



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Berufungswerbers, Wohnort, Straße, vom 10. Juli 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes FA vom 22. Juni 2009 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe ab 1. Jänner 2004 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird ersatzlos aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Mit Eingabe vom 19. Jänner 2009 übermittelte der im Jahr [Jahr] geborene Antragsteller dem Finanzamt die ausgefüllten Vordrucke Beih 1 und Beih 3 sowie einen Kontoauszug seines privaten Bankkontos. Aus dem Zusammenhalt dieser Unterlagen ergibt sich, dass der Antragsteller die Zuerkennung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe für sich selbst rückwirkend ab Bestehen des Anspruches begeht.

Nach Durchführung weiterer Ermittlungen und Anforderung eines Gutachtens und einer Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen wurde der Antrag mit Bescheid vom 22. Juni 2009 abgewiesen. Dies mit der Begründung, nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stehe eine mehrjährige berufliche Tätigkeit – gegenständlich von 1981 bis 1993 - der Annahme entgegen, dass ein „Kind“ in Folge einer vor den in § 2 Abs 1 lit c FLAG 1967 genannten Zeitpunkten eingetretenen Behinderung dauernd außer Stande gewesen sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Gegen diesen Bescheid wurde rechtzeitig Berufung erhoben. Im Wesentlichen führte der Berufungswerber aus, dass er während der gesamten Zeit seiner selbständigen Tätigkeit auf Grund der geringen Umsätze niemals in der Lage gewesen sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Die abweisende Berufungsvorentscheidung begründete das Finanzamt wiederum damit, dass eine mehrjährige berufliche Tätigkeit vorgelegen sei. Unter Heranziehung der Richtsätze des § 293 ASVG wurde weiters vom Vorliegen einer Selbsterhaltungsfähigkeit ausgegangen.

Daraufhin beantragte der Einschreiter die Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Über die Berufung wurde erwogen:

1) Sachverhalt:

Der Berufungswerber ist Vollwaise bzw. nach § 6 Abs 5 FLAG 1967 einem Vollwaisen gleichgestellt.

Im vorliegenden Fall weist der Sozialversicherungsauszug des im Jahr [Jahr] geborenen Berufungswerbers folgende Beschäftigungszeiten auf:

Zeitraum	Versicherung	Beschäftigungsart	Dauer in Monaten
Zeitraum1	ASVG	Arbeiter	2
Zeitraum2	ASVG	Angestellter	1
Zeitraum3	ASVG	Arbeiter	1
Zeitraum4	ASVG	Angestellter	4
Zeitraum5	ASVG	Angestellter	38
Zeitraum6		Präsenzdienst	7
Zeitraum7	ASVG	Angestellter	10
Zeitraum8	ASVG	Angestellter	2
Zeitraum9	ASVG	Angestellter	7
Zeitraum10	GSVG	Selbständiger	159

Zwischen diesen Beschäftigungszeiten lagen Zeiträume ohne Versicherungszeit bzw mit Bezug von Krankengeld oder Arbeitslosengeld. In der Zeit zwischen [M1/J1] und [M2/J9] sowie ab [M/J21] wurde eine Berufsunfähigkeitspension bezogen. Zumindest ab [M/J21] wurde zusammen mit dieser Pension auch eine Ausgleichszulage ausgezahlt.

Zudem erhielt der Berufungswerber monatlich Mietzinsbeihilfe. Feststellungen über weitere Begünstigungen wegen sozialer Aspekte (wie zB Telefongebührenbefreiung oder Rezeptgebührenbefreiung) sind – mangels Relevanz für die Beurteilung des gegenständlichen Falles – nicht aktenkundig.

Der Berufungswerber erklärte, dass er während seiner selbständigen Tätigkeit wegen der geringen Umsätze – diese hätten monatlich zwischen ATS 40.000,00 und ATS 45.000,00 betragen - niemals Einkommensteuer „abzuführen“ gehabt hätte. Einkommensteuerdaten für die Bezug habenden Jahre sind (auch im Finanzamt) nicht mehr vorhanden.

Aus den Einkommensteuerbescheiden und den sonstigen Unterlagen ergeben sich ab dem Jahr 2004 die zur Bestreitung des Unterhalts zur Verfügung stehenden Mittel wie folgt (alle Beträge in €):

Jahr	steuerpflichtiges Einkommen	sonstige Bezüge (steuerfrei)	Ausgleichszulage (steuerfrei)	Mietzinsbeihilfe (steuerfrei)
2004	5.201,06	808,36	4.408,60	1.662,00
2005	4.978,40	810,50	4.474,68	1.680,00
2006	5.113,21	828,36	4.732,56	1.700,00
2007	5.919,91	838,00	5.194,28	1.724,00
2008	5.696,26	997,78	5.364,63	2.008,00
2009 ^{*)}	5.248,32	893,76	5.600,84	2.214,00

^{*)} für das Jahr 2009 wurde noch keine Veranlagung durchgeführt, Einkommen daher ohne Kapitaleinkünfte

Auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens wurde in der Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 18. Mai 2009 bestätigt, dass der Gesamtgrad der Behinderung 50% beträgt und die dauernde Erwerbsunfähigkeit bereits vor dem 21. Lebensjahr begonnen hat.

2) gesetzliches Bestimmungen:

Nach § 6 Abs 2 lit d FLAG 1967 haben volljährige Vollwaisen und diesen gleichgestellte Personen ua Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn

- sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,
- ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist,
- für sie keiner anderen Person Familiebeihilfe zu gewähren ist und
- sie wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und sich in keiner Anstaltpflege befinden.

Dabei darf nach § 6 Abs 3 FLAG 1967 das zu versteuernde Einkommen (§ 33 EStG 1988) volljähriger Vollwaisen oder diesen gleichgestellter Personen den Betrag von jährlich € 8.725,00 (für die Jahre 2004 bis 2007) bzw € 9.000,00 (für die Jahre ab 2008) nicht übersteigen.

§ 8 Abs 2 und 3 FLAG 1967 bestimmt die Höhe der Familienbeihilfe. Nach § 8 Abs 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes Kind, das erheblich behindert ist, um monatlich € 138,30. Abs 5 leg cit normiert, dass ein Kind als erheblich behindert gilt, 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 vH 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 Kriegsopfersversorgungsgesetzes 1957, BGBI Nr 152 in der jeweils geltenden Fassung, und die diesbezügliche Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9. Juni 1965, BGBI 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. Abschließend regelt Abs 6 der genannten Bestimmung, dass 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 ist.

3) Rechtsprechung des VwGH:

Im Erkenntnis VwGH 27.1.2010, 2009/16/0087, hat der Gerichtshof dargelegt, dass es der Wortlaut des § 6 Abs 5 FLAG idF BGBI I 142/2000 bzw BGBI I 68/2001 nahe legt, dass es in diesem Zusammenhang ausschließlich auf das tatsächliche (überwiegende) Leisten oder

Nichtleisten von Unterhalt durch die Eltern ankommen soll und zwar nunmehr unabhängig davon, ob diese eine Unterhaltpflicht trifft oder ob die Leistung eines Unterhalts freiwillig, dh ohne rechtliche Verpflichtung, erfolgt (vgl auch VwGH 25.3.2010, 2009/16/0115). Dies in Abkehr von der zu den gesetzlichen Vorgängerbestimmungen ergangenen Judikatur, wonach früher davon auszugehen war, dass ein aufrechter Unterhaltsanspruch des Kindes gegenüber seinen Eltern auch eine Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Bestimmung des § 6 Abs 5 FLAG 1967 idF BGBI 311/1992 war.

Auch die langjährige Rechtsprechung, wonach eine mehrjährige berufliche Tätigkeit des Kindes die für den Anspruch auf Familienbeihilfe notwendige Annahme, das Kind sei infolge seiner Behinderung nicht in der Lage gewesen, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, widerlege, hat – so der Gerichtshof - im Rahmen der durch das Bundesgesetz, BGBI I Nr 105/2002, geschaffenen Rechtslage keinen Anwendungsbereich mehr (vgl. die Erkenntnisse VwGH 18.11.2008, 2007/15/0019, VwGH 28.5.2009, 2007/15/0225, und VwGH 21.9.2009, 2009/16/0090).

4) Anwendung auf den vorliegenden Fall:

Vorerst ist festzuhalten, dass das Finanzamt im Verwaltungsverfahren keinerlei Zweifel daran geäußert hat, dass der Berufungswerber Vollwaise oder eine einem Vollwaisen gleichgestellte Person ist, weshalb der Anspruch auf Familienbeihilfe nach § 6 FLAG zu prüfen ist. Weiters ist unstrittig, dass gegenständlich die oben unter Pkt. 2 erster bis dritter Teilstreich angeführten Voraussetzungen für einen Familienbeihilfenbezug erfüllt sind.

In den Begründungen der abweisenden Erledigungen bezieht sich das Finanzamt auf die frühere, jedoch für die Streitjahre nicht mehr anwendbare Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Auch die gegenständlich langjährige berufliche Tätigkeit und die daraus resultierende Erzielung von – der Höhe nach nicht mehr feststellbaren - Einkünften steht einem Beihilfenanspruch somit nicht entgegen (vgl VwGH 28.5.2009, 2007/15/0025, zu einer insgesamt rund neunjährigen Tätigkeit als Arbeiter). Entscheidend ist alleine, dass der gesetzlich geforderte Nachweis der Erwerbsunfähigkeit und des Eintritts derselben in Form einer Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vorliegt. Diese Voraussetzung ist unstrittig erfüllt.

Weiters kommt es gegenständlich auf die Höhe der dem Berufungswerber zugeflossenen Bezüge und Sozialleistungen und eine daraus allenfalls ableitbare Selbsterhaltungsfähigkeit nicht an. Entscheidend ist ausschließlich, dass die Höhe des zum Tarif (§ 33 EStG 1988) zu versteuernden Einkommens die Grenze des § 6 Abs 3 FLAG 1967 nicht übersteigt (vgl in diesem Sinne auch UFS 6.11.2006, RV/0516-I/06). Steuerfreie Bezugsteile, solche die nicht

der Tarifbesteuerung unterliegen und Sozialleistungen haben, auch wenn durch diese die für die Besteitung des Lebensunterhalts zur Verfügung stehenden Mittel (weit) über dem Betrag von jährlich € 8.725,00 bzw € 9.000,00 liegen, auf Grund der gesetzlichen Bestimmungen außer Ansatz zu bleiben.

Wie oben unter Pkt. 1) in der zweiten Tabelle in Spalte 2 („steuerpflichtiges Einkommen“) dargestellt, liegt das zu beachtende Einkommen des Berufungswerbers in allen streitgegenständlichen Jahren unter der Grenze des § 6 Abs 3 FLAG 1967. Aus diesem Grund steht einem Anspruch des Berufungswerbers auf Familienbeihilfe auch diese Bestimmung nicht entgegen.

Weitere Gründe, die gegen einen Familienbeihilfenanspruch des Berufungswerbers sprechen könnten, sind aus dem Verwaltungsakt nicht ersichtlich.

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Innsbruck, am 31. Mai 2010