



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des HN , geb. xxx, Wien21, vertreten durch Dr. Christian Burghardt, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Am Hof 13, vom 15. Jänner 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22, vertreten durch Herbert Pablee, vom 10. Jänner 2008 betreffend Familienbeihilfe für den Zeitraum 1. Jänner 2002 bis 1. Dezember 2007 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert. Die erhöhte Familienbeihilfe wird gewährt vom 1.11.2005 – 31.12.2005, vom 1.4.2006 – 30.6.2007 und vom 1.10.2007 bis 31.12.2007.

Entscheidungsgründe

Der Sachwalter des HN **beantragte** am 27.11.2006 formlos die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für sein Mündel ab November 2001. Beigelegt waren dem Antrag der Beschluss über die Bestellung zum Sachwalter, die Geburtsurkunde des HN, eine Kopie dessen Passes sowie eine Bestätigung des Meldeamts. Am 8.2.2007 brachte der Bw. das Antragsformular bei.

Am **4.4.2007 ersuchte das Finanzamt** den Sachwalter um eine genaue Aufstellung der Lebenshaltungskosten sowie um Vorlage von Meldezettel ab 2001 aus Deutschland und Österreich sowie um Spitalsaufenthaltsbestätigungen ab 2001.

Mit neuerlichen Vorhalt vom 22.9.2008 wurde um Vorlage eines Sozialversicherungsauszeuges ab 1970 laufend aus Österreich und Deutschland, sowie von Meldezettel ab 2001 aus Österreich und Deutschland ersucht

Einem im Akt aufliegenden ärztlichen Sachverständigengutachten ist zu entnehmen, dass HN an einer schizophrenen Psychose mit Krankheitsbeginn im 16. Lebensjahr leidet und zu 70% behindert ist.

Eine Behördenabfrage aus dem zentralen Melderegister ergab, dass HN vom 15.11.2005 bis zum 31.5.2007 durchgehend in Wien gemeldet war und anschließend wieder ab 14.9.2009.

Am 10.1.2008 erließ das Finanzamt einen abweisenden Bescheid betreffend die Familienbeihilfe für den Zeitraum 11/2001 bis 12/2001 und führte begründend aus, dass gem. § 2 Abs. 1 FLAG 1967 Personen einen Anspruch auf Familienbeihilfe haben, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. HN sei 2001 nicht in Österreich gemeldet gewesen, weshalb der Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe, des Erhöhungsbetrags und des Kinderabsetzbetrags abzuweisen sei.

In dem abweisenden **Bescheid** vom 10.1.2008 betreffend den Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe betreffend den **Zeitraum vom Jänner 2002 bis Dezember 2007** führte das Finanzamt begründend aus, dass, da die abverlangten Unterlagen trotz Aufforderung nicht beigebracht worden seien, angenommen werde müsse, dass im angeführten Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe.

Gem. § 2 Abs. 2 FLAG 1967 hätten nur Personen Anspruch auf Familienbeihilfe, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt hätten. Weiters hätten nur 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 getragen hätten dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt sei.

HN sei seit 15.11.2005 laufend in Österreich gemeldet. Der Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe, der erhöhten Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag seien daher für obgenanntes Kind abzuweisen.

Am 15.1.2008 brachte der Sachwalter des HN **Berufung** gegen den abweisenden Bescheid auf Gewährung der Familienbeihilfe betreffend den **Zeitraum vom Jänner 2002 bis Dezember 2007** ein und führte aus, dass, obwohl sich aus dem angeschlossenen ärztlichen Gutachten (ein solches war jedoch nicht beigelegt) ergebe, dass sein Kurand bereits vor

Erreichen der Volljährigkeit erwerbsunfähig gewesen sei, sein Antrag mit der Begründung abgewiesen worden sei, dass er seit 15.11.2005 bis laufend in Österreich gemeldet sei und die Familienbeihilfe daher abzuweisen sei. Die vom Finanzamt angeforderten Unterlagen seien, entgegen den Bescheidausführungen, am 24.4.2007 vorgelegt worden. Die Begründung sei insgesamt derart mangelhaft, dass gar nicht nachvollziehbar sei, worauf sich die Entscheidung stütze.

Am **17.6.2008 ersuchte das Finanzamt** den Bw einen Einkommensnachweis und einen Nachweis über geleistete Unterhaltsbeiträge – „Betreutes Wohnen“ - für HN ab November 2005 beizubringen, da dieser erst seit November 2005 polizeilich gemeldet sei.

Am 2.7.2008 ersuchte der Bw. um Fristverlängerung bis zum 31.7.2008, da er zum Maßgebenden Zeitpunkt noch nicht Sachwalter von Hrn. HN gewesen sei. (Die Sachwalterbestellung erfolgte am 31.3.2006.)

Am 21.8.2008 erfolgte eine abweisende **Berufungsvorentscheidung** in der begründend auf § 6 Abs. 5 FLAG verwiesen wurde. Die abverlangten Unterlagen seien für die Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe erforderlich gewesen, jedoch trotz Fristverlängerung nicht vorgelegt worden. Da keine Anspruchsvoraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe vorlägen sei die Berufung abzuweisen.

Am 25.8.2008 brachte der Bw. einen **Vorlageantrag** ein. Dem Ersuchen vom 17.6.2008 sei mit Telefax vom 25.7.2008 entsprochen worden. Im Übrigen seien die angeforderten Unterlagen für eine positive Entscheidung des Antrags nicht notwendig gewesen.

Beigelegt war die Kopie des Faxes: „In der Beilage übermittle ich die Antwort des Sozialreferates auf meine Anfrage nach dem Einkommen meines Kuranden in dem von ihnen gewünschten Zeitraum. Soweit dieser durch die Auskunft nicht gedeckt ist, hat Hr. HN auf der Straße bzw. von freiwilligen Zuwendungen gelebt (er war ja krankheitsbedingt nicht in der Lage für sich selbst zu sorgen)“.

Am 23.9.2008 legte das Finanzamt den Vorlageantrag dem UFS vor.

Am 8.10.2008 ermittelte der UFS in einem Telefonat mit der zuständigen Sachbearbeiterin im X- Spital, folgende Spitalsaufenthaltszeiten des HN

Spitalsaufenthalt vom 16.9.2005 bis zum 14.11.2005

Spitalsaufenthalt vom 7.12.2005 bis zum 30.3.2006

Spitalsaufenthalt vom 4.4. 2006 bis zum 6.4.2006

Spitalsaufenthalt vom 1.9.2007 bis zum 22.10.2007

Spitalsaufenthalt vom 4.8.2008 bis zum 19.9.2008

In einem am gleichen Tag mit dem Sozialamt der Stadt Wien für den 21. Bezirk geführten Gespräch wurde festgestellt, dass HN vom 12.6.2007 bis zum 1.9.2007 in Deutschland seinen Aufenthalt hatte. Des Weiteren bezieht er Sozialhilfe in Höhe von drzt. 836,07 € p.M.

In einem Anruf am 8.10.2008 bei der Heilsarmee konnte geklärt werden, dass „betreutes Wohnen“ bedeutet, dass die „Mieter“ selbst für die Kosten der Unterkunft und der Verpflegung aufzukommen haben, sie jedoch kostenlos betreut werden (d.h. es kommt regelmäßig jemand vorbei und kümmert sich um die Bewohner).

Mit **Vorhalt vom 24.11.2008** wurden dem Kurator von HN die vom UFS festgestellten Spitalsaufenthaltszeiten mitgeteilt und dieser gebeten nachzuweisen, dass HN weder Familienbeihilfe noch eine sonstige Unterstützung aus Deutschland erhalten habe. Außerdem wurde er nochmals ersucht einen Meldenachweis aus Deutschland beizubringen.

Mit **Schreiben vom 3.12.2008** teilte der Kurator des HN mit, dass dieser keine Unterstützung aus Deutschland erhalten habe. Auch könne mangels eines zentralen Melderegisters kein Meldenachweis für Deutschland erbracht werden, er lege jedoch eine Bestätigung der Heilsarmee über die Aufenthaltszeiten in Österreich bei.

Mit Schreiben vom 20.3.2009 teilte das Bundessozialamt mit, dass Hr. HN seit Jänner 1971 erwerbsunfähig ist.

Über die Berufung wurde erwogen:

§ 6 FLAG normiert:

Abs. 1: Anspruch auf Familienbeihilfe haben auch minderjährige Vollwaisen, wenn

- a) sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,
- b) ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist und
- c) für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.

Abs. 2: Volljährige Vollwaisen haben Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie

- d) 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 Anstaltspflege befinden, oder

g) erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 27. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; § 2 Abs. 1 lit.b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden.

Maßgeblich für einen Eigenanspruch des Kindes auf Familienbeihilfe ist somit, ob die Eltern den Unterhalt für das Kind überhaupt noch überwiegend leisten müssen. Kann ein Kind die seinen Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse aus eigenen Einkünften überwiegend oder zur Gänze selbst decken, vermindert sich der Unterhaltsanspruch gegenüber den Eltern entsprechend oder fällt gänzlich weg. Brauchen sohin die Eltern den Unterhalt für ihr Kind nicht (überwiegend) leisten, besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe nach § 6 Abs. 5. Werden in einem solchen Fall freiwillig Leistungen von den Eltern erbracht, ändert dies nichts, da diesen Leistungen der Unterhaltscharakter fehlt.

§ 6 Abs. 5 bezweckt die Gleichstellung von Kindern, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten, mit Vollwaisen, für die niemand unterhaltspflichtig ist und die deshalb einen eigenen Anspruch auf Familienbeihilfe haben. Der Gesetzgeber will mit der betreffenden Bestimmung in jenen Fällen Härten vermeiden, in denen Kinder sich weitgehend selbst erhalten müssen. Somit ist § 6 Abs. 5 auch dann anwendbar, wenn die Eltern ihrer Unterhaltspflicht - aus welchen Gründen auch immer - nicht nachkommen.

Das Pflegegeld wird gewährt, um pflegebedürftige Mehraufwendungen, die sich auf Grund einer Behinderung ergeben, pauschal abzugelten. Das Pflegegeld soll die Grundpflege für den behinderten Menschen sicherstellen, nicht aber seinen Unterhalt gewährleisten. Das Pflegegeld gilt daher als eigenes Einkommen des Behinderten. Der Bezug des Pflegegeldes berührt demnach den Anspruch des Kindes auf Unterhalt weder dem Grunde noch der Höhe nach und ist bei der Prüfung, ob die Voraussetzungen nach § 6 Abs. 5 vorliegen, nicht zu berücksichtigen.

Bei der Entscheidung, ob im Sinne des § 6 "Heimerziehung" oder Anstaltspflege" vorliegt, kommt es nicht auf die Bezeichnung der Einrichtung an, in der das Kind untergebracht ist, sondern auf die tatsächlichen Gegebenheiten. Eine Heimerziehung liegt dann vor, wenn die Institution, in der das Kind untergebracht ist, dieses der Sorgen um seine Lebensführung weitgehend enthebt. Bei behinderten Kindern wird eine Heimerziehung gegeben sein, wenn darüber hinaus auch deren Pflege und allenfalls dauernde Beaufsichtigung – im Gegensatz zu

periodisch, z.B. mehrmals in der Woche, durchgeführten Beaufsichtigung – durch eine Institution ausgeübt wird. Das Gleiche gilt für **Wohngemeinschaften**. Liegt nämlich eine intensive (Pflege)Betreuung – wie im vorigen Absatz dargestellt – vor, wird auch diese Unterbringung einer Heimerziehung gleichkommen. Führen die Kinder hingegen in der Wohngemeinschaft ein selbständiges Leben, und werden sie nur nach Bedarf und allenfalls kontrollmäßig betreut, ist analog zu Kindern in eigenen Wohnungen vorzugehen (VwGH vom 19. September 1990, ZI. 98/13/0248).

Trägt ein Kind selbst zumindest in Höhe der Familienbeihilfe bzw. ein erheblich behindertes Kind in Höhe der erhöhten Familienbeihilfe zu seinen Lebenshaltungskosten bei, ist davon auszugehen, dass sich das Kind nicht "auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe" in Heimerziehung befindet. Dies gilt auf Grund des inneren Zusammenhanges in § 6 analog auch zu Vollwaisen.

In einem solchen Fall einer Anstaltspflege besteht daher nach § 6 Abs. 2 lit.d FLAG sowie nach § 6 Abs.5 leg.cit. nur dann ein Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn das volljährige, behinderte Kind für die Kosten dieser Einrichtung zur Gänze selbst aufkommt oder diese Kosten durch Leistungen Dritter aufgebracht werden.

Wie die Ermittlungen des UFS ergaben war Hr. HN vom 16.9.2005 bis zum 14.11.2005, vom 7.12.2005 – 30.3.2006 und vom 4.4.2006 bis zum 6.4.2006 in Spitalsbehandlung.

Im Zeitraum vom 1.6.2007 bis zum 31.8.2007 ist keine Meldung in Österreich feststellbar. Erst ab 24.10.2007 ist Hr. HN wieder in Österreich gemeldet. Vom 1.9.2007 bis 22.10.2007 und vom 4.8.2008 bis zum 19.9.2008 befand er sich wieder in Spitalsbehandlung.

Hinsichtlich des Vorbringens des Kurators, dass Hr. HN teilweise obdachlos war und sich nur im Zeitraum vom 12.6.2007 bis 1.9.2007 in Deutschland aufgehalten hat ist festzuhalten, dass diese Aussage für den UFS nicht ausreichend Beweis dafür ist, dass sich der Kurand auch tatsächlich während der „Obdachlosenzeit“ in Österreich aufgehalten hat.

Für Zeiten, in denen der Kurand in Spitalspflege war hatte dieser nicht für die Kosten der Lebensführung aufzukommen, sondern wurden diese durch die öffentliche Hand getragen. Es liegt somit Anstaltspflege iSd § 6 FLAG, wie oben angeführt vor.

Gem. § 10 Abs.2 FLAG wird die Familienbeihilfe vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch erlischt mit Ablauf des Monats in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

Hr. HN hat somit – da die sonstigen Voraussetzungen nachgewiesen wurden – Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag für Dezember 2005, März 2006 bis Mai 2007, Oktober 2007 bis Dezember 2007.

Für den Zeitraum ab Jänner 2002 bis zum Oktober 2005 wird der Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe abgewiesen, da wie o.a. ein Aufenthalt in Österreich erst ab 15.11.2005 in Österreich nachgewiesen ist.

Wien, am 30. März 2009