



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des NN, geb. GebDat, Adresse, vertreten durch X, Rechtsanwalt, Adr2, vom 7. Juli 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 6/7/15, vertreten durch Monika Schmölz, vom 8. Juni 2010 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Jänner 2006 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird für den Zeitraum ab August 2009 aufgehoben.

Im übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

X stellte als Sachwalterin für NN, in der Folge mit Bw. bezeichnet, einen Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe rückwirkend ab 1.1.2006.

Nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens wies das Finanzamt den Antrag mit der Begründung ab, der Bruder des Bw., NB, sei bis 13.8.2009 sein Sachwalter gewesen. Laut Niederschrift mit der Mutter und diesem Bruder sei angegeben worden, dass die Mutter, KM aus der gemeinsamen Wohnung mit 1/2006 weggezogen sei, jedoch weiterhin die Pflege des Bw. übernommen habe und auch zusammen mit diesem Bruder teilweise Kosten übernommen habe und auch weiterhin für den Unterhalt des Bw. aufkomme. Es bestehe daher kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Gegen diesen Bescheid wurde Berufung erhoben mit der Begründung, es sei nicht glaubhaft, dass die Mutter des Bw. sich ständig um ihn kümmere bzw. seinen Unterhalt bestreite, da es den der Sachwalterin vorliegenden Informationen zufolge immer wieder zu Streitigkeiten in der Familie gekommen sei und noch komme und es dann zwischen den Familienmitgliedern aufgrund dessen gar keinen Kontakt gebe. So habe der Bruder und vormalige Sachwalter NB der Sachwalterin gegenüber am 17.8.2009 angegeben, der Bw. sei gänzlich unbetreut. Am 18.8.2009 habe er angegeben, die Mutter habe keinen Kontakt mit VnN, da sie zerstritten seien. Wie sich unter diesen Umständen eine Pflege und Betreuung sowie eine Versorgung des Bw. durch die Mutter gestaltet haben solle, entziehe sich den Vorstellungen der Sachwalterin. Ein anderer Bruder des Bw., NaB und der Vater, KV, hätten angegeben, der Bw. sei von NB und seiner Mutter, MK, geschlagen worden und habe von der Mutter kein bzw. kaum Geld erhalten. Laut Protokoll des BG Y vom 12.8.2009 habe der Bw. sein wöchentliches Taschengeld von der Mutter erhalten und seien vom vormaligen Sachwalterschaftskonto keine Behebungen vorgenommen sondern stets „angespart“ worden. Dennoch hätten sich anlässlich des Sachwalterwechsels auf dem vormaligen Sachwalterschaftskonto keine hohen ersparten Beträge befunden. Die Mutter habe sogar aus den Mitteln des Bw. einen hohen Barbetrag von insgesamt 4.000,00 € gefordert – diesen hätte sie für den Lebensbedarf des Bw. ausgelegt – obwohl ihr bekannt gewesen sei, dass der Bw. über derartige Geldmittel gar nicht verfüge. Sie habe dann die Forderung vor Gericht um 3.000,00 € reduziert ohne zu erwähnen, dass sie für den Bw. die erhöhte Familienbeihilfe bezogen habe und ohne glaubhaft zu deklarieren, weshalb es zu derart hohen Auslagen für den Bw. gekommen sein solle. Nachdem die Sachwalterin dagegen Rekurs eingebracht habe, habe Frau M ihre Forderung zurück gezogen. Laut Abweisungsbescheid sei dem Finanzamt durch die Niederschrift mit der Mutter und dem Bruder NB bekannt gewesen, dass die Mutter aus der gemeinsamen Wohnung ausgezogen gewesen sei und der Bw. alleine wohne. Es lägen der Sachwalterin keine Anspruchsnachweise vor, die eine Berechtigung der Mutter zum Bezug der erhöhten Familienbeihilfe rechtfertigten. Die Sachwalterin fordere die Vorlage sämtlicher Anspruchsnachweise, welche von Frau M dem Finanzamt vorgelegt worden seien, so dass ihre Anspruchsberechtigung festgestellt worden sei. Selbst wenn eine Anspruchsberechtigung der Mutter bestanden hätte, wäre der Abweisungsbescheid dennoch unrichtig und mangelhaft, weil dem Bw. zumindest ab Anspruchswegfall für die Mutter MK per 13.8.2010 (richtig: 13.8.2009) die erhöhte Familienbeihilfe dem Bw. selbst zustehe, nachdem die Mutter keine Notwendigkeit mehr gesehen habe, den Bw. zu pflegen und zu versorgen.

Eine Einsichtnahme in den Pflegschaftsakt wurde seitens des zuständigen Richters des Bezirksgerichtes Y mit der Begründung verweigert, gemäß § 141 AußStG dürften Auskünfte über Einkommens- und Vermögensverhältnisse vom Gericht nur dem betroffenen

Pflegebefohlenen und seinem Vertreter erteilt werden. Demnach seien auch keine Auskünfte durch Aktenübersendung im Wege der Amtshilfe mehr möglich (Rz 1 zu § 141 AußStrG im MGA).

Über Vorhalt ergänzte die Sachwalterin unter Bezugnahme auf den Pflegschaftsakt ihr Vorbringen. Sie führte weiters aus, unter dem Datum vom 3.9.2009 sei ein Betreuungsvertrag über 9 Stunden Heimhilfe je Monat abgeschlossen worden. Mit Schreiben vom 21.10.2009 seien aufgrund einer Änderung des Pflege- und Betreuungsbedarfes die Leistungseinheiten auf monatlich 18 Stunden aufgestockt worden. Ebenso sei von der Sachwalterin eine Betreuung durch die Auftragssozialarbeit organisiert worden, die den Bw. beispielsweise zu Terminen beim AMS oder diversen Arztterminen und Untersuchungen begleite. Der Bw. erhalte derzeit mittels Verrechnungsscheck einen Betrag in Höhe von 50,00 € pro Woche, um seinen Lebensbedarf damit zu bestreiten. Laut Sachverständigengutachten des Primarius Dr. Harald P. David leide der Bw. an einer intellektuellen Minderbegabung bei angeborener Meningomyelocele und Hydrocephalus internus (operiert). Seine kognitive Leistungsfähigkeit entspreche der eines vier- bis fünfjährigen Kindes. Er sei bei allen komplexeren Zusammenhängen überfordert. Die Förderbarkeit scheine zwar noch gegeben, sei aber aufgrund der sprachlichen Schwierigkeiten des Umfeldes nicht zur Gänze ausgeschöpft. Er sei zwar imstande, Vorgänge in seiner unmittelbaren, ihm vertrauten Umgebung sinngemäß richtig zu erfassen und darauf zu reagieren, auch nur kurzfristiges gezieltes Handeln sei ihm nicht möglich. Ausweislich des Sachverständigengutachtens sei der Bw. wegen der damit verbundenen Störungen von Auffassung, Merkfähigkeit und Orientierung nicht in der Lage seine Angelegenheiten ohne Gefahr eines Nachteiles für sich selbst zu erledigen. Bezuglich eigener Wahrnehmungen hinsichtlich der Situation des Bw. erklärte die Sachwalterin, nach den ihr vorliegenden Informationen sei es immer wieder zu Streitigkeiten in der Familie gekommen und komme es noch immer dazu und gebe es dann zwischen den Familienmitgliedern aufgrund dessen gar keinen Kontakt. Konkret verwies die Sachwalterin auf die bereits erwähnten Aussagen des Bruders und der Mutter des Bw. vom 17.8.2009 und vom 18.8.2009.

Über weiteren Vorhalt legte die Sachwalterin Teile des Pflegschaftsaktes vor und ergänzte das Vorbringen dahin gehend, dass dem Bw. bislang monatlich 400,00 € durch Überweisung auf das Sparbuch zur Verfügung gestanden hätten. Das auf diesem Sparbuch eingezahlte Geld werde von der Heimhilfe verwaltet und je nach Bedarf an den Einschreiter ausgezahlt. Dies sei jedoch nunmehr mangels Kostendeckung nicht mehr möglich. Das Heimhilfepersonal unterstütze den Bw. bei der Wohnraumhygiene und sorge auch für die Reinigung der Kleider.

Die Auswertung der vorliegenden Unterlagen, vor allem aus dem Pflegschaftsakt führte zur Feststellung des nachstehenden Sachverhaltes:

---

Am 25.8.2005 heiratete der Bw. laut Gerichtsurteil seine ehemalige Frau 1.Fr.

Ende Dezember 2005 beantragte die Mutter die Übertragung der Gemeindewohnung an den Bw. und zog im Jänner 2006 aus der gemeinsamen Wohnung aus in die Wohnung des seinerzeitigen Sachwalters und Bruders des Bw., NB.

Im Mai 2006 begab sich der Bw. in Begleitung seiner Mutter in die Türkei, um mit seiner Frau zusammen zu leben. Nach seinen eigenen Angaben war geplant, dass die Frau nach Österreich kommen sollte, was aber nicht geklappt habe. Noch im August 2006 trennte sich das Paar, der Bw. kam wieder nach Österreich. Beide Eheleute strebten die Scheidung an.

Im Oktober 2006 beschwerte sich der Bw. über seinen Bruder, der angeblich einer Scheidung nicht zustimmt habe. NB bestritt das und gab an, dass ein gemeinsames Konto mit der Mutter des Bw. und dem Bw. geführt werde. Dem Bruder wurde mitgeteilt, dass er für den Bw. ein eigenes Konto zu führen habe.

Im April 2008 wurde der Bw. von seiner Ehefrau Vn1.Fr geschieden, dabei fielen gewisse Kosten an. Der Schmuck, der für die erste Frau gekauft worden war, wurde von dieser zurück gegeben.

Im Mai 2008 zog NB aus der gemeinsamen Wohnung mit der Mutter aus, ab diesem Zeitpunkt bezog die Mutter Leistungen des AMS.

Im Frühjahr 2009 kam es zu einem Streit, als der Sachwaltung für den Bw. eine relativ hohe Telefonrechnung beglichen sollte. Der Sachwaltung äußerte den Verdacht, dass der gemeinsame Bruder VnaB oder der Vater auf Kosten des Bw. telefoniert haben könnten.

Der Bw. lernte eine junge Frau kennen und heiratete diese in einer religiösen Zeremonie, eine standesamtliche Heirat fand nicht statt. Bei der Zeremonie wurden den Brautleuten Geld und Geschenke übergeben, welche diesen jedoch von der Mutter und dem Sachwaltung wieder abgenommen wurden, was die Brautleute verärgerte. Ab 25.5.2009 war die Frau, 2.Fr an der Adresse des Bw. gemeldet. Nach eigenen Angaben putzte sie die Wohnung, die verwahrlöst gewesen sei. Der Bw. habe auch über wenig Wäsche verfügt und wurden Zweifel geäußert, ob sich die Mutter um diesen gekümmert habe. Die Mutter und der Sachwaltung wollten offenbar den Bw. zur Rede stellen und erschienen in Begleitung des Freundes der Mutter beim Bw., dessen Vater diesem geraten hatte, den neuen Freund der Mutter nicht in die Wohnung zu lassen. Als der Bw. diesen nicht in die Wohnung lassen wollte, wurde er von der Mutter und vom Sachwaltung geschlagen.

In der Folge tauschte der Vater des Bw. über dessen Ersuchen das Schloss zur Wohnung aus, sodass die Mutter und der Sachwaltung des Bw. nicht mehr jederzeit in die Wohnung konnten. Am 7.8.2009 kehrte 2.Fr nach BuL zurück und ist seitdem nicht mehr beim Bw. gemeldet.

Mitte August 2009 war der Bw. mit seiner Mutter und seinem Bruder SW\_Br zerstritten, der Kontakt wurde zunächst abgebrochen.

Sämtliche Beteiligten erschienen vor Gericht und sagten aus, wobei die Bestellung eines außenstehenden Sachwalters von mehreren Personen befürwortet wurde.

In der Folge wurde NB als Sachwalter durch Dr. x, die nunmehrige Sachwalterin des Bw., ersetzt.

Die Sachwalterin stellte im November 2009 einen Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für den Bw. ab dem 1.1.2006. Bis 9/09 hatte die Mutter des Bw. die erhöhte Familienbeihilfe bezogen.

Nach Abweisung dieses Antrages und Einbringung des Rechtsmittels erfolgten Auszahlungen weder an die Mutter noch an die Sachwalterin, weil das Finanzamt den Ausgang des Rechtsmittelverfahrens abwarten wollte.

Dadurch verschärfte sich die finanzielle Situation für den Bw.. Dieser bezieht Sozialhilfe, Leistungen des AMS in geringer Höhe, Wohnbeihilfe und Pflegegeld. Von diesen Zahlungen werden die Kosten für seine Wohnung, die Auftragssozialarbeit, die Heimhilfe und seinen Lebensunterhalt bestritten.

Da dem Bw. auf diese Art offenbar noch weniger ausbezahlt wurde als bisher, erschien dieser mit seiner Mutter und seinem Bruder SW\_Br beim Finanzamt und wollte, dass die Sachwalterin den Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe zurück zieht – offenbar damit die Mutter die Leistung wieder beziehen kann. NB versuchte nach eigenen Angaben, mit der Sachwalterin diesbezüglich Kontakt aufzunehmen, was jedoch nicht möglich gewesen sei.

Am 20.9.2010 erschien der Bw. bei Gericht und beschwerte sich darüber, dass ihm die Sachwalterin zu wenig Geld ausbezahle. Bei diesem Termin erklärte er jedoch auch, dass er seinem bisherigen Sachwalters und seiner Mutter nicht vertraue und nicht möchte, dass wieder jemand von seinen Verwandten zum Sachwalters bestellt werde.

Zwecks Erörterung der Sach- und Rechtslage wurde ein Erörterungstermin anberaumt. Zu diesem erschienen Vertreter des Finanzamtes, die Sachwalterin und die als Zeugin geladene Mutter, sowie der als Zeuge geladene Bruder in Begleitung des Bw.

Im Zuge des Erörterungstermins wurde der Bruder SW\_Br, ehemaliger Sachwalters des Bw., als Zeuge einvernommen. Dieser hat ausgesagt, dass er im Berufungszeitraum vom 1.1.2006 bis August 2009 Sachwalters des Bw. war. Er habe gewusst, dass seine Mutter die Familienbeihilfe bezogen habe und sei dies mit seinem Einverständnis geschehen. Seine Mutter habe den Bw. gänzlich versorgt, habe für ihn gekocht und eingekauft. Auch Urlaube seien von seiner Mutter bezahlt worden. Seine Mutter habe von dem Geld, das sie für den Bw.

bekommen habe, und von ihrem eigenen Geld, die Hochzeit ausgerichtet und insgesamt sämtliche Kosten übernommen. Bis zur Scheidung sei auch seine Ehefrau von ihr und vom Zeugen mit versorgt worden. Seiner Schätzung nach habe seine Mutter ab der Hochzeit im August 2005 sicher € 15.000,00 für den Bw. ausgegeben, wenn nicht mehr. Seine Mutter wolle von diesem Geld auch nichts zurück. Es ist bei ihnen üblich, dass die Eltern des Bräutigams sämtliche Kosten für die Hochzeit auch für die Braut übernehmen. Die Mutter habe dem Bw. sämtlichen Haustrat in der Wohnung überlassen, als sie in die Wohnung von NB gezogen sei. Sie habe zu diesem Zeitpunkt auch noch manchmal beim Bw. gewohnt. Sie sei auch deshalb ausgezogen, weil sich der andere Bruder nicht mit VnN verstanden habe und diese häufig gestritten hätten. Die Mutter habe ihren Lebensgefährten glaublich vor 3 Jahren kennen gelernt, sie sei mit ihrem Lebensgefährten nicht verheiratet. Das Verhältnis zum Bw. sei durch die Beziehung besser geworden. Der Bw. habe seine Frau über Bekannte der Familie in Vorarlberg kennen gelernt und sei dort eine Verlobungsfeier ausgerichtet worden. Es seien dann alle zusammen nach Wien gefahren und hätten sie hier weiter gefeiert. Der Freund der Mutter habe bei der Organisation dieser Feier geholfen und sei der Vater nicht eingeladen worden. Das habe den Vater sehr verärgert. Die junge Frau sei dann beim Bw. eingezogen und hätten sie vorher die Wohnung hergerichtet. Nachdem die Frau beim Bw. gemeldet worden sei, hätten das AMS und das Sozialamt die Zahlungen eingestellt und gefragt, ob die Frau ein eigenes Einkommen habe. Sie hätten dann den Bruder der Frau gefragt und habe dieser gesagt, die Frau habe kein eigenes Einkommen, was der Zeuge nicht habe glauben können, weil in Österreich für Behinderte gesorgt werde. Sie hätten sich dann gedacht, dass die jungen Leute auch vor dem Standesamt heiraten sollten, aber die Verwandten der Frau hätten das nicht gewollt sondern gemeint, sie sollten zuerst einmal ein paar Monate zusammen wohnen, damit man feststellen könne, ob das funktioniere. Das habe sie misstrauisch gemacht und hätten sie daher der jungen Frau den Goldschmuck wieder weg genommen, weil dieser Schmuck als Notfallversorgung für eine Ehefrau gedacht gewesen sei, und sie nicht gewusst hätten, ob sie den Schmuck nicht nach Vorarlberg mitnehmen würde, wenn das mit dem Bw. auseinander gehe. Ab Juli habe der Streit begonnen und habe sich auch der Vater eingemischt, sodass dann im August der Kontakt abgebrochen sei und ein außen stehender Sachwalter bestellt worden sei. Der Streit habe ungefähr bis Ende 2009 gedauert und hätten sie sich dann wieder versöhnt, weil die Mutter gewollt habe, dass sie sich wieder vertragen. Die Sachwalterin gebe dem Bw. nur € 40,00 die Woche und komme dieser mit dem Geld nicht aus. Er bettle dann die Leute an und sei auch in der Zeit, wo sich die Mutter nicht um ihn gekümmert habe, ziemlich verwahrlöst gewesen, er sei daher gekommen wie ein Sandler und habe auch einen Vollbart gehabt. Die Mutter versorge den Bw. auch jetzt noch und kümmere sich um ihn. Die Sachwalterin kümmere sich nicht persönlich um ihn. Sie zahle ihm nur das

Geld aus und kümmere sich um die Pflegehilfe, den Auftragssozialdienst und die sonstigen Zahlungen. Die persönliche Pflege übernehme die Mutter. Sie sehe auch, ob der Bw. krank sei. Wie viel sie jetzt genau für ihn ausgebe, könne der Zeuge nicht sagen. Sie kaufe ja auch für sich selbst ein und werde der Bw. von ihr mitversorgt.

Über Vorhalt der Sachwalterin, wonach die Mutter dem Bw. eine voll eingerichtete Wohnung überlassen habe und diese kurze Zeit später wieder renoviert worden sei, erklärte der Zeuge, der jungen Frau 2. Fr habe die Einrichtung nicht gefallen, sie habe mit einem Gasherd nicht kochen können und hätte einen E-Herd gewollt. Sie hätte alles altmodisch eingerichtet und auch den Laminatboden alt gefunden und so hätten sie die Wohnung um einen Betrag von € 4.000,00 hergerichtet. Das Geld sei unmittelbar vor Bestellung der neuen Sachwalterin abgehoben worden, um es deren Zugriff zu entziehen.

Über weiteren Vorhalt der Sachwalterin, wonach der Betrag von € 15.000,00, der nicht belegt sei und auch beim Erörterungstermin nicht belegt worden sei, für die Hochzeitsfeierlichkeiten verwendet worden sei, erklärte der Zeuge, es habe sich dabei um die insgesamt von der Mutter getätigten Ausgaben seit der Hochzeit im Jahr 2005 gehandelt. Darunter fielen auch die Kosten, welche die Mutter für den Unterhalt von der Gattin aufgewendet habe.

Die als Zeugin einvernommene Mutter verwies auf die Aussagen des Zeugen und ergänzte das Vorbringen über Vorhalt, warum sie bei den letzten Formularen „Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe“ als Adresse jeweils Chrobakgasse angeführt habe, obwohl Sie diese Wohnung bereits ab Jänner 2006 dem Bw. überlassen habe dahn gehend, dass die meisten Briefe an die Adresse in der C.gasse kämen und so habe sie dem keine Bedeutung beigemessen.

Über Vorhalt des FA, ob für den Bw. versucht worden sei, diesen einer Beschäftigungstherapie zu unterziehen, erklärte die Sachwalterin, dass der Bw. mit einer solchen Therapie einverstanden sein müsste und bisher noch nicht gesagt habe, dass er so etwas machen möchte. Der Bw. erklärt, eine derartige Therapie sei ihm noch nicht vorgeschlagen worden.

Die Sachwalterin verwies weiters auf ihre bisherigen Stellungnahmen und Äußerungen und seien auch im Zuge des Erörterungstermins weder vom Bruder des Bw. und ehemaligen Sachwalters noch von der Mutter des Beschwerdeführers Belege vorgelegt worden, aus welchen die Verwendung der erhöhten Familienbeihilfe im hier gegenständlichen Zeitraum hervorgehe.

NN legte Kontoauszüge des für seinen Bruder geführten Kontos vor, aus welchen die Kontenbewegungen für den Zeitraum 19.3.2008 bis 7.10.2008 ersichtlich waren. Die Kontoauszüge wurden zum Akt genommen. Weitere, nicht geordnete Kontoauszüge wurden dem Bw. zurück gegeben. Auf dem Konto sind Eingänge des Pflegegeldes, der Wohnbeihilfe und

---

des AMS zu entnehmen. Ein Eingang der MA 40, welche dem Bw. mit Schreiben vom 11.3.2008 Sozialhilfe zuerkannt hat, ist den Auszügen jedoch erst am 27.9. zu entnehmen. Den Kontoauszügen ist weiters zu entnehmen, dass von diesem Konto keine Barentnahmen erfolgt sind. Es wurden mit Ausnahme einer für den Unabhängigen Finanzsenat nicht zuordenbaren Überweisung von 110,40 € im August 2008 ausschließlich die Aufwendungen im Zusammenhang mit der Wohnung und für das Telefon beglichen.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c) Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG hat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind 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 nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

Gemäß § 2 Abs. 5 FLAG gehört zum Haushalt einer Person ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Gemäß § 2 Abs. 5 lit. a) FLAG gilt die Haushaltsgehörigkeit nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält. Die Haushaltsgehörigkeit gilt gemäß § 2 Abs. 5 lit. c) FLAG ferner 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; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4).

Gemäß § 2 Abs. 6 FLAG ist im Fall dass ein Kind Einkünfte bezieht, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind, bei Beurteilung der Frage, ob ein Kind auf Kosten einer Person unterhalten wird, 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 (§ 8 Abs. 2) oder, wenn es sich um ein

---

erheblich behindertes Kind handelt, der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 2 und 4) entspricht.

Gemäß § 2a Abs. 1 FLAG geht im Fall eines zum gemeinsamen Haushalt der Eltern gehörenden Kind, der Anspruch des Elternteiles, der den Haushalt überwiegend führt, dem Anspruch des anderen Elternteiles vor. Bis zum Nachweis des Gegenteils wird vermutet, dass die Mutter den Haushalt überwiegend führt.

Gemäß § 6 Abs. 1 lit. c FLAG haben Anspruch auf Familienbeihilfe auch minderjährige Vollwaisen, wenn für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.

Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d FLAG haben volljährige Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und sich in keiner Anstaltpflege befinden.

Gemäß § 6 Abs. 5 FLAG 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 (Abs. 1 bis 3).

Aufgrund des durchgeföhrten Ermittlungsverfahrens geht der Unabhängige Finanzsenat davon aus, dass der Bw. im Zeitraum vom 1.1.2006 bis Anfang August 2009 von seinem Bruder und von seiner Mutter umfassend betreut und versorgt worden ist. Die tägliche Betreuung erfolgte hauptsächlich durch die Mutter. Bis Oktober 2006 wurde für die Mutter und den Bw. ein gemeinsames Konto geföhrt. Die Behauptungen der Sachwalterin, wonach es auch vor August 2009 immer wieder zu Zerwürfnissen gekommen ist und dann der Kontakt abgebrochen ist, findet in den vorgelegten Unterlagen, insbesondere in den Akten des Pflegschaftsgerichts keine Deckung. Ebenso wenig kann den Unterlagen entnommen werden, dass die Mutter und der Bruder den Bw. persönlich vernachlässigt hätten oder dass es gar zu einem Pflegenotstand gekommen wäre. Auch wenn 2.Fr und ihre Schwester die Wohnung als verwahrlost bezeichnet haben und ausgesagt haben, dass der Bw. über wenig Wäsche verfügt hat, ist damit noch nicht dargetan, dass die Situation für den Bw. untragbar gewesen wäre, zumal Personen oft ein unterschiedliches Hygiene- und Ordnungsgefühl haben und dem Besitz einer Vielzahl von Kleidungsstücken nicht von jedermann derselbe Stellenwert zugemessen wird. Der Bw. kann auf außen Stehende jedenfalls nicht abstoßend gewirkt haben, weil die junge Frau sonst wohl nicht bereit gewesen wäre, sich mit ihm zu verloben. Auch ihre Verwandten waren zunächst damit einverstanden.

---

Der Unabhängige Finanzsenat geht daher davon aus, dass die Familienbeihilfe entsprechend ihrem Zweck für den Unterhalt des Bw. verwendet wurde, obwohl dies nicht im einzelnen belegmäßig nachgewiesen werden konnte. Der Bw. war durchaus in der Lage, sich bei Gericht darüber zu beschweren, dass er von der Sachwalterin wöchentlich nur zweimal 40 € bis 50 € über die Heimhilfe ausbezahlt bekomme, womit er kaum auskomme, hat sich jedoch seinerzeit über seine finanzielle Situation nicht beschwert, was ebenfalls dafür spricht, dass er von seiner Familie versorgt worden ist.

Da sohin im Zeitraum bis einschließlich Juli 2009 ein Anspruch der Mutter bestanden hat, wird dadurch ein Eigenanspruch des Bw. ausgeschlossen.

Bis zum Zeitpunkt der Bestellung der neuen Sachwalterin mit Beschluss des Bezirksgerichtes Y 13.8.2009 war überdies NB, der Bruder des Bw. dessen Sachwalter. Er wusste davon, dass die Mutter des Bw. die Familienbeihilfe bezogen hat und war damit einverstanden, weil der Bw. im Haushalt der Mutter mitversorgt wurde und sie auch für diesen eingekauft und sich um ihn gekümmert hat. Wenn der vormalige Sachwalter die Familienbeihilfe der Mutter gleichsam als Wirtschaftsgeld überlassen hat, so ist dies seiner Sachwalterschaft zuzurechnen. Für den Bw. bestand ferner ein Betreuungsbedarf, weshalb für ihn auch Pflegegeld bezahlt wurde. Der Bw. wurde bis einschließlich Juli 2009 von seiner Mutter betreut und versorgt, während u.a. das Pflegegeld für die Bezahlung der Fixkosten verwendet wurde. Zu klären, wie der ehemalige Sachwalter die für den Bw. geleisteten Beträge insgesamt verwendet hat und ob diesem dadurch allenfalls Beträge vorenthalten wurden, ist Sache des Pflegschaftsgerichts, welchem der Sachwalter Rechenschaft abzulegen hat.

Ab dem Zeitpunkt der Bestellung der nunmehrigen Sachwalterin im August 2009 ist diese dessen Vertreterin. Der Bw. wurde ab diesem Zeitpunkt zunächst von seiner Familie weder betreut noch versorgt, weshalb ab August 2009 der Anspruch auf Familienbeihilfe dem Bw. selbst, vertreten durch seine nunmehrige Sachwalterin, zusteht. Auch wenn der Bw. nunmehr wieder teilweise von seiner Mutter – vor allem mit warmen Mahlzeiten – versorgt und betreut wird, ist nicht glaubhaft, dass diese auch ab der Bestellung der Sachwalterin für ihn Kosten des Unterhalts in mindestens jenem Ausmaß trägt, das betragsmäßig der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind entspricht, zumal die Mutter selbst über ein geringes Einkommen verfügt und ihr die erhöhte Familienbeihilfe jetzt nicht mehr zugeflossen ist.

Der Berufung konnte daher für den Zeitraum ab August 2009 stattgegeben werden.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 23. März 2011