

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des W.B. in XY, vertreten durch Manfred Ulrich, 8010 Graz, Roseggerkai 5/II/4, vom 29. Jänner 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Umgebung vom 29. Dezember 2003 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe ab 1. Dezember 2003 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben. Die Familienbeihilfe wird ab November 2004 gewährt.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Der Bw. ist seit September 1975 im Pflegezentrum der Barmherzigen Brüder in K. untergebracht. Laut Aktenlage bezieht die Mutter laufend Familienbeihilfe, da sie Unterhalt in Höhe der erhöhten Familienbeihilfe leistet. Der Bw. bezieht eine Waisenpension in Höhe von 168,12 € monatlich.

Der Sachwalter des Bw. beantragte mit den Formularen Beih 1 und Beih 3 vom 18. Dezember 2003 die Familienbeihilfe und den Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe rückwirkend ab Dezember 1999.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies das Finanzamt den Antrag des Bw. auf Gewährung der Familienbeihilfe und der erhöhten Familienbeihilfe ab dem Monat Dezember 1999 mit folgender Begründung ab:

Gemäß § 2 Abs.2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) hat die Person Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind, zu deren Haushalt das Kind gehört.

Gemäß § 2 Abs.3 FLAG gilt die Haushaltzugehörigkeit 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.

Sie sind in Anstaltpflege bei den Barmherzigen Brüdern in Kainbach. Durch Ihre Eltern wird Unterhalt mindestens in Höhe der Familienbeihilfe geleistet.

Die Familienbeihilfe wird bereits laufend durch das Finanzamt Villach an Ihre Mutter ausbezahlt, da Sie laut den oben angeführten Regelungen bei den Eltern als haushaltzugehörig gelten. Ein eigener Anspruch auf Familienbeihilfe besteht somit nicht.

Am 29. Jänner 2004 legte der Vertreter des Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Umgebung vom 29. Dezember 2003, das Rechtsmittel der Berufung ein und führte dazu aus:

Die erste Instanz begründet die Abweisung im wesentlichen damit, dass bereits die Eltern des Antragstellers die erhöhte Familienbeihilfe beziehen, gem. § 2 Abs.3 (richtig Abs.5) FLAG gelte die Haushaltzugehörigkeit 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 beitrage. Da durch die Eltern Unterhalt mindestens in Höhe der Familienbeihilfe geleistet werde, sei weiterhin eine Bezugsberechtigung der Eltern gegeben, aus diesem Grunde sei ein Eigenanspruch auf die Familienbeihilfe seitens Herrn W.B. nicht gegeben.

Dem ist folgendes entgegen zu halten:

Herr W.B. lebt auf Dauer im Pflegezentrum der Barmherzigen Brüder in K. . Er bezieht eine Halbwaisenpension nach dem verstorbenen Vater in Höhe von 245,75 € zuzüglich einer Ausgleichszulage von 187,73 €, insgesamt somit 346,78 €. Weiters bezieht er ein Pflegegeld der Stufe 5 iHv 782,40 €. Gemäß den sozialversicherungsrechtlichen bzw. pflegegeldrechtlichen Bestimmungen trägt er zu jeweils 80 % dieser Einkommen, somit mit 972,70 € zur Deckung der Kosten des Pflegezentrums Kainbach bei. Die restlichen Kosten werden vom Land Kärnten aus Mitteln der Sozialhilfe getragen. Herr W.B. erhält aus Pension und PfGG einen Taschengeldbetrag von 169,40 € ausbezahlt, den er zur Deckung seiner persönlichen Bedürfnisse verwendet. Eine Unterhaltszahlung der Eltern wird an ihn selbst nicht erbracht.

Die im angefochtenen Bescheid angewendete Bestimmung des § 2 Abs.5 lit.c FLAG wonach die Haushaltzugehörigkeit nicht als aufgehoben gilt, 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 erhöhten Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt,

ist insoweit nicht anzuwenden, da sich Herr B. nicht in "Anstaltpflege" sondern in "Heimerziehung" iSd § 6 Abs.5 FLAG befindet.

"Anstaltpflege" im Sinne des § 6 Abs.2 lit.d FLAG liegt nur dann vor, wenn der Unterhalt der behinderten Person unmittelbar und zur Gänze durch die öffentliche Hand gewährt wird. Dies ist nicht der Fall, wenn zum Unterhalt durch die untergebrachte Person selbst – etwa auf Grund eines sozialversicherungsrechtlichen Anspruches wie zB. hier der Anspruch auf Waisenpension bzw. Pflegegeld – beigetragen wird." (vergl. VwGH vom 25.4.2002, GZ. 99/15/0210-7).

Der Begriff der "Anstaltpflege" ist im § 2 Abs.5 FLAG natürlich nicht anders zu definieren als dies durch den VwGH iSd § 6 Abs.2 lit.d FLAG vorgenommen wurde. Demnach ist auch nach dieser Gesetzesstelle je nachdem, ob das Kind aus eigenem Einkommen zum Unterhalt beiträgt, zwischen "Anstaltpflege" und "Heimerziehung" zu unterscheiden.

Wie bereits dargestellt wurde, trägt Herr W.B. in beträchtlicher Höhe aus eigenem Einkommen zur Deckung seines Unterhalts bei, er befindet sich somit nicht in "Anstaltpflege". Insofern ist die Bestimmung einer fiktiven Aufrechterhaltung der Haushaltsgewöhnlichkeit zu den Eltern gem. § 2 Abs. 5 lit.c FLAG nicht anwendbar. Im Sinne des § 2 Abs.2 bzw. des § 6 Abs.5 FLAG ist bei "Heimerziehung" eine Bezugsberechtigung der Mutter aber nur gegeben, wenn diese die Unterhaltskosten "überwiegend" trägt. Dies ist jedoch nicht gegeben, da die Mutter Unterhaltsbeiträge in Höhe der erhöhten Familienbeihilfe leistet, die gesamten Unterhaltskosten aber mehr als 3.000,00 € monatlich ausmachen.

In diesem Sinne besteht daher keine Bezugsberechtigung der Mutter. Da Herr W.B. aus eigenem Einkommen in Höhe von 972,70€ zur Deckung seines Unterhalts beiträgt, befindet er sich auch nicht "auf Kosten der Sozialhilfe in Heimerziehung" sodass auch der Ausschlussstatbestand des § 6 Abs.5 FLAG nicht erfüllt ist.

Auch wenn man den gegenständlichen Fall vom Ergebnis her betrachtet, steht die angefochtene Entscheidung im krassen Widerspruch zu den Ergebnissen der jüngsten VwGH-Judikatur. Nach der Auslegung der angefochtenen Entscheidung leistet die Mutter Unterhalt in Form eines Sozialhilferückersatzes an das Land Kärnten in Höhe der Familienbeihilfe und erwirkt dadurch einen Anspruch auf Familienbeihilfe. Das bedeutet aber, dass die Mutter die Familienbeihilfe bezieht und gleichzeitig zu Gänze in Form einer Unterhaltsleistung an den Sozialhilfeträger abführt. Im Ergebnis bedeutet das aber, dass die Familienbeihilfe letztlich zur Gänze als Kostenbeitrag an den Sozialhilfeträger gezahlt wird.

Im Gegensatz dazu stellt der VwGH in einer Entscheidung klar, dass der Sozialhilfeträger für die Wohnheimunterbringung nur dann einen Kostenbeitrag von der erhöhten Familienbeihilfe verlangen darf, wenn der Lebensunterhalt des Heimbewohners durch die Kostenübernahme des Sozialhilfeträgers vollends gesichert ist (vergl. VwGH vom 15.9.2003, GZ. 2003/10/0090). Dass der Lebensunterhalt des Heimbewohners auch im gegenständlichen Fall durch die Kostenübernahme des Sozialhilfeträgers nicht vollends gesichert ist ergibt sich bereits aus

dem angeführten Eigenbeitrag, bzw. daraus, dass Herr B. seine persönlichen Bedürfnisse mit seinem eigenen Taschengeldeinkommen bzw. den Pensionssonderzahlungen deckt.

Im Lichte dieser Judikatur führt die Auslegung der Bestimmung im § 2 Abs.2 bzw. Abs.5 lit.c FLAG im angefochtenen Bescheid zu einem untragbar ungleichen Ergebnis, nämlich dass die Familienbeihilfe letztlich zur Gänze als Kostenbeitrag an den Sozialhilfeträger geht. Der aus § 12a FLAG ersichtliche Zweck der Familienbeihilfe wird aber unterlaufen, wenn die Familienbeihilfe (als Grundlage der Leistung eines Kostenbeitrages des unterhaltpflichtigen Angehörigen) herangezogen wird, ohne dass der Lebensunterhalt, der über Unterkunft und Verpflegung hinaus auch andere Bedürfnisse, etwa Kleidung und weitere Anliegen umfassen kann, durch die gewährte Hilfe vollends gesichert ist (vergl. neuerlich VwGH vom 15.9.2003, GZ. 2003/10/0090, sowie VwGH vom 29.3.2000, GZ. 94/08/0119).

Zu verweisen ist daher noch einmal auf die Bestimmung des § 6 Abs.5 FLAG wonach, wie im gegenständlichen Fall der Heimerziehung, Vollwaisen und Kinder deren Eltern nicht überwiegend Unterhalt leisten, grundsätzlich gleich behandelt werden sollen.

Die weiteren Anspruchsvoraussetzungen iSd § 6 Abs.1 bis 3 FLAG sind bei Herrn B. ohnedies evident und wurden durch die angefochtene Entscheidung auch nicht in Zweifel gezogen.

Zusammenfassend ist daher zu betonen, dass eine Bezugsberechtigung der Mutter nicht mehr gegeben ist, vielmehr hat Herr W. B. selbst den Anspruch auf Bezug der erhöhten Familienbeihilfe. Somit stelle ich an den unabhängigen Finanzsenat als Berufungsbehörde den

A n t r a g

die angefochtene Entscheidung dahingehend abzuändern, dass Herrn W. B. die erhöhte Familienbeihilfe ab Antragstellung laufend gewährt wird.

Mit Vorlagebericht vom 11. Februar 2004 legte das Finanzamt die Berufung aus verwaltungsökonomischen Gründen (ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung) an den unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 6 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 in der ab September 1992 geltenden Fassung BGBI. 311/1992 haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat.

Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 haben volljährige Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch vor Vollendung des 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen und sich in keiner Anstaltpflege befinden.

Nach Absicht des Gesetzgebers soll somit in Fällen, in denen der Unterhalt einer Person durch die Unterbringung in Anstaltpflege (§ 6 Abs.2 lit. d FLAG 1967) bzw. in einem Heim durch die öffentliche Hand (§ 6 Abs.5 FLAG 1967) sichergestellt ist, kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehen.

Im vorliegenden Fall steht unbestritten fest, dass der Bw. wegen einer vor der Vollendung des 21. Lebensjahres eingetretenen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen und dass die Eltern, im gegenständlichen Fall die Mutter, dem Bw. nur Unterhalt in Höhe der Familienbeihilfe und erhöhten Familienbeihilfe leistet.

Der Unterhalt wird jedoch nur in der Form geleistet, dass die Mutter die erhaltene Familienbeihilfe zur Gänze an den Sozialhilfeträger weiterleitet. Diese Unterhaltsleistung stellt somit nur einen Durchlaufposten dar. Eine Unterhaltsleistung durch die Mutter ist auf Grund der geringen ASVG Pension (siehe Jahreslohnzettel) überhaupt nicht möglich.

Zur Haushaltsgeselligkeit ist noch anzumerken, dass laut telefonischer Auskunft des ärztlichen Leiters des Pflegeheimes, Herrn Dr. Tausing, die Mutter des Bw. fast nie zu Besuch ist (maximal zweimal pro Jahr). Der letzte Besuch fand am 11. September 2004 in der Zeit von 10.00 Uhr bis 10.10 Uhr statt.

Strittig ist, ob sich der Bw. im Sinne des § 6 Abs. 5 FLAG 1967 auf Kosten der Sozialhilfe in Heimerziehung befindet.

Laut Verwaltungsgerichtshof-Erkenntnis v. 15. April 1997, Zl. 96/14/0140, kommt es bei der Beurteilung der Frage, ob sich ein Kind in Heimerziehung befindet, nicht auf die Bezeichnung der Einrichtung an, in der das Kind untergebracht ist, sondern auf die tatsächliche Art der Unterbringung. Wesentliche Kriterien, die eine Heimerziehung im Sinne der genannten Gesetzesstelle von der bloßen Unterbringung in einer Wohnung unterscheiden, können darin bestehen, dass bei der Heimerziehung das Kind sich um die allgemeinen Dinge der Lebensführung nicht zu kümmern braucht, einer gewissen Reglementierung des Tagesablaufes und einer regelmäßigen Aufsicht unterliegt und ihm - soweit erforderlich - eine regelmäßige Pflege gewährt wird.

Doch auch wenn sich der Bw. durch die Unterbringung im Pflegeheim K. im vorgenannten Sinn in Heimerziehung befindet, ist dies nach der nunmehrigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht mehr relevant, da es bei der Beurteilung der Frage, ob sich ein Kind auf Kosten der Sozialhilfe in Heimerziehung befindet, nicht auf die Art der Unterbringung (Bezeichnung als Anstalt oder Heim), sondern ausschließlich auf die gänzliche Kostentragung durch die öffentliche Hand ankommt. (vgl VwGH-Erkenntnisse 99/15/0210 vom 25. April 2002, 2000/15/0152 vom 19. Juni 2002, 2001/15/0220 u. 2001/15/0216 vom 24. Oktober 2002, 99/14/0320 vom 28. Jänner 2003).

Unbestritten ist im gegenständlichen Fall, dass monatlich ein Teil des dem Bw. zustehenden Pflegegeldes für die Unterbringungskosten aufgewendet worden ist. Solcherart trifft es nicht zu, dass sich der Bw. zur Gänze auf Kosten der öffentlichen Hand in Heimerziehung befunden

hat. Vielmehr hat er auf Grund seines Anspruches auf das Pflegegeld zu diesen Kosten beigetragen.

Im Erörterungsgespräch mit dem Sachwalter des Bw. wurde die Berufung dahin gehend eingeschränkt, dass er sich einverstanden erklärte, die Familienbeihilfe ab November 2004 zu erhalten (gemäß § 7 FLAG 1967 kann die Familienbeihilfe für ein Kind nur einmal gewährt werden), da ab diesem Zeitpunkt die Gewährung der Familienbeihilfe bei der Mutter durch das Finanzamt Villach eingestellt wurde.

Da somit im Fall des Bw. keine Heimerziehung auf Kosten der Sozialhilfe im Sinn des § 6 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 gegeben ist und auch keine eigentliche Unterhaltsleistungen der Mutter vorliegen, ist der Anspruch auf Familienbeihilfe und auf den Erhöhungsbetrag gegeben.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Graz, am 8. November 2004