



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Senat 5

GZ. RV/2958-W/02

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 2. und 20. Bezirk betreffend Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe ab 1. Dezember 1997 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw.), geb. 13. Juli 1976, stellte einen Eigenantrag auf Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe und legte hiezu eine ärztliche Bescheinigung (Beih3), datiert mit 17. Oktober 2001 vor.

Laut dieser Bescheinigung ist die Bw. ab 12/1997 voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Die Höhe des Grades der Behinderung wurde nicht angegeben, jedoch ist unter ergänzende Bemerkungen „zunehmende Residual-Symptomatik“ vermerkt.

Das Finanzamt erließ am 4. Dezember 2001 einen abweisenden Bescheid und begründete die Berufung wie folgt:

„Gemäß § 6 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 6 Abs. 2 lit. d besteht nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn das Kind wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch vor Vollendung des 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.“

Laut ärztlicher Bescheinigung vom 19.10.2001 sind Sie seit 12/1997 voraussichtlich dauernd außerstande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Somit besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe.“

Die Bw. erhob gegen obigen Bescheid fristgerecht Berufung und führte dazu aus:

„1) Ich war zum Zeitpunkt meiner Erkrankung in Schul-Studiumsausbildung an der Universität Wien inskribiert. Ich studierte als Außerordentliche Hörerin Latein. Da meine Erkrankung schon während meines Studienbeginns schleichend begann, konnte ich keine Prüfungen ablegen (siehe Kopie der Inskriptionsbestätigung).

2) Meine Zeiten für die Anwartschaft einer Berufsunfähigkeitspension erwarb ich fast ausschließlich vor meinem Erkrankungszeitpunkt (siehe Versicherungsauszug der österreichischen Sozialversicherung, Pensionsversicherung der Arbeiter)...“

Das Finanzamt ersuchte das Bundessozialamt um Erstellung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens.

Die Bw. wurde zwei Mal vorgeladen und ist zu beiden Untersuchungsterminen nicht erschienen, weshalb seitens des Bundessozialamtes keine Untersuchung und Gutachtenserstellung möglich war.

Die Bw. war laut Versicherungsdatenauszug der österreichischen Sozialversicherung, Stand vom 4. Dezember 2001, wie folgt beschäftigt:

|                         |   |
|-------------------------|---|
| 28.10.1996 – 2.12.1996  | Arbeiterin  |
| 3.12.1996 – 4.12.1996   | Urlaubsabfindung, Urlaubsentschädigung  |
| 1.3.1997 – 30.4.1997    | Selbstversicherung gem. § 16A ASVG  |
| 2.5.1997 – 9.6.1997     | Arbeiterin  |
| 10.6.1997 – 13.6.1997   | Urlaubsabf., Urlaubsentsch.   |
| 1.7.1997 – 31.12.1997   | Selbstversicherung gem. § 16A ASVG  |
| 26.8.1997 – 1.11.1998   | Selbstversicherung Krankenvers. ASVG  |
| 1.1.1998 – 1.11.1998    | Weiterversicherung (PV Arbeiter)<br>Pensionsvers.Anst. d. Arbeiter  |
| 2.11.1998 – 14.11.1998  | Arbeiterin  |
| 15.11.1998 – 15.11.1998 | Urlaubsabf., Urlaubsentsch.   |
| 16.11.1998 – 28.2.1999  | Selbstversicherung Krankenvers. ASVG  |
| 1.12.1998 – 28.2.1999   | Weiterversicherung (PV Arbeiter)<br>Pensionsbezug-geminderte Arb.fähigkeit<br>Pensionsvers.Anst.d. Arbeiter |
| 2.8.1999 – 5.8.1999     | Angestellte   |
| 1.1.2001 – 31.10.2001   | KV-Pflichtversicherung  |
| 1.11.2001 – laufend     | KV-Pflichtversicherung  |

Das Finanzamt legte die Berufung – ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung – der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vor.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, 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.

Gemäß § 6 Abs. 5 FLAG 1967 haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (§ 6 Abs. 1 bis 3).

Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d iVm Abs. 5 des FLAG 1967 haben volljährige Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Absatzes 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie 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.

Gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind.

Als erheblich behindert gilt gemäß § 8 Abs. 5 des betreffenden Gesetzes ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 v.H. betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Die erhebliche Behinderung ist spätestens nach fünf Jahren neu festzustellen, soweit nicht Art und Umfang eine Änderung ausschließen.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, war gemäß § 8 Abs. 6 FLAG (in der bis 31. Dezember 2002 geltenden Fassung) durch eine Bescheinigung eines inländischen Amtsarztes, einer inländischen Universitätsklinik, einer Fachabteilung einer inländischen Krankenanstalt oder eines Mobilen Beratungsdienstes der Bundesämter für Soziales und Behindertenwesen nachzuweisen. Kann auf Grund dieser Bescheinigung die erhöhte Familienbeihilfe nicht gewährt werden, hat das Finanzamt einen Bescheid zu erlassen. Zur Entscheidung über eine Berufung gegen diesen Bescheid hatte die Finanzlandesdirektion ein Gutachten des nach dem Wohnsitz des Berufungswerbers zuständigen Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen einzuholen.

Gemäß § 8 Abs. 6 FLAG in der Fassung BGBl. I Nr. 105/2002 mit Wirkung ab 2003 ist der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine ärztliche Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Nach Lehre und Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes tritt bei Begünstigungstatbeständen die Amtswegigkeit der Sachverhaltsermittlung gegenüber der Offenlegungspflicht des Begünstigungswerbers in den Hintergrund; der Begünstigungswerber hat die Umstände darzulegen, auf die die abgabenrechtliche Begünstigung gestützt werden kann (VwGH 23.2.1989, 88/16/0187; 12.6.1990, 90/14/0100; 22.12.1993, 90/13/0160; 24.1.1996, 93/13/0237, 0238; 28.5.1997, 96/13/0110, 10; 4.3.1999, 98/16/0325, 0326, 0327; 30.3.2000, 99/16/0100; Ellinger-Iro-Kramer-Sutter-Urtz, BAO, 1. Band, Rz 10ff zu § 115)

Die Pflicht zur amtswegigen Ermittlung des entscheidungswesentlichen Sachverhalts findet dort ihre Grenze, wo nach Lage des Falles nur die Partei Angaben zum Sachverhalt machen kann (VwGH 22.10.1996, 92/14/0224; 30.9.1998, 94/13/0099).

Trotz zweifacher Aufforderung von Seiten des Bundessozialamtes Wien ist die Bw. nicht zum Untersuchungstermin erschienen. Dem Bundessozialamt war es daher nicht möglich, eine Untersuchung vorzunehmen bzw. ein ärztliches Sachverständigengutachten zu erstellen, aus dem hervorginge, ob Unfähigkeit vorliegt, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und bejahendenfalls, zu welchem Zeitpunkt diese Unfähigkeit eingetreten ist.

Die Abgabenbehörde hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs 2 BAO).

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH (vgl. z.B. Erk. vom 24.3.1994, 92/16/0142) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

Aufgrund der mangelnden Mitwirkungspflicht musste der unabhängige Finanzsenat auf Grund der Aktenlage entscheiden; hieraus geht aber keineswegs in ausreichender Klarheit die dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, noch der entsprechende Zeitpunkt hervor.

Es liegen somit die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der (erhöhten) Familienbeihilfe nicht vor, ohne dass noch näher geprüft werden musste, ob der Bw. Unterhalt von ihrem (früheren) Ehegatten zu leisten ist, was nach § 5 Abs. 2 FLAG ebenfalls eine Gewährung von Familienbeihilfe ausschließen würde.

Ergänzend wird festgehalten, dass diese Entscheidung einer neuerlichen Antragstellung für Zeiträume, über die noch nicht abgesprochen wurde, nicht entgegenstünde.

Wien, am 2. Mai 2005