



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der J.C., W., K.gasseX, vom 19. April 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22, vertreten durch Herbert Pablée, vom 19. März 2007 betreffend die Familienbeihilfe ab dem 1. November 2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufungswerberin (Bw.) beantragte am 31. Oktober 2006 die Zuerkennung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe ab dem November 2006 wegen einer erheblichen Behinderung infolge einer Erkrankung an Multiple Sklerose.

Der Aktenlage ist weiter zu entnehmen, dass die Bw. nach einer Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales Wien vom 24. Jänner 2007, zu 70% behindert und voraussichtlich für weitere drei Jahre dauernd erwerbsunfähig ist. Das Bundesamt hat diese Feststellung rückwirkend ab dem 1. Oktober 2006 getroffen.

Das Finanzamt wies den eingangs erwähnten Antrag der Bw. mit der Begründung ab, dass die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 lit c FLAG 1967 nicht vorliegen würden, da im konkreten Fall die Behinderung erst ab Oktober 2006 eingetreten sei und ein Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder nach der vorhin zitierten Bestimmung dann zusteht, wenn diese 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.

Dagegen erhob die Bw. am 19. April 2007 Berufung, in der sie ausführte, dass die besagte Behinderung bereits vor Vollendung ihres 21. Lebensjahres erstmals aufgetreten und bereits in einem dem Berufungsschreiben beigelegten ärztlichen Befund vom 11. April 2003 erwähnt worden sei.

Der zusammenfassenden Darstellung dieses Befundes ist zu entnehmen, dass bei der Bw. seit dem Oktober 2002 eine Steifigkeit im Bereich des linken Beines und ein Taubheitsgefühl in beiden Beinen bestanden hätten. Seit zwei Wochen wäre es zu einer Zunahme des Taubheitsgefühles gekommen. Klinisch –neurologisch würde bei der Bw. eine spastisch-ataktische Gangstörung vorliegen. Es ergaben sich Hinweise auf eine disseminierte Dissemination. Insgesamt würde der hochgradige Verdacht auf die Erstmanifestation einer Multiplen Sklerose bestehen.

Ein erneutes Gutachten des Bundesamtes für Soziales Wien vom 3. September 2007 bescheinigte eine Behinderung im Ausmaß von 50% und eine dauernde Erwerbsunfähigkeit für voraussichtlich drei Jahre. Darin wurde ausgeführt, dass sich im Vergleich zum Vorgutachten eine leichtgradige Befundbesserung gezeigt habe, eine Rückdatierung über das bereits festgestellte Datum hinaus sei auf Grundlage der vorliegenden Befunde jedoch nicht möglich gewesen.

In der Berufungsvorentscheidung vom 18. September 2007 folgte das Finanzamt dem Berufungsbegehren der Bw. nicht. Es verwies auf die bereits eingangs zitierte Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 und führte begründend aus, dass nach der ab dem 1. Jänner 1994 geltenden Rechtslage ein Kind als erheblich behindert gilt, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht und der Grad der Behinderung mindestens 50% beträgt, oder das Kind dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Auf Grund der Rechtslage ab dem 1. Jänner 2003, nach der für die Beurteilung des Grades der Behinderung das jeweilige Bundessozialamt zuständig sei und ein solches Gutachten im konkreten Fall am 10. September 2007 keine Änderung gegenüber dem Vorgutachten ergeben habe, war dem Berufungsbegehren nicht zu entsprechen.

Im Vorlageantrag gab die Bw. an, dass sie bei der neuerlichen Untersuchung am 10. September 2007 dem Bundessozialamt den besagten ärztlichen Befund über die Diagnose „Multiple Sklerose“ vorgelegt habe und ihr ein Rückdatieren des Eintretens der Behinderung in Aussicht gestellt worden sei. Dass die Behinderung mittlerweile zugelegt habe, würden der neurologische Befund vom 10. Oktober 2006 sowie die Neufestsetzung des Behinderungsgrades (70%) durch das Bundessozialamt am 13. Februar 2007 belegen. Die Bw. gab überdies an, dass sie und ihr Vater aus Krankheitsgründen eine geringe

Berufsunfähigkeitspension beziehen würden und ihre Mutter als Kassiererin sowie als Reinigungskraft beschäftigt sei.

Festgestellt wird überdies, dass die Bw. seit dem Jahre 1999 in mehreren Arbeits- bzw. Angestelltenverhältnissen stand. In den Jahren 2005 und 2006 erhielt sie neben Bezügen aus Angestelltenverhältnissen unter anderem Bezüge vom Arbeitsmarktservice. Zwischen den Dienstverhältnissen bekam sie Arbeitslosenbezüge und Krankengelder.

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

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

Nach § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 haben volljährige Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie 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 sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und sich in keiner Anstaltspflege befinden.

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 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 v.H. 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. Juni 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.

Gemäß § 8 Abs. 6 FLAG 1967 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 Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Die Berufungswerberin vermeint, dass die Voraussetzungen für eine Gewährung der Familienbeihilfe in ihrem Fall zutreffen würden, da ihre Behinderung bereits vor Vollendung

ihres 21. Lebensjahres erstmals aufgetreten sei und dies bereits aus dem ärztlichen Befund vom 11. April 2003 hervorgehen würde.

Festgehalten wird, dass die Bw. seit dem Jahre 1999 in mehreren Arbeits- bzw. Angestelltenverhältnissen stand. In den Jahren 2005 und 2006 erhielt sie zwischen den Dienstverhältnissen Arbeitslosenbezüge und Krankengelder. Die Bw. vollendete das 21. Lebensjahr im Jahre 2005.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes steht eine mehrjährige berufliche Tätigkeit der Annahme entgegen, das Kind sei infolge einer Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande gewesen, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (VwGH 21.2.2001, 96/14/0159, VwGH 25.2.1997, 96/14/0088).

Der Umstand, dass die Bw. im 21. Lebensjahr in der Lage war, sich selbst zu erhalten, steht somit in Widerspruch zur Behauptung, bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres im Sinne der eingangs genannten Bestimmung erheblich behindert zu sein.

Auch die gegenständlichen Gutachten bestätigen diese Feststellung, wonach am 24. Jänner 2007 von einem Grad der Behinderung im Ausmaß von 70%, am 3. September 2007 von 50% ausgegangen wurde und dies insgesamt gesehen eine rückwirkende Feststellung der erheblichen Behinderung ab dem 1. Oktober 2007 ermöglicht hatte. Dabei ist ebenso der von der Bw. ins Treffen geführte ärztliche Befund dem Bundessozialamt bekannt gewesen.

Angesichts der Tatsache, dass es für die Gewährung einer Familienbeihilfe ausschlaggebend ist, ob Funktionsbeeinträchtigungen im körperlichen, geistigen und psychischen Bereich bewirkt haben, dass sich die Bw. ihren Unterhalt vor Vollendung des 21. Lebensjahres nicht mehr selbst verschaffen konnte und der festgestellte Sachverhalt in diesem Zusammenhang keine Anhaltspunkte für eine solche Annahme gab, lagen die Voraussetzung für die Gewährung der beantragten Familienbeihilfe nicht vor, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

Wien, am 22. November 2007