

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag.<sup>a</sup> Ri in der Beschwerdesache BF, a vertreten durch SW Vertretungsnetz Sachwalterschaft, b, gegen den Bescheid des Finanzamt St. Veit Wolfsberg vom 19.09.2014 betreffend Abweisung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für das Kind K, geb. w, ab Juli 2014 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## **Entscheidungsgründe**

### **1. Akteninhalt:**

Mit Schreiben vom 14.07.2014 teilte das SOS Kinderdorf M. dem VertretungsNetz-Sachwalterschaft mit, dass das im Kinderdorf lebende Kind P. (P., geb. w ) 14-tägig (von Freitag bis Sonntag) zur Kindesmutter heimfahre.

Die Sachwalterin der Beschwerdeführerin (SBf.) beantragte idF am 16. Juli 2014 die Gewährung der Familienbeihilfe für das Kind P.

Laut dem Auszug aus dem Zentralen Melderegister wohnt P. seit 12.01.2010 im SOS Kinderdorf M.

Das Finanzamt (FA) wies mit Bescheid vom 19. September 2014 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Juli 2014 ab. Begründend wurde auf § 2 Abs. 2 FLAG 1967 und darauf verwiesen, dass eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehöre, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trage, nur dann Anspruch auf FB habe, wenn keine andere Person anspruchsberechtigt sei. Das FA führte weiters aus, dass die Haushaltszugehörigkeit eines Kindes gegeben sei, wenn sich das Kind in Heimpflege befinde und regelmäßig, zumindest 14-tägig und während der Ferien, im Haushalt der Eltern aufhalte. Das Kind müsse aber vor der Heimunterbringung im Haushalt der Kindesmutter gelebt haben. P. sei aber vor der Heimunterbringung bei Pflegeeltern untergebracht gewesen, daher könne dem Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe nicht stattgegeben werden.

Gegen diesen Abweisungsbescheid erhob die SBf. Beschwerde am 13. Oktober 2014. Im Einzelnen führte sie aus:

*"Wie bereits im Bescheid ausgeführt, befindet sich die mj. P. seit 2010 im SOS Kinderdorf M., wobei bereits von Beginn ihres dortigen Aufenthaltes und nicht erst, wie im Bescheid festgehalten seit Juli 2014, regelmäßig 14-tägig und während der Ferien Familienheimfahrten zu meiner Klientin, Frau A. M., stattfinden. In dieser Zeit kümmert sich meine Klientin liebevoll um ihre Tochter und ist auch bemüht ihr ein kindgerechtes Umfeld zu bieten. So besorgt sie etwa auch Kleidung und unternimmt Ausflüge mit ihr. Zur kurzzeitigen Unterbringung der mj P. bei Pflegeeltern im Jahr 2009, kurz vor ihrem Heimaufenthalt im SOS Kinderdorf, ist auszuführen, dass es hierzu ausschließlich aufgrund des Fehlverhaltens des Kindsvaters gekommen ist, welches zu einer Gefährdung der Kinder geführt hat. Diesbezüglich wurde der Kindsvater auch strafgerichtlich verfolgt (Verdacht auf Kindesmissbrauch). Aus diesem Grund wurden die Kinder, P. und ihr Bruder T., aus dem Haushalt der Eltern entfernt und bei Pflegeeltern bzw im SOS Kinderdorf untergebracht. Meine Klientin hat sich nach diesem Vorfall sofort vom Kindsvater getrennt und den Kontakt zu ihren Kindern wieder aufgenommen, der seither regelmäßig besteht und für sie und P. von größter Wichtigkeit ist. Die mj K hat daher, wie auch dem beigefügten Schreiben der Bezirkshauptmannschaft St. Veit/Glan zu entnehmen ist, vor ihrer Heimunterbringung lediglich vier Monate in einer Pflegefamilie verbracht und dies aufgrund des Fehlverhaltens des Kindsvaters.*

*Hinzufügen möchte ich, dass Frau A. M. lediglich Einkünfte von € 669,-- bezieht, welche sich aus einer kleinen Waisenpension, Unterhalt vom getrennt lebenden Ehemann und Mindestsicherung zusammensetzen. Dennoch kommt sie nach ihren Möglichkeiten für ihre Kinder auf und schränkt ihren Lebensbedarf dafür ein.*

*Ich ersuche daher im Sinne meiner Klientin und deren Tochter zu entscheiden und den Bescheid vom 19.9.2014 aufzuheben und dahingehend abzuändern, dass Frau A. M. der Bezug der Familienbeihilfe für ihre Tochter P. bewilligt wird."*

Angeschlossen war ein E-mail, aus dem sich nachstehende Aufenthalte von P. ergeben:

10.08.2009 bis 09.09.2009 LKH Klagenfurt

09.09.2009 bis 27.11.2009 Krisenpflegefamilie

27.11.2009 bis 03.12.2009 Pflegefamilie

03.12.2009 bis 11.01.2009 Krisenpflegefamilie

11.01.2010 bis 08.10.2010 SOS Kinderdorf/Haus c

09.10.2010 – laufend SOS Kinderdorf/Kinderdorf-Familie

Im E-Mail vom 1.10.2014 teilte das Kinderdorf der SBf. mit, dass seit dem Aufenthalt von P. im Haus 3 (10. Oktober 2010) 14-tägige Besuchskontakte zu ihrer Mutter und Großmutter bestünden.

In der Beschwerdeentscheidung vom 6.11.2014 wies das FA die Beschwerde als unbegründet ab. Nach Darlegung des Sachverhaltes und der Zitierung des § 2 Abs. 2 FLAG 1967 führte das FA aus, dass Voraussetzung für eine Haushaltszugehörigkeit eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft sei. Dies liege nach der Aktenlage nicht vor, da das Kind im SOS Kinderdorf lebe bzw. vorher bei einer Pflegefamilie gelebt habe. Die 14-tägigen Besuchskontakte zur Bf. bzw. zur Großmutter des Kindes begründeten keine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft und auch keine Haushaltszugehörigkeit.

Die SBf. beantragte die Vorlage der Beschwerde an das Bundesfinanzgericht.

Das BFG erhob bei der BH St. Veit, dass die Entziehung der Obsorge mit Beschluss am 30.09.2009 erfolgte.

Laut Auskunft der Kärntner Landesregierung beträgt der zuzahlende Tagsatz an das SOS Kinderdorf € 105,47. So sind beispielsweise für August 2015 € 3.269,57 an Kosten angefallen.

## **2. Rechtslage:**

Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG hat die Person, zu deren Haushalt das 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.

Nach § 2 Abs. 5 des FLAG 1967 gehört zum Haushalt einer Person 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) ..

c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beträgt.

## **3. Als erwiesen angenommener Sachverhalt:**

Nachstehende Aufenthalte des minderjährigen Kindes P. sind aktenkundig:

von 10.08.2009 – 09.09.2009 (LKH Klagenfurt)

von 09.09.2009 bis 27.11.2009 bei Krisenpflegefamilie

von 27.11.2009 – 3.12.2009 Pflegefamilie

von 03.12.2009 – 11.01.2010 Krisenpflegefamilie

von 11.01.2010 bis 08.10.2010 SOS Kinderdorf (Haus c )

von 09.10.2010 bis laufend Kinderdorf/SOS Kinderdorf-Familie.

Es fanden 14-tägige Besuchskontakte von P. sowie Familienheimfahrten während der Ferien bei der Mutter bzw. Großmutter seit 10.10.2010 statt.

## **4. Rechtliche Würdigung:**

Im vorliegenden Fall ist für den Beihilfenanspruch der Bf. entscheidend, ob ihre Tochter auch nach der behördlich angeordneten Unterbringung in einem Kinderheim allenfalls bei ihr haushaltszugehörig gewesen ist oder ob - wenn dies nicht mehr der Fall war - sie zu den Kosten des Unterhalts überwiegend beigetragen hat.

Das Gesetz räumt den Anspruch auf Familienbeihilfe primär demjenigen ein, zu dessen Haushalt das Kind gehört. Voraussetzung für eine solche Haushaltszugehörigkeit ist eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft.

Aus dem Geschehensablauf ist für das Bundesfinanzgericht unbestreitbar, dass mit dem Entzug der Obsorge am 30.09.2009 und der behördlich verfügten Fremdunterbringung die tatsächliche Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft zwischen der Bf. und Kind beendet wurde. Wie dargelegt, ist das Kind P. seit August 2009 im Zuge einer Maßnahme der Jugendwohlfahrt zuerst im LKH, bei einer Krisenpflegefamilie, bei einer Pflegefamilie, wieder bei einer Krisenpflegefamilie und schließlich im SOS Kinderdorf (Haus c bzw. SOS Kinderdorf-Familie) untergebracht worden.

Um ein Kind, das sich außerhalb der gemeinsamen Wohnung der Familie aufhält, noch als haushaltszugehörig ansehen zu können, darf der anderweitige Aufenthalt des Kindes nur ein "vorübergehender" sein.

Eine durchgehend rund zwei Jahre dauernde Unterbringung in einem Kinderheim im Zuge einer Maßnahme der Jugendwohlfahrt (volle Erziehung bei Übertragung der Obsorge) kann nicht mehr als nur vorübergehender Aufenthalt außerhalb der gemeinsamen Wohnung iSd § 2 Abs. 5 lit a FLAG 1967 angesehen werden (VwGH 10.12.1997, 97/13/0217).

In diesem Zusammenhang ist es auch nicht entscheidend, dass das Kind P. 14-tägig oder während der Ferien iR von Familienheimfahrten Zeiten bei der Bf. verbracht hat.

In Anbetracht des dauerhaften Charakters der außerfamiliären Pflege, Betreuung, Versorgung von P. seit 2010 im SOS Kinderdorf, also seit mehr als fünf Jahren gegeben ist, kann keineswegs mehr von einem nur vorübergehenden Aufenthalt des Kindes außerhalb der Wohnung der Bf. ausgegangen werden.

Letztlich ist auch der Ausnahmetatbestand des § 2 Abs. 5 lit c FLAG 1967 nicht gegeben, da die Heimunterbringung des Kindes nicht wegen eines Leidens oder Gebrechens erfolgte.

Somit steht fest, dass die Bf. ihren Beihilfenanspruch nur auf die Tatsache der überwiegenden Kostentragung stützen könnte.

Dazu ist festzuhalten, dass sich die Einkünfte der Bf. auf € 669,00 monatlich belaufen und sie sich nicht an den Kosten der Unterbringung beteiligt (bzw. beteiligen kann). Diese betrugen beispielsweise für August 2015 € 105,47 täglich (d. s. € 3.269,57 ).

Zusammenfassend ist festzuhalten: Das Kind P. lebt (ausgenommen die Aufenthalte im LKH, bei den (Krisen-)pflegefamilien) seit Jänner 2010 nicht mehr im Haushalt der Kindesmutter und war aus diesem Grunde auch nicht nur vorübergehend abwesend. Da die Anstaltspflege nicht wegen eines Leidens oder Gebrechens erfolgte, liegt

keine fiktive Haushaltszugehörigkeit vor (§ 2 Abs. 5 FLAG 1967). Da die tatsächlich entstandenen Kosten von der Kindesmutter nicht überwiegend getragen wurden, kann ein Beihilfenanspruch auch nicht vom Tatbestand der überwiegenden Kostentragung abgeleitet werden.

Somit besteht mangels Vorliegens der Voraussetzung kein Beihilfenanspruch der Kindesmutter.

Das Vorbringen der SBf., wonach bereits seit 2010 regelmäßige 14-tägige und (während der Ferien) Familienheimfahrten erfolgten, vermag an der Entscheidung nichts zu ändern. Denn 14-tägige Heimfahrten sowie Aufenthalte während der Ferienzeit sind für eine Anspruchsbegründung der Familienbeihilfe zu wenig, da sie keine Haushaltszugehörigkeit des anspruchsvermittelnden Kindes begründe. Vielmehr ist der Aufenthalt von P. bei ihrer Mutter bzw. Großmutter als "vorübergehend" anzusehen.

Und auch die Vorbringen der SBf., wonach der Grund der Unterbringung von P. bei Pflegeeltern der Verdacht des Kindesmissbrauches im Jahr 2009 gewesen sei, dass sich die Bf. sofort vom Kindesvater getrennt habe und es ihr von größter Wichtigkeit gewesen sei, den Kontakt zu P. wieder herzustellen, haben für die gegenständliche Beschwerde keine Relevanz. Das Familienbeihilfengesetz gewährt nur bei den taxativ aufgezählten Tatbeständen Anspruch auf Familienbeihilfe.

Die Beschwerde war aus den angeführten Gründen daher abzuweisen.

## **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.

Da im gegenständlichen Beschwerdeverfahren keine Rechtsfragen aufgeworfen worden sind, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme, ist eine Revision nicht zulässig.

Klagenfurt am Wörthersee, am 18. November 2015