



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes X vom 1. Juni 2004 betreffend erhöhte Familienbeihilfe entschieden:

Der eingeschränkten Berufung wird Folge gegeben. Die Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe werden für die Zeit vom 1.5.2002 bis 31.12.2002 gewährt.

### Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 1.6.2004 den Antrag auf Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe für das Kind Y, geb. Juni 1981, für die Zeit ab 1.5.2002 abgewiesen. Hingewiesen wird auf die §§ 2 Abs. 1 und 8 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967. Das Kind sei bis 19.4.2004 laufend in einem Dienstverhältnis (incl. Krankengeldbezug und Ableistung des Präsenzdienstes) gestanden. Eine mehrjährige berufliche Tätigkeit stehe der Annahme entgegen, dass ein Kind voraussichtlich dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Das ergebe sich auch aus den Gesetzesmaterialien, wonach der Familienbeihilfenanspruch für Personen gedacht sei, die bereits im Kindesalter erheblich behindert gewesen seien und niemals erwerbsfähig geworden seien.

Dagegen wurde eine Berufung eingebracht. Begründet wird diese damit, dass es ja außer Zweifel stehe und den vorliegenden Befunden auch eindeutig zu entnehmen sei, dass die psychische Erkrankung des Sohnes noch vor dem 21. Lebensjahr eingetreten sei. Durch das Bundessozialamt wäre ebenfalls festgestellt worden, dass der Sohn zum Kreis der begünstigten Behinderten gehöre. Bei der letzten Untersuchung sei die Entscheidung wieder bestätigt worden. Eine weitere Nachuntersuchung sei nicht mehr vorgesehen. Es sei zwar grundsätzlich richtig, dass der Sohn des Berufungswerbers seit Beginn der Lehrzeit

(1.9.1997) bis einschließlich 4.12.2003 als Dienstnehmer gemeldet gewesen sei. Tatsache sei jedoch, dass mit Beginn des Präsenzdienstes (4.9.2000) bis zur Zuerkennung der Berufsunfähigkeitspension (1.2.2004) das Kind ausschließlich wegen dieses Krankheitsbildes arbeitsunfähig gemeldet gewesen sei und dazwischen immer nur kurzfristig den Dienst ausgeübt habe. Auf Grund der psychischen Erkrankung und durch die Nebenwirkungen der verordneten Medikamente sei die Arbeitsleistung in den letzten Jahren so stark vermindert gewesen, dass das Dienstverhältnis ab dem Zeitraum nach dem Präsenzdienst bei anderen Dienstgebern (z.B. Privatwirtschaft) mit Sicherheit nicht aufrecht zu erhalten gewesen wäre. Nur die soziale Einstellung des Dienstgebers sowie die Einstufung nach dem Behinderteneinstellungsgesetz hätten dazu beigetragen, dass das Dienstverhältnis nicht schon früher gelöst worden sei. Es wäre dem Berufungswerber daher völlig unverständlich, wenn diese Gründe (mehrjährige Anmeldung als Dienstnehmer) im konkreten Fall für die Ablehnung ausschlaggebend sein sollten, zumal auch die Ärzte (laut dem letzten Gutachten) davon ausgehen würden, dass sein Sohn voraussichtlich dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

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

Gem. § 2 Abs. 1 lit. c Familienlastenausgleichsgesetz 1967 haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe 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.

Gem. § 8 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 gilt ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht, als erheblich behindert. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50% betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind die Vorschriften der §§ 7 und 9 Abs. 1 des Kriegsopferversorgungsgesetzes 1957, BGBl. Nr. 152 in der jeweils geltenden Fassung, und die diesbezügliche Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9.6.1965, BGBl. Nr. 150 in der jeweils geltenden Fassung, anzuwenden. Die erhebliche Behinderung ist spätestens nach fünf Jahren neu festzustellen, soweit nicht Art und Umfang eine Änderung ausschließen.

Nach § 8 Abs. 6 FLAG 1967 ist der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine Bescheinigung des

Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen. Die diesbezüglichen Kosten sind aus Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen zu ersetzen.

Aus der Anamnese des vom Finanzamt angeforderten Gutachtens des Bundessozialamtes vom 10.3.2004 geht im Wesentlichen Folgendes hervor: "Mit 19. Lj beim Bundesheer erstmalige psychotische Störung mit Hospitalisation. Danach wurde er vom Militär befreit. 2001, 2002 und 2003 wiederholte stationäre Aufenthalte wegen paranoider Schizophrenie. Voriges Jahr wurde eine Arbeitseingliederung probiert, die jedoch scheiterte. Bei geringster Belastung Angstzustände, Überforderungsgefühl, paranoide Gedanken. Kaufmannlehre wurde abgebrochen."

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung von 100 % wurde ab 1.4.2001 auf Grund der vorgelegten relevanten Befunde bescheinigt. Ebenso ergibt sich aus dem Gutachten, dass der Sohn des Berufungswerbers voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Der Sohn des Berufungswerbers war vom 1.9.2000 bis 19.4.2004 (incl. Krankengeldbezüge) als Dienstnehmer gemeldet, wobei er in der Zeit vom 4.9.2000 bis 12.4.2001 den Präsenzdienst absolvierte. Mit Beschluss der Stellungskommission vom 21.1.2001 wurde der Sohn des Berufungswerbers wegen wahnhaft psychotischer Störung für untauglich erklärt. Aus den vorliegenden Unterlagen ergeben sich weiters folgende Arbeitsunfähigkeiten wegen Krankheit: 13.4.2001 bis 6.5.2001, 10.9.2001 bis 13.9.2001, 18.3.2002 bis 15.5.2002, 28.8.2002 bis 12.10.2003, 5.12.2003 bis 19.4.2004. Mit Bescheid des Bundessozialamtes vom 4.11.2002 wurde festgestellt, dass der Sohn des Berufungswerbers ab 7.5.2002 dem Kreis der begünstigten Behinderten angehört. Rückwirkend ab 1.2.2004 wurde ihm die Berufsunfähigkeitspension zuerkannt.

Aus dem vom Berufungswerber beigebrachten Schreiben des Dienstgebers seines Sohnes geht hervor, dass der Sohn ab 16.5.2002 (Arbeitsunfähigkeit vom 18.3.2002 bis 15.5.2002 mit Krankenhausaufenthalt vom 1.4.2002 bis 3.5.2002) nicht mehr in der Lage war, den gestellten Anforderungen seines Dienstpostens in der Poststelle nachzukommen. Anderweitige Integrationsmaßnahmen blieben ebenfalls erfolglos.

Auf Grund der Antragstellung des Dienstnehmers am 7.5.2002 auf Einstufung nach dem Behinderteneinstellungsgesetz durch das Bundessozialamt war eine Auflösung des Dienstverhältnisses durch den Dienstgeber nicht mehr möglich.

Der Sohn des Berufungswerbers fühlte sich auch selbst aus gesundheitlichen Gründen außerstande, den Dienst weiterhin auszuüben und suchte daher um die Berufsunfähigkeitspension an.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes steht eine mehrjährige berufliche Tätigkeit der Annahme entgegen, das Kind sei infolge seiner Behinderung voraussichtlich

dauernd außerstande gewesen, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (vgl. VwGH-Erkenntnisse v. 21.2.2001, Zl. 96/14/0159; v. 25.2.1997, Zl. 96/14/0088, und die dort angeführte Vorjudikatur).

Von einer beruflichen Tätigkeit kann indes nicht gesprochen werden, wenn der "beruflich Tätige" keine (Arbeits) Leistungen erbringt. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 21.11.1990, 90/13/0129 zwar ausgesprochen, es komme nicht darauf an, dass der Erwerb unter den auf dem Arbeitsmarkt üblichen Bedingungen verschafft werden könne, er hat aber darauf abgestellt, ob sich die betreffende Person durch Arbeitsleistungen den Unterhalt verschaffen kann.

Im gegebenen Fall muss aber unter Berücksichtigung des Krankheitsverlaufes (Abbruch des Präsenzdienstes, nachgewiesene Krankenstände) sowie des Schreibens des Dienstgebers davon ausgegangen werden, dass der Sohn des Berufungswerbers bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres nicht mehr auf Grund von Arbeitsleistungen in der Lage war, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Mit Schreiben vom 10.2.2005 hat der Berufungswerber seine Berufung auf den Zeitraum 1.5.2002 bis 31.12.2002 eingeschränkt.

Somit kann vom Vorliegen der Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe und erhöhten Familienbeihilfe für diesen Zeitraum – auch unter Berücksichtigung der Einkünfte des Sohnes - ausgegangen werden.

Aus den angeführten Gründen war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 14. Februar 2005