

## **Beschluss**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R in der Beschwerdesache A.J. , gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1/23 vom 12.01.2011 betreffend Familienbeihilfe für das Kind P ab Februar 2011 beschlossen:

Der Vorlageantrag wird als verspätet zurückgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs 4 und 9 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.

## **Entscheidungsgründe**

### **I. Sachverhalt**

#### *1. Verfahrenslauf*

Der Sohn des Beschwerdeführers (Bf), P.S. , lebt seit 12.10.2010 bei seinem Vater. Das Kind vermittelte seit zumindest 2004 den Anspruch auf Bezug der erhöhten Familienbeihilfe (FB), weil er an Neurodermitis und Asthma leidet.

Das Gutachten des Bundessozialamtes vom 23.10. 2007, stellte, wie in den Vorjahren, bei P. einen Gesamtbehinderungsgrad von 50% fest.

Im November 2010 wurde der Sohn des Bf erneuert einer Untersuchung durch das Bundessozialamt unterzogen. Dabei wurde der Gesamtgrad der Behinderung des Kindes auf 20% herabgesetzt, da es laut ärztlichem Befund bei der Neurodermitis zu einer signifikanten Verbesserung der Ausprägung und Ausbreitung im Vergleich zum Vorgutachten aus dem Jahr 2007 gekommen wäre (Besserung ab November 2010).

Das Finanzamt wies daher den Antrag des Bf auf (Weiter-)Gewährung der erhöhten FB mit Bescheid vom 12.1.2011 als unbegründet ab.

Am 4.2.2011 erhob der Bf Beschwerde gegen den Abweisungsbescheid vom 12.1.2011.

In der Folge wurden weitere Gutachten durch das Bundessozialamt seitens der Behörde angefordert (ua 24.2.2011, 6.10.2011), die letztlich den Gesamtgrad der Behinderung des Kindes infolge Neurodermitis und Asthma mit gesamt 20% bestätigten.

Das Finanzamt wies die Beschwerde des Bf auf Gewährung der erhöhten FB mit Beschwerdevorentscheidung vom 28.11.2011 ab und verwies dabei auf die ob genannten Gutachten des Bundessozialamtes.

Der Bf erhob daraufhin am 2.2.2012 erneuert Beschwerde.

Im September 2014 wurde seitens der Finanzbehörde ein Gutachten durch das Bundessozialamt eingeholt, das dem Sohn des Bf wiederholt einen Gesamtgrad der Behinderung mit 20% bescheinigte.

Am 6.7.2015 wurde die Beschwerde des Bf dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorgelegt.

## *2.entscheidungsrelevanter Sachverhalt*

Aufgrund der Aktenlage bzw der aus dem dargestellten Verfahrensverlauf resultierenden Ermittlungsergebnisse wurde folgender Sachverhalt festgestellt. Die Feststellungen stützen sich auf die in Klammer angeführten Beweismittel.

P.S. wohnt seit Oktober 2010 beim Beschwerdeführer (Auszug ZMR).

Das Kind leidet an Neurodermitis und Asthma (Gutachten des Bundessozialamtes).

Mit Gutachten des Bundessozialamtes vom Dezember 2010 wurde für den Sohn des Bf - entgegen der Vorjahre - nur mehr ein Gesamtgrad der Behinderung in Höhe von 20% diagnostiziert, weil die Neurodermitis bezüglich Ausprägung und Ausbreitung signifikant besser geworden ist (Gutachten des Bundessozialamtes).

Die ärztlichen Gutachten des Bundessozialamtes ua vom 22.2.2011, 5.10.2011, 23.7.2014 , die in der Folge seitens des Finanzamtes eingeholt wurden, bescheinigten P.S. allesamt einen Gesamtgrad an Behinderung von 20%.

Ab Februar 2011 wurde dem Bf die FB ohne Erhöhung bis Juli 2012 (Volljährigkeit des Sohnes) gewährt.

## **II.Rechtsausführungen**

§ 264 Abs 1 und 4 BAO lautet (auszugsweise):

"(1) Gegen eine Beschwerdevorentscheidung kann innerhalb eines Monats ab Bekanntgabe (§97) der Antrag auf Entscheidung über die Bescheidbeschwerde durch das Verwaltungsgericht gestellt werden (Vorlageantrag).

...

(4) Für Vorlageanträge sind sinngemäß anzuwenden:

...

e) § 260 Abs 1 (Unzulässigkeit, nicht fristgerechte Einbringung)."

§ 108 BAO lautet:

"(1) Bei der Berechnung der Fristen, die nach Tagen bestimmt sind, wird der für den Beginn der Frist maßgebende Tag nicht mitgerechnet.

(2) Nach Wochen, Monaten oder Jahren bestimmte Fristen enden mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, der durch seine Benennung oder Zahl dem für den Beginn der Frist maßgebenden Tag entspricht. Fehlt dieser Tag in dem letzten Monat, so endet die Frist mit Ablauf des letzten Tages dieses Monats.

(3) Beginn und Lauf einer Frist werden durch Samstage, Sonntage oder Feiertage nicht behindert. Fällt das Ende einer Frist auf einen Samstag, Sonntag, gesetzlichen Feiertag, Karfreitag oder 24. Dezember, so ist der nächste Tag, der nicht einer der vorgenannten Tage ist, als letzter Tag der Frist anzusehen.

(4) Die Tage des Postenlaufes werden in die Frist nicht eingerechnet."

§ 260 Abs 1 BAO lautet:

"Die Bescheidbeschwerde ist mit Beschwerdeverentscheidung (§262) oder mit Beschluss (§278) zurückzuweisen, wenn sie

a) nicht zulässig ist oder

b) nicht fristgerecht eingebracht wurde."

Gemäß § 2 Abs 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihre gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder.

Gemäß § 2 Abs 2 FLAG hat die Person Anspruch auf Familienbeihilfe, zu deren Haushalt des Kind gehört.

Der einer Person zustehende Betrag an Familienbeihilfe bestimmt sich nach der Anzahl und dem Alter der Kinder, für die Familienbeihilfe gewährt wird (§ 8 Abs 1,2,3).

Gemäß § 8 Abs 4 FLAG erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes Kind, das erheblich behindert ist, monatlich um € 138,30.

Nach § 8 Abs 5 FLAG gilt ein Kind als erheblich behindert, bei dem nicht nur eine vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen 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.

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

### **III. Erwägungen**

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 28.11.2011 wurde die Beschwerde des Bf gegen die Abweisung des Antrages auf (Weiter-)Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für Sohn P. als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeverentscheidung wurde dem Bf am 1.12.2011 zugestellt.

Damit wurde die Frist zur Einbringung eines Vorlageantrages gemäß § 264 Abs 1 BAO in Gang gesetzt:

Danach kann der Bf gegen diese Beschwerdeverentscheidung einen Antrag auf Entscheidung über die Beschwerdeverentscheidung durch das Bundesfinanzgericht stellen

Das Rechtsmittel gegen die Entscheidung der Finanzbehörde gilt gemäß § 264 BAO dann als rechtzeitig eingebracht, wenn der Bf dieses innerhalb eines Monats ab Bekanntgabe bei der Abgabenbehörde einbringt, welche die Beschwerdeverentscheidung erlassen hat. Wird sie fristgerecht beim Verwaltungsgericht eingebracht, so gilt dies als rechtzeitige Einbringung. Wird ein Vorlageantrag rechtzeitig eingebracht, so gilt die Bescheidbeschwerde von der Einbringung des Antrages an wiederum als unerledigt. Die einen Monat betragende Frist endete gemäß § 108 Abs 2 BAO grundsätzlich am 1.1.2012. Da der 1.1.2012 ein Sonntag war, war der nächste Tag, nämlich Montag der 2.1.2012, als letzter Tag der Frist anzusehen (vgl Ritz, BAO5, § 108 Rz 5,6).

Der Vorlageantrag wurde am 3.2.2012 eingebracht.

Da der Bf somit den gegenständlichen Vorlageantrag erst nach Ablauf der einmonatigen Frist eingebracht hat, war dieser verspätet und es war spruchgemäß zu entscheiden.

Darüber hinaus darf darauf hingewiesen werden, dass der Beschwerde gegen die Abweisung des vom Bf gestellten Antrages auf Weitergewährung der erhöhten Familienbeihilfe für seinen Sohn kein Erfolg beschieden gewesen wäre.

Es liegen dem Bundesfinanzgericht (vormals unabhängigen Finanzsenat) mehrere ärztliche Sachverständigengutachten betreffend die körperlichen Funktionsbeeinträchtigungen des Sohnes des Bf vor. Die letzten, dem Gericht vorliegenden Gutachten vom 26.11.2010, 22.2.2011, 5.10.2011, 23.7.2014 bescheinigen dem Kind des Bf allesamt einen Gesamtgrad der Behinderung von nunmehr 20%. Das Bundessozialamt erklärt schlüssig und somit für das erkennende Gericht nachvollziehbar

die Reduktion des Behinderungsgrades durch die signifikante Verbesserung der Ausprägung und Ausbreitung der Neurodermitis. Das Asthmaleiden bliebe ohne Therapieerfordernis.

#### **IV. Zulässigkeit einer Revision**

Gemäß Art 133 Abs 9 B-VG ist gegen einen Beschluss des Bundesfinanzgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Salzburg-Aigen, am 13. Juli 2015