



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Innsbruck  
Senat 3

GZ. RV/0206-I/02

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch RA0, vom 30. August 2001 gegen den Bescheid des Finanzamtes Landeck vom 1. August 2001 betreffend Familienbeihilfe für Kind1 und Kind2 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid hinsichtlich des Zeitraumes **Juni 1995 bis September 1996** aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Im gegenständlichen Fall ist strittig, ob für die im Spruch angeführten beiden in Bosnien lebenden Enkelkinder des Berufungswerbers (Bw.) im Streitzeitraum (6/95 – 9/96) Anspruch auf Familienbeihilfe besteht.

Das Finanzamt hat diese Frage verneint und seinen Standpunkt im abweislichen Bescheid vom 1. August 2001 wie folgt begründet:

"Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 hat Anspruch auf Familienbeihilfe u.a. für ein Enkelkind die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person anspruchsberechtigt ist. Haushaltszugehörigkeit zu den Enkelkindern in Bosnien ist nicht gegeben. Das Vorliegen der überwiegenden Kostentragung ist trotz sorgfältiger Prüfung der vorgelegten Unterlagen nicht erfüllt. Insbesondere ist der Geldfluss in das Ausland im Zuge der Antragstellung nicht nachgewiesen worden."

Der Bw. bringt in der dagegen erhobenen Berufung vom 30.8.2001 vor:

"Gemäß der Begründung des abweisenden Bescheides konnte die beantragte Familienbeihilfe für die beiden mj. Enkelkinder in Bosnien infolge überwiegender bzw. alleiniger Kostentragung seitens des Berufungswerbers bzw. Großvaters auch ab 6/95 nicht gewährt werden, weil der Geldfluss in das Ausland (Bosnien) nicht nachgewiesen worden ist. Diese Feststellung des Finanzamtes Landeck 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 begehrt, nachweislich überwiegend dessen (Lebenshaltungs)Kosten getragen hat; und nichts anderes.

Tatsächlich hat der Bw. im antragsgegenständlichen Zeitraum die gesamten (Lebenshaltungs)Kosten für seine beiden mj. Enkelkinder 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 seine beiden mj. Enkelkinder 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 die beiden mj. Enkelkinder getragen hat.

Diese alleinige Tragung der Kosten für seine beiden mj. Enkelkinder während des antragsgegenständlichen Zeitraumes wurde vom Bw. sogar zweifach 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 und mittels jeweils einer ergänzenden amtlichen Unterhaltsbescheinigung, die von der gemäß Art. 23 Abs.2 der Vereinbarung zur Durchführung des AbkSoSi mit Jugoslawien (BGBl. 290/1966) hierfür zuständigen bosnischen (Heimat)Gemeinde des Bw. ausgestellt und unterfertigt wurde.

Ergänzend wird , wie gegenüber anderen Finanzämtern in Österreich in etlichen Parallelfällen auch, die im übrigen bereits positiv erledigt wurden, noch eine von den Kindeseltern beglaubigt unterfertigte (Empfangs)Erklärung bzw. -bestätigung, in welcher die Kindeseltern den tatsächlichen Erhalt der vom Bw. geleisteten und in den vorgenannten Unterhaltsbescheinigungen bereits amtlich bestätigten (Unterhalts)Beträge für die beiden mj. Enkelkinder zusätzlich eidlich bestätigen, in den nächsten Wochen nachgereicht werden. 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 (BGBl. 290/1966) für den Bereich der Familienbeihilfe zuständige jugoslawische bzw. bosnische Heimatgemeinde) amtlich verfügt oder erklärt oder von der Behörde oder der Urkundsperson bezeugt wird.

Dass der Bw. im antragsgegenständlichen Zeitraum seine beiden mj. Enkelkinder 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 vorgelegten Unterhaltsbescheinigungen). 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 vorgelegten Unterhaltsbescheinigungen), entgegen seiner obgenannten Unterhaltsverpflichtung rechts- und gesetzwidrig gehandelt haben sollte, indem er seine beiden mj. Enkelkinder in Bosnien nicht erhalten, sondern verhungern lassen hat. 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 und noch vorzulegenden amtlichen bzw. amtlich beglaubigten Urkunden jedoch ohnehin nachgewiesen. Wenn die bosnische (Heimat)Gemeinde in der vorgelegten Unterhaltsbescheinigung bestätigt, dass der Bw. seine beiden mj. Enkelkinder im antragsgegenständlichen Zeitraum mit den dort genannten Beträgen monatlich erhalten hat und hierbei die genannten Beträge nach Bosnien gebracht hat, ist damit logischerweise nachgewiesen, dass die bezughabenden Unterhaltsbeträge tatsächlich geflossen sind bzw. den Enkelkindern vom Bw. tatsächlich zugekommen sind. Wenn zusätzlich die Kindeseltern amtlich beglaubigt eidlich erklären, dass sie im antragsgegenständlichen Zeitraum die genannten monatlichen Unterhaltsbeträge für die beiden mj. Enkelkinder vom Bw. erhalten haben, ist damit logischerweise ebenfalls erwiesen, dass die bezughabenden Unterhaltsbeträge tatsächlich geflossen sind bzw. geflossen sein müssen und den mj. Enkelkindern 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 seine beiden mj. Enkelkinder 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 die mj. Enkelkinder diesen auch tatsächlich zugekommen sind und die beiden mj. Enkelkinder mit Hilfe dieser tatsächlich zumindest überwiegend erhalten worden sind. Dies wurde jedoch vom Bw. wie oben bereits mehrfach dargelegt, mittels amtlicher Urkunden bereits mehrfach nachgewiesen.

Mit Rücksicht darauf, dass die überwiegende Kostentragung seitens des Bw. für seine beiden mj. Enkelkinder in Bosnien im antragsgegenständlichen Zeitraum entgegen der Ansicht des Finanzamtes Landeck mehrfach und eindeutig nachgewiesen worden ist bzw. mittels der noch nachzureichenden (Empfangs)Erklärung der Kindeseltern ergänzend nachgewiesen wird, wird sohin beantragt, der vorliegenden Berufung stattzugeben und den angefochtenen Bescheid des Finanzamtes Landeck vom 1.8.2001 - allenfalls im Wege einer entsprechenden Berufungsvorentscheidung gemäß § 276 BAO - aufzuheben bzw. dahingehend abzuändern, dass dem Bw. die beantragte Familienbeihilfe für seine mj. Enkelkinder für den antragsgegenständlichen Zeitraum gewährt und nachgezahlt wird."

### ***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 Haushaltszugehörigkeit 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 Haushaltszugehörigkeit gilt nach lit. c leg. cit. dann nicht als aufgehoben, wenn 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 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 seine mj. Enkelkinder im Streitzeitraum überwiegend getragen hat. Vorauszuschicken ist, dass bei der Prüfung dieser Frage auf die tatsächlichen Unterhaltskosten im Streitzeitraum in Bosnien (und nicht etwa auf österreichische Verhältnisse) abzustellen ist (VwGH v. 27.4.2005, 2001/14/0114, bzw. v. 21.3.1996, 93/15/0208).

Im Zuge des gegenständlichen Verfahrens wurden vom Bw. u.a. folgende Beweismittel vorgelegt: amtlich bestätigte Familienstandsbescheinigungen (Bl. 5 und 10 d.A.), amtlich bestätigte Personenstandsbescheinigungen (insbes. betr. die anspruchsbegründenden Enkelkinder des Bw.), Kopie des Reisepasses des Bw. ( Bl. 18 - 24 d.A.), Unterhaltsbescheinigungen vom 2.10.2000 (ausgestellt von der zust. bosnischen Gemeinde, Bestätigung betr. mtl. Unterhaltsleistung von ATS 1.000.- je Enkel, Bl. 8 und 13 d.A.), nach Berufungseinbringung nachgereichte eidesstattliche Erklärung der Kindeseltern vom 17.9.2001 betr. den Empfang von mtl. ATS 1.000.- pro anspruchsbegründendem Enkelkind (Bl. 47 und 49 d.A.).

Im Hinblick auf die vorhin angeführten Beweismittel (teilweise öffentliche Urkunden ) und unter Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse in Bosnien (im Hinblick auf die do.

Verhältnisse erschwerte Beweisführung) sowie das lange Zurückliegen des maßgebenden Sachverhaltes kann nach Auffassung der Berufungsbehörde entgegen der von der Vorinstanz im Erstbescheid vertretenen Ansicht als erwiesen angenommen werden, dass der Bw. seine beiden Enkelkinder im Streitzeitraum mit einer mtl. Zahlung in Höhe von ATS 1.000.- unterstützt und dadurch die Kosten des Unterhalts zumindest überwiegend bestritten hat.

Für die beiden in Bosnien lebenden Enkelkinder des Bw. besteht daher im Streitzeitraum Anspruch auf Familienbeihilfe.

Lediglich der Vollständigkeit halber wird abschließend bemerkt, dass die Abweisung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum **vor 6/1995** (Pkt. 1 der erstinstanzlichen Begründung) von der Berufung ausdrücklich nicht bekämpft wurde .

Diesbezüglich wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die zutreffende Begründung der Vorinstanz (insbes. die Fristbestimmung des § 10 Abs. 3 FLAG) verwiesen.

Es war somit wie im Spruch zu entscheiden.

Innsbruck, am 8. August 2005