



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der CR, V, vertreten durch Mag. EK, z.H. Prof. Dr. KD, vom 19 Mai 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes SV vom 12. Mai 2009 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab September 2003 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Die im August 1955 geborene Berufungswerberin (Bw.) brachte am 16. September 2008 durch ihre Sachwalterin Anträge auf Gewährung der Familienbeihilfe gemäß § 6 Abs. 5 des Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG 1967) und des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung für die Zeit ab September 2003 ein.

Im Zuge des Verfahrens wurde im Auftrag des Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (kurz Bundessozialamt) ein ärztliches Sachverständigengutachten erstellt und festgestellt, dass die Untersuchte voraussichtlich dauernd außerstande ist sich den Unterhalt selbst zu verschaffen und dass der Gesamtgrad der Behinderung 50 vH beträgt, wobei die rückwirkende Anerkennung ab 1. September 1966 aufgrund der vorgelegten Befunde möglich

war (vgl. ärztliches Gutachten 26.02.2009 „nach Volksschule Besuch der Sonderschule, keine Berufsausbildung möglich, anamnestisch erhoben deutliche kognitive Beeinträchtigung“).

Das Finanzamt verneinte eine dauernde Erwerbsunfähigkeit im Abweisungsbescheid vom 12. Mai 2009 und führte zusammenfassend aus, dass eine (Anm.: sich aus dem Versicherungsdatenauszug ergebende) mehrjährige berufliche Tätigkeit der Annahme entgegensteht, dass eine Person infolge ihrer Behinderung dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Gegen diesen Bescheid wurde von der Sachwalterin der Bw. am 19. Mai 2009 (eingelangt am 22. Mai 2009) Berufung erhoben. In der Berufung wurde auf die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes vom 10.12.2007, B 700/07 verwiesen; wonach in für alle Finanzbehörden bindender Weise festgestellt worden sei, dass als Entscheidungsgrundlage ausschließlich die Amtssachverständigengutachten des Bundessozialamtes heranzuziehen seien.

Nach den Gutachten des Bundessozialamtes von 26. Februar 2009/ 5. März 2009 betrage der Gesamtgrad der Behinderung 50 % voraussichtlich mehr als drei Jahre, sei eine Nachuntersuchung infolge Dauerzustandes nicht erforderlich, sei die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ab 1966-09-01 aufgrund der vorgelegten Befunde möglich und sei die Bw. voraussichtlich dauernd außerstande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Aufgrund dieses amtsärztlichen Gutachtens seien alle Voraussetzungen für die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe rückwirkend ab September 2003 gegeben.

Zur Berufstätigkeit ohne Selbsterhaltungsfähigkeit werde festgestellt: die Bw. sei kurzfristig berufstätig gewesen; sie habe aber keine volle Arbeitskraft dargestellt, sondern sei die Beschäftigung vom Wohlwollen der Dienstgeber abhängig gewesen. Bei den Beschäftigungsverhältnissen habe es sich um solche nach § 255 Abs. 7 ASVG gehandelt (Anm.: Als invalid im Sinne der Abs 1 bis 4 gilt die Versicherte auch dann, wenn sie bereits vor der erstmaligen Aufnahme einer die Pflichtversicherung begründenden Beschäftigung infolge von Krankheit oder anderen Gebrechen oder Schwäche ihrer körperlichen oder geistigen Kräfte außer Stande war, einem regelmäßigen Erwerb nachzugehen, dennoch aber mindestens 120 Beitragsmonate der Pflichtversicherung nach diesem oder einem anderem Bundesgesetz erworben hat). Die Bw. sei während der Zeit ihrer Beschäftigung bei irgendwelchen Dienstnehmern (gemeint: Dienstgebern) zwar tätig gewesen, aber nicht als gleichwertige Arbeitskraft, sondern aufgrund eines besonderen Entgegenkommens des Dienstgebers, damit sie Versicherungsmonate erwerben konnte. Bei richtiger rechtlicher Beurteilung sei daher davon auszugehen, dass Voraussetzung für den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe eben eine 50 %ige Behinderung und nicht eine 100%ige Behinderung sei, wobei aber eben Leistungen, die mit einer 50 %igen Behinderung erbracht würden, noch nicht zur Selbsterhaltungsfähigkeit führten.

Mit Bericht vom 10. Juni 2009 legte das Finanzamt die Berufung aus verwaltungsökonomischen Gründen, ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung dem unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor. Im – auch der Bw. nach § 276 Abs. 6 BAO übermittelten – Vorlagebericht verneinte das Finanzamt unter Hinweis auf § 6 Abs. 1 – 5 FLAG bzw. unter Darlegung des Richtsatz überschreitenden und beihilfenschädlichen Einkommens, das Vorliegen eines Eigenanspruches der Bw.

Unter Bedachtnahme auf einen beim VwGH unter GZ 2009/15/0043 anhängigen Berufungsfall erwog der unabhängige Finanzsenat die Entscheidung über die Berufung nach § 281 BAO bis zur Beendigung des höchstgerichtlichen Verfahrens auszusetzen.

Im Schriftsatz vom 29. September 2009 sprach sich die Bw. gegen die Aussetzung des Verfahrens aus, da es im Berufungsfall nicht um die Frage der beihilfenschädlichen Ausgleichszulagen bzw. um Einkommensfragen nach § 5 FLAG gehe. Vielmehr gehe es um die Frage, ob entsprechend dem Erkenntnis des VerfGH nur ! das Gutachten des Bundessozialamtes als Entscheidungsgrundlage heranzuziehen sei und ob ein Einkommen, das von entgegenkommenden Dienstgebern trotz vorhandener geistiger Behinderung gewährt wurde, der Gewährung einer erhöhten Familienbeihilfe entgegensteht.

Die Bw. beziehe eine Pension in Höhe von € 372,26, sodass jedenfalls die Ausgleichszulage zu Tragen komme. Unter Punkt 3.) des Schriftsatzes führte die Bw. aus, dass sie ein Pflegegeld ab 01.08.2008 von € 148,30 und ab 01.01.2009 von € 154,20 beziehe. Davon werde ihr aber – mit Rücksicht auf eine angeblich vom Finanzamt SD zuerkannte erhöhte Familienbeihilfe nach den Mitteilungen des Finanzamtes an die Pensionsversicherungsanstalt € 60,-- abgezogen. Diese Mitteilungen des Finanzamtes an die Pensionsversicherung stehen im eklatanten Widerspruch mit dem in diesem Berufungsverfahren gegenständlichen Abweisungsbescheid vom 12. Mai 2009. Sie habe gegen den Bescheid der Pensionsversicherungsanstalt vom 9. April 2009, mit welchem das Pflegegeld ab 01.08.2008 um einen Monatsbetrag von € 60,00 mit der Begründung gekürzt worden sei, fristgerecht Klage beim Landesgericht Klagenfurt als Arbeits- und Sozialgericht eingebracht. Dieses Verfahren sei mit Beschluss des Landesgerichtes Klagenfurt vom 30. Juli 2009 bis zur rechtskräftigen Erledigung des gegenständlichen Berufungsverfahrens unterbrochen worden.

Die Unterbrechung gründe sich darauf, dass ja die Entscheidung über die Zuerkennung einer erhöhten Familienbeihilfe für die Entscheidung in Sozialgerichtsverfahren – und schon für die Pensionsversicherung als solche – präjudiziell sei, denn wenn der dortigen Klägerin eine erhöhte Familienbeihilfe nicht gewährt werde, bekomme sie das Pflegegeld ohne Abzug von € 60,00 monatlich ausbezahlt, während andererseits der Abzug von € 60,00 monatlich nur

dann gerechtfertigt sei, wenn die dortige Klägerin eine erhöhte Familienbeihilfe eben für die ganze Zeit seit 01.08.2008 erhalte. Es seien also die Finanzbehörden zur vorgängigen Entscheidung berufen, die darüber hinaus durch die aktenwidrige Mitteilung an die Pensionsversicherung, dass die Berufungswerberin die erhöhte Familienbeihilfe ab 01.08.2008 erhalte, überhaupt erst den Abzug von € 60,00 verursacht habe. Wer profitiere eigentlich von diesen € 60,00 monatlich? Im Übrigen berufe sie sich auf die in Österreich in Verfassungsrang stehende Bestimmung des Art. 6 MRK auf ein faires Verfahren.

Der Unabhängige Finanzsenat übermittelte die Vorbringen der Bw. hinsichtlich der teilweisen Einbehaltung des Pflegegeldes durch die Pensionsversicherungsanstalt dem Finanzamt zur Stellungnahme. Diese - in der Anlage beiliegende - Stellungnahme vom 4. Februar 2010, lässt erkennen, dass das Finanzamt der Pensionsversicherungsanstalt irrtümlich den Bezug der (erhöhten) Familienbeihilfe durch die Bw. mitgeteilt hat.

Im Schriftsatz vom 9. Dezember 2009 wurde eine Adressenänderung hinsichtlich der Sachwalterin, Mag. EK, bekannt gegeben.

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

Gemäß § 6 Abs. 1 FLAG haben Anspruch auf Familienbeihilfe auch minderjährige Vollwaisen, wenn

- a) sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,
- b) ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist und
- c) für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.

Volljährige Vollwaisen haben nach § 6 Abs. 2 FLAG Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und die Voraussetzungen des Abs. 2 lit. a bis h erfüllt sind.

Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d FLAG haben volljährige Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und sich in keiner Anstaltspflege befinden.

Gemäß § 6 Abs. 3 FLAG 1967 besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe, für ein Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem die Vollwaise das 18. Lebensjahr vollendet hat und in

dem sie ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) bezogen hat, das den Betrag von 8.725,- Euro übersteigt, wobei § 10 Abs. 2 nicht anzuwenden ist. Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens der Vollwaise bleiben außer Betracht:

- a) das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht; hierbei bleibt das zu versteuernde Einkommen für Zeiträume nach § 2 Abs. 1 lit. d unberücksichtigt,
- b) Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis,
- c) Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse.

Gemäß § 6 Abs. 5 FLAG haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heim-erziehung befinden, unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3).

Gemäß § 8 Abs 4 FLAG erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind. Als erheblich behindert gilt ein Kind gemäß § 8 Abs 5 FLAG, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren.

Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 v.H. betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind die Vorschriften der §§ 7 und 9 Abs. 1 des Kriegsoferversorgungsgesetzes 1957, BGBl. Nr. 152 in der jeweils geltenden Fassung und die diesbezügliche Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9.6.1965, BGBl. Nr. 150 in der jeweils geltenden Fassung, anzuwenden. Die erhebliche Behinderung ist spätestens nach fünf Jahren neu festzustellen, soweit nicht Art und Umfang eine Änderung ausschließen.

Gemäß § 8 Abs. 6 FLAG in der Fassung BGBl I Nr. 105/2002 ist der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Die Abgabenbehörde hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs. 2 BAO). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. für viele VwGH 9.9.2004, 99/15/0250) ist von mehreren

Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

**Folgender Sachverhalt steht fest:**

- Die Bw. leidet an einer mittelgradigen Intelligenzminderung in Kombination mit schizophrenem Residuum.
- Die Bw. bezieht eine Pension nebst Ausgleichszulage sowie Pflegegeld.
- Die Bw. ist besachwaltet.
- Die Bw. lebte bis 29.04.2008 in x, und seit 29.04.2008 im Seniorenwohnheim der S.
- Die Bw. ist ledig.
- Laut dem fachärztlichen Sachverständigengutachten vom 5. März 2009 besteht bei der Bw. eine 50 %ige Behinderung. Die Einschätzung des Grades der Behinderung wurde mit 01.09.1966 – aufgrund der vorgelegten Befunde – vorgenommen. Die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit wurde als mit 01.09.1966 angenommen.

Die Feststellungen basieren auf den Datenbanken der Finanzverwaltung, dem Gutachten des Bundessozialamtes, den Abfragen aus dem Zentralen Melderegister sowie dem Familienbeihilfenakt.

§ 6 FLAG regelt die Voraussetzungen, unter denen eine Person für sich selbst Anspruch auf Familienbeihilfe hat. Im Berufungsfall hat die Bw. selbst den Antrag auf Zuerkennung der (erhöhten) Familienbeihilfe gestellt. Es ist zunächst zu prüfen, ob der Bw. einen Eigenanspruch auf Familienbeihilfe ab 09/2003 zusteht. Die Grundlage für den Eigenanspruch bildet § 6 Abs. 1 - 5 FLAG.

Maßgeblich für einen Eigenanspruch eines Kindes auf Familienbeihilfe ist das Bestehen einer Unterhaltspflicht der Eltern (Elternteiles). Ein Eigenanspruch des Kindes ist dagegen nur dann ausgeschlossen, wenn die Eltern für ihr Kind überhaupt keinen Unterhalt zu leisten brauchen, da dieses selbsterhaltungsfähig ist, also die seinen Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse aus eigenen Einkünften zur Gänze selbst abdecken kann. Davon abgesehen ist ein Eigenanspruch des Kindes auf jeden Fall dann ausgeschlossen, wenn dieses ein beihilfenschädliches Einkommen iS von § 6 Abs. 3 FLAG hat (Anm.: € 8.725,00 ab 1.1.2009 € 9.000,00 pro Kalenderjahr), vgl. Wittmann-Papacek, Kommentar zum Familienlastenausgleich, Band I, S 4 ff).

§ 6 Abs. 5 FLAG geht vom aufrechten Bestehen einer Unterhaltspflicht der Eltern der anspruchswerbenden Person aus. Dafür spricht schon die Wortinterpretation zufolge Verwen-

dung der Worte "Unterhalt leisten" im geltenden Gesetzestext, weil dieser der Terminologie des Zivilrechtes (§ 140, 141, 142 ABGB, § 1 UnterhaltsschutzG) entnommene Begriff in seiner dem Zivilrecht entsprechenden Verwendung Bestehen einer gesetzlichen Pflicht zur Unterhaltsleistung denknotwendig voraussetzt (VwGH 20.9.1995, 95/13/0007). Mit der Regelung des § 6 Abs. 5 FLAG sollen solche Kinder den Waisen (§ 6 Abs. 1 bis 4 FLAG) gleichgestellt werden, deren Eltern aus anderen Gründen als den in § 6 Abs. 4 FLAG genannten nicht auftreten. Lt. o.a. Erkenntnis des VwGH ist nicht zu erkennen, dass ein Eigenanspruch einer Person auf Familienbeihilfe ohne das Element des "Ausfallens" der die Last der Versorgung von Kindern sonst tragenden Eltern statuiert werden sollte, wodurch auch Personen den Waisen gleichgestellt worden wären, denen gegenüber Unterhaltspflichten ihrer Eltern nicht mehr bestehen.

§ 6 Abs. 5 FLAG gilt auch für behinderte Kinder, die nach § 8 Abs. 5 FLAG 1957 dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Für das Vorliegen des Eigenanspruchs auf (erhöhte) Familienbeihilfe ist zu prüfen, ob die Bw. einen aufrechten Unterhaltsanspruch gegenüber ihrem noch lebenden Vater, IR, hatte oder im Hinblick auf ihren eigenen Pensionsanspruch von einer Selbsterhaltungsfähigkeit der Bw. auszugehen war (vgl. VwGH 24.03.2005, 2001/14/0165).

Nach § 140 Abs. 3 ABGB mindert sich der Anspruch auf Unterhalt "insoweit, als das Kind eigene Einkünfte hat oder unter Berücksichtigung seiner Lebensverhältnisse selbsterhaltungsfähig ist".

Vorauszuschicken ist, dass der ASVG-Richtsatz für die Ausgleichszulage nach der Judikatur der Zivilgerichte eine Orientierungshilfe zur Beurteilung der Selbsterhaltungsfähigkeit bildet. Die Ausgleichszulage ergänzt die Pension um die Differenz zwischen Gesamteinkommen und Richtsatz. Sie soll jedem Pensionsbezieher ein Mindesteinkommen sichern. Liegt das Gesamteinkommen unter einem gesetzlichen Mindestbetrag (Richtsatz), so erhält der Pensionsbezieher eine Ausgleichszulage zur Aufstockung seines Gesamteinkommens.

Der Richtsatz nach § 293 Abs. 1 lit a sublit bb ASVG (für Alleinstehende) betrug 2003 € 643,54, 2004 € 653,19, 2005 € 662,99, 2006 € 690,00, 2007 € 726,00, 2008: € 747,00. Im Berufungsfall ist somit zu prüfen, ob für die Bw. ein (fiktiver) Unterhaltsanspruch gegenüber den Eltern (Elternteil/Vater) bestand.

Dieser Richtsatz, der als Orientierungshilfe zur Beurteilung der Selbsterhaltungsfähigkeit herangezogen wird, ist unter Berücksichtigung der zweimaligen Sonderzahlungen um den Krankenversicherungsbeitrag zu verringern (EFSlg 110.600). Dieser Betrag steht effektiv

monatlich zur Verfügung.

Die Höhe der monatlichen Einkünfte berechnet sich wie folgt:

Jahreseinkünfte lt. Lohnzettel brutto (Eigenpension + Ausgleichszulage x 14) minus den SV-Beiträgen lt. Lohnzettel: 12.

Die Jahreseinkünfte (Sozialversicherungsbeiträge) betrugen: 2003: € 9.009,56 (€ 337,82); 2004: € 9.144,66 (€ 397,74); 2005: € 9.281,86 (€ 459,48); 2006: € 9.660,00 (€ 478,24); 2007: € 10.164,00 (€ 503,16), 2008: € 10.658,80 (€ 535,98).

Die Höhe der monatlichen Einkünfte (*bzw. die Richtsätze*) betrug demnach:

2003: € 722,64 (643,54), 2004: € 728,91 (653,19), 2005: € 735,18 (662,99); 2006: € 765,15 (€ 690,00), 2007: € 805,07 (€ 726,00), 2008: € 843,57 (€ 747,00).

Vergleicht man nun die monatlichen Einkünfte der Bw. mit den Richtsätzen so ergibt sich, dass die monatlichen Einkünfte der Bw. regelmäßig über dem ASVG-Richtsatz liegen. Die Bw. ist daher als selbsterhaltungsfähig anzusehen und hat keinen aufrechten Unterhaltsanspruch. Es liegen somit die Voraussetzungen für einen Eigenanspruch auf Familienbeihilfe nach § 6 Abs. 5 FLAG nicht vor. Daher kommt auch die Zuerkennung des Erhöhungsbetrages iSd § 8 Abs. 4 FLAG nicht in Betracht.

Der Bw. argumentiert mit dem Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 10.12.2007, B 700/07, wonach in einer alle Finanzbehörden und sogar den Verwaltungsgerichtshof bindenden Weise festgestellt wurde, dass als Entscheidungsgrundlage die Amtssachverständigengutachten der Bundessozialämter heranzuziehen seien. Im Berufungsfall seien aufgrund des amtsärztlichen Gutachtens alle Voraussetzungen für die beantragte Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe gegeben.

Das Finanzamt ist bei seiner Entscheidung von der – durch ärztliche Gutachten untermauerten – Bescheinigung des Bundessozialamtes ausgegangen, hat aber in Anlehnung an die frühere Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes den Antrag abgewiesen. Im Vorlagebericht begründete das Finanzamt die abweisende Entscheidung mit dem den ASVG-Richtsatz überschreitenden Einkommen sowie dem Ausschlussgrund nach § 6 Abs. 3 FLAG.

Nach den allgemeinen Regeln des Familienlastenausgleichsgesetzes ist grundsätzlich die Frage zu klären, ob überhaupt ein Eigenanspruch auf (erhöhte) Familienbeihilfe vorlag. Grund für die abweisende Entscheidung ist das Fehlen der Voraussetzung für den Eigenanspruch auf (erhöhte) Familienbeihilfe. Im Streitfall war die Anwendung des § 6 Abs. 1 – 5 FLAG zu überprüfen. Unter Bedachtnahme auf die monatlichen Einkünfte der Bw. und die geltenden ASVG-Richtsätze gelangte der unabhängige Finanzsenat zu dem Ergebnis, dass ein (fiktiver) Unterhaltsanspruch nicht vorliegt. Somit kommt § 6 Abs. 5 FLAG nicht zur Anwendung. Selbst



der Verfassungsgerichtshof hat in dem o.a. Beschluss betont, dass die Frage, ob ein (zeitweiliger) Einkommensbezug zum (zeitweiligen) Entfall der Familienbeihilfe führt, von der von den Bundessozialämtern zu beantwortenden Frage nach dem Grad der Behinderung bzw. der voraussichtlichen dauernden Unfähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (§ 8 Abs. 6 FLAG), zu unterscheiden ist. Erstere ist nach den allgemeinen Regeln des Familienlastenausgleichsgesetzes (durch die Abgabenbehörden) zu lösen.

Die vorliegende Entscheidung negiert den Anspruch auf (erhöhte) Familienbeihilfe, weil die für den Eigenanspruch maßgebende Unterhaltspflicht der Eltern (Elternteiles) nicht vorliegt bzw. weil - zumindest ab 2007 - der in § 6 Abs. 3 FLAG vorgesehene Grenzbetrag den Bezug einer (erhöhten) Familienbeihilfe ausschließt.

| Zeitraum:                      | 2007              | 2008              |
|--------------------------------|-------------------|-------------------|
| Jahresbruttolohn:              | € 10.164,00       | € 10.658,80       |
| - 13./14. Gehalt:              | € 708,00          | € 870,04          |
| -SV Beiträge:                  | € 503,16          | € 535,98          |
| - Werbungskosten:              | € 132,00          | € 132,00          |
| - Sonderausgabenpauschale:     | € 60,00           | € 60,00           |
| <b>maßgebliches Einkommen:</b> | <b>€ 8.760,84</b> | <b>€ 9.060,78</b> |

Aus den angeführten Gründen kann der Ansicht der Bw., dass im Sinne des angeführten Beschlusses des Verfassungsgerichtshofes nur das Gutachten des Bundessozialamtes als Entscheidungsgrundlage heranzuziehen sei, nicht gefolgt werden. Überdies stellt das Familienlastenausgleichsgesetz keineswegs darauf ab, ob Einkommen von „entgegenkommenden“ oder „nicht entgegenkommenden“ Dienstgebern bei Vorliegen einer geistigen Behinderung gewährt werde. Vielmehr wird vorweg auf das Vorliegen eines aufrechten Unterhaltsanspruches (vgl. § leg. cit.) gegenüber den Eltern(-teils) bzw. das Nichterreichen von betragsmäßig genau festgelegten Grenzbeträgen geprüft.

Somit geht das Vorbringen der Bw., dass sie nicht als gleichwertige Arbeitskraft, sondern aufgrund des besonderen Entgegenkommens des Dienstgebers, Versicherungsmonate erwerben konnte, ins Leere.

Die Berufung war aus den angeführten Gründen abzuweisen.

Soweit die Bw. Bezug auf durch die Pensionsversicherungsanstalt einbehaltenes Pflegegeld nimmt, wird ihr informativ die Stellungnahme des Finanzamtes zur Kenntnis gebracht. Daraus ergibt sich, dass seitens des Finanzamtes (im schwebenden Familienbeihilfenverfahren) der

Pensionsversicherungsanstalt irrtümlich die Auskunft erteilt wurde, dass die Bw. erhöhte Familienbeihilfe beziehe. In der Folge hat die PVA das Pflegegeld - unter Anrechnung einer vermeintlich vom Finanzamt gewährten Familienbeihilfe - vermindert um € 60,-- monatlich ausbezahlt. Soweit sich die Bw. auf Art. MRK („faïres Verfahren“) bezieht, bleibt festzuhalten, dass es dem Finanzamt obliegt, die Pensionsversicherung über die gegenständliche Entscheidung zu informieren, sodass allfällig – zu Unrecht - einbehaltenes Pflegegeld zur Nachzahlung kommt.

Klagenfurt am Wörthersee, am 9. März 2010