

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch RA, vom 30. August 2001 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 29. Juli 2001 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum Februar 1995 bis September 1996 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Eingabe vom 7.2.2000 beantragte der Berufungswerber (Bw.) beim Finanzamt Innsbruck die Gewährung der Familienbeihilfe (FB) für sein in Bosnien lebendes Enkelkind N.N. für den Zeitraum 2/1995 bis einschl. 9/1996.

Mit Bescheid vom 26.7.2001 wurde der Antrag vom Finanzamt mit der Begründung als unbegründet abgewiesen, dass "ein Nachweis der Übermittlung der Unterhaltszahlungen (Geldfluss) trotz Ersuchens vom 15.3. und 10.7.2000 nicht erbracht" worden sei.

Gegen den angeführten Bescheid erhob der Bw. form- und fristgerecht Berufung. In der Berufungsschrift, die in den Antrag auf antragsgemäße Gewährung der FB mündet, wird vorgebracht:

"Gemäß der Begründung des abweisenden Bescheides konnte die beantragte Familienbeihilfe für das mj. Enkelkind in Bosnien infolge überwiegender bzw. alleiniger Kostentragung seitens des Berufungswerbers bzw. Großvaters nicht gewährt werden, weil der Geldfluss in das Ausland (Bosnien) nicht nachgewiesen worden ist.  
Diese Feststellung des Finanzamtes Innsbruck beruht zum einen auf einem unrichtigen rechtlichen Verständnis der im Rahmen des § 2 Abs.2 zweiter Fall Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (in der Folge: FLAG) nachzuweisenden

Anspruchsvoraussetzungen, zum anderen widerspricht sie den vorgelegten Urkunden. Anspruchsvoraussetzung für die Gewährung von Familienbeihilfe gemäß § 2 Abs.2 zweiter Fall des FLAG ist nur, dass der Anspruchswerber für das mj. Kind bzw. Enkelkind, für welches er die Familienbeihilfe begehrte, nachweislich überwiegend dessen (Lebenshaltungs)Kosten getragen hat; und nichts anderes.

Tatsächlich hat der Bw. im antragsgegenständlichen Zeitraum die gesamten (Lebenshaltungs)Kosten für sein mj. Enkelkind in Bosnien infolge kriegsbedingter Einkommens- und Vermögenslosigkeit der Kindeseltern sogar allein und damit dem Erfordernis des § 2 Abs.2 zweiter Fall des FLAG jedenfalls zugleich auch entsprechend „überwiegend“ getragen. Da der Bw. die gesamten Kosten für sein mj. Enkelkind alleine getragen hat, braucht logischerweise auch nicht eigens festgestellt werden, in welchem Verhältnis bzw. zu welchem Prozentsatz bzw. in welchem Ausmaß (d.h. unter oder über 50% bzw. mehr oder weniger als die Hälfte der Kosten) der Bw. die Kosten für das mj. Enkelkind getragen hat. Er hat und musste (siehe dazu auch unten) sein mj. Enkelkind im antragsgegenständlichen Zeitraum zur Gänze erhalten.

Diese alleinige Tragung der Kosten für sein mj. Enkelkind während des antragsgegenständlichen Zeitraumes wurde vom Bw. sogar dreifach, urkundlich nachgewiesen, und zwar mittels der zweisprachigen Familienstandsbescheinigung (Vordruck Beih 102), welche von der österreichischen Finanzverwaltung eigens zum Nachweis des Vorliegens der Anspruchsvoraussetzungen für die Gewährung von Familienbeihilfe für in Jugoslawien bzw. Bosnien lebende mj. Kinder und Enkelkinder aufgelegt wurde und seit Jahrzehnten in Verwendung steht, mittels einer ergänzenden amtlichen Unterhaltsbescheinigung, die von der gemäß Art. 23 Abs.2 der Vereinbarung zur Durchführung des AbkSoSi mit Jugoslawien (BGBI. 290/1966) hiefür zuständigen bosnischen (Heimat)Gemeinde des Bw. ausgestellt und unterfertigt wurde, sowie mittels einer von den Kindeseltern beglaubigt unterfertigten (Empfangs)Erklärung bzw. -bestätigung, in welcher diese den tatsächlichen Erhalt der vom Bw. geleisteten und in der vorgenannten Unterhaltsbescheinigungen bereits amtlich bestätigten (Unterhalts)Beträge für das mj. Enkelkind zusätzlich eidlich bestätigen. Mehr kann man die überwiegende Kostentragung für das mj. Enkelkind nicht nachweisen.

Gemäß § 168 BAO ist die Beweiskraft von öffentlichen und Privaturkunden von der Abgabenbehörde nach den Vorschriften der §§ 292ff ZPO zu beurteilen.

Gemäß § 292 ZPO begründen öffentliche Urkunden „vollen“ Beweis dessen, was darin von der Behörde (hier: die gemäß Art. 23 Abs.2 der Vereinbarung zur Durchführung des AbkSoSi mit Jugoslawien (BGBI. 290/1966) für den Bereich der FB zuständige jugoslawische bzw. bosnische Heimatgemeinde) amtlich verfügt oder erklärt oder von der Behörde oder der Urkundsperson bezeugt wird.

Dass der Bw. im antragsgegenständlichen Zeitraum sein mj. Enkelkind tatsächlich und zur Gänze erhalten hat, ist auch schon deshalb sehr glaubhaft und plausibel, weil er dazu ja auch rechtlich verpflichtet war, zumal die Kindeseltern während dieser Zeit kriegsbedingt einkommens- und vermögenslos waren und das mj. Enkelkind - wiederum amtlich urkundlich bescheinigt - von keinerlei Drittem irgendwelche Unterhaltsleistungen während dieses Zeitraumes erhalten hat (siehe die vorgelegte Unterhaltsbescheinigung). Analog dem österreichischen Unterhaltsrecht (siehe § 141 ABGB) sind auch nach dem bosnischen Unterhaltsrecht für den Fall, dass die Kindeseltern infolge eigener Einkommens- und Vermögenslosigkeit nicht in der Lage sind, ihre Kinder zu erhalten, die Großeltern, soweit sie selbst dazu in der Lage sind, zur Unterhaltsleistung an ihre Enkelkinder rechtlich verpflichtet. Es ist kein vernünftiger Grund ersichtlich bzw. erkennbar, warum der Bw. und Großvater in einer Zeit, in welcher er das einzige Familienmitglied war, welches aufgrund seiner Beschäftigung in Österreich über Einkünfte verfügt hat (siehe die vorgelegte Unterhaltsbescheinigung), entgegen seiner obgenannten Unterhaltsverpflichtung rechts- und gesetzwidrig gehandelt haben sollte, indem er sein mj. Enkelkind in Bosnien nicht erhalten, sondern verhungern hat lassen. Auch das Finanzamt hat keinen solchen Grund darzutun vermocht.

Statt dessen begehrte das Finanzamt außer bzw. neben dem Nachweis der überwiegenden Kostentragung - dies ist, wie bereits oben dargelegt, die alleinige und einzige Anspruchsvoraussetzung des § 2 Abs.2 zweiter Fall des FLAG - offenkundig rechtsirrig

zusätzlich einen Nachweis des Geldflusses nach Bosnien.

Was den Nachweis des - nach Ansicht des Bw. richtigerweise gar nicht zu prüfenden - Geldflusses nach Bosnien betrifft, so wird dieser aufgrund der vorgelegten amtlichen bzw. amtlich beglaubigten Urkunden jedoch ohnehin nachgewiesen. Wenn die bosnische (Heimat)Gemeinde in der vorgelegten Unterhaltsbescheinigung bestätigt, dass der Bw. sein mj. Enkelkind im antragsgegenständlichen Zeitraum mit den dort genannten Beträgen monatlich erhalten hat und hiebei die genannten Beträge nach Bosnien gebracht hat, ist damit logischerweise nachgewiesen, dass die bezughabenden Unterhaltsbeträge tatsächlich geflossen sind bzw. dem Enkelkind vom Bw. tatsächlich zugekommen sind. Wenn zusätzlich die Kindeseltern amtlich beglaubigt eidlich erklären, dass sie im antragsgegenständlichen Zeitraum die genannten monatlichen Unterhaltsbeträge für das mj. Enkelkind vom Bw. erhalten haben, ist damit logischerweise ebenfalls erwiesen, dass die bezughabenden Unterhaltsbeträge tatsächlich geflossen sind bzw. geflossen sein müssen und dem mj. Enkelkind vom Bw. tatsächlich zugekommen sind bzw. zugekommen sein müssen. Dies scheint das Finanzamt zu verkennen.

Zudem scheint das Finanzamt zu verkennen, dass die Frage, wie, d.h. mit welchen Transportmitteln und/oder auf welchen Transportwegen, die monatlichen Unterhaltsbeträge vom Bw. und Großvater an sein mj. Enkelkind in Bosnien gelangt sind, für den Anspruch auf Familienbeihilfe nicht von Bedeutung bzw. unerheblich ist. Rechtlich entscheidend ist gemäß § 2 Abs.2 zweiter Fall des FLAG hingegen allein, ob die genannten monatlichen Unterhaltsbeträge für das mj. Enkelkind diesem auch tatsächlich zugekommen sind und das mj. Enkelkind mit Hilfe dieser tatsächlich zumindest überwiegend erhalten worden ist. Dies wurde jedoch vom Bw. wie oben bereits mehrfach dargelegt, mittels amtlicher Urkunden bereits mehrfach nachgewiesen."

Die Vorinstanz legte die Akten ohne Erlassung einer Berufungsvereinscheidung unmittelbar an die Abgabenbehörde II. Instanz vor.

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

Anspruch auf Familienbeihilfe hat gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 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 aus dem Titel der Haushaltsgleichheit anspruchsberechtigt ist. Gemäß § 2 Abs. 5 FLAG 1967 gehört ein Kind dann zum Haushalt einer Person, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltsgleichheit gilt nach lit. c leg. cit. dann nicht als aufgehoben, wenn 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. Bezieht ein Kind Einkünfte, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind, ist bei Beurteilung der Frage, ob ein Kind auf Kosten einer Person unterhalten wird, gemäß § 2 Abs. 6 FLAG 1967 von dem um jene Einkünfte geminderten Betrag der Kosten des Unterhalts auszugehen; in diesen Fällen trägt eine Person die Kosten des Unterhalts jedoch nur dann überwiegend, wenn sie hiezu monatlich mindestens in einem Ausmaß beiträgt, das betragsmäßig der Familienbeihilfe für ein Kind entspricht.

Gemäß § 3 Abs. 1 FLAG 1967 haben Personen, die nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzen, u.a. dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie im

Bundesgebiet bei einem Dienstgeber beschäftigt sind und aus dieser Beschäftigung Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit beziehen.

Gemäß § 5 Abs. 4 FLAG 1967 besteht kein Anspruch für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, es sei denn, dass Gegenseitigkeit durch Staatsverträge verbürgt ist. Zwischen den Parteien des Berufungsverfahrens besteht kein Streit über das Vorliegen eines Staatsvertrages im Sinne des § 5 Abs. 4 FLAG 1967. Sie gehen von der Weiteranwendung des schließlich vom Bundespräsidenten im Namen der Republik Österreich zum 30. September 1996 gekündigten Abkommens (mit der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien über soziale Sicherheit) zwischen der Republik Österreich und der Republik Bosnien-Herzegowina aus (Kundmachung der Genehmigung der Kündigung durch den Nationalrat: BGBl. Nr. 347/1996). Auch das Vorliegen der allgemeinen Voraussetzungen für den Anspruch auf Familienbeihilfe steht außer Streit.

Strittig ist lediglich, ob der Bw. die Unterhaltskosten für sein nicht seinem österreichischen Haushalt angehöriges minderjähriges Enkelkind im Streitzeitraum (zumindest überwiegend) getragen hat.

Zu beachten ist, dass hiebei ausschließlich entscheidungswesentlich ist, welche konkreten Beträge für das einzelne Kind aufgewendet wurden und ob dadurch die Kosten des Unterhaltes überwiegend getragen wurden, wobei auf die Lebenshaltungskosten am Aufenthaltsort des Kindes abzustellen ist (im Berufungsfall Bosnien; in diesen Sinne VwGH v. 2.4.2005, 2001/14/0114).

Der Bw. legte zum Beweis seiner Behauptungen im Zuge des erstinstanzlichen Verfahrens u.a. folgende Beweismittel vor :Familienstandsbescheinigung (Bl. 6. d.A.), Bestätigung über die Unterhaltstragung Aufenthaltsgemeinde des Enkelkindes (Bl. 8 d.A.), Arbeitsbescheinigung des Bw. (Bl. 19 d.A.), eidesstattliche Erklärung der Kindeseltern betr. den Empfang der Unterhaltsbeträge (Bl. 23 d.A.).

Nach Auffassung der Berufungsbehörde kann im gegenständlichen Fall unter Bedachtnahme auf die vorhin aufgezählten Beweismittel und die besonderen Umstände des berufungsgegenständlichen Falles (sehr langes Zurückliegen des zu beurteilenden Sachverhaltes, im Hinblick auf die Verhältnisse in Bosnien für den Bw. äußerst erschwerte Beweisführung) in freier Beweiswürdigung als erwiesen angenommen werden, dass der Bw. sein Enkelkind in Bosnien tatsächlich mit einer mtl. Zahlung von je ATS 1.500.- unterstützt und dadurch für den Unterhalt der Kinder (zumindest überwiegend) aufgekommen ist. Im übrigen hat sich die Vorinstanz im angefochtenen Bescheid mit den aktenkundigen Beweismitteln nicht konkret auseinandergesetzt, sondern hat nur pauschal ausgeführt, dass der Nachweis des "Geldflusses" nach Bosnien nicht erbracht worden sei.

Für den Streitzeitraum besteht daher für das Enkelkind Anspruch auf Familienbeihilfe, weshalb der Berufung Folge zu geben und der angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

Es war somit wie im Spruch zu entscheiden.

Innsbruck, am 11. Juli 2005