

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R\*\*\*\*\* in der Beschwerdesache B\*\*\*\*\* über die Beschwerde vom 27. November 2014 gegen den Bescheid des Finanzamtes Landeck Reutte vom 31. Oktober 2014 betreffend Abweisung eines Antrages auf Familienbeihilfe zu Recht erkannt:

### I.

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### II.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

### 1. Verfahrensgang:

Mit Bescheid vom 31. Oktober 2014 wurde der Antrag des Beihilfenwerbers auf Gewährung der Familienbeihilfe (rückwirkend) ab Oktober 2009 für drei Kinder (zwei leibliche, ein Stiefkind) abgewiesen. Das Finanzamt begründete diese Entscheidung damit, dass die Kinder seit dem Jahr 2008 in einem Kinder- und Jugendwohnheim untergebracht seien. Es bestünde somit weder eine Haushaltzugehörigkeit, noch würden die Kosten (des Unterhalts) überwiegend durch den Beihilfenwerber getragen.

Innerhalb offener Frist wurde gegen diesen Bescheid Beschwerde erhoben. Der Vertreter des Beihilfenwerbers führte aus, Letzterer würde zur Unterbringung einen Kostenbeitrag in Höhe von monatlich € 300,00 leisten. Zudem würden die Kinder regelmäßig ("alle 2 Wochen") vom Wohnheim in den Wohnort des Beihilfenwerbers geholt. Zusätzlich

zu diesen Fahrtkosten seien auch Aufwendungen für Fahrten zu Aussprachen und zum Informationsaustausch mit Betreuern angefallen. Insgesamt wären geschätzte 6.000 km gefahren worden. Weiters fielen Kosten für regelmäßige Ausgaben für Kleidung, Schuhe, Geschenke etc, und während der Aufenthalte der Kinder in seinem Wohnort für Verköstigung und Freizeitgestaltung an. Durchschnittlich würden die monatlichen Zahlungen geschätzt rund € 800,00 betragen. Die frühere Ehefrau würde sich um die Kinder nicht kümmern und auch keine finanziellen Zuwendungen leisten. Der Beihilfenwerber sei somit "der Meinung, dass eine überwiegende Kostentragung durchaus gegeben" sei.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 16. Februar 2016 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Das Finanzamt verwies wiederum auf die Bestimmung des § 2 Abs 2 FLAG 1967 und hielt fest, dass die Obsorge für die Kinder mit Beschluss des zuständigen Bezirksgerichtes den Eltern (bezüglich der zwei leiblichen Kinder des Beschwerdeführers) bzw der Mutter (bezüglich des Stiefkindes) entzogen und dem zuständigen Jugendwohlfahrtsträger zugewiesen worden sei. Die drei Kinder würden seit dem Jahr 2008 nicht mehr im gemeinsamen Haushalt mit dem Beschwerdeführer leben. Seit Ende September 2009 erfolge die Unterbringung im Rahmen der vollen Erziehung bei einem Verein in O\*\*\*\*\*. Die Kostentragung für die drei Kinder erfolge durch das Land Tirol. Für die leiblichen Kinder hätte der Beschwerdeführer einen monatlichen Kostenrückersatz zu leisten gehabt; für das Stiefkind wären keine Zahlungen zu leisten gewesen, da die diesbezügliche Zahlungsverpflichtung den leiblichen Vater getroffen hätte. Es läge keine Haushaltsgehörigkeit vor. Der vom Verein für die Unterbringung verrechenbare Tagsatz betrage lt einem Telefonat mit der zuständigen Diplomsozialarbeiterin € 135,70 pro Tag. Die vom Land zu tragenden Kosten der Fremdunterbringung würden daher ca € 4.500,00 (pro Kind) betragen. Daraus wäre klar erkennbar, dass gegenständlich auch eine überwiegende Kostentragung nicht gegeben sei.

Mit Vorlageantrag vom 16. März 2016 wurde die Entscheidung durch das Bundesfinanzgericht begehrt. In einer Ergänzung dazu bezog er sich auf die Fahrtkosten, welche er als Teil des Unterhalts ansehe. Weiters würde er nicht einsehen, dass er "Belege sammeln" müsse. Er frage sich "*als österreichischer Steuerzahler, wie viel ein ausländischer (Nicht-)Steuerzahler*" Belege vorlege. Die Kinder wären auch "liebend gerne" von seinen Eltern aufgenommen worden, das Jugendamt habe dies aber abgelehnt. Die Kinder seien ihm weggenommen worden, sie wären nicht weggegeben worden. Er könne sich zudem nicht vorstellen, "*dass in gewissen Ländern (lt. Medienberichten) das vom österr. Staat bezahlte Kindergeld zum Wohle der Kinder verwendet*" werde und er "*als österr. Steuerzahler die zusätzlichen Kosten*" seiner "*Kinder aus versteuertem Einkommen zum Teil selbst bezahlen*" müsse.

Das Finanzamt legte dem Bundesfinanzgericht den Akt mit Vorlagebericht vom 3. Mai 2016 zur Entscheidung vor und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

## 2. Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer ist der leibliche Vater der im Streitzeitraum minderjährigen Kinder X\*\*\*\*\* und Y\*\*\*\*\* Praxmarer. Im gemeinsamen Haushalt lebten bis Mitte des Jahres 2008 auch noch die Ehefrau und Mutter der beiden Kinder des Beschwerdeführers sowie deren im Streitzeitraum ebenfalls minderjähriges Kind Z\*\*\*\*\*. Mit Beschluss des zuständigen Bezirksgerichtes wurde den Eltern bzw der Mutter im Jahr 2008 die Obsorge für die drei Kinder entzogen und dem zuständigen Jugendwohlfahrtsträger übertragen. Die Kinder lebten sodann im Rahmen der "Vollen Erziehung" in einer sozialpädagogischen Jugendeinrichtung.

Hinsichtlich der leiblichen Kinder wurde der Beschwerdeführer zur Leistung eines monatlichen Kostenrückersatzes verpflichtet. Die Vorschreibungen betragen anfangs € 35,00 monatlich, ab Mai 2010 € 150,00 monatlich pro Kind. Die Zahlungen erfolgten anfänglich in unregelmäßigen Abständen, ab Oktober 2011 kam er seinen Zahlungsverpflichtungen regelmäßig nach.

Für das Kind Z\*\*\*\*\* wurden dem Beschwerdeführer keine Zahlungen vorgeschrieben und von ihm auch keine Kostenersatz-Zahlungen geleistet.

Alle drei Kinder verbringen nach einer Bestätigung der Bezirkshauptmannschaft aus dem Jahr 2015 in 14-tägigen Abständen die Wochenenden (Freitag bis Sonntag) beim Beschwerdeführer. Auch während eines Großteiles der Ferien befinden sich die Kinder beim Beschwerdeführer. Der Beschwerdeführer beteiligt sich zusätzlich zum Kostenrückersatz finanziell in einem nicht näher angeführten Ausmaß an Anschaffungen für die Kinder.

Nach den unbelegten Angaben des Beschwerdeführers in der Beschwerde betragen seine monatlichen Gesamtaufwendungen für die drei Kinder durchschnittlich ca € 800,00. Trifft dieser Betrag zu, entfallen auf die zwei leiblichen Kinder durchschnittlich monatlich € 317,00 (€ 150,00 + 1/3 von € 500,00), auf das Kind der früheren Ehegattin durchschnittlich monatlich € 167,00).

Der gesamte Sachverhalt ergibt sich aus den unbestrittenen Feststellungen des Finanzamtes, den unbestrittenen Ausführungen des Beschwerdeführers sowie den amtlichen Bestätigungen.

## 3. Rechtslage:

Nach § 2 Abs 2 FLAG 1967 hat die Person, zu deren Haushalt das beihilfenvermittelnde Kind gehört, Anspruch auf Familienbeihilfe. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

Kinder einer Person sind gem § 2 Abs 3 FLAG 1967 deren Nachkommen, deren Wahlkinder und deren Nachkommen, deren Stiefkinder und deren Pflegekinder (§§ 186 und 186a ABGB).

Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt (§ 2 Abs 5 FLAG 1967). Die Haushaltsführung gilt nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält (§ 2 Abs 5 lit a FLAG 1967) oder wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltpflege befindet und die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe bzw - gegebenenfalls - in Höhe der Familienbeihilfe samt Erhöhungsbetrag wegen erheblicher Behinderung beiträgt.

#### 4. Erwägungen:

Im vorliegenden Fall beantragte der Beschwerdeführer rückwirkend für einen Zeitraum von fünf Jahren die Zuerkennung der Familienbeihilfe für zwei leibliche Kinder und ein Kind seiner (früheren) Ehefrau.

Zu prüfen ist primär, ob - wie sich aus den oben zitierten Gesetzesstellen klar ergibt - im in Rede stehenden Zeitraum eine Haushaltsgleichheit der Kinder zu einer potentiell anspruchsberechtigten Person bestanden hat.

Nach dem insoweit unstrittigen Sachverhalt waren die Kinder während des gesamten Streitzeitraumes und auch bereits davor über Entscheidung des zuständigen Gerichtes im Rahmen der "Vollen Erziehung" in einem Jugendwohnheim untergebracht. Bei einem Entzug der Obsorge verbunden mit einer auf Jahre erfolgten Fremdunterbringung kann keine Rede davon sein, dass in diesem Zeitraum eine tatsächliche Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft zwischen dem Beschwerdeführer und den Kindern (weiter-)bestanden hat. Hinsichtlich einer nur vorübergehenden Abwesenheit vom Haushalt des Beschwerdeführers und einer sich daraus ergebenden fiktiven Haushaltsgleichheit nach § 2 Abs 5 lit a FLAG 1967 ist auf das Erkenntnis VwGH 10.12.1997, 97/13/0185, zu verweisen, nach dem bei einer längerfristigen dauernden Unterbringung in einem Kinderheim im Zuge einer Maßnahme der Jugendwohlfahrt von einem als nur vorübergehend anzusehenden Aufenthalt außerhalb der gemeinsamen Wohnung nicht mehr gesprochen werden kann. Es ist daher auch nicht relevant, ob die Kinder 14-tägig die Wochenenden oder Teile der Ferien beim Beschwerdeführer verbracht haben. Einzelne auf kurze Zeiträume begrenzte Übernachtungen können nämlich nicht dazu führen, eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft, somit eine Haushaltsgleichheit iSd FLAG 1967 zu begründen bzw aufrecht zu erhalten (vgl idS VwGH 23.5.2007, 2006/13/0155, und VwGH 18.3.1997, 96/14/0006). Gegenständlich kann auch der Ausnahmetatbestand des § 2 Abs 5 lit c FLAG 1967 nicht zur Anwendung kommen, da die Heimunterbringung der Kinder nicht wegen eines Leidens oder Gebrechens der Kinder erfolgte.

Eine Haushaltsgleichheit zu einer potentiell anspruchsberechtigten Person ist im vorliegenden Fall einer jahrelangen Heimunterbringung somit nicht gegeben.

Somit steht fest, dass ein Beihilfenanspruch des Beschwerdeführers nur auf den Umstand einer überwiegenden Kostentragung gestützt werden könnte.

Ob eine Person die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend getragen hat, hängt einerseits von der Höhe der gesamten Unterhaltskosten für ein den Anspruch auf Familienbeihilfe vermittelndes Kind in einem bestimmten Zeitraum und andererseits von der Höhe der im selben Zeitraum von dieser Person tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeiträge ab. Ohne - zumindest schätzungsweise - Feststellung der gesamten Unterhaltskosten für ein Kind lässt sich, wenn dies nicht auf Grund der geringen (absoluten) Höhe der geleisteten Unterhaltsbeiträge ausgeschlossen werden kann, somit nicht sagen, ob die Unterhaltsleistung in einem konkreten Fall eine überwiegende war (vgl VwGH 21.3.1996, 93/15/0208, und VwGH 19.4.2007, 2004/15/0044). Bei der Beurteilung, ob jemand die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend trägt, ist von den tatsächlichen Unterhaltskosten auszugehen und nicht auf allfällige Vergleichswerte oder fiktive durchschnittliche Unterhaltskosten Bedacht zu nehmen (vgl etwa VwGH 20.6.2000, 98/15/0011, und die in Wittmann-Papacek, Der Familienlastenausgleich, Rechtsprechung, § 2, Seite 11 und 12 wiedergegebene Judikatur des VwGH).

Dazu ist für den vorliegenden Fall festzuhalten, dass der Beschwerdeführer die vom Finanzamt erhobenen Kosten der Heimunterbringung nicht bestreitet. Diese betragen - entsprechend der Auskunft im Februar 2016 - € 135,70 täglich pro Kind, stellen somit die gesamten Unterhaltskosten dar und wurden (mit Ausnahme des Kostenrükersatzes) von der öffentlichen Hand getragen.

Angesichts dieser Kosten (monatlich über € 4.000,00) kann keine Rede davon sein, dass der Beschwerdeführer, selbst wenn die von ihm angeführten und im Schätzungswege mit monatlich € 800,00 für alle drei Kinder quantifizierten Aufwendungen allesamt als Unterhaltsleistungen zu qualifizieren wären, tatsächlich überwiegend zum Unterhalt auch nur eines Kindes beigetragen hätte.

Eine überwiegende Kostentragung liegt somit im konkreten Fall ebenfalls nicht vor.

Das Finanzamt hat somit zu Recht das Bestehen eines Beihilfenanspruches des Beschwerdeführers verneint.

## 5. Zulässigkeit einer Revision:

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im vorliegenden Fall hat das Bundesfinanzgericht auf Basis der einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (siehe die oben angeführten Erkenntnisse)

und des festgestellten Sachverhaltes entschieden. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung war demnach nicht zu beantworten.

Innsbruck, am 11. Juni 2018