

Bundeskanzleramt Österreich
Abt. V/1 – Ausgleichsfonds für
Familienbeihilfen, Familienbeihilfe,
Mehrkindzuschlag
Dr. Heinz Wittmann, Abteilungsleiter
Untere Donaustraße 13-15
1020 Wien
Per Email: heinz.wittmann@bka.gv.at

Ihr Zeichen: Unser Zeichen:

Wien, 20.11.2018

Entschließung des NR 30/E; Einführungserlass Stellungnahme VertretungsNetz

Sehr geehrter Herr Dr. Wittmann,

vielen Dank für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Entwurf des Erlasses.
Wir haben uns erlaubt, diese mittels Anmerkungen im übermittelten Dokument zu
erstatten. Ergänzend möchten wir noch auf besonders wesentliche Punkte hinweisen.
Allerdings erscheint uns die Möglichkeit zur Stellungnahme nicht hinreichend, um die
im Entschließungsantrag angestrebte Sicherstellung der erhöhten Familienbeihilfe für
alle Menschen mit Behinderung, die bisher einen Eigenanspruch hatten, zu
gewährleisten. Unserer Ansicht nach ist eine persönliche Erläuterung unserer Bedenken
und Vorschläge Voraussetzung für eine gelungene Partizipation. Wir ersuchen daher
dringend um einen persönlichen Gesprächstermin.

- Zur Definition der „eigenständigen Haushaltsführung“

Der Begriff der eigenständigen Haushaltsführung ist im Erlass zu eng beschrieben und
stellt keineswegs das gewünschte Ergebnis sicher. Bisher war der Bezug von erhöhter
Familienbeihilfe für Menschen in selbstständigeren Wohnformen (zB Trainings-
wohnungen, eigene Wohnungen, betreute Wohnformen), welche nicht von Trägern der
Sozial- oder Behindertenhilfe finanziert wurden, gewährleistet.

..... VertretungsNetz – Erwachsenenvertretung, Patientenanwaltschaft, Bewohnerververtretung
..... VertretungsNetz – Geschäftsführer
..... Zentrum Rennweg, Ungargasse 66/2/3. OG
..... T 01/ 330 46 00-10, M 0676/ 83308-8100
..... peter.schlaffer@vertretungsnetz.at • www.vertretungsnetz.at
..... Vereinssitz: Wien, ZVR: 409593435

Um die geplante Klarstellung zu erreichen, muss berücksichtigt werden, dass Menschen mit erheblicher Behinderung nicht nur bei der Haushaltsführung, sondern auch in anderen Bereichen, z.B. Tagesstrukturierung, Unterstützung brauchen. Die benötigte Unterstützung kann jedenfalls intensiver sein und nicht nur auf „*einige Stunden in der Woche beschränkt*“.

Klarzustellen ist daher, dass (wie bisher) bei Besuch einer Einrichtung der Beschäftigungstherapie (idR 30 bis 35 Wochenstunden), Unterstützung durch Besuchsdienste, gesetzliche Vertretung (Vorsorgevollmacht, Erwachsenenvertretung) etc. die erhöhte Familienbeihilfe weiterhin bezogen werden kann.

Oftmals besteht trotz Selbsterhaltungsunfähigkeit kein Anspruch auf Pflegegeld, je nach vorliegender Diagnose zB bei Menschen mit psychiatrischer Diagnose. Ein Mensch mit Behinderung,

der nicht mehr kochen kann:	30 Stunden Pflegebedarf,
der Hilfe beim Baden/Duschen benötigt:	4 Stunden Pflegebedarf,
der seine Wohnung nicht mehr reinigen kann:	10 Stunden Pflegebedarf,
der seine Wäsche nicht mehr waschen kann:	10 Stunden Pflegebedarf,
der seine Einkäufe nicht mehr erledigen kann	<u>10 Stunden</u> Pflegebedarf
	64 Stunden

erhält kein Pflegegeld, weil Voraussetzung für die Pflegegeldstufe 1 ein Pflegebedarf von mehr als 65 Stunden ist. Die dauernde Bereitschaft einer Betreuungsperson kann unabhängig vom Pflegebedarf erforderlich sein. Es wurde bereits mehrfach darauf hingewiesen, dass Menschen mit Lernschwierigkeiten oder Menschen mit psychiatrischer Diagnose oft ständige Betreuung benötigen, aber keinen Anspruch auf Pflegegeld haben, weil deren Bedarf im Bundespflegegeldgesetz bzw. in der Einstufungsverordnung nicht entsprechend abgebildet ist. Es muss daher sichergestellt werden, dass diese Menschen mit erheblicher Behinderung weiterhin erhöhte Familienbeihilfe beziehen können.

- Zum Beitrag zur Tragung der Unterhaltskosten

Das System des österreichischen Familienlastenausgleichs ist als Ausgleich zwischen unterhaltspflichtigen Eltern und Personen ohne Unterhaltspflichten konzipiert. Nach § 6 FLAG sollen Vollwaisen und „Sozialwaisen“ ein Eigenanspruch auf erhöhte Familienbeihilfe erhalten, um von diesem Lastenausgleich ebenfalls zu profitieren. Ausgeschlossen ist der Anspruch (lediglich) bei Anstaltspflege bzw. Heimerziehung, es

kommt dabei nicht auf die Art der Unterbringung, sondern ausschließlich auf die Kostentragung durch die öffentliche Hand zur Gänze an.

Vor diesem Hintergrund ist zu beachten, dass Kosten für Schuhe, Bekleidung, Hilfsmittel etc. IMMER vom Mensch mit Behinderung zu bezahlen sind. Erhalten die Menschen mit erheblicher Behinderung keine Familienbeihilfe, besteht die Gefahr, dass sie diese Bedürfnisse nicht mehr abdecken können. Die Arbeit in den Beschäftigungstherapiewerkstätten wird nicht entlohnt. Der ausbezahlte Anerkennungsbeitrag („Taschengeld“) muss, solange keine kollektivvertragliche Entlohnung erfolgt, ebenfalls als Eigenbeitrag zum Unterhalt gewertet werden und zwar grundsätzlich unabhängig von Anrechnungs- oder Kostenbeitragsbestimmungen.

- Zum rückwirkenden In-Kraft-Treten:

Aufgrund des rückwirkenden In-Kraft-Tretens sind Rückforderungen bereits ausbezahlter Familienbeihilfe auszuschließen. Insbesondere im Hinblick auf die Gesetzesänderung von Menschen im Maßnahmenvollzug nach § 21 Abs 1 StGB bzw. nach der im Erlass vertretenen Rechtsansicht auch für Menschen, die aus dem Maßnahmenvollzug bedingt entlassen wurden, droht sehr wohl eine Rückforderung. Hier bedarf es noch einer Klarstellung, damit sichergestellt ist, dass auch für diese Menschen mit Behinderung keine Rückzahlung der Familienbeihilfe gefordert wird.

Frau NRAbg Grünberg hat angeregt, auf die Sprache vermehrt Bedacht zu nehmen. VertretungsNetz fordert auf, diese Anregung aufzugreifen und bereits im Einführungserlass umzusetzen.

Abschließend ersucht VertretungsNetz um Übermittlung der Endfassung des Erlasses.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Peter Schlaffer e.h.
Geschäftsführer

FLAG Thema-Eigenanspruch auf Familienbeihilfe

<p>Schlagwort/e</p> <p>Eigenanspruch von Kindern, Grundsätze und allgemeine Anspruchsvoraussetzungen Eigenanspruch von Kindern, bei Vorliegen einer dauernden Erwerbsunfähigkeit, Sondertatbestand Eigenanspruch von Personen im Sinne des § 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes, sofern sie den Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes unterliegen (Vollzug einer Freiheitsstrafe, Vollzug einer mit Freiheitsentziehung verbundenen Maßnahme)</p>
<p>Rechtsvorschrift</p> <p>FLAG: <u>§ 6 Abs. 5 1. Satz:</u> Kinder haben einen Eigenanspruch auf Familienbeihilfe,</p> <ul style="list-style-type: none">• sofern ihre Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und• ihr Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes oder des Wohnbedarfs getragen wird. <p><u>§ 6 Abs. 5 2. Satz:</u> Erheblich behinderte Kinder im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. c haben einen Eigenanspruch auf Familienbeihilfe,</p> <ul style="list-style-type: none">• sofern ihre Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und• sie einen eigenständigen Haushalt führen. <p><u>§ 6 Abs. 6:</u> kein Eigenanspruch Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Personen,</p> <ul style="list-style-type: none">• im Sinne des § 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes, sofern die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes auf sie Anwendung finden. <p><u>§ 55 Abs. 39:</u> § 6 Abs. 5 und Abs. 6 in der Fassung des BGBl. Nr. XX/2018 tritt mit 1. Jänner 2016 in Kraft.</p>
<p>Grundsätze und Anspruchsvoraussetzungen</p> <p>1. <u>Der Eigenanspruch auf Familienbeihilfe ist subsidiär gegenüber dem Anspruch der Eltern</u></p> <p>Dieser Grundsatz gilt allgemein für alle Kinder unabhängig vom Vorliegen einer dauernden Erwerbsunfähigkeit und des Alters des Kindes.</p> <p>Das System des österreichischen Familienlastenausgleiches ist grundsätzlich als horizontaler Lastenausgleich konzipiert, das heißt als Ausgleich zwischen unterhaltspflichtigen Eltern und Personen ohne Unterhaltspflichten. Es sollen dabei jene Unterhaltskosten ausgeglichen werden, die durch die Versorgung und Betreuung von Kindern verursacht werden.</p> <p>Unabhängig davon, ob ein Kind an einer Behinderung leidet oder nicht, wird mit der Gewährung der Familienbeihilfe das familienpolitische Ziel verfolgt, Eltern, die für ihre Kinder Unterhalt leisten, zu entlasten und den Mindestunterhalt des Kindes zu sichern.</p> <p>Für den Fall, dass keinem Elternteil ein Anspruch auf Familienbeihilfe zusteht, besteht aufgrund der Bestimmung des § 6 Abs. 5 die subsidiäre Möglichkeit, dass das Kind für sich selbst die Familienbeihilfe beanspruchen kann (Eigenanspruch auf Familienbeihilfe).</p>

2. Allgemeine Voraussetzungen für den Eigenanspruch eines Kindes auf Familienbeihilfe:

- a) keine Haushaltszugehörigkeit zu den Eltern, keine überwiegende Unterhaltskostentragung durch die Eltern und
- b) die Unterhaltskostentragung erfolgt nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln, die der Sicherung des Lebensunterhaltes oder des Wohnbedarfs dienen. oder
- c) es liegt ein Beitrag zur Tragung der Unterhaltskosten des Kindes vor oder
- ⇒ d) ein eigenständiger Haushalt wird geführt

Kommentar [A1]: Alternative Aufzählung

Kommentar [A2]: Vollständige Aufzählung verbessert Überblick

Zu den Anspruchsvoraussetzungen im Detail:

Ad a) keine Haushaltszugehörigkeit zu den Eltern, keine überwiegende Unterhaltskostentragung durch die Eltern

Der Eigenanspruch eines Kindes auf Familienbeihilfe setzt voraus, dass die Elternteile ihrem nicht haushaltszugehörigen Kind nicht überwiegend Unterhalt leisten.

Leisten die Eltern ihrem nicht haushaltszugehörigen Kind hingegen überwiegend Unterhalt, ist ein Eigenanspruch des Kindes auf Familienbeihilfe ausgeschlossen, da in diesem Fall jenem Elternteil ein vorrangiger Anspruch auf Familienbeihilfe zukommt, der überwiegend die Unterhaltskosten für sein Kind trägt (vgl. § 2 Abs. 2 FLAG 1967).

Exkurs: Fiktive Haushaltszugehörigkeit im Sinne des § 2 Abs. 5 lit. c

In diesem Zusammenhang wird auch auf die bereits bisher geltende Bestimmung des § 2 Abs. 5 lit. c hingewiesen, welche durch einen Sondertatbestand eine fiktive Haushaltszugehörigkeit des Kindes zu seinen Eltern anordnet. Diese Bestimmung ist insbesondere für jene Sachverhalte relevant, in denen Eltern mit ihrem Kind, welches an einer Behinderung leidet, nicht im gemeinsamen Haushalt leben, sie jedoch Unterhaltsleistungen für ihr Kind erbringen: Befindet sich ein Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in einer Anstaltspflege und tragen die Eltern zumindest in Höhe der Familienbeihilfe bzw. bei erheblich behinderten Kinder in Höhe der erhöhten Familienbeihilfe zum Unterhalt ihres Kindes bei, besteht in diesem Fall jedenfalls eine fiktive Haushaltszugehörigkeit des Kindes zu seinen unterhaltsleistenden Eltern. Sind diese Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt, besteht auch in diesem Fall ein vorrangiger Anspruch auf Familienbeihilfe der Eltern für ihr Kind, sodass ein Eigenanspruch auf Familienbeihilfe ausgeschlossen ist.

Ad b) die Unterhaltskostentragung erfolgt nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln, die der Sicherung des Lebensunterhaltes oder des Wohnbedarfs dienen.

1) „geschlossene“ Sozialhilfe/Behindertenhilfe

Wird der Unterhalt durch die Unterbringung in einem Heim oder in einer ähnlichen Einrichtung durch

Kommentar [A3]: Die Jud zur gänzlichen Kostentragung durch die öff. Hand bezog sich auf die Unterbringung in Anstaltspflege oder einem Heim (VwGH 2001/15/0216); Im Rahmen der Behindertenhilfe sehen alle Landesgesetze einen Rechtsanspruch auf „vollbetreutes Wohnen“ vor: Diese Leistung beinhaltet nicht nur Wohnen und Verpflegung, sondern auch Betreuung und Pflege. Es ist eine Unterscheidung zw offener und geschlossener erforderlich.

Formatiert: Nummerierte Liste + Ebene: 1 + Nummerierungsformatvorlage: 1, 2, 3, ... + Beginnen bei: 1 + Ausrichtung: Links + Ausgerichtet an: 0 cm + Einzug bei: 0,63 cm

die öffentliche Hand gänzlich sichergestellt, besteht kein Anspruch auf die erhöhte Familienbeihilfe.

2) „offene“ Sozialhilfe/Mindestsicherung

Wird der Unterhalt eines Kindes zur Gänze aus Mitteln der öffentlichen Hand getragen, die der Sicherung des Lebensunterhaltes oder-und des Wohnbedarfes dienen, besteht kein Anspruch auf die Familienbeihilfe, da nach dem Willen des Gesetzgebers in diesen Fällen der Mindestunterhalt des Kindes bereits vollständig durch Mittel der öffentlichen Hand sichergestellt ist. Unter öffentliche Mittel sind sämtliche staatliche Unterstützungsleistungen zu verstehen, die dazu dienen, den Lebensunterhalt eines Kindes und seinen Wohnbedarf zu sichern. Dazu zählen insbesondere Mittel der bedarfsorientierten Mindestsicherung, Mittel der Grundversorgung, Mittel aufgrund welcher die öffentliche Hand für einen entsprechenden Krankenversicherungsschutz des Kindes im Rahmen der gesetzlichen Pflichtversicherung sorgt, aber auch zusätzliche Leistungen, die die Länder im Rahmen des Bezuges der Mindestsicherung zur Deckung der Wohnkosten gewähren (wie beispielsweise Wohnbeihilfe).

Ad c) Es liegt ein Beitrag zur Tragung der Unterhaltskosten des Kindes vor

Im Umkehrschluss besteht bei Vorliegen der übrigen Anspruchsvoraussetzungen ein Eigenanspruch auf Familienbeihilfe, sofern ein regelmäßiger Beitrag zur Deckung der Unterhaltskosten eines Kindes vorliegt, da in diesem Fall die Unterhaltskostentragung nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln erfolgt, die der Sicherung des Lebensunterhaltes oder des Wohnbedarfs dienen. Dieser Beitrag kann durch das Kind selbst erfolgen oder durch seine unterhaltspflichtigen Eltern. Der Gesetzgeber nennt keine Mindestbeträge im Hinblick auf die Höhe dieses Beitrages. D.h. auch kleine, geringfügige Beträge reichen aus, um von einem regelmäßigen Beitrag zu den Unterhaltskosten auszugehen. Da die Unterhaltskosten eines Kindes laufend anfallen, sollten die Beiträge zwar nicht zwingend monatlich, jedoch in zumindest regelmäßig wiederkehrenden Abständen erfolgen. Ein solcher Beitrag zu den Unterhaltskosten des Kindes liegt vor bei:

aa. einer eigenen Erwerbstätigkeit des Kindes

bb. einem gesetzlich begründeten Anspruch des Kindes auf eine regelmäßig wiederkehrende Leistung, aufgrund dessen dem Kind eigene, zusätzliche Einkommensmittel zur Verfügung gestellt werden.

cc. Unterhaltsbeiträge der unterhaltspflichtigen Eltern

dd. aus dem Vermögen (Wohnrecht, Ausgedinge, Kapitalvermögen)

ee. Einkommen aus Vermietung und Verpachtung

ee-ff. Der in Einrichtungen der Beschäftigungstherapie ausbezahlte Anerkennungsbeitrag

ad aa). einer eigenen Erwerbstätigkeit des Kindes

Kommentar [A4]: Um sicher zu stellen, dass es zu keiner Schlechterstellung kommt, muss im Erlass auf HeimbewohnerInnen eingegangen werden. Rechtsgrundlage für eine „Heimunterbringung“ sind nicht die Mindestsicherungs- oder Grundversorgungsgesetze, sondern die Sozialhilfegesetze (NÖ, B), Behindertengesetze (Sbg, Stmk), Chancengleichheits- (K, OÖ, W) oder Chancengesetz (V) bzw Teilhabegesetze (T) bzw stellt die Gewährung einer „Heimunterbringung“ einen Ausschlussbestand für den Bezug der Mindestsicherung (Subsidiarität) dar.

Kommentar [A5]: Der in den Einrichtungen der Beschäftigungstherapie ausbezahlte Anerkennungsbeitrag („Taschengeld“) muss, solange keine kollektivvertragliche Entlohnung erfolgt, ebenfalls als Eigenbeitrag zum Unterhalt gewertet werden und zwar unabhängig von Anrechnungs- oder Kostenbeitragsbestimmungen.

Das Kind trägt selbst zu seinem Unterhalt bei, wenn es aufgrund einer eigenen Erwerbstätigkeit bzw. aufgrund eines Ausbildungsverhältnisses (wie etwa einer Lehre) Einkünfte erzielt und dadurch einen Teil seiner Unterhaltskosten selbst trägt. Auch hier gilt, dass es keine gesetzliche Untergrenze gibt. D.h. auch Einkünfte aus geringfügigen Beschäftigungen oder einem Lehrverhältnis sind anspruchsbegründend, sofern diese regelmäßig erfolgen.

ad bb) gesetzlich begründeter Anspruch des Kindes auf eine regelmäßig wiederkehrende Leistung, aufgrund dessen dem Kind eigene, zusätzliche Einkommensmittel zur Verfügung gestellt werden.

Verfügt das Kind über einen Anspruch auf eine eigene Leistung aus der gesetzlichen Sozialversicherung, so handelt es sich dabei nach der langjährigen Rechtsprechung des VwGH um keinen Unterhaltersatz durch die öffentlichen Hand (vgl. VwGH 25.04.2002, 99/15/0219, VwGH 02.06.2004, 2003/13/0162). Vielmehr trägt es aufgrund dieses Anspruches zu seinem Unterhalt bei. Dies ist dies im Hinblick auf die Gewährung der Familienbeihilfe eigenanspruchsbegründend. Es besteht hier keine Mindestgrenze im Hinblick auf die Höhe des Anspruches.

Beispielsweise hervorzuheben sind hier insbesondere der Anspruch auf:

- Heimopferrente
- Alterspension,
- Arbeitslosengeld,
- Berufsunfähigkeitspension,
- Erwerbsunfähigkeitspension,
- Frühpension,
- Invaliditätspension,
- Kinderbetreuungsgeld,
- Krankengeld,
- Notstandshilfe
- Rehabilitationsgeld
- Pflegegeld,
- Versehrtenrente,
- Waisenspension,
- Wochengeld,
- Witwer- und Witwenpension
- Ausländische Pensionen und Renten bzw eine dem Pflegegeld gleich zu achtende ausländische Leistung.

Die bloße Möglichkeit der Inanspruchnahme eines Krankenversicherungsschutzes, sowie sonstiger sozialversicherungsrechtlicher (Sach)leistungsansprüche, die nicht auf einen regelmäßigen Einkommensersatz abzielen (wie etwa Zahnspangen, Befreiung der Rezeptgebühr ect.) stellen für sich allein betrachtet keinen Unterhaltskostenbeitrag des Kindes dar. Es besteht vielmehr eine gesetzliche Verpflichtung der öffentlichen Hand, die Kosten für diese Leistungen im Rahmen der Sicherstellung des Lebensunterhaltes zu übernehmen.

Ad cc.) Unterhaltsbeiträge der unterhaltspflichtigen Eltern

Leisten die leiblichen Eltern ihrem Kind, zwar nicht überwiegend, aber dennoch zum Teil Unterhalt, tragen sie dadurch regelmäßig, zumindest teilweise zum Unterhalt ihres Kindes bei und kommen ihrer gesetzlichen Unterhaltspflicht zumindest zum Teil nach. Diese Unterhaltsbeiträge der Eltern lösen ebenfalls einen Eigenanspruch des Kindes aus.

3. Sondertatbestand: Eigenanspruch bei Vorliegen einer dauernden Erwerbsunfähigkeit auch wenn der Unterhalt zur Gänze aus öffentlichen Mitteln getragen wird

Für Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten, ist neben den dargestellten allgemeinen Anspruchsmöglichkeiten zur Geltendmachung eines Eigenanspruchs zusätzlich ein weiterer Sondertatbestand von Bedeutung: sie haben jedenfalls einen Eigenanspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie einen eigenständigen Haushalt führen.

Durch diese Sonderregelung soll der Eigenanspruch auf Familienbeihilfe für dauernd erwerbsunfähige Kinder auch dann sichergestellt sein, wenn ihr Unterhalt zur Gänze aus öffentlichen Mitteln, die der Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes dienen, getragen wird, sofern sie einen eigenständigen Haushalt führen. In diesem Sonderfall kann ein Kind, auch wenn der Unterhalt zur Gänze aus Mitteln der Bedarfsorientierten Mindestsicherung getragen wird, Familienbeihilfe für sich selbst beziehen. Ziel dieser Bestimmung ist es, den Eigenanspruch auf Familienbeihilfe für jene Personen sicherzustellen, die an einer dauernden Erwerbsunfähigkeit im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. c bzw § 6 Abs 2 lit. d) leiden, deren monatlicher Pflegeaufwand/Pflegebedarf jedoch unter der sozialversicherungsrechtlichen Pflegegeldstufe 1 liegt, d.h. der monatliche Pflegeaufwand weniger als dzt 65 Stunden beträgt, sodass ihnen ein sozialversicherungsrechtlicher Anspruch auf Pflegegeld nicht zusteht. Gerade in diesen Fallkonstellationen besteht durch die Führung eines eigenständigen Haushaltes ein erhöhter finanzieller behinderungsbedingter Mehraufwand. Durch den dargestellten Sondertatbestand wird gewährleistet, dass durch die Gewährung des Eigenanspruches auf Familienbeihilfe dieser spezifische Mehraufwand abgedeckt wird, auch wenn ein Pflegegeldanspruch nicht zusteht.

Kommentar [A6]: Ausführungen zu Vollwaisen (§ 6 Abs 2 lit d) fehlen; nicht alle Vollwaisen haben Anspruch auf eine Waisenpension / -rente nach ihren vst Eltern; manche bleiben ihr Leben lang auf die BMS angewiesen.

Kommentar [A7]: Ausführungen beziehen sich auf § 6 Abs 2 litd und § 6 Abs 5

Kommentar [A8]: Vgl § 4 BPGG Pflegebedarf = Betreuungs- und Hilfsbedarf

Eine eigenständige Haushaltsführung liegt insbesondere vor:

- a. wenn das Kind über eine **Wohnung** verfügt, in welcher es sich um die allgemeinen Dinge der Lebensführung zum überwiegenden Teil selbständig **kümmert**,
- b. in der Lage ist, sich seinen Tagesablauf weitestgehend selbst zu gestalten, auch wenn eine tägliche, **punktueller Assistenz** bei der Haushaltsführung vorliegt,
- c. keiner regelmäßigen, permanenten Aufsicht **unterliegt**,
- d. keiner regelmäßigen Pflege **unterliegt**,

Nicht entscheidend für das Vorliegen einer „eigenständigen Haushaltsführung“ ist die Tatsache, dass das Kind „allein“ in seinem Haushalt lebt. D.h. auch wenn eine Person **gemeinsam** mit einer anderen Person eine Wohnung bewohnt, kann dennoch das Kriterium einer „eigenständigen Haushaltsführung“ erfüllt sein. Auch die Inanspruchnahme von Betreuungstätigkeiten durch Hilfspersonen, sofern diese sich auf **einige Stunden in der Woche** beschränken, die regelmäßige Konsumation von zur Verfügung gestellten Mahlzeiten, die von Dritter Seite zubereitet werden, schließt das Vorliegen einer „eigenständigen Haushaltsführung“ nicht aus.

Verständnis halber wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass hinsichtlich der Beurteilung eines Eigenanspruches für Kinder, auf welche die Voraussetzungen gemäß **§ 2 Abs. 1 lit. c § 6 Abs 2 lit d** zutreffen (Vorliegen einer dauernden **Erwerbsunfähigkeit Selbsterhaltungsunfähigkeit**) sowohl Satz 1 als auch Satz 2 des § 6 Abs. 5 gleichermaßen zur Beurteilung heranzuziehen sind. D.h. lebt ein Kind, welches dauernd erwerbsunfähig ist, nicht eigenständig, sondern in einer spezifischen Einrichtung und benötigt eine **24 h Pflege**, ist davon auszugehen, dass angesichts des hohen monatlichen Pflegeaufwandes ein sozialversicherungsrechtlicher Anspruch auf Pflegegeld gegeben sein wird. In diesem Fall trägt es zu seinem Unterhalt aufgrund eines sozialversicherungsrechtlichen Anspruches (siehe Ausführungen oben) bei und die Voraussetzungen zur Gewährung eines Eigenanspruches liegen ebenfalls **vor**.

4. **Kein Eigenanspruch für Personen, im Sinne des § 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes**

§ 6 Abs. 6 FLAG 1967 ordnet an, dass Personen im Sinne des § 1 Z 3 und Z 4 Strafvollzugsgesetz, auf welche die Bestimmungen dieses Gesetzes Anwendung finden, keinen Eigenanspruch auf Familienbeihilfe haben. Personen, die von Maßnahmen betroffen sind, bei welchen es sich um den Vollzug einer Freiheitsstrafe oder einer mit Freiheitsentziehung verbundenen vorbeugenden Maßnahme handelt, sind von der Möglichkeit eines Eigenanspruches auf Familienbeihilfe ausgeschlossen.

Gemäß den Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes besteht eine Verpflichtung der öffentlichen Hand für den Unterhalt dieser Personengruppe umfassend zu sorgen. Jene Unterhaltsbedürfnisse, die im Zuge des Vollzuges einer Freiheitsstrafe bzw. des Vollzuges einer vorbeugenden Maßnahme, die mit einer Freiheitsentziehung verbunden ist, typischerweise anfallen, werden von der öffentlichen Hand ausreichend gedeckt.

Kommentar [A9]: Vorschlag: Wohneinheit damit neue Wohnformen wie zB teilbetreutes Wohnen, Trainingswohnung abgedeckt sind.

Kommentar [A10]: Vorsorgevollmacht/Erwachsenenvertretung darf wie bei bisheriger Jud kein Ausschlussatbestand sein!

Kommentar [A11]: Regelmäßiger Besuch einer Einrichtung der Beschäftigungstherapie darf ebenfalls nicht schaden.

Kommentar [A12]: Verschiedene modernen Wohnformen verbinden eigene Wohnung mit einer Rund-um-die-Uhr Rufbereitschaft des Betreuungspersonals; an eine WG angeschlossene Trainingswohnung. Klarstellung notwendig.

Kommentar [A13]: Definition Pflege? Manche MmB haben einen regelmäßigen aber für den Anspruch auf Pflegegeld zu geringen Pflegebedarf (je nach Erkrankung), zB kann eine regelmäßige Hauskrankenpflege wegen Diabetes oder die Unterstützung bei der Einnahme der Medikamente (häufiger Fall!) erforderlich sein.

Kommentar [A14]: Es muss sichergestellt sein, dass Unterstützung durch Dritte in der eigenständigen Wohneinheit für MmB dem Bezug der erh FB nicht schadet, da ansonsten individuelle Wohnformen nicht möglich sind.

Kommentar [A15]: Aus Sicht von VN zu unbestimmt: MmB sind zB in Einrichtungen der Beschäftigungstherapie zw 30 und 35 Std/Woche; der Besuch einer Tagesstruktur darf nicht den Bezug der erhFB ausschließen. Auch andere Formen der Unterstützung, zB Assistenz, Wohn- und Freizeitbetreuung, Heimhilfe, Hauskrankenpflege, gesetzliche Vertreter, Besuchsdienst etc müssen möglich sein.

Kommentar [A16]: Ausdruck ist missverständlich – die dauernde Bereitschaft einer Betreuungsperson kann unabhängig vom einem Pflegebedarf erforderlich sein. E...

Kommentar [A17]: Im Zweifel sollte geprüft werden, ob die Voraussetzungen für eine Legalzession (80:20-Teilung) zB gem § 324 Abs 3 ASVG vorliegen

Kommentar [A18]: Ausführungen zu Vollwaisen = zu § 6 Abs 2 lit d fehlen; Nicht alle Vollwaisen haben auch einen Waisenpensionsanspruch nach ihre verstorbenen Eltern; manche ...

<p>Nachweise</p> <p>Bei Anträgen auf Eigenansprüche sind Unterlagen, die dem Nachweis der dargestellten Anspruchsvoraussetzungen dienen, von der Partei abzuverlangen. Es gelten die Grundsätze der Bundesabgabenordnung.</p>
<p>Zeitlicher Geltungsbereich</p> <p>Bei der vorliegenden Novelle zum FLAG 1967 handelt es sich um eine präzisierende Korrektur der Rechtsprechung des VwGH (daher wurde der Termin des Inkrafttretens mit 1.1.2016 festgelegt). Im Hinblick auf den ausweitenden Regelungsinhalt ist davon auszugehen, dass es zu keinen Rückforderungen kommen darfwird. Bei Zweifelsfällen ersucht das BKA um Kontaktnahme. Es werden keine amtswegigen Veranlassungen in Bezug auf zwischenzeitig entschiedene Fälle erfolgen. Für den Fall, dass ein abweisender Bescheid ergangen ist und nach der nunmehrigen Regelung ein Anspruch gegeben ist, ist der Bescheid nach § 299 BAO aufzuheben und neu zu entscheiden.</p>
<p>Fallbeispiele Eigenanspruch auf Familienbeihilfe</p> <p>Fall 1:</p> <p><u>Sachverhalt:</u></p> <p>Ein minderjähriges Kind, ist erheblich behindert und dauernd erwerbsunfähig*, das Kind ist bei den Eltern nicht haushaltszugehörig und lebt in einer Betreuungseinrichtung, die Eltern leisten ihm keinen Unterhalt, es besteht ein Anspruch auf Pflegegeld,</p> <p><u>Lösung:</u></p> <p>Das minderjährige, erheblich behinderte Kind hat einen Eigenanspruch auf erhöhte Familienbeihilfe, unabhängig von der Höhe des Pflegegeldes, da der Unterhalt nicht zur Gänze von der öffentlichen Hand getragen wird.</p> <p>Fall 2:</p> <p><u>Sachverhalt:</u></p> <p>Ein volljähriges Kind, ist erheblich behindert und dauernd erwerbsunfähig*, das Kind lebt gemeinsam mit seiner Mutter in einer Wohnung, der Unterhalt des Kindes wird durch die Mittel der Bedarfsorientierten Mindestsicherung getragen.</p> <p><u>Lösung:</u></p>

Kommentar [A19]: Judikate anführen

Kommentar [A20]: In Bezug auf Menschen, die im Maßnahmenvollzug nach § 21 Abs1 StGB sind, bzw nach der im Erlass vertretenen Rechtsansicht auch für Menschen, die aus dem Maßnahmenvollzug bedingt entlassen wurden, droht sehr wohl eine Rückforderung! Hier bedarf es noch einer Klarstellung, damit sichergestellt ist, dass auch für diese Menschen mit Behinderung keine Rückzahlung der FBH eingefordert wird.

Aufgrund der Haushaltszugehörigkeit des Kindes zu seiner Mutter hat diese jedenfalls einen vorrangigen Anspruch auf Familienbeihilfe für ihr Kind aufgrund der Bestimmung des § 2 Abs. 2 1. Satz FLAG 1967. Dieser Anspruch wird ausschließlich durch die Haushaltszugehörigkeit des Kindes zum Haushalt der Mutter ausgelöst, und ist von der Tragung der Unterhaltskosten unabhängig. Der Anspruch der Mutter geht dem Eigenanspruch des Kindes vor. Es gilt der Grundsatz der Subsidiarität des Eigenanspruches.

Fall 3:

Sachverhalt:

Ein volljähriges Kind, ist erheblich behindert und dauernd erwerbsunfähig*, es besteht kein Anspruch auf Pflegegeld, das Kind ist seinen Eltern nicht haushaltszugehörig, die Eltern leisten keinen Unterhalt, das Kind bezieht bedarfsorientierte Mindestsicherung und lebt alleine oder gemeinsam mit einem Partner /Freund/Freundin in einer eigenen Wohnung.

- a) Zusätzlich trägt das Kind zum Unterhalt durch eine geringfügige Beschäftigung bei.
- b) das Kind trägt nicht zum Unterhalt bei. Der Unterhalt wird zur Gänze von der öffentlichen Hand getragen.

Lösung:

- a) und b) es besteht in jedem Fall ein Eigenanspruch auf erhöhte Familienbeihilfe für das dauernd erwerbsunfähige Kind, unabhängig ob das Kind eine geringfügige Beschäftigung ausübt oder zum Unterhalt auf andere Art beiträgt.

Aufgrund des neuen Sondertatbestandes besteht für ein erheblich behindertes Kind, das dauernd erwerbsunfähig ist und einen eigenständigen Haushalt führt, ein Eigenanspruch auf erhöhte Familienbeihilfe, selbst für den Fall, dass die öffentliche Hand zur Gänze die Unterhaltskosten in dieser Konstellation trägt.

Fall 4:

Sachverhalt:

Ein volljähriges Kind, ist erheblich behindert und dauernd erwerbsunfähig*, das Kind ist seinen Eltern nicht haushaltszugehörig, die Eltern leisten keinen Unterhalt. Es lebt in einer betreuten Wohngemeinschaft (Kosten werden aus öffentlichen Mitteln bestritten) und bezieht Pflegegeld. Es braucht sich nicht um die allgemeinen Dinge einer Lebensführung kümmern, es unterliegt einer regelmäßigen Aufsicht. Eine eigenständige Haushaltsführung liegt demnach nicht vor.

Lösung:

Das volljährige, erheblich behinderte Kind hat einen Eigenanspruch auf erhöhte Familienbeihilfe, unabhängig von der Höhe des Pflegegeldes, da der Unterhalt nicht zur Gänze von der öffentlichen Hand

Kommentar [A21]: Def aus Jud zur alten Rechtslage (VwGH 96/14/0140) – Vorschlag: präzisieren, um Menschen, die in individuellen Wohnformen leben, ebenfalls den Bezug der erhFB (wie bisher!) zu sichern.

getragen wird.

Fall 5:

Sachverhalt:

Ein minderjähriges Kind verbüßt eine zweieinhalbjährige Straftat in einer Justizanstalt. Das Kind macht einen Eigenanspruch geltend. Die Kosten für die Unterbringung werden gemäß dem StVG von der öffentlichen Hand getragen.

Lösung:

Es besteht kein Eigenanspruch auf Familienbeihilfe des minderjährigen Kindes, da gemäß § 6 Abs. 6 Personen, die dem Anwendungsbereich des StVG unterliegen, keinen Eigenanspruch auf Familienbeihilfe haben.

Fall 6:

Sachverhalt:

Volljähriges Kind, ist dauernd erwerbsunfähig, es wird aus einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher entlassen. Das Kind befindet sich weiterhin in einer Betreuungseinrichtung, die Bestimmungen des StVG werden weiterhin auf das Kind angewendet, die Kosten der Unterbringung werden gemäß dem StVG von der öffentlichen Hand **getragen**.

Lösung:

Es besteht kein Eigenanspruch auf Familienbeihilfe des **minderjährigen** Kindes, da gemäß § 6 Abs. 6 Personen, die dem Anwendungsbereich des StVG unterliegen, keinen Eigenanspruch auf Familienbeihilfe haben.

Fall 7:

Sachverhalt:

Ein Kind (minderjährig oder volljährig), ist dauernd erwerbsunfähig*, es lebt aufgrund eines **Leidens oder Gebrechens** in einer Betreuungseinrichtung/Anstalt. Die Eltern leisten Unterhalt, zumindest in Höhe der erhöhten Familienbeihilfe.

Lösung:

Die Eltern haben Anspruch auf die Familienbeihilfe, da eine fiktive Haushaltszugehörigkeit im Sinne des § 5 Abs. 2 lit. c gegeben ist.

Kommentar [A22]: Fehlende Rechtsgrundlage??
§ 6 Abs 6 FLAG neu verweist auf Personen im Sinne des § 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes (Freiheitsstrafe oder eine mit Freiheitsentziehung verbundene vorbeugende Maßnahme muss vollzogen werden). Die Kostentragung erfolgt im Fall einer bedingten Entlassung nicht zur Gänze durch die öffentliche Hand – Kostenbeiträge werden vorgeschrieben; Kostenübernahme erfolgt oft nur für die Einrichtung (Wohnen und Betreuung) aber nicht für den Lebensunterhalt (zB pro mente plus Sbg, OÖ; Neuland Stmk). Zudem wäre diese restriktive Auslegung kontraproduktiv, ohne die erh FBH wird der Erfolg der bedingten Entlassung aus dem Maßnahmenvollzug gefährdet!

Kommentar [A23]: Im Sachverhalt volljähriges Kind

Kommentar [A24]: Begriffe aktualisieren, Vorschlag: Erkrankung/Beeinträchtigung

Der Anspruch der Eltern ist aufgrund der Bestimmungen des FLAG 1967 und der Gesetzessystematik immer vorrangig gegenüber dem Eigenanspruch des Kindes.

Da die Eltern in diesem Fall einen Anspruch auf Familienbeihilfe haben, besteht kein Eigenanspruch des Kindes.

Anmerkung: Die Gewährung der Familienbeihilfe an die Eltern eines Kindes, das sich wegen eines Leidens oder Gebrechens in Anstaltspflege befindet, sofern diese eine Unterhaltsleistung in der Höhe der erhöhten Familienbeihilfe erbringen, stellt einen Fall einer fiktiven Haushaltszugehörigkeit dar, der gesetzlich seit Jahren im FLAG 1967 verankert ist.

*entsprechend dem FLAG muss in allen dargestellten Fällen einer dauernden Erwerbsunfähigkeit diese auf eine körperliche oder geistige Behinderung zurückzuführen sein, die vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres eingetreten ist.

Kommentar [A25]: Bitte Verweis auf § 8 Abs 5 ergänzen