

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde der Mag. A B, Adresse, vertreten durch Verein ChronischKrank, Obmann Dipl.-Wi.Ing. (FH) Christian Gugenberger MBA, 4470 Enns, Kirchenplatz 3, vom 26.6.2018 gegen den Bescheid des Finanzamtes Waldviertel, 3500 Krems an der Donau, Rechte Kremszeile 58, vom 26.5.2018, mit welchem der Antrag vom 30.3.2017 auf Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe für die im April 1991 geborene C B ab Mai 2016 abgewiesen wurde, Sozialversicherungsnummer X, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Der Spruch des angefochtenen Bescheides bleibt verändert.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Antrag

Am 30.3.2017 stellte die Beschwerdeführerin Mag. A B unter Verwendung des Formulars Beih 3 einen Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung für ihre im April 1991 geborene Tochter C B ab Mai 2016. Ihre Tochter leide an Myotoner Dytrophie Typ1 und Ophthalmoplegie mit Ptosis. Zugleich wurde mit dem Formular Beih 1 ein Antrag auf Familienbeihilfe für die Tochter ab Mai 2016 gestellt. Diese besuche die Volkshochschule und bereite sich auf die Berufsreifeprüfung vor.

Abweisungsbescheid

Das Finanzamt wies am 26.5.2018 den Antrag vom 30.3.2017 auf Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe für die im April 1991 geborene C B ab Mai 2016 ab und führte zur Begründung aus:

Gemäß § 8 Abs. 5 ff Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der derzeit gültigen Fassung gilt ein Kind als erheblich behindert, bei dem nicht nur eine 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 % 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 Erwerbsunfähigkeit ist durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Eine rückwirkende Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ist für max. fünf Jahre ab der Antragstellung möglich bzw. ab dem Monat, ab dem das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen den Grad der Behinderung festgestellt hat (§ 10 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in der geltenden Fassung).

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der ab 1. Juli 2011 gültigen Fassung 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 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Zu B C:

Da keine vor dem 21. bzw. 25. Lebensjahr eingetretene dauernde Erwerbsunfähigkeit besteht, war ihr Antrag auf den Grundbetrag der Familienbeihilfe, den Erhöhungsbetrag der erhöhten Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag abzuweisen.

Hinweis

Im Zuge dieser Erledigung erstellte das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen im Auftrag des Finanzamtes folgende Bescheinigung(en) über das Ausmaß der Behinderung, die Ihnen durch das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen zugesendet wird/ werden:

Name des Kindes Datum Geschäftszahl

B C 18. Mai 2017 Y1

Wird gegen diesen Bescheid das Rechtsmittel der Beschwerde erhoben, ist (sind) der Beschwerde die oben angeführte(n) Bescheinigung(en) beizulegen.

Beschwerde

Mit Schreiben vom 26.6.2017, am 3.7.2017 beim Finanzamt eingelangt, legte die Bf durch ihre Vertretung Beschwerde gegen den Abweisungsbescheid vom 26.5.2017 ein. Der Bescheid sei ihr am 30.5.2017 zugestellt worden:

Bescheidbeschwerde an das Bundesfinanzgericht gem. Art 130 Abs 1 Z1 B-VG

I) Relevanter Sachverhalt

Mit 30.03.2017 hat unser Vereinsmitglied Frau Mag. A B für Ihre Tochter C B den Antrag für Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe 1967 gestellt. Am 23.11.2016 wurde Frau C B vom medizinischen Sachverständigen des Sozialministerium Landesstelle NÖ untersucht. In diesem Gutachten stellte Dr. D E einen GdB 50 vH fest. (Dieser Grad der Behinderung liegt vor seit Jänner 2007). Darüber hinaus führte Dr. D E im Gutachten an, dass Frau C B voraussichtlich nicht dauernd außer Stande ist sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Diese Ausführungen des Dr. D E wurden von der belangten Behörde ohne rechtliche Beweiswürdigung übernommen und darauf die Rechtsentscheidung gestützt.

II) Beschwerdebehauptung und Beschwerdebegründung

1) Der Abweisungsbescheid der belangten Behörde verletzt Frau Mag. A B in Ihrem subjektiven Recht eine Familienbeihilfe, sowie den Erhöhungsbetrag der erhöhten Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag gemäß den gesetzlichen Bestimmungen für Ihre erwachsene Tochter C B zu erhalten.

2) Diese Rechtsverletzung ergibt sich im Detail aus den folgenden Überlegungen:

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. zB Erk vom 24.03.1994, 92/16/0142) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

Gemäß dem Befund vom 08.07.2016 vom Institut der Medizinischen Gentechnik der Medizinischen Universität Wien erscheint eine progressive externe Ophthalmoplegie (OPA) als wahrscheinlichste Diagnose. Vom Sachverständigen Dr. D E wurde keine Verlaufsprognose des Krankheitsbild der C B erstellt. Zur Verlaufsprognose dieses Krankheitsbildes, gemäß den wissenschaftlichen Stand der Medizin verweisen wir auf den beiliegenden Patientenratgeber (Herausgegeben von der DGM - Deutsche Gesellschaft für Muskelkranke e.V, Prof. Dr Marcus Deschauer, Halle/Saale)

Fest steht, dass diese chronische und fortschreitende Erkrankung bei C B schon seit der Kindheit besteht und sie seit Jänner 2007 einen GdB von 50 hat, also seit dem Alter von

16 Jahren. Fest steht auch, dass Sie weder den Beruf einer Pflegehelferin auf Grund Ihres Gesundheitszustandes ausüben konnte, trotz abgeschlossener Ausbildung. Die Ausbildung zur Sanitäterin konnte erst gar nicht abgeschlossen werden, weil sie die Trage nicht heben konnte. Auch den Beruf einer Krankenschwester konnte Frau C B auf Grund ihrer gesundheitlichen Einschränkungen nicht ausüben. Das heißt, dass sie beginnend mit 2009 (18 Jahre) schon drei verschiedene Ausbildungen absolviert hat und keine davon, auf Grund Ihrer gesundheitlichen Einschränkungen ausüben konnte. Somit war sie seit 2009 bis dato dauernd (8 Jahre bisher) außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Daher sind die Voraussetzungen für den Anspruch auf Familienbeihilfe, den Erhöhungsbetrag der erhöhten Familienbeihilfe und für den Kinderabsetzbetrag gegeben, da C B schon seit Ihrem 18. Lebensjahr, auf Grund einer körperlichen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sein wird, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

III) Beschwerdeerklärung und Anträge

Frau Mag. A B erhebt gegen den Abweisungsbescheid der belangten Behörde in offener Frist gemäß Artikel 130 Abs 1 Z 1 B-VG Bescheidbeschwerde an das Bundesfinanzgericht und stellt den Antrag, das Bundesfinanzgericht möge: den Bescheid der belangten Behörde vom 26.05.2017 aufheben und dem Antrag von Frau A B vom 30.3.2017 stattgeben.

Beilagen:

- a) Sachverständigengutachten BASB Landesstelle NÖ
- b) Vollmacht der Frau Mag. A B für den Verein ChronischKrank
- c) Befund des Instituts für Medizinische Genetik der Medizinischen Universität Wien vom 08.07.2017
- d) Patientenratgeber Herausgegeben von der DGM - Deutsche Gesellschaft für Muskelkranke Prof. Dr. Marcus Deschauer, Halle/Saale (Verlaufsprognose progressive externe Ophthalmoplegie)

Die angeführten Beilagen waren beigegeben.

Vollmacht

Mag. A B bevollmächtigt am 23.6.2017 den Verein ChronischKrankÖsterreich, vertreten durch den Obmann, unter anderem mit ihrer Vertretung vor dem Finanzamt und dem Bundessozialamt, darüber hinaus zur Vertretung vor Gerichten und zur Vornahme von Prozesshandlungen aller Art. "Sie darf die für mich bestimmte Post entgegennehmen und öffnen sowie über den Fernmeldeverkehr entscheiden. Sie darf alle hiermit zusammenhängenden Willenserklärungen (z. B. Vertragsabschlüsse, Kündigungen) abgeben."

Medizinische Universität Wien, Institut für Medizinische Genetik, vom 8.7.2016

Die Medizinische Universität Wien, Institut für Medizinische Genetik, schrieb C B am 8.7.2016:

Sehr geehrte Frau B,

vielen Dank, dass Sie gemeinsam mit Ihrer Mutter am 23.06.2016 zur genetischen Beratung und Befundbesprechung ins Institut für Medizinische Genetik in Wien gekommen sind.

Befunde

Alle durchgeführten genetischen Untersuchungen waren unauffällig. Diese waren:

- mitochondriale Deletionssyndrome aus mitochondrialer DNA einer Harnprobe (Zentrum für mitochondriale Stoffwechseldiagnostik. Salzburg. 21.09.2015)*
- Progressive Externe Ophthalmoplegie-Panel aus genomischer DNA einer EDTA-Blutprobe (8333-15, hierorts, 21.04.2016)*
- Myotone Dystrophie Typ 1 aus genomischer DNA einer EDTA-Blutprobe (8333-15, hierorts, 06.06.2016)*

Augenmuskelerkrankung

Aufgrund der bestehenden Klinik und der erhobenen Befunde erscheint uns eine progressive externe Ophthalmoplegie (PEO) trotzdem als die wahrscheinlichste Diagnose. Diese ist jedoch nicht gesichert und sollte nur als Verdachtsdiagnose angesehen werden. Typischerweise kommt es bei dieser Erkrankung zu einer Verstärkung der Symptomatik, da Sie jedoch über einen langjährigen Zeitraum Verbesserungen wahrgenommen haben, ist eine weitere Entwicklung der Symptome in beide Richtungen vorstellbar.

Ist die Verdachtsdiagnose tatsächlich korrekt, so kommt ein mitochondrialer Erboana zum Tragen, da es sich um ein mitochondriales Deletionssyndrom handelt. Mitochondrien werden ausschließlich von der Mutter an Kinder weitergegeben. Veränderungen der Mitochondrien beim Vater spielen also keine Rolle. Von rein theoretischen Überlegungen her ist der Anteil an Mitochondrien mit Veränderungen in den Eizellen bestimmend dafür, ob die Veränderung an Kinder weitergegeben wird oder nicht. Eine generelle Aussage über diese Verteilung ist aber nicht möglich. Empirische Studien haben gezeigt, dass die Wahrscheinlichkeit bei ca. 1:24 bzw. 4% anzusetzen ist.

Gerinnung

Die Blutgerinnung ist aufgrund ihrer Wichtigkeit einer Vielzahl von Regulationsmechanismen unterworfen. So wird ein Gleichgewicht zwischen der notwendigen und sinnvollen Gerinnung bei Verletzungen und dem Ausbleiben einer Gerinnung in den Gefäßen gefunden. Durch den Nachweis der Faktor V Leiden Mutation

ist davon auszugehen, dass das Gerinnungssystem in Richtung Gerinnung verschoben ist. was auch als Thrombophilie bezeichnet wird. Hier kommt es leichter zur Bildung von Thromben (Blutgerinnsel), die sich in der Folge auch lösen und als Embolus Arterien verschließen können.

Um ihr persönliches Risiko möglichst gering zu halten, empfehlen wir ausreichende Bewegung, Vermeidung von Fettleibigkeit, Vermeidung von östrogenhaltigen Präparaten inklusive Kontrazeptiva, und den Verzicht auf Zigaretten.

Die Thrombophilie folgt einem autosomal dominanten Erbgang. Dabei befindet sich die Veränderung auf einem Autosom. Hier reicht bereits die Veränderung einer Genkopie, um eine Erkrankung auszulösen. Ist ein Elternteil betroffen, so erben Kinder mit einer Wahrscheinlichkeit von 50% die unveränderte Genkopie (und erkranken weder, noch können sie die Veränderung weitervererben) und mit 50% die veränderte Genkopie (und müssen daher mit einer Erkrankung rechnen).

Zusammenfassung und Prozedere

Da die Diagnose für die Augenmuskelerkrankung nicht gesichert ist, kann der Erbgang nicht eindeutig bestimmt werden. Es kann daher neben dem zuvor beschriebenen mitochondrialen Erbgang auch ein höheres Erkrankungsrisiko bis 50% wie etwa bei einem autosomal dominanten Erbgang nicht ausgeschlossen werden.

Derzeit können wir Ihnen keine weiteren Untersuchungen anbieten. Sollte es jemals zu einer Operation an den Augenmuskeln kommen, so wäre die Entnahme einer Muskelbiopsie mit anschließender neuerlicher Untersuchung sinnvoll.

Gutachten des Sozialministeriumservice vom 18.5.2017 / 25.5.2017

Folgendes Gutachten des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen, BASB Landesstelle NÖ, vom 18. bzw. 25.5.2017 wurde vorgelegt:

Sachverständigengutachten

(mit Untersuchung)

nach der Einschätzungsverordnung (BGBl. II Nr. 261/2010)

<i>Name des/der Untersuchten:</i>	<i>C B</i>
<i>Geschlecht:</i>	<i>Weiblich</i>
<i>Geburtsdatum:</i>	<i>....04.1991</i>
<i>Verfahrensordnungsbegriff:</i>	<i>Y1</i>
<i>Wohnhaft in</i>	<i>Adresse, Österreich</i>
<i>Identität nachgewiesen durch:</i>	<i>Führerschein ...</i>
<i>Rechtsgebiet:</i>	<i>FLAG</i>

<i>Verfahren:</i>	<i>Familienlastenausgleichsgesetz</i>
<i>Begutachtung durchgeführt am</i>	<i>18.05.2017</i>
<i>In der Zeit</i>	<i>Von 09:00 bis 03:30 Uhr</i>
<i>Untersuchung:</i>	<i>In der Landesstelle Sozialministeriumservice</i>
<i>Dolmetsch anwesend: NEIN</i>	<i>Name:</i>
<i>Begleitperson anwesend: JA</i>	<i>Name: Mutter</i>
<i>Begleitperson erforderlich</i>	<i>Nein</i>
<i>Name der / des Sachverständigen</i>	<i>Dr.in I J</i>
<i>Fachgebiet der / des Sachverständigen</i>	<i>Neurologie</i>

Anamnese:

VGA 04 01 2007: externe Ophthalmoplegie mit inkompletter Ptosis GdB 50%, nicht dauernd außerstande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen

VGA 0102 2010: externe Ophthalmoplegie mit inkompletter Ptosis GdB 50%, nicht dauernd außerstande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen

VGA 1712 2012: externe Ophthalmoplegie mit inkompletter Ptosis GdB 50%, nicht dauernd außerstande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen

VGA 23 112016: V.a. progressive externe Ophthalmoplegie GdB 50%, ab 1/ 2007, keine dauernde Selbsterhaltungsunfähigkeit

Neuantrag. Lt. AW sei sie "nicht so richtig beurteilt" worden.

Schon als Baby fiel auf, dass bei den Augen die Lider gesenkt waren. Im. 4.U wurde der V.a. Myasthenie gestellt und dann im späteren Kindergartenalter im Rahmen einer TE und Muskelbiopsie die Diagnose einer Mitochondriopathie. 2012 Hörsturz rechts 2015 und 2016 wurde mehrfach auch genetische Untersuchungen gemacht, die aber keinen eindeutigen Erbgang ergaben.

Derzeitige Beschwerden:

Sie habe jetzt in Englisch maturiert und habe 3 Tage durchschlafen müssen. Es strenge sie sehr an, sie habe das sehr gespürt. Sie sei nicht so belastbar wie jemand anderer. Sie sei sehr leicht erschöpft, brauche Ruhephasen. Sie müsse sich am Nachmittag ausruhen sonst bewältige sie den Tag schwer. Sie könne sich auch nicht vorstellen, dass sie als Krankenschwester arbeiten könne, das sei auch der Grund warum sie sich jetzt weiterbilde. Es werde ihr extrem leicht kalt, dann färben sich die Nägel blau. Sie verspüre in den Beinen fallweise einen Muskelkater, obwohl sie keinen Sport mache, außer mit dem

Hund spazieren zu gehen, das ziehe sich dann ein paar Tage. Ihr sei immer gleich kalt auch im Sommer. Sie habe auch Probleme mit dem Aufmachen von Dosen und brauche bei Spraydosen immer 2 Hände.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

keine regelmäßigen Medikamente.

Zur Menses Ibumethin.

Sozialanamnese:

VS, HS, Soziale Fachschule, Ausbildung zur Pflegehelferin

Dann Ausbildung zur Sanitäterin- nicht abgeschlossen, weil sie die Trage nicht heben konnte.

Ausbildung zur Krankenschwester mit Abschluss 2014.

Arbeitete nicht als Krankenschwester.

Seit 2015 geringfügige Tätigkeit ca. 7 Stunden/ Woche in Ordination bei Tierarzt.

Seit Herbst 2015 Besuch Volkshochschule - Abendkurs für Matura. Englischmatura vorige Woche, es fehle nur mehr Deutsch. Diese Prüfung sei für Herbst 2017 geplant.

AW wohnt bei Mutter.

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

zur Untersuchung mitgebrachte Befunde:

genetischer Befund 08 07 2016: ist im VGA 23 112016 zitiert

genetischer Befund 06 06 2016. der Verdacht auf eine Myotone Dystrophie Typ 1 (DM1) konnte nicht bestätigt werden.

genetischer Befund 13 05 2015: ...es ist eher von einer progressiven externen Ophthalmoplegie auszugehen...

genetischer Befund 21 04 2016; ...in Summe konnte die Ursache der beobachteten Symptomatik einer Ophthalmoplegie mit Ptosis im Rahmen dieser Untersuchung nicht identifiziert werden.

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

26 jährige in gutem AZ

Ernährungszustand:

asthenisch

Größe: 160,00 cm Gewicht: 48,00 kg Blutdruck:

Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:

Stuhl: unauffällig

Miktion: unauffällig

Händigkeit: rechts

Neurologisch:

Hirnnerven:

Geruch: anamnestisch unauffällig

Gesichtsfeld: fingerperimetrisch keine Einschränkung

Visus: Brille

Pupillen mittelweit, rund isocor

Optomotorik eingeschränkt, nur geringe Abduktion und Adduktion bds. möglich, nicht bis Endstellung, kein eindeutiger

Keine Doppelbilder, keine Ptose

Facialis: seitengleich innerviert, kein mimisches Defizit

Sensibilität: unauffällig

Hörvermögen anamnestisch unauffällig

Zunge: wird gerade herausgestreckt, stgl. gut beweglich

Uvula mittelständig, Gaumensegel hebt symmetrisch

Kopfdrehung und Schulterhebung: unauffällig

OE:

Rechtshänder

Kraft: seitengleich unauffällig

Trophik: unauffällig

Tonus: unauffällig

Motilität: Nacken und Schürzengriff: nicht eingeschränkt

Seitabduktion bds. bis zur Senkrechten

Faustschluss und Fingerspreizen gut durchführbar

Pinzettengriff: bds. möglich

Feinmotorik: ungestört

MER (BSR, RPR, TSR): seitengleich mittellebhaft

Pyramidenbahnzeichen: negativ

Eudiadochokinese

AW: beidseits gehalten ohne Absinken, ohne Pronation

FNV: zielsicher bds.

Sensibilität: seitengleich unauffällig

UE:

Kraft: seitengleich unauffällig

Trophik: unauffällig

Tonus: unauffällig

Motilität: nicht eingeschränkt

PSR: seitengleich mittellebhaft

ASR: seitengleich mittellebhaft

Pyramidenbahnzeichen: negativ

Laseque: negativ

Beinvorhalteversuch: kein Absinken

Knie- Hacke- Versuch : zielsicher bds.

Sensibilität: seitengleich unauffällig

Stand und Gang: unauffällig

Romberg: unauffällig

Unterberger Tretversuch: unauffällig, sicher, kein Abweichen, keine Falltendenz

Zehen- und Fersenstand: unauffällig

Sprache und Sprechen: unauffällig

Gesamtmobilität - Gangbild:

Aw kommt frei gehend zur Untersuchung, wird von Mutter begleitet, diese anwesend.

Führerschein vorhanden, fährt auch selbst

kooperativ freundlich

gut auskunftsfähig

Psycho(patho)logischer Status:

*bewußtseinsklar, voll orientiert, kein kognitiv- mnestisches Defizit, Gedankenductus:
geordnet, kohärent; Konzentration und Antrieb unauffällig; Stimmungslage ausgeglichen,
stabil, gut affizierbar; Affekte: angepasst, keine produktive Symptomatik*

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

<i>Lfd. Nr</i>	<i>Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten</i>	<i>Pos.Nr.</i>	<i>GdB%</i>

	<i>Funktions- einschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Rahmensätze:</i>		
<i>1</i>	<i>Verdacht auf progressive Ophthalmoplegie (PEO) - Mitochondriopathie Unterer Rahmensatz, da Augenbewegungsstörung und geringe Ptose sowie erhöhte Ermüdbarkeit vorliegend, aber keine Lähmungen, Koordinationsstörungen oder kognitive Einbußen nachweisbar</i>	<i>04.07.02</i>	<i>50</i>

Gesamtgrad der Behinderung: 50 v.H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

*Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten
Gesundheitsschädigungen erreichen keinen Grad der Behinderung:*

*anamnestisch vorliegendes heterozygoten Faktor V Leiden, da keine funktionellen
Einschränkungen*

diesbezüglich bestehen, keine Thrombosen in der Vorgeschichte

Stellungnahme zu Vorgutachten:

Keine Änderung zum VGA 11/ 2016

Der festgestellte Grad der Behinderung wird voraussichtlich mehr als 3 Jahre andauern:
X ja O nein

GdB liegt vor seit: 01/2007

Frau C B ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen: NEIN

Anmerkung bzw. Begründung betreffend die Fähigkeit bzw. voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen:

Trotz der vorliegenden funktionellen Einschränkungen und da auch keine intellektuellen Einschränkungen bestehen ist eine Selbsterhaltung bezogen auf den allgemeinen Arbeitsmarkt gegeben.

X Dauerzustand O Nachuntersuchung

Anmerkung hins. Nachuntersuchung:

Gutachten erstellt am 18.05.2017 von Dr.in I J

Gutachten vidiert am 25.05.2017 von Dr. F G-H

Patientenratgeber

Patientenratgeber

Herausgegeben von der DGM • Deutsche Gesellschaft für Muskelkranke e.V

ERKRANKUNGEN DURCH STÖRUNG DER ZELLATMUNG (DEFEKTE DER ATMUNGSKETTE)

KRANKHEITEN MIT AUFTRETEN TYPISCHERWEISE IM JUGENDODER ERWACHSENENALTER

Prof. Dr. Marcus Deschauer, Halle/Saale

Chronisch progressive externe Ophthalmoplegie (CPEO)

Diese Erkrankung ist durch eine langsam zunehmende (chronisch progressive) Lähmung (Plegie) der äußeren (externen) Augen (Ophthalmal)- Muskeln charakterisiert, was zur Bewegungseinschränkung der Augen und zum Hängen der Lider (Ptose) führt. Die Patienten bemerken die eingeschränkte Augenbeweglichkeit jedoch häufig nicht selbst, da selten Doppelsehen auftritt. Vielmehr fällt das Herabhängen der Lider auf, das nicht nur ein kosmetisches Problem darstellt, sondern auch zu einer Sehbeeinträchtigung nach oben führt, so dass die Patienten den Kopf nach hinten neigen. Bei Fortschreiten kann die Pupille ganz verdeckt werden, so dass der Patient nur etwas sieht, wenn er das Lid mit dem Finger anhebt. Zusätzlich zur Augenmuskellähmung weisen viele, aber nicht alle Patienten, weitere Beschwerden auf, man spricht dann von „CPEO plus“. Dazu gehört insbesondere eine belastungsabhängige Muskelschwäche, die

besonders die rumpfnahen Muskeln von Armen und Beinen (Schultergürtel/Oberarme bzw. Beckengürtel) betrifft. Manchmal besteht auch eine andauernde Lähmung dieser Muskeln. Pigmentstörungen an der Netzhaut im Auge (Retinopathie), können zu einer verminderten Sehschärfe, Gesichtsfeldeinschränkungen und Blendempfindlichkeit führen. Sind die Nerven von Armen und Beinen betroffen, so kommt es besonders zu Taubheitsgefühlen in Füßen und Händen sowie zu Schwindel (sensible Ataxie). Weitere mögliche Störungen sind: Zuckerkrankheit (Diabetes mellitus), Reizleitungsstörungen im Herz, Kleinhirnschädigung mit Gleichgewichtsstörungen und Schwindel, Schwerhörigkeit. Tritt die Erkrankung bereits in der Jugend auf und liegen Netzhautveränderungen am Auge und Nervenleitungsstörungen im Herz vor, so spricht man vom Kearns-Sayre-Syndrom. Wie es der Name CPEO bereits sagt, handelt es sich um eine chronisch fortschreitende Erkrankung, wobei das Fortschreiten in der Regel sehr langsam ist. Daher wird die Muskelschwäche in den Beinen in der Regel nie so schlimm, dass Patienten nicht mehr laufen können. An den Augenmuskeln kann hingegen im Verlauf eine vollständige Lähmung auftreten, die hinsichtlich der Augenbeweglichkeit jedoch wenig Beschwerden macht, hinsichtlich des Hängens der Lider aber schon. Die multisystemischen Beschwerden über die Muskeln hinaus können auch im Verlauf der Erkrankung hinzutreten, so dass regelmäßige Kontrolluntersuchungen dahingehend zu empfehlen sind. Die CPEO ist eine sehr häufige Mitochondriopathie, die sehr unterschiedlich vererbt wird. Meist weisen die Patienten sog. einzelne (singuläre) Verkürzungen (Deletionen) der mitochondrialen Erbsubstanz auf, die nur sehr selten von betroffenen Müttern an die Kinder vererbt werden (ca. 4%). Andere Patienten haben sog. mehrfache (multiple) Verkürzungen der mitochondrialen DNA. Diese Veränderungen sind die Folge von Defekten in Genen der Kern-DNA, die autosomal dominant oder rezessiv vererbt werden. Es sind bislang 13 Gene bekannt (am häufigsten treten Defekte im POLG-Gen auf). Selten finden sich sog. Punktmutationen der mitochondrialen Erbsubstanz, die von Müttern vererbt werden.

Nachreichung zur Beschwerde

Mit Schreiben vom 12.7.2017 teilte die Bf ergänzend zu ihrer Beschwerde mit:

In der Bescheidbeschwerde vom 26.06.2017 haben wir irrtümlich das Sachverständigengutachten vom 23.11.2016 des Sozialministeriumservice von Hr. Dr. D E angeführt und beigelegt. Diesen Irrtum möchten wir durch die Nachreichung des Sachverständigengutachten vom Sozialministeriumservice vom 18.05.2017 von Frau Dr. I J beheben und reichen dieses zu unserer Bescheidbeschwerde vom 26.06.2017 nach, mit der Bitte um Kenntnisnahme. Die Begründung in der Beschwerdebewerben bleibt allerdings gleich, nur dass es sich nicht auf das Gutachten des Herrn Dr. E vom 23.11.2016 bezieht, sondern auf das Gutachten der Frau Dr. J vom 18.05.2017

Beilagen: a) Sachverständigengutachten BASB Landesstelle NÖ vom 18.05.2017

Das angesprochene Gutachten vom 23.11.2016 wurde vom Finanzamt dem Bundesfinanzgericht nicht übermittelt. Die Bf beruft sich aber auch nicht auf dieses irrtümlich vorgelegte frühere Gutachten.

Beschwerdevorentscheidung

Die Beschwerde wurde mit Beschwerdeverentscheidung vom 13.12.2017 als unbegründet abgewiesen:

Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 in der ab 01. Juli 2011 gültigen Fassung haben volljährige Vollwaisen und ihnen gleichgestellte Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst Unterhalt zu verschaffen, Anspruch auf Familienbeihilfe.

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967 gilt ein Kind als erheblich behindert, bei dem nicht nur eine 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 % betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Nach § 8 Abs. 6 FLAG 1967 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 ärztliche Bescheinigung bildet jedenfalls die Grundlage für die Entscheidung, ob die erhöhte Familienbeihilfe zusteht, sofern das Leiden und der Grad der Behinderung einwandfrei daraus hervorgehen. Eine andere Form der Beweisführung ist nicht zugelassen.

Was ein ärztliches Zeugnis betreffend das Vorliegen einer Behinderung im Sinne des FLAG anlangt, so hat ein solches Feststellungen über die Art und das Ausmaß des Leidens sowie auch der konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbsfähigkeit in schlüssiger und damit nachvollziehbarerweise zu enthalten (VwGH 21.2.2001, 96/14/1039).

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).

Im vorliegenden Fall wurde von Frau B A am 30. März 2017 ein Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe für ihre Tochter B C, geboren am ... April 1991 rückwirkend ab Mai 2016 gestellt.

Bei der am 18.05.2017 durchgeführten ärztlichen Untersuchung durch das Sozialministeriumservice wurde der Gesamtgrad der Behinderung mit 50 v.H. diagnostiziert. C ist laut ärztlichen Sachverständigengutachten aber nicht dauernd außerstande sich den Unterhalt selbst zu verschaffen. Laut Bescheid vom 26. Mai 2017 wurde der Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe inkl. dem Grundbetrag der Familienbeihilfe somit ab 05/2016 abgewiesen.

Im Zuge des Beschwerdeverfahrens wurde ein weiteres Gutachten abverlangt. Bei der neuerlichen Untersuchung am 08.12.2017 wurde der Gesamtgrad der Behinderung mit wiederum 50 % v.H. und voraussichtlich nicht dauernd außerstande bestätigt. Die Beschwerde war somit abzuweisen.

Die Beschwerdevorentscheidung wurde am 21.12.2017 der Vertreterin zugestellt.

Gesamtbeurteilung des Sozialministeriumservice vom 8.12.2017

Am 8.12.2017 erfolgte folgende Gesamtbeurteilung durch das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen:

Gesamtbeurteilung

nach der Einschätzungsverordnung (BGBl. II Nr. 261/2010) / Richtsatzverordnung (BGBl. Nr. 150/1965)

<i>Name des/der Untersuchten:</i>	<i>C B</i>
<i>Geschlecht:</i>	<i>Weiblich</i>
<i>Geburtsdatum:</i>	<i>....04.1991</i>
<i>Verfahrensordnungsbegriff:</i>	<i>Y2</i>
<i>Wohnhaft in</i>	<i>Adresse, Österreich</i>
<i>Rechtsgebiet:</i>	<i>FLAG</i>
<i>Verfahren:</i>	<i>Familienlastenausgleichsgesetz</i>

Gesamtbeurteilung durchgeführt am 8.12.2017 durch Dr. D E, SV für Allgemeinmedizin.

Zusammenfassung der Sachverständigengutachten

<i>Name der/des SV</i>	<i>Fachgebiet</i>	<i>Gutachten vom</i>
<i>Dr.in A K-L</i>	<i>Psychologie</i>	<i>15.11.2017</i>
<i>Dr. D E</i>	<i>Augenheilkunde</i>	<i>08.09.2017</i>

Die genannten Gutachten sind ein wesentlicher Bestandteil dieser Gesamtbeurteilung.

Auflistung der Diagnosen aus oa. Einzelgutachten zur Gesamtbeurteilung:

<i>Lfd. Nr</i>	<i>Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktions- einschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Rahmensätze:</i>	<i>Pos.Nr.</i>	<i>GdB%</i>
<i>1</i>	<i>Verdacht auf progressive externe Ophthalmoplegie Wahl dieser Richtsatzposition bei Augenmotilitätsstörung, geringer Ptose, rascher Ermüdbarkeit, unterer Rahmensatz bei gutem Allgemeinzustand und unauffälligem Erscheinungsbild, bei Fehlen von Lähmungen, Koordinationsstörungen oder kognitive Einbußen</i>	<i>04.07.02</i>	<i>50</i>

2	<i>Persönlichkeits-Aktzentuierung mit Elementen der narzisstischen und passiv-aggressiven Störung Eine Stufe und oberem Rahmensatz, da die Beeinträchtigung nur die beruflich-soziale Integration betrifft</i>	03.04.01	30
---	--	----------	----

Gesamtgrad der Behinderung: 50 v.H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Die führende funktionelle Einschränkung wird durch die funktionelle Einschränkung lfd. Nr. 2 nicht erhöht mangels nachteiliger wechselseitiger Beeinflussung und da sich durch das Zusammenwirken aller zu berücksichtigenden Gesundheitsschädigungen keine höhere Einschätzung des Gesamt-Grades der Behinderung ergibt.

Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten Gesundheitsschädigungen erreichen keinen Grad der Behinderung:

Stellungnahme zu Vorgutachten:

1. unverändert, 2. neu

Der Gesamt-Grad der Behinderung bleibt unverändert

*Der festgestellte Grad der Behinderung wird voraussichtlich mehr als 3 Jahre andauern:
X ja O nein*

GdB liegt vor seit: 01/2007

Frau C B ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen: NEIN

Anmerkung bzw. Begründung betreffend die Fähigkeit bzw. voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen:

Eine dauerhafte Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen liegt nicht vor: die Krankenpflegeschule wurde erfolgreich abgeschlossen, zum Zeitpunkt der Begutachtung durch mich besuchte Frau B eine Maturaschule; Büroarbeiten oder andere körperlich nicht anstrengende Tätigkeiten sind jedenfalls möglich.

Laut neurologischem Gutachten: Trotz der vorliegenden funktionellen Einschränkungen und da auch keine intellektuellen Einschränkungen bestehen ist eine Selbsterhaltung bezogen auf den allgemeinen Arbeitsmarkt gegeben.

Laut psychologischem Gutachten: Psychologischerseits ist es der Antragstellerin möglich und zumutbar, einer Erwerbstätigkeit zum Selbsterhalt nachzugehen.

X Dauerzustand O Nachuntersuchung

Erstellt: 08.12.2017 von Dr. D E

Vorlageantrag

Mit Schreiben vom 17.1.2018, am selben Tag zur Post gegeben, wurde Vorlageantrag gestellt:

Vorlageantrag an das Bundesfinanzgericht

I) Relevanter Sachverhalt

Mit 30.03.2017 hat unser Vereinsmitglied Frau Mag. A B für Ihre Tochter C B den Antrag für Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe 1967 gestellt. Am 18.05.2017 wurde Frau C B vom medizinischen Sachverständigen des Sozialministerium Landesstelle NÖ untersucht. In diesem Gutachten stellte Frau Dr. J einen GdB 50 vH fest. (Dieser Grad der Behinderung liegt vor seit Jänner 2007). Darüber hinaus führte Dr. J im Gutachten an, dass Frau C B voraussichtlich nicht dauernd außer Stande ist sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ohne dies schlüssig zu begründen. Diese Ausführungen der Frau Dr. J wurden von der belangten Behörde ohne rechtliche Beweiswürdigung übernommen und darauf die Rechtsentscheidung gestützt.

II) Beschwerdebehauptung und Beschwerdebegründung

1) Die Beschwerdevorentscheidung der belangten Behörde verletzt Frau Mag. A B in Ihrem subjektiven Recht eine Familienbeihilfe, sowie den Erhöhungsbetrag der erhöhten Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag gemäß den gesetzlichen Bestimmungen für Ihre erwachsene Tochter C B zu erhalten.

2) Diese Rechtsverletzung ergibt sich im Detail aus den folgenden Überlegungen:

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. zB Erk vom 24.03.1994, 92/16/0142) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

Gemäß dem Befund vom 08.07.2016 vom Institut der Medizinischen Gentechnik der Medizinischen Universität Wien erscheint eine progressive externe Ophthalmoplegie (OPA) als wahrscheinlichste Diagnose. Vom Sachverständigen Dr. D E wurde keine Verlaufsprognose des Krankheitsbildes der C B erstellt. Zur Verlaufsprognose dieses Krankheitsbildes, gemäß den wissenschaftlichen Stand der Medizin verweisen wir auf den beiliegenden Patientenratgeber (Herausgegeben von der DGM - Deutsche Gesellschaft für Muskelkranke e.V, Prof. Dr Marcus Deschauer, Halle/Saale)

Da dieser Krankheitsverlauf der weitaus wahrscheinlichste ist, hätte die belangte Behörde entsprechend der oben angeführten Rechtsprechung des VwGH, diesen als erwiesen ansehen müssen, und auf Grundlage dieses Krankheitsverlaufs beurteilen müssen, ob Frau C B dauerhaft außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH hat ein Sachverständigengutachten nachvollziehbar zu sein. Diesem Kriterium vermag das gegenständliche Gutachten des BASB Landestelle NÖ nicht zu entsprechen, da es keine Ausführungen dazu enthält, auf Grund welcher Tatsachen die Sachverständige beim gegenständlichen Krankheitsbild zum Ergebnis kommt, dass Frau C B NICHT dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verdienen. Insbesondere, weil es sich ja bei gegenständlichen Krankheitsbild um ein sehr seltenes handelt.

Eine Bindungswirkung an dieses Gutachten im Sinne des § 8 Abs 6 FLAG bestünde nur dann, wenn der Beurteilung der zu klärenden Rechtsfrage ein nachvollziehbares und schlüssiges Gutachten zu Grunde liegen würde, welches bei gegebenen Sachverhalt eben nicht vorliegt.

Am 14.09.2017 wurde Frau C B abermals vom BASB Landestelle NÖ im Rahmen des Beschwerdeverfahrens einer abermaligen Untersuchung unterzogen. Vom Ergebnis dieser Beweisaufnahme wurde weder Frau A B noch der sie vertretende Verein ChronischKrank in Kenntnis gesetzt. Damit wurde Frau B in Ihrem Recht auf rechtliches Gehör verletzt, da sie zum Ergebnis der Beweisaufnahme keine Stellungnahme abgeben konnte

Fest steht, dass diese chronische und fortschreitende Erkrankung bei C B schon seit der Kindheit besteht und sie seit Jänner 2007 einen GdB von 50 hat, also seit dem Alter von 16 Jahren. Fest steht auch, dass Sie weder den Beruf einer Pflegehelferin auf Grund Ihres Gesundheitszustandes ausüben konnte, trotz abgeschlossener Ausbildung. Die Ausbildung zur Sanitäterin konnte erst gar nicht abgeschlossen werden, weil sie die Trage nicht heben konnte. Auch den Beruf einer Krankenschwester konnte Frau C B auf Grund ihrer gesundheitlichen Einschränkungen nicht ausüben. Das heißt, dass sie beginnend mit 2009 (18 Jahre) schon drei verschiedene Ausbildungen absolviert hat und keine davon, auf Grund Ihrer gesundheitlichen Einschränkungen ausüben konnte. Somit war sie seit 2009 bis dato dauernd (8 Jahre bisher) außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Daher sind die Voraussetzungen für den Anspruch auf Familienbeihilfe, den Erhöhungsbetrag der erhöhten Familienbeihilfe und für den Kinderabsetzbetrag gegeben, da C B schon seit Ihrem 18. Lebensjahr, auf Grund einer körperlichen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sein wird, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

III) Vorlageantrag

Frau Mag. A B stellt gegen die Beschwerdevorentscheidung der belangten Behörde in offener Frist den Vorlageantrag an das Bundesfinanzgericht.

Vorlage

Das Finanzamt legte am 16.4.2018 die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte dazu aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Beschwerde

1 Beschwerde 26.06.2017

2 Nachreichung Beschwerde 12.07.2017

Bescheide

3 Familienbeihilfe (Zeitraum: 05.2016-04.2018) (Abweisungsbescheid) 26.05.2017

Antrag / Anzeige an die Behörde

4 Antrag Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe 30.03.2017

Beschwerdevorentscheidung

5 Beschwerdevorentscheidung 13.12.2017

Vorlageantrag

6 Vorlageantrag 17.01.2018

Vorgelegte Aktenteile

7 Befund 08.07.2016

8 1. BSB-Gutachten 18.05.2017

9 Vollmacht 23.06.2017

10 2. BSB-Gutachten 08.12.2017

11 Patientenratgeber 16.04.2018

Bezug habende Normen

§ 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967

Sachverhalt:

Bis 04/2016 (= Vollendung des 25. Lebensjahres) bezog die Bf Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe für ihre Tochter C (geb.04.1991), da ein Gesamtgrad der Behinderung von 50% vorlag und sich das Kind in Ausbildung befand (für diesen Zeitraum war es somit nicht von Relevanz, ob bei der Tochter der Bf eine dauernde Erwerbsunfähigkeit vorliegt).

Mit Antrag vom 30.03.2017 beantragte die Bf Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe für C ab 05/2016. Im Sachverständigengutachten vom 18.05.2017 wird ausgeführt, dass

der Gesamtgrad der Behinderung 50 % ab 01/2007 beträgt, das Kind jedoch nicht dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Daraufhin wurde der Antrag auf Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe abgewiesen (Bescheid vom 26.05.2017). Gegen den Abweisungsbescheid wurde Beschwerde eingebracht, woraufhin ein weiteres Sachverständigengutachten eingeholt wurde. Dieses Gutachten vom 08.12.2017 ergab keine Änderung zum Vorgutachten.

Beweismittel:

auf den gesamten Akteninhalt wird verwiesen

Stellungnahme:

Die Sachverständigengutachten vom 18.05.2017 und 08.12.2017 wurden als Grundlage für die Entscheidung herangezogen. Da das Kind lt. Gutachten voraussichtlich nicht dauernd außerstande ist sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, liegen die gesetzlichen Voraussetzungen für den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe (und somit auch des Grundbetrages) nicht vor.

Es wird daher beantragt die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Bei der im April 1991 geborenen Tochter der Bf Mag. A B, C B, besteht der Verdacht auf progressive externe Ophthalmoplegie. Auch leidet sie an einer Persönlichkeits-Aktzentuierung mit Elementen der narzisstischen und passivaggressiven Störung.

Nach Besuch von Volksschule und Hauptschule besuchte C B eine soziale Fachschule und wurde zur Pflegehelferin ausgebildet. Die danach begonnene Ausbildung zur Sanitäterin konnte C B nicht abschließen, weil sie die Trage nicht heben konnte. Im Jahr 2014 wurde die Ausbildung zur Krankenschwester abgeschlossen. Die Tochter arbeitete aber nicht im erlernten Beruf, sondern begann mit der Berufsreifeprüfung und mit der Ausübung einer geringfügigen Beschäftigung. Laut Gutachten des Sozialministeriumservice ist C B mit einem Grad von 50% behindert. C B ist allerdings laut dem Gutachten voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Beweiswürdigung

Da keine dahingehende Bescheinigung des gesetzlich dafür zuständigen Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen vorliegt, kann nicht gesagt werden, dass die Tochter der Bf. wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder infolge Berufsausbildung vor Vollendung des 25. Lebensjahres eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Rechtsgrundlagen

§ 2 FLAG 1967 lautet i.d.F. BGBl. I Nr. 111/2010 (anzuwenden ab 1.1.2011, 1.3.2011 bzw. 1.7.2011, § 55 Abs. 17 FLAG 1967):

§ 2. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

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, BGBl. 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, BGBl. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstausmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleiches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, BGBl. 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, BGBl. 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 oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten 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 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird,

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 Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird,

f) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 111/2010)

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.

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

(3) Im Sinne dieses Abschnittes sind Kinder einer Person

a) deren Nachkommen,

b) deren Wahlkinder und deren Nachkommen,

c) deren Stiefkinder,

d) deren Pflegekinder (§§ 186 und 186a des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).

(4) Die Kosten des Unterhalts umfassen bei minderjährigen Kindern auch die Kosten der Erziehung und bei volljährigen Kindern, die für einen Beruf ausgebildet oder in ihrem Beruf fortgebildet werden, auch die Kosten der Berufsausbildung oder der Berufsbildung.

(5) Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn

a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,

b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt,

c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4).

Ein Kind gilt bei beiden Elternteilen als haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört.

(6) Bezieht ein Kind Einkünfte, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind, ist bei Beurteilung der Frage, ob ein Kind auf Kosten einer Person unterhalten wird, von dem um jene Einkünfte geminderten Betrag der Kosten des Unterhalts auszugehen; in diesen Fällen trägt eine Person die Kosten des Unterhalts jedoch nur dann überwiegend, wenn sie hiezu monatlich mindestens in einem Ausmaß beiträgt, das betragsmäßig der Familienbeihilfe für ein Kind (§ 8 Abs. 2) oder, wenn es sich um ein erheblich behindertes Kind handelt, der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 2 und 4) entspricht.

(7) Unterhaltsleistungen auf Grund eines Ausgedinges gelten als auf Kosten des Unterhaltsleistenden erbracht, wenn der Unterhaltsleistende mit dem Empfänger der Unterhaltsleistungen verwandt oder verschwägert ist; solche Unterhaltsleistungen zählen für den Anspruch auf Familienbeihilfe auch nicht als eigene Einkünfte des Kindes.

(8) Personen haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

Mit dem Freiwilligengesetz u.a. BGBl. I Nr. 17/2012 wurde in § 2 Abs. 1 FLAG 1967 am Ende der Punkt durch einen Beistrich ersetzt und folgende lit. I angefügt (ab 1. 6. 2012, § 55 Abs. 19 lit. a FLAG 1967, zum Außerkrafttreten von § 2 Abs. 1 lit. k FLAG 1967 mit 31.12.2020 siehe § 55 Abs. 19 lit. b FLAG 1967):

l) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am

aa) Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

bb) Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

cc) Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

dd) Europäischen Freiwilligendienst nach dem Beschluss Nr. 1719/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. November 2006 über die Einführung des Programms „Jugend in Aktion“ im Zeitraum 2007 - 2013.

Mit der Novelle BGBl. I Nr. 35/2014 wurde in § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 am Ende des zwölften Satzes der Punkt durch einen Strichpunkt ersetzt und folgender Halbsatz angefügt (anzuwenden erstmals in Bezug auf das Studienjahr 2013/2014, § 55 Abs. 27 lit. a FLAG 1967):

Gleiches gilt, wenn alle Lehrveranstaltungen und Prüfungen der Studieneingangs- und Orientierungsphase nach § 66 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120/2002, erfolgreich absolviert wurden, sofern diese mit mindestens 14 ECTS-Punkten bewertet werden.

Außerdem wurde § 2 Abs. 1 lit. I sublit. dd FLAG 1967 neu gefasst (ab 1.1 2014, § 55 Abs. 27 lit. b FLAG 1967):

dd) Europäischen Freiwilligendienst nach der Verordnung (EU) Nr. 1288/2013 zur Einrichtung von „Erasmus+“, ABl. Nr. L 347 vom 20.12.2013 S. 50.

Durch das Budgetbegleitgesetz 2016 BGBl. I Nr. 144/2015 wurde am Ende von § 2 Abs. 1 lit. g FLAG 1967 der Beistrich durch einen Punkt ersetzt und folgende Wortfolge angefügt (ab 15.12.2015, § 55 Abs. 31 FLAG 1967):

Diese Regelung findet in Bezug auf jene Kinder keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. I gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden,

Mit dem Bundesgesetz, mit dem das Freiwilligengesetz und das Familienlastenausgleichsgesetz geändert werden BGBl. I Nr. 156/2017 wurde ab 1.1.2018 (§ 55 Abs. 36 FLAG 1967) am Ende von § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 der Beistrich durch einen Strichpunkt ersetzt und folgender Wortlaut eingefügt:

für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem ehestmöglichen Beginn eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd für längstens drei Monate,

Außerdem wurde § 2 Abs. 1 lit. e FLAG 1967 neu gefasst (ab 1.1.2018, § 55 Abs. 36 FLAG 1967):

e) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd begonnen oder fortgesetzt wird,

§ 8 FLAG 1967 lautet i.d.F. BGBl. I Nr. 111/2010 (anzuwenden ab 3.12.2010, § 55 Abs. 17 lit. i FLAG 1967):

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

(2) Ab 1. Jänner 2003 beträgt die Familienbeihilfe für jedes Kind monatlich 105,4 €; sie erhöht sich für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem dieses das 3. Lebensjahr vollendet, um monatlich 7,3 €; sie erhöht sich weiters für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem dieses das 10. Lebensjahr vollendet, um monatlich 18,2 €; sie erhöht sich weiters ab Beginn des Kalendermonats, in dem das Kind das 19. Lebensjahr vollendet, um monatlich 21,8 €. Diese Beträge gelten für eine Vollwaise (§ 6) entsprechend.

(3) Ab 1. Jänner 2008 erhöht sich der monatliche Gesamtbetrag an Familienbeihilfe

a) für zwei Kinder um 12,8 €,

b) für drei Kinder um 47,8 €,

c) für vier Kinder um 97,8 €, und

d) für jedes weitere Kind um 50 €.

(4) Ab 1. Jänner 2003 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes Kind, das erheblich behindert ist, monatlich um 138,3 €.

(5) Als erheblich behindert gilt 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 vH 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 § 14 Abs. 3 des Behinderteneinstellungsgesetzes, BGBl. Nr. 22/1970, in der jeweils geltenden Fassung, und die Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung (Einschätzungsverordnung) vom 18. August 2010, BGBl. II Nr. 261/2010, in der jeweils geltenden Fassung anzuwenden. Die erhebliche Behinderung ist spätestens nach fünf Jahren neu festzustellen, soweit nicht Art und Umfang eine Änderung ausschließen.

(6) Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen. Die diesbezüglichen Kosten sind aus Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen zu ersetzen.

(7) Die Abs. 4 bis 6 gelten sinngemäß für Vollwaisen, die gemäß § 6 Anspruch auf Familienbeihilfe haben.

(8) Für jedes Kind, das in einem Kalenderjahr das 6. Lebensjahr bereits vollendet hat oder vollendet und das 16. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, erhöht sich die Familienbeihilfe für den September dieses Kalenderjahres um 100 €.

Mit der Novelle BGBl. I Nr. 60/2013 wurde § 8 Abs. 3 FLAG 1967, anzuwenden ab 1.9.2013, geändert:

(3) Ab 1. September 2013 erhöht sich die Familienbeihilfe monatlich für jedes Kind, wenn sie

- a) für zwei Kinder gewährt wird, um 6,4 € für jedes Kind,*
- b) für drei Kinder gewährt wird, um 15,94 € für jedes Kind,*
- c) für vier Kinder gewährt wird, um 24,45 € für jedes Kind,*
- d) für fünf Kinder gewährt wird, um 29,56 € für jedes Kind,*
- e) für sechs Kinder gewährt wird, um 32,97 € für jedes Kind,*
- f) für sieben Kinder gewährt wird, um 35,4 € für jedes Kind,*
- g) für acht Kinder gewährt wird, um 37,23 € für jedes Kind,*
- h) für neun Kinder gewährt wird, um 38,65 € für jedes Kind,*
- i) für zehn Kinder gewährt wird, um 39,78 € für jedes Kind,*
- j) für elf Kinder gewährt wird, um 40,71 € für jedes Kind,*

- k) für zwölf Kinder gewährt wird, um 41,49 € für jedes Kind,*
- l) für dreizehn Kinder gewährt wird, um 42,14 € für jedes Kind,*
- m) für vierzehn Kinder gewährt wird, um 42,7 € für jedes Kind,*
- n) für fünfzehn Kinder gewährt wird, um 43,19 € für jedes Kind und*
- o) für sechzehn und mehr Kinder gewährt wird, um 50 € für jedes Kind.*

Mit der Novelle BGBl. I Nr. 35/2014 erhielt § 8 Abs. 2 bis 4 FLAG 1967 folgende Fassung (zum Inkrafttreten siehe § 55 Abs. 27 lit. d FLAG 1967):

(2) Die Familienbeihilfe beträgt monatlich

1. ab 1. Juli 2014

- a) 109,7 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats der Geburt,*
- b) 117,3 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 3. Lebensjahr vollendet,*
- c) 136,2 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 10. Lebensjahr vollendet,*
- d) 158,9 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 19. Lebensjahr vollendet;*

2. ab 1. Jänner 2016

- a) 111,8 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats der Geburt,*
- b) 119,6 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 3. Lebensjahr vollendet,*
- c) 138,8 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 10. Lebensjahr vollendet,*
- d) 162 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 19. Lebensjahr vollendet;*

3. ab 1. Jänner 2018

- a) 114 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats der Geburt,*
- b) 121,9 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 3. Lebensjahr vollendet,*
- c) 141,5 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 10. Lebensjahr vollendet,*
- d) 165,1 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 19. Lebensjahr vollendet.*

(3) Die Familienbeihilfe erhöht sich monatlich für jedes Kind

1. ab 1. Juli 2014, wenn sie

- a) für zwei Kinder gewährt wird, um 6,7 €,
- b) für drei Kinder gewährt wird, um 16,6 €,
- c) für vier Kinder gewährt wird, um 25,5 €,
- d) für fünf Kinder gewährt wird, um 30,8 €,
- e) für sechs Kinder gewährt wird, um 34,3 €,
- f) für sieben und mehr Kinder gewährt wird, um 50 €;

2. ab 1. Jänner 2016, wenn sie

- a) für zwei Kinder gewährt wird, um 6,9 €,
- b) für drei Kinder gewährt wird, um 17 €,
- c) für vier Kinder gewährt wird, um 26 €,
- d) für fünf Kinder gewährt wird, um 31,4 €,
- e) für sechs Kinder gewährt wird, um 35 €,
- f) für sieben und mehr Kinder gewährt wird, um 51 €;

3. ab 1. Jänner 2018, wenn sie

- a) für zwei Kinder gewährt wird, um 7,1 €,
- b) für drei Kinder gewährt wird, um 17,4 €,
- c) für vier Kinder gewährt wird, um 26,5 €,
- d) für fünf Kinder gewährt wird, um 32 €,
- e) für sechs Kinder gewährt wird, um 35,7 €,
- f) für sieben und mehr Kinder gewährt wird, um 52 €.

(4) Die Familienbeihilfe erhöht sich monatlich für jedes Kind, das erheblich behindert ist,

1. ab 1. Juli 2014 um 150 €;

2. ab 1. Jänner 2016 um 152,9 €;

3. ab 1. Jänner 2018 um 155,9 €.

§ 10 FLAG 1967 lautet:

§ 10. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a, nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist besonders zu beantragen.

(2) Die Familienbeihilfe wird vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

(3) Die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) werden höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt. In bezug auf geltend gemachte Ansprüche ist § 209 Abs. 3 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, anzuwenden.

(4) Für einen Monat gebührt Familienbeihilfe nur einmal.

(5) Minderjährige, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, bedürfen zur Geltendmachung des Anspruches auf die Familienbeihilfe und zur Empfangnahme der Familienbeihilfe nicht der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters.

Die in § 8 Abs. 5 FLAG 1967 genannte Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung (*Einschätzungsverordnung*), BGBl. II Nr. 261/2010, lautet in der Fassung BGBl. II Nr. 251/2012:

Behinderung

§ 1. Unter Behinderung im Sinne dieser Verordnung ist die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen, geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen zu verstehen, die geeignet ist, die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft, insbesondere am allgemeinen Erwerbsleben, zu erschweren. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich sechs Monaten.

Grad der Behinderung

§ 2. (1) Die Auswirkungen der Funktionsbeeinträchtigungen sind als Grad der Behinderung zu beurteilen. Der Grad der Behinderung wird nach Art und Schwere der Funktionsbeeinträchtigung in festen Sätzen oder Rahmensätzen in der Anlage dieser Verordnung festgelegt. Die Anlage bildet einen Bestandteil dieser Verordnung.

(2) Bei Auswirkungen von Funktionsbeeinträchtigungen, die nicht in der Anlage angeführt sind, ist der Grad der Behinderung in Analogie zu vergleichbaren Funktionsbeeinträchtigungen festzulegen.

(3) Der Grad der Behinderung ist nach durch zehn teilbaren Hundertsätzen festzustellen. Ein um fünf geringerer Grad der Behinderung wird von ihnen mit umfasst. Das Ergebnis der Einschätzung innerhalb eines Rahmensatzes ist zu begründen.

Gesamtgrad der Behinderung

§ 3. (1) Eine Einschätzung des Gesamtgrades der Behinderung ist dann vorzunehmen, wenn mehrere Funktionsbeeinträchtigungen vorliegen. Bei der Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung sind die einzelnen Werte der Funktionsbeeinträchtigungen nicht zu addieren. Maßgebend sind die Auswirkungen der einzelnen Funktionsbeeinträchtigungen in ihrer Gesamtheit unter Berücksichtigung ihrer wechselseitigen Beziehungen zueinander.

(2) Bei der Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung ist zunächst von jener Funktionsbeeinträchtigung auszugehen, für die der höchste Wert festgestellt wurde. In der Folge ist zu prüfen, ob und inwieweit dieser durch die weiteren Funktionsbeeinträchtigungen erhöht wird. Gesundheitsschädigungen mit einem Ausmaß von weniger als 20 vH sind außer Betracht zu lassen, sofern eine solche Gesundheitsschädigung im Zusammenwirken mit einer anderen Gesundheitsschädigung keine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung verursacht.

Bei Überschneidungen von Funktionsbeeinträchtigungen ist grundsätzlich vom höheren Grad der Behinderung auszugehen.

(3) Eine wechselseitige Beeinflussung der Funktionsbeeinträchtigungen, die geeignet ist, eine Erhöhung des Grades der Behinderung zu bewirken, liegt vor, wenn

- sich eine Funktionsbeeinträchtigung auf eine andere besonders nachteilig auswirkt,*
- zwei oder mehrere Funktionsbeeinträchtigungen vorliegen, die gemeinsam zu einer wesentlichen Funktionsbeeinträchtigung führen.*

(4) Eine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung ist dann gegeben, wenn das Gesamtbild der Behinderung eine andere Beurteilung gerechtfertigt erscheinen lässt, als die einzelnen Funktionsbeeinträchtigungen alleine.

Grundlage der Einschätzung

§ 4. (1) Die Grundlage für die Einschätzung des Grades der Behinderung bildet die Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen im körperlichen, geistigen, psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung in Form eines ärztlichen Sachverständigengutachtens. Erforderlichenfalls sind Experten aus anderen Fachbereichen - beispielsweise Psychologen - zur ganzheitlichen Beurteilung heran zu ziehen.

(2) Das Gutachten hat neben den persönlichen Daten die Anamnese, den Untersuchungsbefund, die Diagnosen, die Einschätzung des Grades der Behinderung, eine Begründung für die Einschätzung des Grades der Behinderung innerhalb eines Rahmensatzes sowie die Erstellung des Gesamtgrades der Behinderung und dessen Begründung zu enthalten.

Inkrafttreten

Die Verordnung tritt mit dem auf die Kundmachung folgenden Tag in Kraft.

In der Anlage zur Verordnung werden die Rahmensätze für die einzelnen Erkrankungen verbindlich angegeben.

Erhöhungsbetrag setzt Anspruch auf den Grundbetrag voraus

Ein Anspruch auf den Erhöhungsbetrag wegen erheblicher Behinderung besteht nur dann, wenn auch Anspruch auf den Grundbetrag besteht (BFG 15.7.2014, RV/7102479/2013).

Wenn die gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöhte Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung beantragt wird, handelt es sich um ein einziges Anbringen (§ 85 BAO), wenn auch wenn für die Gewährung des Erhöhungsbetrages ein eigenes weiteres Formular (Beih 3) zusätzlich zum Formular Beih 1 und für die Feststellung der erheblichen Behinderung ein eigenes weiteres Verfahren im Rahmen des Familienbeihilfenverfahrens vorgesehen ist. Im Fall einer bescheidmäßigen Erledigung (§ 13 FLAG 1967) ist daher über das gesamte Anbringen zu entscheiden, also im Fall einer entsprechenden Antragstellung sowohl über den Grundbetrag nach § 8 Abs. 2 FLAG 1967 auch über allfällige Erhöhungsbeträge nach § 8 Abs. 3 FLAG 1967 bzw. nach § 8 Abs. 4 FLAG 1967 (BFG 5.6.2015, RV/7104516/2014; BFG 15.12.2017, RV/7102460/2017).

Grundbetrag nur, wenn voraussichtlich dauernd erwerbsunfähig

Die Tochter der Bf C B hat im April 2016 das 25. Lebensjahr vollendet. Ab Mai 2016 steht der Bf für ihre Tochter nur dann der Grundbetrag an Familienbeihilfe zu, wenn die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 vorliegen:

Voraussichtliche dauernde Erwerbsunfähigkeit

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 besteht Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe für Kinder, wenn sie wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, aber spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und sich in keiner Anstaltspflege befinden. Der Nachweis der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit ist gemäß § 8 Abs. 6 FLAG 1967 ausschließlich durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens zu führen (vgl. BFG 20.6.2017, RV/7102677/2017).

Im gegenständlichen Verfahren wurde der Nachweis der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit nicht erbracht:

Nachweisführung

§ 8 Abs. 6 FLAG 1967 bestimmt zur Lösung der Frage, ob das Kind behindert oder voraussichtlich dauernd unfähig ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, die Nachweisführung ausschließlich durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen (früher: Bundessozialamt, jetzt: Sozialministeriumservice).

Diese Bescheinigung hat gemäß § 8 Abs. 6 FLAG 1967 auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens zu erfolgen.

Dem um die Erstattung des Gutachtens ersuchten Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen kommt die Befugnis zur Entscheidung (Zuerkennung oder Abweisung) über den Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe nicht zu (vgl. VwGH 31.5.1994, 94/14/0013). Das von ihm zu erstattende Gutachten hat den Befund und die daraus abgeleiteten fachlichen Schlüsse (Gutachten im engeren Sinn) in nachvollziehbarer Weise darzustellen (vgl. etwa VwGH 9.8.1996, 96/14/0043).

Bei der Antwort auf die Frage, ob das Kind erheblich behindert war bzw. ist oder dauernd außerstande war bzw. ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist die Behörde bzw. das Bundesfinanzgericht an die der Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen zugrunde liegenden Gutachten grundsätzlich gebunden und darf diese nur insoweit prüfen, ob sie schlüssig und vollständig und nicht einander widersprechend sind (vgl. VwGH 29.9.2011, 2011/16/0063; VwGH 25.11.2010, 2010/16/0068, und die bei *Lenneis* in *Csaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG § 8 Rz 29 zitierte Rechtsprechung). Die Beihilfenbehörden haben bei ihrer Entscheidung grundsätzlich von dieser durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung auszugehen (vgl. VwGH 25.11.2010, 2010/16/0068).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes obliegt die Entscheidung darüber, ob ein Gutachten im Sinne des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 unschlüssig oder ergänzungsbedürftig ist, in jedem Fall der Beihilfenbehörde, und zwar unabhängig davon, in welchem Verfahrensstadium diese entscheidet. Sowohl eine Gutachtensergänzung als auch ein neues Gutachten stellen Beweismittel dar. Auch das Verwaltungsgericht ist nicht verpflichtet, solche Gutachten in jedem Fall seiner Entscheidung über den geltend gemachten Familienbeihilfenanspruch zugrunde zu legen. Von solchen Gutachten kann nach "entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung" auch abgegangen werden (vgl. VfGH 10.12.2007, B 700/07, sowie VwGH 13.12.2012, 2009/16/0325; VwGH 25.9.2013, 2013/16/0013; VwGH 30.5.2017, Ro 2017/16/0009).

Inhaltliche Anforderungen an Gutachten des Sozialministeriumservice

Nach ständiger Rechtsprechung (vgl. etwa VwGH 27.4.2016, Ra 2015/10/0076, m.w.N.) muss ein Sachverständigengutachten, das von einer Behörde oder einem Verwaltungsgericht (vgl. VwGH 17.11.2015, Ra 2015/03/0058, m.w.N.) der jeweiligen Entscheidung zu Grunde gelegt wird, einen Befund und das Gutachten im engeren Sinn enthalten sowie ausreichend begründet sein (vgl. VwGH 28.6.2017, Ra 2017/09/0015).

Der Befund besteht in der Angabe der tatsächlichen Grundlagen, auf denen das Gutachten (im engeren Sinn) aufbaut, und der Art, wie sie beschafft wurden. Der Befund enthält die vom Sachverständigen vorgenommenen Tatsachenfeststellungen, die Schlussfolgerungen des Sachverständigen aus dem Befund, zu deren Gewinnung er seine besonderen Fachkenntnisse und Fähigkeiten benötigt, bilden das Gutachten im engeren Sinn (vgl. VwGH 16.2.2017, Ra 2016/05/0026, m.w.N.).

Ein Gutachten ist die begründete Darstellung von Erfahrungssätzen und die Ableitung von Schlussfolgerungen für die tatsächliche Beurteilung eines Geschehens oder Zustands auf der Basis des objektiv feststellbaren Sachverhalts durch einen oder mehrere Sachverständige. Sachverständige haben dabei fundierte und wissenschaftlich belegbare konkrete Aussagen zu treffen und dürfen ihre Beurteilungen und Feststellungen nicht auf Spekulationen, sondern ausschließlich auf die festgestellten Tatsachen verbunden mit ihrem fachspezifischen Wissen stützen (vgl. für viele VwGH 25.9.2013, 2013/16/0013).

Die Behörde hat im Rahmen ihrer Pflicht zur amtswegigen Ermittlung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes (§ 115 BAO) ein Gutachten eines Sachverständigen auf seine Richtigkeit, Vollständigkeit und Schlüssigkeit zu überprüfen und ist dabei auch verpflichtet, sich im Rahmen der Begründung des Bescheides mit dem Gutachten auseinander zu setzen und es entsprechend zu würdigen (vgl. etwa VwGH 28.6.2017, Ra 2017/09/0015 oder VwGH 4.7.2016, Ra 2016/04/0057, m.w.N.).

Auch die Gutachten der Ärzte des Sozialministeriumservice haben den an ärztliche Sachverständigengutachten zu stellenden Anforderungen an ihre Nachvollziehbarkeit zu entsprechen. Sie dürfen sich daher insbesondere nicht widersprechen oder in bloßen Behauptungen erschöpfen (vgl. etwa VwGH 9.8.1996, 96/14/0043).

Nochmals ist ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass die Behörden des Verwaltungsverfahrens verpflichtet sind, die Beweiskraft der Gutachten des Sozialministeriumservice zu prüfen und erforderlichenfalls für deren Ergänzung zu sorgen (vgl. etwa VwGH 25.11.2010, 2010/16/0068, m.w.N.), was voraussetzt, dass sich die Behörde vor Erlassung ihre Entscheidung Kenntnis vom gesamten Inhalt des jeweiligen Gutachtens verschafft.

Die Vorgangsweise des Finanzamts, sich erst nach Bescheiderlassung über den Inhalt des gesamten Gutachtens, das dem Bescheid zugrunde gelegt wurde, zu informieren, war daher rechtswidrig. Wenn dem Finanzamt das vollständige Gutachten nicht bekannt ist, hat es dieses daher vor Bescheiderlassung beizuschaffen (vgl. etwa BFG 10.11.2015, RV/7105545/2014; BFG 6.3.2016, RV/7103019/2015; BFG 15.12.2017, RV/7102460/2017; BFG 10.2.2017, RV/7101641/2016; BFG 5.1.2018, RV/7105025/2016).

Die Parteien haben die Möglichkeit, Unvollständigkeiten und Unschlüssigkeiten eines Gutachtens im Rahmen des Verfahrens der Behörde aufzuzeigen oder einem Gutachten (so zum Beispiel durch Beibringung eines eigenen Gutachtens) auf gleicher fachlicher Ebene entgegenzutreten (vgl. VwGH 4.7.2016, Ra 2016/04/0057, m.w.N.). Die Behörde hat sich dann mit dem Inhalt dieses Gegengutachtens auseinanderzusetzen (vgl. VwGH 17.7.1997, 95/09/0062).

Vollständige Gutachten des Sozialministeriumservice

Nach der Aktenlage ergeben sich keine Hinweise darauf, dass den beiden aktenkundigen Gutachten des Sozialministeriumservice (und den vorangegangenen Gutachten) nicht alle für die Frage des Vorliegens oder einer voraussichtlichen dauernden Erwerbsunfähigkeit maßgeblichen aktenkundigen Urkunden zugrunde gelegen wären.

Schlüssigkeit beider Gutachten des Sozialministeriumservice betreffend Nichtvorliegen einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit

Es ist möglich, dass sich die Erkrankung der Tochter im Lauf ihres Lebens verschlechtert.

Erst wenn diese Krankheit zu einer solchen erheblichen Behinderung führt, dass eine damit verbundene voraussichtliche dauernde Erwerbsunfähigkeit eingetreten ist, ist der Tatbestand des § 8 Abs. 5 FLAG 1967 erfüllt. Es kommt somit weder auf den Zeitpunkt an, zu dem sich eine Krankheit als solche äußert, noch auf den Zeitpunkt, zu welchem diese Krankheit zu (irgend) einer Behinderung führt. Maßgeblich ist der Zeitpunkt, zu dem diejenige Behinderung (als Folge der unter Umständen schon länger bestehenden Krankheit) eintritt, welche die voraussichtliche dauernde Erwerbsunfähigkeit nach sich zieht (vgl. BFG 19.1.2017, RV/7106028/2016; BFG 30.10.2017, RV/7104275/2017; VwGH 30.3.2017, Ra 2017/16/0023; VwGH 2.7.2015, 2013/16/0170; VwGH 20.11.2014, Ra 2014/16/0010).

Im gegenständlichen Fall ist die Vollendung des 25. Lebensjahres maßgeblich. Sämtliche Gutachten verneinen das Vorliegen einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit zufolge der Behinderung von C B vor Vollendung des 25. Lebensjahres.

Diese Beurteilung ist schlüssig:

Das Gutachten vom 18./25.5.2017 begründet die voraussichtliche Fähigkeit der Tochter, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, damit, dass wegen der intellektuellen Leistungsfähigkeit der Tochter trotz der vorliegenden funktionellen Einschränkungen eine Selbsterhaltung bezogen auf den allgemeinen Arbeitsmarkt gegeben sei.

Das Gutachten vom 8.12.2017 führt dazu aus:

Eine dauerhafte Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen liegt nicht vor: die Krankenpflegeschule wurde erfolgreich abgeschlossen, zum Zeitpunkt der Begutachtung durch mich besuchte Frau B eine Maturaschule; Büroarbeiten oder andere körperlich nicht anstrengende Tätigkeiten sind jedenfalls möglich.

Laut neurologischem Gutachten: Trotz der vorliegenden funktionellen Einschränkungen und da auch keine intellektuellen Einschränkungen bestehen ist eine Selbsterhaltung bezogen auf den allgemeinen Arbeitsmarkt gegeben.

Laut psychologischem Gutachten: Psychologischerseits ist es der Antragstellerin möglich und zumutbar, einer Erwerbstätigkeit zum Selbsterhalt nachzugehen.

Aus der Beschwerde und dem Vorlageantrag ist keine Unschlüssigkeit dieser Feststellungen zu ersehen.

Zwar ist die Tochter der Bf offenbar nicht in der Lage, bestimmte Berufe, die mit schweren körperlichen Arbeiten verbunden sind (wie Pflegehelferin, Sanitäterin, Krankenpflegerin) auszuüben, was allerdings nicht bedeutet, dass die Tochter der Bf nicht in der Lage wäre, einen der zahlreichen anderen weit über 1.000 Berufe, die auf dem ersten Arbeitsmarkt zur Verfügung stehen (siehe <https://www.berufslexikon.at/>), auszuüben.

Zu Recht weisen die Gutachten darauf hin, dass die Tochter keine intellektuellen Einschränkungen aufweist und in der Lage war, Berufsausbildungen erfolgreich abzuschließen.

Die Tochter könnte beispielsweise dem Beruf einer Ordinationshelferin, den sie derzeit in Teilzeit ausübt, als Vollerwerb betreiben. Sie könnte, da sie ein Interesse am Gesundheitswesen hat, auch zum Beispiel eine Bürotätigkeit in einer Krankenanstalt ausüben.

Bei der Berufswahl wird die Tochter, anders wie bisher bei ihrer Ausbildung, auf ihre körperlichen Einschränkungen Rücksicht nehmen müssen, was allerdings nicht bedeutet, dass sie nicht aus eigenem selbsterhaltungsfähig wäre.

Abweisung der Beschwerde

Der angefochtene Bescheid ist daher nicht rechtswidrig (Art. 132 Abs. 1 Z 2 B-VG); die Beschwerde ist gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

Keine Zulassung einer Revision

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da der hier zu lösenden Rechtsfrage keine grundsätzliche Bedeutung zukommt. Das Bundesfinanzgericht folgt der dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Wien, am #approbationsDatum