

## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 26. Mai 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 3/11 Schwechat Gerasdorf vom 25. April 2008 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Oktober 2007 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Der Bw. überreichte den Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung seiner im Juli 1988 geborenen Tochter H. (AS 19).

Bei dem Kind bestehe folgend erhebliche Behinderung bzw. Erkrankung:

Epilepsie, Mikrozephalus, Nierenfehlbildung links, prämenstr. Syndrom mit psychosom.

Überlagerung.

Beantragt wurde der Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung ab 1. Oktober 2007.

Der Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe wurde mit Bescheid vom 25. April 2008 für den Zeitraum ab Oktober 2007 abgewiesen. Dies mit der Begründung, dass die Voraussetzungen des zitierten § 2 Abs. 1 lit. c FLAG nicht vorlägen.

Dem Bescheid war die im Zuge dieser Erledigung vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen im Auftrag des Finanzamtes erstellte Bescheinigung über das Ausmaß der Behinderung der Tochter des Bw. angeschlossen; diese hat folgenden Inhalt:

„Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Betr.: (Tochter H. des Bw.) ...

Untersuchung am: 2008-04-09 09:35 Ordination ...

Anamnese:

seit der letztuntersuchung im 06/2006 in einem berufsqualifizierungskurs primadonna von jugend am werk (vorher hauptschule (sonderschullehrplan). fährt selbstständig mit schnellbahn in den tgl. kurs. von seiten der epilepsie etwa 2x im Jahr gm-anfälle. besserung von seiten der abdominalschmerzen und erbrechen. das datum der rückdatierung wurde mit der einschulung 1994 gewählt.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien – Frequenz):

lamictal, zyprexa

Untersuchungsbefund:

neurologisch keine defizite

Status psychicus / Entwicklungsstand:

verlangsamt, rechnen bis 50, in psychologischem test intelligenzquotient von 65, mikrocephalie

Relevante vorgelegte Befunde:

2003-06-27 JAHRESABSCHLUSSZEUGNIS

sonderschullehrplan, in deutsch und mathematik eine schulstufe "tiefer" unterrichtet

2005-09-11 KLINISCH PSYCHOLOGISCHER BEFUND

oligophrenie, soziale entwicklung verzögert

Diagnose(n):

Intellektuelle Beeinträchtigung mittleren Grades

Richtsatzposition: 579 Gdb: 050% ICD: F20.0

Rahmensatzbegründung:

Roland Epilepsie

Richtsatzposition: 572 Gdb: 030% ICD: G20.0

Rahmensatzbegründung:

Multicystische Nierendysplasie

Richtsatzposition: 239 Gdb: 030% ICD: N08.-

Rahmensatzbegründung:

Unterer Rahmensatz, da durch normale Funktion der rechten Niere kompensiert

Gesamtgrad der Behinderung: 50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

keine änderung des gesamt gdb im vgl zum vga (damals 30%epi, 30%mentale retardation und 30% nierenzyste). da sonderschulbesuch ist die intellektuelle beeinträchtigung mit 50% einzustufen. das nierenleiden wurde übernommen

Eine Nachuntersuchung ist nicht erforderlich – Dauerzustand.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist

ab 1994-07-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich. Der (Die) Untersuchte ist

voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. erstellt am 2008-04-09 von M.B. Facharzt für Neurologie“

Der Bw. erhab das Rechtsmittel der Berufung und brachte Folgendes vor:

„1. Meine Tochter ist seit rund 5 Jahren in diversen Integrationsprojekten beschäftigt.

Sie war längere Zeit in einem Projekt der Volkshilfe und anschließend 2 Jahre beim Projekt PRIMA DONNA von Jugend am Werk. Im Laufe dieser Projekte absolvierte sie viele Praktika am ersten Arbeitsmarkt. Bei allen diesen Versuchen am ersten Arbeitsmarkt zeigte sich aber, dass vor allem die psychische Belastbarkeit meiner Tochter zu gering ist. Sie ist sehr schnell überfordert.

Ein einziges Mal kam es zu einer einwöchigen Anstellung bei Wien Work (auch ein gemeinnütziges Arbeitsprojekt). Hier kam es aber schon nach einer Woche zur Auflösung des Dienstverhältnisses. Auch aus oben genannten Gründen.

2. Seit 01.10.07 ist sie jetzt in einer Beschäftigungstherapiewerkstatt von Jugend am Werk (Werkstatt HORIZONT) tätig. Auch im Rahmen dieser integrativ arbeitenden Werkstatt wurden schon wieder erste Versuche in Richtung 1. Arbeitsmarkt unternommen. Die zuständige Integrationsbegleiterin Mag. S... ist aber der Meinung, dass eine Integration auf den ersten Arbeitsmarkt mittelfristig sicher nicht möglich sein wird. Als vorrangiges Hindernis ist auch jetzt noch die viel zu geringe Stresstoleranz zu sehen. (Die Tochter des Bw.) zeigt unter Stress auch vermehrt körperliche Symptome (Magenschmerzen, Kopfschmerzen). Zusätzlich wird aber auch im Rahmen einer Psychotherapie unter anderem an dieser Problematik gearbeitet.

Aus diesen Gründen ist die Ablehnung der erhöhten Familienbeihilfe meiner Meinung nach nicht gerechtfertigt. Meine Tochter wird sich auch in absehbarer Zeit ihren Lebensunterhalt nicht selbst verschaffen können.“

Über Ersuchen des Finanzamtes machte der Bw. dem Finanzamt davon Mitteilung, dass seine Tochter seit dem 1. Oktober 2007 bis heute (Juni 2008) Teilnehmerin einer Beschäftigungstherapiewerkstatt sei (AS 46).

Die abweisende Berufungsverentscheidung wurde vom Finanzamt wie folgt begründet:

„Der Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe kann gemäß § 8/5 FLAG 67 nur dann gewährt werden, wenn ein Kind erheblich behindert ist und ein Anspruch auf den im § 8/1 FLAG 67 genannten Grundbetrag der Familienbeihilfe besteht.

Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die sich nicht in Berufsausbildung befinden, besteht nur dann, wenn ein Kind voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Laut Fach/Ärztlichen Sachverständigengutachten vom 14.04.2008 durch das Bundessozialamt wurde eine 50% Behinderung festgestellt.

Da sich die Tochter (des Bw.) in keiner Berufsausbildung befindet, war Ihre Berufung abzuweisen, da keine Anspruchsvoraussetzung für den Bezug von Familienbeihilfe vorliegt.“

Im Vorlageantrag brachte der Bw. vor, die Einstufung des Sachverständigengutachtens vom 14. April 2008 sei seiner Meinung nach nicht zutreffend.

Nach seiner eigenen Erfahrung und jener aus der Beschäftigungstherapiewerkstätte sei seine Tochter dauernd erwerbsunfähig.

Mit Schreiben vom 19. August 2008 teilte der Bw. dem Finanzamt mit, dass seine Tochter derzeit nicht als Arbeit suchend vorgemerkt sei. Er verwies auf die beigelegte Bestätigung des AMS betreffend die Vormerkzeiten (AS 57f).

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

Auf der Basis des Akteninhaltes ergeben sich nachstehende Feststellungen:

Die Tochter des Bw. wurde im Juli 1988 geboren (Überprüfung des Anspruches AS 1f).

In der Zeit von 15. Juni 2004 bis 5. September 2004, am 10. April 2005, von 18. bis 29. April 2005 und von 19. bis 29. Juni 2005 war die Tochter des Bw. als Arbeit suchend vorgemerkt (Bestätigung AS 58).

Die Tochter H. des Bw. nahm ab 5. September 2005, sie war also 17 Jahre alt, am Nachreifungs- und Berufsqualifizierungsprojekt „Prima Donna“ (Berufliche Integration / Jugend am Werk) teil und erhielt ein Taschengeld von € 36,34 monatlich und einen Fahrtkostenersatz von € 45,00 monatlich (Bestätigung AS 4).

Die Untersuchung der Tochter des Bw. im Bundessozialamt Mitte 2006, somit im Alter von 18 Jahren, ergab gemäß der Zusammenfassung der Gutachten 01 und 02 einen Gesamtgrad der Behinderung von 50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend und die Beurteilung, dass die Untersuchte voraussichtlich nicht dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (Gutachten AS 5 und 6).

In der Zeit von 3. bis 4. September 2006 und von 5. bis 9. September 2007 war die Tochter des Bw. als Arbeit suchend vorgemerkt (Bestätigung AS 58).

Von 10. bis 18. September 2007 war die Tochter des Bw. als Arbeiter bei der Wien Work - Integrative Betriebe und AusbildungsgmbH Err. v. Behindertenwerkstätten tätig (Versicherungsdatenauszug AS 60).

Ab 1. Oktober 2007, somit im Alter von 19 Jahren und 2 Monaten, besuchte die Tochter des Bw. bei der Institution Jugend am Werk, Werkstätte Horizont, eine Beschäftigungstherapie. Diese Beschäftigungstherapie stellte eine Maßnahme nach § 22 des Wiener Behindertengesetzes dar und wurde seitens des Fonds Soziales Wien gewährt. Die Tochter des Bw. stand in keinem arbeitsrechtlichen Dienstverhältnis. Das im Rahmen der Beschäftigungstherapie gewährte Taschengeld zwischen € 22 und € 60 pro Monat stellt eine Leistung der freien Wohlfahrtspflege gemäß § 292 Abs. 4 ASVG dar (Schreiben des Bw. und Bestätigung Jugend am Werk AS 46 und 47).

Die Untersuchung der Tochter des Bw. im Bundessozialamt im April 2008, somit im Alter von 19 Jahren und 8 Monaten, ergab einen Gesamtgrad der Behinderung von 50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend und die Beurteilung, dass die Untersuchte voraussichtlich nicht dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (Gutachten AS 39).

Im Zeitraum von 10. September 2007 bis zumindest 19. August 2008 war die Tochter der Bw. nicht als Arbeit suchend vorgemerkt (Bestätigung AS 58 in Verbindung mit dem Schreiben des Bw. vom 19.8.2008 AS 57).

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 besteht 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.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist nach § 8 Abs. 6 FLAG durch eine Bestätigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Die fachärztlichen Gutachter gelangten übereinstimmend zur Beurteilung, dass die Untersuchte voraussichtlich nicht dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Der dieser Beurteilung widersprechenden Beteuerung des Vaters (seiner untersuchten Tochter) ist nicht zu folgen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat die Feststellung des Behinderungsgrades eines Kindes, für welches erhöhte Familienbeihilfe nach § 8 Abs. 4 FLAG beantragt wurde, nach den Bestimmungen des § 8 Abs. 6 FLAG auf dem Wege der Würdigung ärztlicher Sachverständigengutachten zu erfolgen, ohne dass den

Bekundungen des anspruchswerbenden Elternteils dabei entscheidende Bedeutsamkeit zukäme (VwGH vom 20.9.1995, 95/13/0134).

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. f) bb) FLAG besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, (abgesehen von weiteren Voraussetzungen) wenn sie bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitmarktservice als Arbeitsuchende vorgemerkt sind und weder einen Anspruch auf eine Leistung nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977, BGBl. Nr. 609, haben noch eine Beihilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes durch das Arbeitmarktservice erhalten.

Die Tochter des Bw. war nach den oben getroffenen Feststellungen im berufungsrelevanten Zeitraum - ab Oktober 2007 - nicht als Arbeitsuchende vorgemerkt. Auch auf die Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. f) bb) FLAG kann daher ein Familienbeihilfenanspruch nicht gestützt werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 9. März 2010