



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des bw, vertreten durch vt, vom 9. Mai 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes fa vom 12. April 2012 betreffend Antrag auf Mehrkindzuschlag auf Grund der Verhältnisse des Jahres 2009 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Im Bescheid über den Mehrkindzuschlag wurde ausgesprochen, dass dem Antrag vom 29. März 2012 auf Mehrkindzuschlag auf Grund der Verhältnisse des Jahres 2009 stattgegeben und der Mehrkindzuschlag mit einem Gesamtbetrag von € 254,80 ermittelt werde.

Diesbezüglich wurden betreffend der Monate Juni bis Dezember drei Kinder, für die der (Ehe)Partner für das Jahr 2009 Familienbeihilfe bezogen hat, angegeben. Eine zusätzliche Begründung erfolgte nicht.

Mit Schriftsatz vom 8. Mai 2012 berief der rechtliche Vertreter des Berufungswerbers rechtzeitig und führte hiezu aus:

„Der vorbezeichnete Bescheid wird insofern und insoweit angefochten, als darin der Mehrkindzuschlag aufgrund der Verhältnisse des Jahres 2009 nicht mit einer Gutschrift in der Höhe von insgesamt € 436,80 sondern lediglich mit einer Gutschrift in der Höhe von € 254,80 festgesetzt wurde. Als Berufungsgründe werden Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von

Verfahrensvorschriften, Rechtswidrigkeit des Inhaltes und mangelhafte Begründung geltend gemacht. Die Behörde I. Instanz hat kein ausreichendes Ermittlungsverfahren durchgeführt. Darüber hinaus wurde der Berufungswerber von den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens nicht in Kenntnis gesetzt, wodurch der Grundsatz auf Erteilung des rechtlichen Gehörs verletzt wurde.

Weiters wird gerügt, dass der angefochtene Bescheid nicht bzw. nicht näher begründet wurde. Gemäß § 45 Abs. 1 AVG bedürfen aber lediglich Tatsachen, die bei der Behörde offenkundig sind, und solche, für deren Vorhandensein das Gesetz eine Vermutung aufstellt, keines Beweises. Im Übrigen hat die Behörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens – unter Verständigung der antragstellenden Partei – nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht. Bei Durchführung eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens unter entsprechender Berücksichtigung des vom Berufungswerber bereits in seiner Berufung vom 28. März 2012 erstatteten Vorbringen und der darin gestellten Beweisanträge hätte die Behörde I. Instanz zum Ergebnis gelangen müssen, dass der Mehrkindzuschlag aufgrund der Verhältnisse des Jahres 2009 nicht nur für den Zeitraum Juni bis Dezember 2009 sondern auch für den Zeitraum Jänner bis Mai 2009 zu erstatten ist, weshalb der Mehrkindzuschlag aufgrund der Verhältnisse des Jahres 2009 bei richtiger rechtlicher Beurteilung nicht mit einer Gutschrift von € 254,80 sondern mit einer Gutschrift in der Höhe von insgesamt € 436,80 festzusetzen gewesen wäre.

Beweis: Fremdenpolizeiakt der Bezirkshauptmannschaft fa hinsichtlich na1, dessen amtswegige Beischaffung beantragt wird; Akt des Finanzamtes fa hinsichtlich des Familienbeihilfenantrages der Kindesmutter vom 06. Dezember 2011; Einvernahme der Kindesmutter na2, adr; Einvernahme des Berufungswerbers; weitere Beweise vorbehalten;"

In dem von der rechtlichen Vertretung angegebenen Schriftsatz vom 28. März 2012 wurde gegen den Bescheid des Finanzamtes fa vom 29. Februar 2012 betreffend Antrag des Bw vom 10. Februar 2012 berufen. Hierbei handelte es sich laut Akteninhalt um den Bescheid über den Mehrkindzuschlag auf Grund der Verhältnisse des Jahres 2011. Im Schriftsatz des rechtlichen Vertreters des Bw wird ua. ausgeführt, dass die Kindesmutter mit Antrag vom 6. Dezember 2011 die rückwirkende Gewährung bzw. Erstattung der Familienbeihilfe für drei Söhne für den maximal möglichen Zeitraum und die Gewährung laufender Familienbeihilfe für den na1 begeht habe. Laut Angaben des rechtlichen Vertreters werde für die beiden älteren Söhne Familienbeihilfe jeweils rückwirkend für den Zeitraum 1. Oktober 2008 bis 30. November 2010 und für den jüngsten Sohn für den Zeitraum ab 1. Oktober 2008 zu gewähren sein. Für den Fall, dass der Anspruch auf Familienbeihilfe für die drei mj. Kinder (auch) für die

vorangeführten Zeiträume tatsächlich zu Recht bestehen sollte, seien auch die Voraussetzungen für die Gewährung eines Mehrkindzuschlages für das Kalenderjahr 2009 gegeben.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 28. Juni 2012 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen und ausgeführt, dass der Mehrkindzuschlag gem. § 9 FLAG für jedes ständig im Bundesgebiet lebende dritte und weitere Kind zustehe, für das Familienbeihilfe gewährt wird. Der Anspruch auf Mehrkindzuschlag sei abhängig vom Anspruch auf Familienbeihilfe. Im Jahr 2009 habe der Bw und seine Gattin für drei Kinder erst ab Juni Familienbeihilfe in Österreich bezogen. Daher stehe der Mehrkindzuschlag nur für die Monate Juni bis Dezember zu. Dieser sei bereits im Erstbescheid vom 12. April 2012 gewährt worden.

Mit Schriftsatz vom 27. Juli 2012 beantragte der rechtliche Vertreter des Bw die Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde II. Instanz.

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

Gemäß § 9 FLAG 1967 haben Personen unter folgenden Voraussetzungen (§§ 9 a bis 9 d) **zusätzlich zur Familienbeihilfe** Anspruch auf einen Mehrkindzuschlag. Der Mehrkindzuschlag steht für jedes **ständig im Bundesgebiet lebende** dritte und weitere Kind zu, für das **Familienbeihilfe** gewährt wird. Ab 1. Jänner 2002 beträgt der Mehrkindzuschlag 36,4 Euro monatlich für das dritte und jedes weitere Kind (§ 9 FLAG)

§ 9 a Abs. 1 leg.cit. besagt: „Der Anspruch auf Mehrkindzuschlag ist abhängig vom **Anspruch auf Familienbeihilfe** und vom **Einkommen** des Kalenderjahres, das vor dem Kalenderjahr liegt, für das der Antrag auf Gewährung des Mehrkindzuschlages gestellt wird. Der Mehrkindzuschlag steht nur zu, wenn das zu versteuernde Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) des anspruchsberechtigten Elternteils und seines im gemeinsamen Haushalt lebenden Ehegatten oder Lebensgefährten 55.000 € nicht übersteigt. Das Einkommen des Ehegatten oder Lebensgefährten ist nur dann zu berücksichtigen, wenn dieser im Kalenderjahr, das vor dem Kalenderjahr liegt, für das der Mehrkindzuschlag beantragt wird, mehr als sechs Monate im gemeinsamen Haushalt gelebt hat.“

Laut Abs. 2 ist ein Verlustausgleich zwischen den Einkünften der im gemeinsamen Haushalt lebenden Ehegatten oder Lebensgefährten ist nicht zulässig.

§ 9 b leg.cit. besagt: „Der Mehrkindzuschlag ist für jedes Kalenderjahr gesondert bei dem für die Erhebung der Abgaben vom Einkommen zuständigen Finanzamt zu beantragen; er wird höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt. Die

Auszahlung erfolgt im Wege der Veranlagung. Unterbleibt eine Veranlagung, ist in Bezug auf die Auszahlung des Mehrkindzuschlages § 40 des Einkommensteuergesetzes 1988 sinngemäß anzuwenden. In diesem Fall kann zugunsten des im gemeinsamen Haushalt lebenden Elternteils oder Lebensgefährten, der veranlagt wird, auf den Anspruch auf den Mehrkindzuschlag verzichtet werden.“

§ 9 c leg.cit. besagt: „Auf den Mehrkindzuschlag sind die Bestimmungen betreffend die Familienbeihilfe sinngemäß anzuwenden, soweit in den §§ 9 bis 9 b nichts anderes bestimmt ist.“

Der Anspruch auf den Mehrkindzuschlag sowie die zustehende Höhe ist somit von mehreren Voraussetzungen abhängig, die kumulativ für das Jahr vor der Gewährung des Zuschlages vorliegen müssen. Liegt für ein Monat des Beobachtungszeitraumes - trotz Unterschreitens der Einkommensgrenze - auch nur eine der Voraussetzungen nicht vor, steht für das entsprechende Kind kein Mehrkindzuschlag zu.

Die Einkommensgrenze für den Mehrkindzuschlag richtet sich nach dem zu versteuernden Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) des anspruchsberechtigten Elternteils und seines im gemeinsamen Haushalt lebenden Ehegatten oder Lebensgefährten. Diese Grenze wird hier ohne Zweifel unterschritten.

Die kinderbezogenen Voraussetzungen sind der Bezug von Familienbeihilfe **und** die Tatsache, dass die Kinder ständig im österreichischen Bundesgebiet leben müssen.

Für den zu beurteilenden Bescheid waren die Verhältnisse im Jahr 2009 maßgebend. Dabei steht es laut Aktenlage und Abfrage der Datenbank des Finanzamtes fa vom 30. August 2012 außer Streit, daß für die drei Kinder des Bw erst ab Juni 2009 Familienbeihilfe bezogen wurde (siehe hiezu auch die Ausführungen des Finanzamtes in seiner Berufungsvorentscheidung vom 28. Juni 2012). Obwohl der rechtliche Vertreter des Bw einwandte, dass ein Familienbeihilfenanspruch für den Zeitraum Jänner bis Mai 2009 bestünde, erfolgte bisher keine endgültige Anerkennung eines solchen Anspruches durch die Abgabenbehörde erster Instanz (siehe Datenbankauszug vom 30. August 2012). Damit war jedoch eine der oben genannten Voraussetzungen nicht gegeben.

Somit ist der in diesem Verfahren streitgegenständliche Bescheid zu Recht ergangen. Es besteht (derzeit) kein Anspruch auf Mehrkindzuschlag für die Verhältnisse bei den Kindern des Bw in den Monaten Jänner bis Mai 2009 und die Berufung musste daher abgewiesen werden.

Mangels Bekanntgabe des jeweilig konkreten Beweisthemas unterließ der Unabhängige Finanzsenat daher die vom rechtlichen Vertreter des Bw ins Treffen geführte rechtliche Würdigung der angeführten Beweisanbote.

Sollten sich die Verhältnisse in Bezug auf die Auszahlung von Familienbeihilfe - rückwirkend - ändern, wird der bekämpfte Bescheid nach Maßgabe der verfahrensrechtlichen Vorschriften anzupassen sein.

Zum gegenwärtigen Zeitpunkt kann der Unabhängige Finanzsenat keinen Grund erkennen, mit der Erledigung der anhängigen Berufung länger zuzuwarten, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

Feldkirch, am 30. August 2012