



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 28. Jänner 2008, gegen den Bescheid des Finanzamtes Bruck Leoben Mürzzuschlag vom 9. Jänner 2008, betreffend die Abweisung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe und erhöhten Familienbeihilfe für die Zeit ab 1. August 2007, entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Gegen den Bescheid des zuständigen Finanzamtes, mit dem der Antrag des volljährigen Berufungswerbers auf Gewährung der Familienbeihilfe und der erhöhten Familienbeihilfe abgewiesen wurde, hat der Berufungswerber durch seinen Sachwalter rechtzeitig Berufung erhoben.

Diese Berufung wurde vom Finanzamt mit Berufungsentscheidung vom 3. März 2008 unter Hinweis auf die Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen (kurz: Bundessozialamt) abgewiesen. Sie gilt jedoch zufolge des fristgerecht eingebrachten Vorlageantrages wiederum als unerledigt.

Der Unabhängige Finanzsenat hat an das Finanzamt das Schreiben vom 19. August 2009 mit nachstehendem Inhalt gerichtet:

*„In der Berufung wird gerügt, dass das Finanzamt dem Berufungswerber die Bescheinigung des Bundessozialamtes vom Juni 2007, auf welches sich der angefochtene Bescheid des Finanzamt stützt, nicht zur Kenntnis gebracht habe. Ich bitte, dies nachzuholen.“*

*Weiters wird darauf hingewiesen, dass das Bundessozialamt in dem am 21. Dezember 1999 ausgestellten Behindertenpass einen Grad der Behinderung von 80 v. H. ausgewiesen hat, im Gutachten vom Juni 2007 unter Hinweis auf die Richtsatzposition 119 nur mehr 60 v. H. bescheinigt wurden.*

*Ich bitte, das Bundessozialamt um neuerliche Begutachtung zu ersuchen und diesem dazu alle aktenkundigen Befunde, Arztbriefe etc zur Verfügung zu stellen. Sollte das Bundessozialamt nunmehr, wenn auch nach der Aktenlage unwahrscheinlich, eine Erwerbsunfähigkeit des Berufungswerbers feststellen, möge auch der Zeitpunkt des Eintritts festgestellt werden.*

*Die sodann vom Bundessozialamt erstellte Bescheinigung möge der Vertreterin des Berufungswerbers zu Stellungnahme übermittelt werden, und dabei auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 10. Dezember 2007, B 700/07, hingewiesen werden, in welchem der Gerichtshof wohl begründet ausgeführt hat, dass die Beihilfenbehörden bei ihrer Entscheidung jedenfalls von der durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung des Bundessozialamtes auszugehen haben und von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen können.“*

Das Finanzamt hat darauf hin erbetene neuerliche Begutachtung durch das Bundessozialamt in die Wege geleitet.

Das ärztliche Sachverständigengutachten vom 2. Oktober 2009, dem der leitende Arzt des Bundessozialamtes am 8. Oktober 2009 seine Zustimmung erteilt hat, wird unter Berücksichtigung nunmehr aller aktenkundigen Befunde ein Gesamtgrad der Behinderung von 80 v.H. festgestellt, dazu allerdings weiter ausgeführt:

*„Der (...) Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Ausreichendes Restleistungskalkül für Berufe ohne höhere Ansprüche an Mobilität; üblicher Anmarschweg mit orthopädischem Schuhwerk möglich; keine relevanten Einschränkungen der Arme und des Intellektes als Ausschlussgrund.“*

Diese Bescheinigung des Bundessozialamtes wurde dem Vertreter des Berufungswerbers vom Finanzamt mit Schreiben vom 15. Oktober 2009 mit dem Hinweis auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 10.12.2007, B 700/07 mit der Bitte um Stellungnahme übermittelt.

In einem am 20. Jänner 2010 geführten Telefonat hat der Vertreter des Berufungswerbers dem Finanzamt mitgeteilt, dass er eine Stellungnahme nicht abgeben werde.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 des Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG) 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe

- a) für minderjährige Kinder,
- b) für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die 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. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBI. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester. Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, BGBI. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, BGBI. Nr. 291/1986. Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen. Zeiten des Mutterschutzes sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahres hemmen den Ablauf der Studienzeit. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBI. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden nachgewiesen wird. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten

Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß,

- c) 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,
- d) für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Dauer von drei Monaten nach Abschluss der Berufsausbildung, sofern sie weder den Präsenz- oder Ausbildungsdienst noch den Zivildienst leisten,
- e) für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird,
- f) für volljährige Kinder, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, wenn sie
  - aa) weder den Präsenz- oder Ausbildungsdienst noch den Zivildienst leisten und
  - bb) bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice 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 Arbeitsmarktservice erhalten; das Vorliegen dieser Voraussetzungen ist durch eine Bestätigung des Arbeitsmarktservice nachzuweisen,
- g) für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 26. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 27. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes 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; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,
- h) für volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 27. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die 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,

i) für volljährige Kinder, die sich in dem Monat, in dem sie das 26. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 26. Lebensjahres ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 26. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 27. Lebensjahres; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer.

Im vorliegenden Fall könnte ein Beihilfenanspruch nur auf die lit. c gestützt werden, wonach ein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht 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.

Diese Voraussetzung ist nach der schlüssigen Bescheinigung des Bundessozialamtes nicht erfüllt, weshalb der angefochtene Bescheid der bestehenden Rechtslage entspricht und die dagegen gerichtete Berufung, wie im Spruch geschehen, als unbegründet abgewiesen werden musste.

Graz, am 4. Februar 2010