



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der MR, 1170, vertreten durch Dr. Manfred Steininger, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Schottengasse 4, vom 21. November 2002 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17, vertreten durch AR Niederkorn, vom 31. Oktober 2002 betreffend Familienbeihilfe ab 1. September 1997 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

#### **Antrag**

Die Berufungswerberin (Bw.) stellte am 20. September 2002 für ihren Sohn A, geb. tt.mm.1966, einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe. Laut Urkunde des Bezirksgerichtes J. vom 4. Februar 1997 wurde für sie ein Sachwalter bestellt.

Laut Antragsformular (Beih 1) sei der Sohn der Bw. erheblich behindert, wobei die Behinderung vor dem 18. Lebensjahr eingetreten sei, und befinde sich in der Justizanstalt X. Die Bw. leiste einen monatlichen Unterhalt von ATS 2.200,-- pro Monat.

#### **Bescheid**

Die Einweisung in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher erfolgte durch Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 20. August 1993 gemäß § 21 Absatz 1 StGB:

"Begeht jemand eine Tat, die mit einer ein Jahr übersteigenden Freiheitsstrafe bedroht ist, und kann er nur deshalb nicht bestraft werden, weil er sie unter dem Einfluss eines die Zurechnungsfähigkeit ausschließenden Zustandes (§ 11) begangen hat, der auf einer geistigen oder seelischen Abartigkeit von höherem Grad beruht, so hat ihn das Gericht in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher einzuweisen, wenn nach seiner Person, nach seinem Zustand und nach der Art der Tat zu befürchten ist, dass er sonst unter dem Einfluss seiner geistigen oder seelischen Abartigkeit eine mit Strafe bedrohte Handlung mit schweren Folgen begehen werde."

In dem an das Finanzamt übermitteltem Schreiben vom 17. September 2002 führt der Sachwalter aus, dass der Sohn der Bw. bereits vor seinem 18. Lebensjahr auf Grund einer psychischen Erkrankung dauerhaft erwerbsunfähig sei. Er sei 1993 durch ein gerichtliches Urteil in die Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher X eingewiesen worden und befinde sich seither in Anstaltspflege.

Die Haushaltszugehörigkeit sei aber entsprechend § 2 Abs. 5 lit. c FLAG nicht aufgehoben. Die Bw. sende ihm monatlich einen Geldbetrag, der zu seinem Unterhalt in der Anstalt beitrage. Auf Grund seiner erheblichen Behinderung bedürfe er einer dauernden Rundumpflege, die mit einer Anstaltspflege wegen geistiger Behinderung vergleichbar sei.

Das Bestehen einer erheblichen Behinderung sei - wie aus dem beigelegten Gutachten ersichtlich - unzweifelhaft, weshalb von der Bw. die erhöhte Familienbeihilfe beantragt werde.

Auch dem Schreiben der Justizanstalt X vom 17. April 2001 ist zu entnehmen, dass bei AM eine dauernde Rundumpflege notwendig und ein Entlassungszeitpunkt derzeit nicht absehbar sei. Die Art der Verwahrung von Herrn M sei mit einer Anstaltspflege wegen geistiger Erkrankung vergleichbar.

Folgendes neuropsychiatrische Gutachten von Dr. X vom 1. September 2000 liegt im Akt auf:

"Hausbesuch am 1. Sept. 2000 in der Justizanstalt

Anamnese: siehe VGA vom 21.9.98.

Jetzige Anamnese: der PW beklagt sich, dass es ihm schlecht geht, er kann nicht arbeiten gehen, weil er körperlich und geistig schwer krank ist, hat keine Kraft. Manchmal hört er Stimmen. Kann sich allein waschen, sein Zimmer sauber halten, geht allein essen und selbst das WC besuchen.

Laut dem anwesenden Betreuer kann sich der PW bei täglichen nicht verschiebbaren Verrichtungen selbst versorgen.

Derzeitige Medikation: Dapotum D 200 mg 14-tägig, Trileptal 300 mg 1-0-2, Kemadrin 1-1-1, Novadral 1-0-0, Dibenzylan 5 mg 2-0-0, Zyprexa 10 mg 0-0-3.

Status: Der 34-jährige A wurde voll angezogen in der Justizanstalt angetroffen und in Anwesenheit des Betreuers untersucht. Allgemeiner und Ernährungszustand gut. Keine Dyspnoe, keine Zyanose, keine Ödeme. RR 105/70. Puls 84/min, regelmäßig.

Neurologischer Status: Caput frei beweglich. Kein Meningismus. Kein Nystagmus. Pupillen mittelweit, rund, stgl, reagieren prompt auf Licht und Konvergenz. Hirnnerven frei. Sprache deutlich. Keine Schluckstörung.

OE: Keine Paresen, kein Absinken. Motilität und Kraft stgl, gut erhalten. Muskeltonus im Normbereich. Faustschluss komplett, kräftig, stgl. Sehnenreflexe lebhaft, stgl. Keine Ataxie, keine Pyramidenzeichen.

UE: Grobe Kraft und Motilität stgl, gut erhalten. Muskeltonus im Rahmen der Norm. PSR und ASR lebhaft, stgl. Keine Ataxie, kein Babinski.

Gang unauffällig.

Keine Sensibilitätsstörungen.

Keine Harn- oder Stuhlinkontinenz.

Psychischer Status: Bewusstsein klar. Orientierung in allen Richtungen vorhanden. Gedankenduktus verlangsamt, das Denkziel wird nicht immer erreicht.

Gesteigertes Sprachtempo, perseveriert, redet vorbei.

Stimmung euphorisch, gereizt. Affekt flach.

Eigene Initiative hochgradig herabgesetzt.

Im Verhalten maniert. Auffassung gestört, paralogisch.

Hinweise auf akustische Halluzinationen und paranoide Erlebnisse.

Diagnose: Chronische paranoide Schizophrenie.

Beurteilung:

Bei dem 34-jährigen A besteht die o.a. Diagnose.

Seit der letzten Untersuchung ist es zu keiner Änderung gekommen.

Seine Krankheit ist vor dem 18. Lebensjahr entstanden. Er ist weiter am normalen Arbeitsmarkt nicht erwerbsfähig. Eine weitere Gewährung der Invalidenpension wird vorgeschlagen. Eine Besserung ist eher zweifelhaft. NU – in zwei Jahren.

Es besteht kein Pflegebedarf im Sinn des Bundespflegegesetzes.

Das Finanzamt erließ am 31. Oktober 2002 einen Bescheid und wies den Antrag mit folgender Begründung ab:

"Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG (Familienlastenausgleichsgesetz) hat eine Person für ein Kind Anspruch auf Familienbeihilfe, zu deren Haushalt das Kind gehört. Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung gemeinsam in einer Wohnung mit dieser Person lebt. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

Gemäß § 2 Abs. 5 lit. c FLAG gilt die Haushaltszugehörigkeit eines Kindes zu einer Person dann nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind (ausschließlich anderer Umstände) wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet und diese Person zu den Unterhaltskosten mindestens in Höhe der Familienbeihilfe zusätzlich erhöhter Familienbeihilfe beiträgt.

Ihr Sohn befindet sich aufgrund eines Urteiles des Landesgerichtes für Strafsachen Wien seit 9. September 1993 in der Justizanstalt X.

Aufgrund des durch die Justiz verhängten Maßnahmenvollzuges ist aber ab diesem Zeitpunkt weder eine Haushaltszugehörigkeit nach den oben genannten Bestimmungen zu Ihnen gegeben, noch können dadurch Ihre Zahlungsleistungen für einen Beihilfenanspruch herangezogen werden. Ihr Antrag muss daher mangels Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen abgewiesen werden."

## **Berufung**

Der Sachwalter erhob namens seiner Mandantin mit Schreiben vom 15. November 2002 fristgerecht Berufung und führte darin im Wesentlichen aus wie im Schreiben vom 17. September 2002.

### **Berufungsvorentscheidung**

Das Finanzamt erließ am 11. März 2003 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung mit folgender Begründung ab:

"Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind, 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 ein Kind dann zum Haushalt einer Person, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Voraussetzung für die Haushaltszugehörigkeit eines Kindes ist demnach eine Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft. Eine Wohngemeinschaft allein bei getrennter Wirtschaftsführung würde daher keine Haushaltszugehörigkeit des Kindes zur Folge haben.

Gemäß § 2 Abs. 5 lit. c FLAG gilt die Haushaltszugehörigkeit eines Kindes zu einer Person dann nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet und diese 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). In diesen Fällen ist die Haushaltszugehörigkeit auch dann gegeben, wenn der Aufenthalt des Kindes außerhalb der elterlichen Wohnung ein dauernder ist. Zu den Kosten des Unterhalts zählen hierbei nicht nur die Anstaltskosten, sondern auch sonstige Kosten, die für die Pflege und Erziehung des Kindes aufgewendet werden, wie z.B. Kosten der Bekleidung, zusätzlicher Verpflegung, Spielzeug und Bücher. Unerheblich ist hierbei, ob die Aufwendungen freiwillig oder zufolge einer gesetzlichen Verpflichtung erbracht werden.

Ein Kind (eine Person), das (die) eine Freiheitsstrafe verbüßt, gehört nicht mehr zum Haushalt der Eltern, da gemäß § 31 Abs. 1 des Strafvollzugsgesetzes, BGBl.Nr. 144/69, die Anstalten zum Vollzug von Freiheitsstrafen für den Unterhalt der Strafgefangenen zu sorgen haben und somit die gemäß § 2 Abs. 2 FLAG erforderliche einheitliche Wirtschaftsführung fehlt. Weiters sind gemäß § 62 des Jugendgerichtsgesetzes, BGBl.Nr. 278/1961, die wegen einer Jugendstraftat verurteilten Personen zur Leistung eines Beitrages zu den Kosten des Strafvollzuges nicht verpflichtet.

Demnach besteht bei diesen Kindern (Personen) grundsätzlich keine Unterhaltsverpflichtung seitens der Eltern, da die jeweiligen Anstalten gesetzlich verpflichtet sind, während des Strafvollzuges für deren Unterhalt zu sorgen, im Gegensatz zu jenen Kindern, die sich ausschließlich auf Grund eines Leidens oder Gebrechens in dauernder Anstaltspflege befinden, wodurch aber die elterliche Verpflichtung zur Unterhaltsleistung nicht aufgehoben wird, sondern die Höhe der Kostenersatzverpflichtungen aufgrund der jeweiligen Einkommensverhältnisse festgesetzt wird. Die Kosten des Unterhalts umfassen gemäß § 2 Abs. 4 FLAG bei minderjährigen Kindern auch die Kosten der Erziehung und bei volljährigen Kindern, die für einen Beruf ausgebildet werden oder in ihrem Beruf fortgebildet werden, auch die Kosten der Berufsausbildung oder der Berufsbildung.

Für die Beurteilung, ob eine Person die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend trägt, sind einerseits die Höhe der gesamten Unterhaltskosten für das Kind und andererseits die Höhe der von dieser Person tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeiträge maßgebend; die bloße Verpflichtung zur Erbringung bestimmter Unterhaltsleistungen ist hierbei unerheblich.

Laut den hierortigen Unterlagen befindet sich Ihr Sohn A seit 9. September 1993 ausschließlich aufgrund der mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien verhängten Freiheitsstrafe aber nicht wegen seiner Behinderung in der Justizanstalt X. Seit 1. April 2001 senden Sie Ihrem Sohn einen monatlichen Geldbetrag in Höhe von 2.200 S in die Justizanstalt X.

Gemäß den zitierten gesetzlichen Bestimmungen ist aufgrund des durch die Justiz verhängten Maßnahmenvollzuges ab diesem Zeitpunkt weder eine Haushaltszugehörigkeit zu Ihnen gegeben noch kann aufgrund Ihrer Zahlungsleistungen, die nur im Rahmen einer überwiegenden Kostentragung berücksichtigt werden könnten, ein Beihilfenanspruch festgestellt werden. Es war daher wie im Spruch zu entscheiden."

Der Sachwalter stellte namens seiner Mandantin den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führte unter anderem darin aus:

"...Der in der Vorentscheidung angeführte Abweisungsgrund, dass Herr A nicht wegen seiner Behinderung in der Justizanstalt X aufhältig ist, entspricht nicht den Tatsachen: Wie im Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien – aufgrund dessen die Einlieferung in die JA X erfolgte – festgestellt wurde, befand sich A bei der Begehung der Tat im Zustand einer akuten Psychose. Weiters wird angeführt, dass diese in Schüben verlaufende paranoide Form einer schizophrenen Psychose immer wieder zu sozialen Auffälligkeiten führt. Ohne die psychische Erkrankung bzw. Behinderung in der vorliegenden Form wäre es nicht zu der Begehung der im Urteil behandelten Tat gekommen und hat diese Tatsache auch im Urteil darin Berücksichtigung gefunden, dass wegen Begehung der Tat im Zustand der Unzurechnungsfähigkeit keine Straftat verhängt wurde, sondern eine vorbeugende Maßnahme..."

### **Berufungsentscheidung**

Am 14.3.2006 erließ der Unabhängige Finanzsenat nachfolgende Berufungsentscheidung:

Bezüglich der gesetzlichen Bestimmungen wird auf die Ausführungen des Finanzamtes im Bescheid vom 21. Oktober 2002 und in der Berufungsvorentscheidung vom 11. März 2003 verwiesen.

Die Bw. stellt nicht in Abrede, dass keine Haushaltszugehörigkeit des Sohnes nach § 2 Abs. 2 FLAG vorliegt. Sie vermeint allerdings, dass auf sie § 2 Abs. 5 lit. c FLAG anwendbar sei.

Gemäß dieser bereits vom Finanzamt zitierten Bestimmung gilt die Haushaltszugehörigkeit eines Kindes zu einer Person dann nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet und diese 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.

Die wiedergegebenen Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 zeigen in ihrem Zusammenhang, dass die Gewährung von Familienbeihilfe nach § 2 Abs. 5 lit. c FLAG an das Bestehen einer Unterhaltspflicht der Eltern geknüpft ist.

Dafür spricht schon die Wortinterpretation des verwendeten Ausdrucks "zu den Kosten des Unterhalts...beiträgt" im geltenden Gesetzestext, weil dieser der Terminologie des Zivilrechtes (§§ 140, 141, 142 ABGB, § 1 Unterhaltsschutzgesetz 1985) entnommene Begriff in seiner dem Zivilrecht entsprechenden Verwendung das Bestehen einer gesetzlichen Pflicht zur Unterhaltsleistung denknotwendig voraussetzt. Keinen anderen Befund liefert die teleologische Interpretation der anzuwendenden Vorschrift.

Ausgehend vom erklärten Gesetzeszweck der Herbeiführung eines Lastenausgleiches im Interesse der Familie begründen die Bestimmungen des § 2 FLAG die Anspruchsberechtigung derjenigen Person auf Gewährung der Familienbeihilfe für ein Kind, die die mit der Versorgung dieses Kindes verbundenen Lasten trägt.

Strittig ist also im gegenständlichen Fall zunächst, ob von einer Unterhaltsverpflichtung der Mutter auszugehen ist.

Im vorliegenden Fall steht unbestritten fest, dass der Sohn der Bw. wegen einer vor der Vollendung des 21. Lebensjahres eingetretenen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Fest steht auch, dass er gemäß § 21 StGB in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher untergebracht ist.

Gemäß § 31 Abs. 1 Strafvollzugsgesetz haben die Anstalten zum Vollzug von Freiheitsstrafen nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes für den Unterhalt der Strafgefangenen zu sorgen. Hierauf hat auch bereits das Finanzamt zu Recht hingewiesen.

Somit ist die Vorfrage dahingehend zu beantworten, dass keine Unterhaltsverpflichtung der Mutter vorliegt und demnach auch kein Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe nach § 2 Abs. 5 lit. c FLAG besteht.

Es brauchte im vorliegenden Fall daher auch nicht geprüft zu werden, ob eine Heimerziehung oder Anstaltspflege vorliegt.

### **Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof**

Gegen diese Berufungsentscheidung brachte die Bw. Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof ein.

Mit Erkenntnis vom 15.12. 2009 war dieser Beschwerde Erfolg beschieden und wurde der Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhalts aufgehoben. In der Begründung führte der Verwaltungsgerichtshof aus, dass im vorliegenden Fall die Voraussetzungen eines Anspruchs, den das Gesetz gerade für den Fall einräumt, dass sich ein Kind in Anstaltspflege befindet, zu prüfen sei. „Ist ein in Anstaltspflege (§ 6 Abs. 2 lit. d FLAG) befindliches Kind Vollwaise oder gemäß § 6 Abs. 5 FLAG einer Vollwaisen gleichgestellt, so hat es gem. § 6 Abs. 2 lit. d keinen Anspruch auf Familienbeihilfe. Für ein in Anstaltspflege (§ 2 Abs. 5 lit. c FLAG) befindliches Kind kann eine Person gem. § 2 Abs. 5 lit. c FLAG aber Anspruch auf Familienbeihilfe haben, wenn sie in zumindest gleicher Höhe zu den Kosten des Unterhalts des Kindes beiträgt. ... Es ist aber auch nicht ersichtlich, weshalb als Beiträge zum Unterhalt im Sinne des § 2 Abs. 5 lit. c FLAG nur solche gelten sollten, die gesetzlich geschuldet sind. Eine solche Bedeutung ist der Bestimmung nicht beizumessen. Sie ist in ihrem Regelungszusammenhang dahingehend auszulegen, dass die durch die Anstaltspflege bedingte Abwesenheit des Kindes nicht anspruchsschädlich ist, wenn die Familienbeihilfe dem Kind trotz der räumlichen Trennung zur Gänze zukommt. ...

### **Schreiben vom 16.11.2010**

Im Schreiben vom 16.11.2010 teilte der Sachwalter der Bw. mit, dass diese weiterhin ihrem Sohn eine monatliche finanzielle Unterstützung zukommen lasse. Seit Mai 2010 betrügen die Zahlungen 320,- € monatlich. Damit trage die Bw. zumindest in Höhe der erhöhten Familienbeihilfe zum Unterhalt von A bei. Den Zahlungsvorgang erledige wie bisher der Neffe der Bw., Hr. D., wohnhaft in Wien 9, der auch als Zeuge benannt werde.

In der Folge ersuchte der UFS die Justizanstalt X um Auskunft darüber in welcher Höhe dortamts für den Sohn der Bw. Zahlungen eingegangenen sind. Es konnten jedoch nur mehr **Zahlungseingänge** ab dem Jahr 2003 eruiert werden.

Es waren dies nachfolgende Beträge:

Jänner 2003 – November 2003 monatlich 200 €

Dezember 2003 230 €

Jänner 2004 - November 2005 monatlich 250 €

Dezember 2005 200 €

Jänner 2006 0 €

Februar 2006 200 €

März 2006 - Februar 2010 250 €

April 2010 0 €

Mai - August 2010 320 €

September 2010 150€

Oktober und November 2010 180 €

Weiters wurden nachfolgende **Jahreseinkommen** der Bw. festgestellt:

1998 – 7.396,06 €

1999 – 7.717,35 €

2000 – 7864,22 €

2001 -8.098,66 €

2002 – 8194,66 €

2003 – 8193, 12 €

2004 – 8.196,72 €

2005 - 8.202,48 €

2006 - 8.400,72 €

2007 – 8.647,83 €

2008 – 8.912,20 €

2009 – 9.034,50 €

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

Aufgrund der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshof oblag es dem unabhängigen Finanzsenat festzustellen, ob die Bw. Zahlungen an ihren Sohn geleistet hat, deren Höhe zumindest den Betrag der erhöhten Familienbeihilfe erreichten.

Gemäß der im Akt aufliegenden Bestätigungen von Hrn. D vom 3.4.2001 hat dieser seit 6 Jahren einen monatlichen Scheck auf Rechnung seiner Tante (der Bw) über 2.000 öS (145,34 €) an A geschickt.

Am 10.4.2001 bestätigte Hr. D , dass er ab 1.4.2001 monatlich 2.200 öS (159,88 €) an A senden werde.

Inwieweit diese Bestätigungen den Tatsachen entsprechen, konnte nicht eruiert werden. Der als Zeuge beantragte Hr. D war unter der von der Bw. angegebenen Adresse Wien 9 nicht bekannt. Auch konnte anhand einer Meldeamtsanfrage keine andere Adresse festgestellt werden, so dass er nicht befragt werden konnte.

Bei Justizanstalt X lagen nur mehr Daten ab dem Jahr 2003 auf.

Diese Daten entsprechen aber nicht der vorgelegten Bestätigung. (Eine neue Bestätigung jüngeren Datums wurde nicht vorgelegt.) Die Zahlungseingänge waren zumindest ab dem Jahr 2003 größtenteils höher (s. obige Liste).

Inwieweit diese Zahlungen tatsächlich auf Rechnung der Bw. erfolgten war für den UFS nicht nachvollziehbar. So erscheint es dem UFS zweifelhaft, dass die Bw. 1/3 ihres Jahreseinkommens an ihren Sohn überweist und von dem restlichen Geld ihren Lebensunterhalt (Wohnung, Lebensmittel, diverses) bestreitet. Darüber hinaus hat sie auch noch Zahlungen an ihren Sachwalter zu leisten. Auch erscheint es dem UFS merkwürdig, dass die Bw. nicht die Adresse desjenigen kennt, der für sie die Überweisungen tätigt.

Die Familienbeihilfe für ein behindertes Kind beträgt:

bis 31.12.1998 1.800 öS + 1650 öS = 3450 öS monatlich

ab 1.1.1999 2000 öS + 1775 öS = 3.775 öS monatlich

ab 1.1.2000 2000 öS + 1800 öS = 3.800,- öS monatlich

ab 1.1.2001 105,4 + 7,3 + 18,2 + 21,8 + 138,3 = 291 € monatlich.

Geht man davon aus, dass die geleisteten Zahlungen (bis Ende 2002) den Angaben auf den Bestätigungen des Hrn D entsprechen und betrachtet man die nachgewiesenen Zahlungseingänge an die Justizanstalt X so erreichen die getätigten Zahlungen nicht die Höhe der Familienbeihilfe. Wie bereits angeführt vertritt der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung, dass eine durch Anstaltspflege bedingte Abwesenheit des Kindes nur dann nicht anspruchsschädlich ist, wenn die Familienbeihilfe dem Kind trotz der räumlichen Trennung zur Gänze zu Gute kommt.



Wie eindeutig nachgewiesen wurde haben die Zahlungen der Bw. an ihren Sohn jedoch nie die Höhe der Familienbeihilfe erreicht. Die Voraussetzungen für die Anerkennung der Familienbeihilfe ab September 1997 sind somit nicht gegeben und war diese daher zu versagen und die Berufung als unbegründet abzuweisen.

Abschließend soll jedoch noch ergänzend festgehalten werden, dass der Nachweis, dass die Zahlungseingänge bei der Justizanstalt X, zur Gänze aus den Mitteln der Bw. bestritten wurden, nicht erbracht werden konnte.

Wien, am 5. April 2011