



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 3. Februar 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes A. vom 18. Jänner 2012 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Den Antrag der Berufungswerberin (kurz Bw.) auf Zuerkennung der Familienbeihilfe für ihren Sohn B. C. (geb. 0.0.2005) wies das Finanzamt A. mit Bescheid vom 18.1.2012 für einen Zeitraum "ab November 2011" ab. In der Begründung dieser Entscheidung führt die Abgabenbehörde erster Instanz sinngemäß aus, dass gem. § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) nur für jene Person ein Anspruch auf Beihilfe bestünde, zu deren Haushalt das Kind gehöre. Sei das Kind nicht mehr haushaltsgehörig müsse diese Person die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend tragen, um einen Beihilfenanspruch zu erlangen.

Das vorgenannte Kind befindet sich seit 13.11.2009 auf Grund einer Maßnahme der Jugendwohlfahrt in einer Heimunterbringung und sei folglich ab diesem Zeitpunkt nicht mehr zur Bw. haushaltsgehörig. Lt. den Ermittlungen des Finanzamtes leiste die Kindesmutter als Bw. keinen Beitrag zur Kostentragung für die Heimunterbringung ihres Sohnes. Unabhängig davon, dass die von der Kindesmutter der Behörde bekanntgegebenen Unterhaltsleistungen

belegmäßig von ihr ohnedies bislang nicht nachgewiesen worden wären, sei jedoch festzustellen, dass selbst bei Anerkennung dieser Beträge dadurch keinesfalls eine überwiegende Unterhaltsleistung vorliege. Aus diesem Grund sei der Beihilfenantrag abzuweisen gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Berufung vom 3.2.2012. In diesem Schreiben bringt die Bw. sinngemäß vor, dass sie und ihr Lebensgefährte für B. C. viel eingekauft (Kinderzimmer, Kleidung, Spielzeug, Schulsachen ..) hätten, da ihr Sohn in naher Zukunft wiederum im gemeinsamen Haushalt der Kindesmutter untergebracht werde. Nach Auskunft der Jugendwohlfahrt D. würde der Bw. somit die Familienbeihilfe zustehen. Abschließend ersuchte die Bw. in diesem Schriftsatz die Angelegenheit nochmals zu überprüfen.

Das Finanzamt legte den Akt - ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung - dem Unabhängigen Finanzsenat (kurz UFS) als Abgabenbehörde II. Instanz zur Entscheidung vor. Der UFS brachte der Bw. mit Schreiben vom 12.9.2012 den nach der Aktenlage anzunehmenden Sachverhalt sowie das vorliegende Ermittlungsergebnis zur Kenntnis und räumte ihr u.a. die Gelegenheit zur Gegenäußerung ein. Mit Schriftsatz vom 21.9.2012 übermittelte die Bw. dazu eine Stellungnahme.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Dem anhängigen Verfahren liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Sohn der Bw. wurde im November 2009 durch eine Maßnahme der Jugendwohlfahrtsbehörde auswärtig untergebracht. Eine Rückführung des Kindes zum Haushalt der Kindesmutter erfolgte im Juli 2012, wobei der Bw. vom Finanzamt ab der Unterbringung des Sohnes im mütterlichen Haushalt wiederum die Beihilfe gewährt wird. Streitgegenstand des anhängigen Verfahrens bildet somit die vom Finanzamt der Bw. verwehrte Familienbeihilfe für das genannte Kind bezüglich der Monate November 2011 bis einschließlich Juni 2012.

Die hier maßgeblichen Bestimmungen des FLAG lauten wie folgt:

### **§ 2**

- (1) *Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,*
  - a) *für minderjährige Kinder,*

...

*(2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.*

...

*(4) Die Kosten des Unterhalts umfassen bei minderjährigen Kindern auch die Kosten der Erziehung und bei volljährigen Kindern, die für einen Beruf ausgebildet oder in ihrem Beruf fortgebildet werden, auch die Kosten der Berufsausbildung oder der Berufsfortbildung.*

*(5) Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn*

- a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,*
- b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt,*
- c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltpflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4).*

...

Für eine Anspruchsberechtigung der Familienbeihilfe müsste auf Grund der gesetzlichen Bestimmungen das Kind im hier maßgeblichen Zeitraum entweder bei der Kindesmutter haushaltszugehörig, oder von ihr die Unterhaltskosten für ihren Sohn überwiegend getragen worden sein. Unter Haushalt iS der Bestimmungen des § 2 Abs. 2 FLAG ist eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft zu verstehen, wobei es für die Frage der Haushaltszugehörigkeit eines Kindes unerheblich ist, wer den Haushalt führt, dem das Kind angehört. Eine einheitliche Wirtschaftsführung setzt in Bezug auf ein vorübergehend außerhalb der Wohngemeinschaft untergebrachtes Kind voraus, dass dieses Kind im Rahmen der dem Haushalt zur Verfügung stehenden Mittel entsprechend bedacht und damit noch der elterlichen Obsorge teilhaftig wird (VwGH vom 19. Oktober 1960, 1509/58). Für die Beurteilung der Haushaltszugehörigkeit ist ausschließlich die Tatsache der Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft von Bedeutung. Durch die erfolgte Maßnahme der Jugendwohlfahrtsbehörde ergibt sich für den Sohn der Bw. ein Aufenthalt außerhalb des Haushalts der Beihilfenwerberin von insgesamt über 2,5 Jahre. Bei

---

dieser tatsächlich vorliegenden auswärtigen Unterbringungsdauer kann auch nicht mehr von einem vorübergehenden Aufenthalt iS des § 2 Abs. 5 lit a) FLAG gesprochen werden. Im anhängigen Verfahren steht demnach zweifelsfrei fest, dass der Sohn der Bw. in den hier in Rede stehenden Monaten nicht mehr dem Haushalt der Kindesmutter angehörte. Dies wird im Übrigen selbst von der Bw. bislang nicht behauptet. Vielmehr vermeint die Bw., dass sich durch die Leistung erheblicher Beträge für ihren Sohn, ein Beihilfenanspruch für ihre Person ableiten würde.

Die Frage, ob für einen bestimmten Zeitraum Familienbeihilfe zusteht, ist anhand der rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten im Anspruchszeitraum zu beantworten. Der gesetzlich festgelegte Anspruchszeitraum für die Familienbeihilfe ist, wie sich dies den Regelungen des § 10 Abs. 2 und 4 FLAG entnehmen lässt, der Monat. Das Bestehen des Familienbeihilfenanspruches auf Grund einer überwiegenden Kostentragung für ein Kind kann somit je nach dem Eintritt von Änderungen der Sachlage von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein (vgl. z.B. VwGH vom 8.2.2007, 2006/15/0098).

Nach der gegebenen Aktenlage wurden die Kosten der erfolgten Jugendschutzmaßnahmen gänzlich von der öffentlichen Hand getragen. Zu den, von der Bw. vorgebrachten und für ihren Sohn getätigten Ausgaben ist auszuführen, dass bereits jene Leistungen, die außerhalb des hier relevanten Zeitraums (November 2011 bis Juni 2012) erbracht wurden, auf Grund der obenstehenden monatlichen Betrachtung keinen Einfluss auf das anhängige Verfahren nehmen können. Wie der Bw. bereits im Vorhalt des UFS mitgeteilt wurde, belief sich der Aufwand für die Heimunterbringung ihres Sohnes laut Auskunft der hier zuständigen Bezirkshauptmannschaft pro Monat auf etwa 3.700,00 €. Dass die Bw. in keinem der hier maßgeblichen Monate den überwiegenden Unterhalt für ihren Sohn geleistet hat, ergibt sich aus ihren eigenen Angaben bzw. vorgelegten Belegen. Vergleichsweise ist in diesem Zusammenhang zum Monat November 2011 festzustellen, dass sich aus den von der Bw. vorgelegten Belegen für den genannten Monat eine Summe an behaupteten Ausgaben für ihren Sohn von etwa 1.060,00 € ergibt. Da sich aus den vorgelegten Nachweisen der Bw. für den vorbezeichneten Monat mit Abstand betragsmäßig die höchste von ihr geleistete "Unterhaltszahlung" im Hinblick auf den hier maßgeblichen Zeitraum ergibt, erübrigt sich im vorliegenden Verfahren vom UFS eine exakte Betrachtungsweise für die anderen hier ebenfalls betroffenen Monate, da bereits für den Monat November 2011 keine überwiegende Unterhaltsleistung der Kindesmutter für ihr Kind vorliegt. Aus den vorgenannten Gründen kann im gegenständlichen Verfahren auch jene nähere Prüfung unterbleiben, ob die von der Bw. geltend gemachten Ausgaben für ihren Sohn überhaupt zur Gänze als Unterhaltszahlungen anzuerkennen wären, da es selbst bei Akzeptanz sämtlicher – selbst bei

---

Einrechnung eines aliquoten Anteils der von ihr angegebenen Benzinkosten – Ausgaben zu keiner überwiegenden Unterhaltsleistung durch ihre Person kommt.

Zum Einwand der Bw., dass ihr von einer Bediensteten des Magistrats D. die Auskunft erteilt worden sei, dass ihr die Familienbeihilfe zustünde, ist unabhängig davon ob diese Auskunftserteilung tatsächlich in dieser Form erfolgte darauf zu verweisen, dass eine Anwendung des in diesem Zusammenhang von der Bw. offensichtlich angesprochenen Grundsatzes von Treu und Glauben durch die Behörde nur dann Berücksichtigung finden könnte, wenn die Auskunftserteilung auch von der für die Angelegenheit zuständigen Behörde erfolgt wäre. Treu und Glauben kann demnach nur die Behörde "binden", die die entsprechende Auskunft erteilt hat (vgl. auch Ritz, BAO<sup>4</sup> § 114 Tz 10). Im Übrigen ist dieser Grundsatz nur bei Ermessensentscheidungen und bei der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe zu berücksichtigen. Die Anwendung von Treu und Glauben setzt somit einen Vollzugsspielraum voraus (wiederum Ritz, BAO<sup>4</sup>, § 114 Tz 8, mit Judikaturnachweisen), welcher im anhängigen Verfahren ebenfalls nicht vorliegt. Weiters wurde auch vom Verwaltungsgerichtshof (vgl. z.B. VwGH 93/14/0101 v. 5.10.1993) unmissverständlich festgestellt, dass die Durchsetzung der Rechtsordnung grundsätzlich Vorrang gegenüber einer Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben hat. Dem genannten Grundsatz kommt demnach nur dann Bedeutung zu, wenn die betroffene Vorgangsweise der Behörde nicht gegen zwingendes Recht verstößt. Im vorliegenden Fall sind die Vorschriften betreffend einer beihilfenanspruchsberechtigten Person klar und eindeutig, sodass eine ihrem Wortlaut abweichende Auslegung nicht zugänglich ist. Bereits aus diesen Gründen ergibt sich, mangels Vorliegen der materiellrechtlichen Voraussetzung zwingend eine Abweisung des Beihilfenbegehrens. Ergänzend ist in diesem Zusammenhang auch noch darauf hinzuweisen, dass im Falle des Vorliegens von Vertrauensschäden für den Steuerpflichtigen, welcher eine "falsche" Auskunft von einer Behörde erhalten hat, eine Durchsetzung des Grundsatzes von Treu und Glauben nur im Rahmen von Billigkeitsmaßnahmen möglich wäre. Folglich würde eine solche Nachsicht einen Abgabenanspruch der Behörde voraussetzen, welcher von dieser abgeschrieben werden kann. Keinesfalls könnte bei Vorliegen eines Verstoßes gegen den Grundsatz von Treu und Glauben eine Nachsicht dazu führen, dass - wie gegenständlich vorliegend - eine Beihilfe gewährt wird.

Auf Grund der obenstehenden Ausführungen war daher – wie im Spruch ausgeführt – zu entscheiden.

Linz, am 8. Oktober 2012