

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Wolfgang Pavlik über die Beschwerde der Bf, Wien, vom 2. Juli 2019, gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 5. Juni 2019, mit denen

- der Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab März 2014 sowie
- der Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe ab März 2019 abgewiesen wurde,

zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

### Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin (Bf) stellte am 28.03.2019 für ihren Sohn Sohn, geb. am 01/1998, einen Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe ab "Geburt".

Sohn wurde im Zuge des Antrages am 14. Mai 2019 im Sozialministeriumservice von Dr.<sup>in</sup> B., Fachärztin für Neurologie untersucht und am 26. Mai 2019 folgendes Gutachten erstellt:

"Anamnese:

Lt. VGA von 8/2011 40% GdB mit Diagnose Aufmerksamkeitsstörung ohne Hyperaktivität. Bei alleinerziehender Mutter aufgewachsen, seit Jahren kein Kontakt zum Vater gegeben. Sprachentwicklungsstörung (Zn. Logopädie im Volksschulalter). Legasthenie (durchschnittliche

intellektuelle Begabung), ADS. Zn. Ergotherapie und Psychotherapie. Nachhilfe.  
Zwischenzeitlich keine stationären Aufenthalte.

Derzeitige Beschwerden: Angst Türen zu öffnen (vor dem Ungewissen dahinter)

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel: Escitalopram 10mg; unregelmäßige FÄ-  
Betreuung bei Dr. D.; Zn. Psychotherapie für 1 Jahr

Sozialanamnese:

Ausbildung: Vorschule, VS (Montessorischule), 1J. Gymnasium HS (Privatschule Arche Noah mit Kleinklasse -5 Kinder), Hasch mit Abschluss, 2j. Aufbaulehrgang (1.Kl. wiederholt), AMS-Kurs (13 wöchiger PC-Kurs), aktuell seit ca. 3 Wochen Arbeitsassistent/WUK, Ausbildung zum Bibliothekar geplant.

SA: keine Beziehung gegeben, lebt bei der Mutter.

Nicht besachwaltet; kein PG-Bezug.

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

12/2018, psycholog. Befund, Dr. A.: Vd.a Autismusspektrumstörung milder Ausprägung; mittelgradige Depressio; Angstsyndrom.

13.5.2019, Dr. D., FA für Psychiatrie: generalisierte Angststörung, DD: Asperger Syndrom

[...]

Psycho(patho)logischer Status:

Stimmung dysthym; symbiotische Beziehung zur Mutter; diffuse Ängste, Schlaf mäßig mit Unruhe der Beine; Legasthenie; Konzentrationsfähigkeit leicht vermindert; in ADL selbständig (vertraute Wege werden allein zurückgelegt); mangelndes Selbstwertgefühl, mariniertes Verhalten, zwänglich; Beobachtungsideen; keine sozialen Kontakte (Einzelgänger); kein vorausschauendes Denken; Hobby ist Schreiben von Fantasygeschichten; h.o. höflich, gut affizier- und explorierbar, etwas unsicher

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden:

Begründung der Rahmensätze:

Lfd. Nr. 1 generalisierte Angststörung, Vd.a mildes Asperger Syndrom  
Oberer Rahmensatz, da Therapieerfordernis  
Pos.Nr. 03.05.01 Gdb % 40

Gesamtgrad der Behinderung 40 v.H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

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

Stellungnahme zu Vorgutachten: keine Änderung gegenüber dem VGA von 8/2011

Der festgestellte Grad der Behinderung wird voraussichtlich mehr als 3 Jahre andauern:

Begründung – GdB liegt rückwirkend vor.

Herr Sohn C. 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:

Die Fähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen ist gegeben da keine höhergradigen  
psychischen oder kognitiven Beeinträchtigungen vorhanden sind welche eine Beschäftigung  
am allgemeinen Arbeitsmarkt gegenwärtig nicht möglich machen.

Dauerzustand: ja

GdB liegt vor seit: 08/2011"

Folgende Bescheide ergingen an die Bf:

**Bescheid vom 5. Juni 2019**, mit dem der Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe für den Zeitraum  
**vor März 2014** mit der Begründung zurückgewiesen wurde, dass die erhöhte Familienbeihilfe  
für ein erheblich behindertes Kind nur für höchstens fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des  
Monats der Antragstellung gewährt werden könne. Da die Bf den Antrag am 28. März 2019  
gestellt habe, könnte erst ab März 2014 erhöhte Familienbeihilfe gewährt werden.

**Bescheid vom 5. Juni 2019**, mit dem - unter Zugrundelegung der im Gutachten vom 26. Mai  
2019 getroffenen Untersuchungsergebnisse - der Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe **ab März  
2014** mit der Begründung abgewiesen wurde, dass ein Kind gemäß § 8 Abs 5 FLAG 1967 als  
erheblich behindert gilt, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung

im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gelte ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung müsse mindestens 50% betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handle, das voraussichtlich dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

**Bescheid vom 5. Juni 2019**, mit dem der **Antrag auf Familienbeihilfe ab März 2019** mit der Begründung abgewiesen wurde, dass für volljährige Kinder Familienbeihilfe nur unter den im § 2 Abs. 1 lit. b bis e Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) idgF ab 1. März 2011 gültigen Fassung Familienbeihilfe zustehe. Für Sohn bestehe kein Anspruch auf Familienbeihilfe, da er sich in keiner Berufsausbildung befinde.

Die Bf erhob gegen die Abweisungsbescheide binnen der Rechtsmittelfrist **Beschwerde** und brachte im Wesentlichen vor, dass bei der Beurteilung des Grades der Behinderung nicht die Diagnose "mittelgradige Depression" miteinbezogen worden sei. In der Einschätzung werde die generalisierte Angststörung und die Autismus Diagnose ihres Sohnes genannt, nicht jedoch die mittelgradige Depression.

Das Vorliegen einer „mittelgradigen Depression“ sei jedoch im Befund von Frau Dr. A. (12/2018) der für die Begutachtung herangezogen worden sei, neben Angststörung und Autismusspektrumstörung ebenfalls diagnostiziert worden.

Zusätzlich lege sie ihrer Beschwerde einen aktuellen Verlaufsbericht des betreuenden Psychiaters, Dr. D. bei, in welchem alle aktuellen Diagnosen ihres Sohnes Sohn beschrieben würden: Sie zitierte: F41.1 Generalisierte Angststörung; DD F84.5 Asperger-Syndrom; F33.1 Rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig mittelgradige depressive Episode.

Sie erhoffe sich, dass die Einschätzung des Grades der Behinderung ihres Sohnes korrigiert werde und alle Diagnosen Berücksichtigung finden.

Der Beschwerde war der Verlaufsbericht Dr. D., FA für Psychiatrie, vom 24. Juni 2019 beigelegt.

Auf Grund der eingebrachten Beschwerde gab das FA **neuerlich** beim Sozialministeriumservice ein **Gutachten** in Auftrag. Sohn wurde am 12. September 2019 ein weiteres Mal untersucht und von der Fachärztin für Neurologie, Dr.<sup>in</sup> O., folgendes Gutachten erstellt:

"Anamnese:

Generalisierte Angststörung, Verdacht auf mildes Asperger Syndrom  
Rezidivierende depressive Störung, ggw mittelgradige Episode

Die letzte Begutachtung erfolgte am 14.05.2019 mit Anerkennung von 40% GdB für die Diagnose „generalisierte Angststörung, Vd.a mildes Asperger Syndrom“. Die Mutter des AW ist mit dem Ergebnis nicht einverstanden und bringt am 25.05.2019 eine Beschwerde ein, da „...die Diagnose „mittelgradige Depression“ nicht in die Einschätzung des Grades der Behinderung.. miteinbezogen wurde. In der Einschätzung wird die generalisierte Angststörung und die Autismus Diagnose meines Sohnes genannt, nicht jedoch die mittelgradige Depression...“

Derzeitige Beschwerden: Der AW kommt gehend ohne Hilfsmittel in Begleitung einer Arbeitsassistentin (WUK)

Er hätte die Vorschule, die VS (Montessorischule) sowie 1 Jahr Gymnasium besucht, danach hätte er eine HS gewechselt (Privatschule Arche Noah mit Kleinklassen -5 Kinder). Den HASCH Abschluss hätte er 2016 gemacht, danach 2 Jahre Aufbaulehrgang absolviert, wobei er die 1.Klasse wiederholt hätte. Danach hätte er sich beim AMS gemeldet (seit 2018

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel: Behandlungen: psychiatrische Behandlung 1x/Monat.

Medikamente: Pregabalin 25 1-4TTag, Paroxetin 20 mg 1x1

Hilfsmittel: keine

Sozialanamnese:

Ledig, wohne mit der Mutter. Keine Kinder. Beruf: AMS

Nik: 0

Alk: 0

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Befund Dr D., FA f Psychiatrie 24.06.2019:

Verlaufsanamnese:

24.06.2019 Symptomverlauf:: Pat. gibt an sich wohl und stabil zu fühlen.

Anamnese zur laufenden Medikation:: Pat. gibt an sich gut eingestellt zu fühlen und die laufende Medikation so beibehalten zu wollen.

Somatische Diagnosen und Medikation: 07.06.2018 keine

Erhobener Status:

24.06.2019 Psychopatholog. Pat. ist wach und klar. Die Orientierung ist allseits und voll gegeben, Die mnestischen Leistungen imponieren altersentsprechend unauffällig. Der Gedankenduktus erscheint hinsichtlich Tempo und formalem Ablauf adäquat, bei einer Tendenz zu Maniertheit und überwertiger Verarbeitung von Gedankeninhalten. Die Stimmungslage imponiert etwas subdepressiv. Der Antrieb ist wechselhaft.

Zusätzliche Befunde:

13.05.2019 Psych. Test Dr A. von 12/2018: Asperger-Syndrom, rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig mittelgradige depressive Episode. Generalisierte Angststörung.

Behandlungsplan:

24.06.2019 Befund zur Einreichung auf 50% Behinderung adaptiert um alle Diagnosen aufzunehmen.

Diagnose(n): 13.05.2019 Generalisierte Angststörung, Asperger-Syndrom, Rezidivierende depressive Störung, ggw mittelgradige Episode

Untersuchungsbefund:

[...]

Neurologischer Status: wach, voll orientiert, kein Meningismus

Caput: Visus korrigiert, übrige HN unauffällig.

OE: Rechtshändigkeit, Trophik unauffällig, Tonus unauffällig, grobe Kraft proximal und distal 5/5, Vorhalteversuch der Arme: unauffällig, Finger-Nase-Versuch: keine Ataxie, MER (RPR, BSR, TSR) seitengleich mittellebhaft auslösbar, Eudiadochokinese beidseits, Pyramidenzeichen negativ.

UE: Trophik unauffällig, Tonus seitengleich unauffällig, grobe Kraft proximal und distal 5/5, Positionsversuch der Beine: unauffällig, Knie-Hacke-Versuch: keine Ataxie, MER (PSR, ASR) seitengleich mittellebhaft auslösbar, Pyramidenzeichen negativ.

Sensibilität: intakte Angabe. Sprache: unauffällig

[...]

Psycho(patho)logischer Status: wach, in allen Qualitäten orientiert, Duktus kohärent, Denkziel wird erreicht, Aufmerksamkeit unauffällig, keine kognitiven Defizite, Affekt Spur flach, Stimmungslage schwankend, Antrieb unauffällig, Konzentration Spur reduziert, keine produktive Symptomatik, zeitweise Schlafstörungen.

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Lfd Nr. 1 generalisierte Angststörung, Vd.a mildes Asperger Syndrom im unteren Rahmensatz bei Selbständigkeit im Alltag, Depression inkludiert  
Pos. Nr. 03.05.02 Gdb % 50

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: Keine

Stellungnahme zu Vorgutachten: Verglichen mit dem Vorgutachten von 5/2019: Leiden 1 wird um eine Stufe höher eingeschätzt, da nun die Depression inkludiert ist (befunddokumentiertes Leiden).

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

GdB liegt vor seit: 05/2019

GdB 40 liegt vor seit: 08/2011

Begründung – GdB liegt rückwirkend vor:

Rückwirkende Anerkennung kann gemäß der vorgelegten Befunde mit 5/2019 gegeben werden

Herr Sohn C. ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen: JA

Die Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen ist nicht vor vollendetem 18. Lebensjahr eingetreten.

Die Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen ist nicht vor vollendetem 21. Lebensjahr eingetreten.

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

Derzeit ist krankheitsbedingt von einer Erwerbsunfähigkeit auszugehen, es bleibt abzuwarten ob eine Etablierung auf dem 1. Arbeitsmarkt möglich ist. Eine EU kann ab 5/2019 gegeben werden.

Dauerzustand: ja

Nachuntersuchung: in 3 Jahren

Anmerkung hins. Nachuntersuchung: Nachuntersuchung mit aktuellen Befunden erforderlich, da Stabilisierung möglich."

Das FA wies die Beschwerde unter Zugrundelegung der in dem Gutachten getroffenen Feststellungen mit **Beschwerdevorentscheidung vom 26. September 2019** mit folgender Begründung ab:

*"Sie stellten am 28.3.2019 den Antrag auf Gewährung der(erhöhte) Familienbeihilfe für Ihren volljährigen Sohn Sohn ab dem Monat Jänner 1998.*

*Der Zeitraum Jänner 1998 bis Februar 2014 wurde am 5.6.2019 als unzulässig zurückgewiesen.*

*Laut amtsärztlichen Sachverständigengutachten vom 26.5.2019 wurde der Grad der Behinderung von Sohn im Ausmaß von 40v.H. und das Unvermögen sich den Unterhalt selbst zu verschaffen nicht festgestellt. Daher wurde am 5.6.2019 der Antrag auf Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe ab dem Monat März 2014 abgewiesen.*

*Die Beschwerde vom 25.6.2019 wurde am 2.7.2019 form-und fristgerecht eingebracht.*

*In Ihrem Beschwerdebegehren führten Sie aus, dass im Zuge der Erstellung des amtsärztlichen Sachverständigengutachtens, die Diagnose „mittelgradige Depression“ nicht in die Einschätzung des Grades der Behinderung Ihres Sohnes miteinbezogen wurde. Zusätzlich legten Sie der Beschwerde den aktuellen Verlaufsbericht des betreuenden Psychiaters, Dr. D. bei, in welchem alle aktuellen Diagnosen Ihres Sohnes beschrieben wurden.*

*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 (bis 30. Juni 2011 vor Vollendung des 27. Lebensjahres), eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.*

*Gemäß § 8 Abs.4 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind. Voraussetzung für den Erhöhungsbetrag ist, dass der Grundbetrag an Familienbeihilfe zusteht.*

*Gemäß § 8 Abs.5 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 nach der geltenden Rechtslage § 8 Abs. 6 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 in der Fassung BGBl Nr. 105/2002 durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.*

*Bei der Einschätzung des Grades der Behinderung wird die Verordnung über die Richtsätze für die Einschätzung der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Einschätzungsverordnung, BGBl. II Nr. 261/2010) angewendet.*

*Ein Anspruch auf Familienbeihilfe gemäß § 2 Abs. 1 lit. c Familienbeihilfengesetz 1967 wäre unter den vorgesehenen Anspruchsvoraussetzungen dann gegeben, wenn bei Ihrem volljährigen Sohn Sohn im Sinne des § 8 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 sein Unvermögen sich den Unterhalt selbst zu verschaffen vor Vollendung seines 21. Lebensjahres festgestellt worden wäre.*

*Tritt keine Erwerbsunfähigkeit ein, besteht weder Anspruch auf Familienbeihilfe, noch auf den Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe wegen erheblichen Behinderung.*

*Aus dem im Zuge Ihrer Beschwerde erstellten amtsärztlichen Sachverständigengutachten vom 12.9.2019 geht hervor, dass das Unvermögen von Sohn sich den Unterhalt vor Vollendung seines 21. Lebensjahres selbst zu verschaffen nicht eingetreten ist.*

*Da die amtsärztlichen Gutachten von 26.5.2019 und 12.9.2019 in schlüssiger und nachvollziehbarer Art zum gleichen Ergebnis führen, ist das Finanzamt daran gebunden.*

*In Ermangelung der vorgesehenen Anspruchsvoraussetzungen des § 2 Abs. lit. c in Verbindung des § 8 Abs. 5 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 besteht ab dem Monat März 2014 für Ihren volljährigen Sohn Sohn kein Anspruch auf Familienbeihilfe und den Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung.*

*Ihrem Beschwerdebegehren konnte infolge dessen nicht entsprochen werden."*

Die Bf stellte am 30. Oktober 2019 einen **Vorlageantrag** und brachte vor, dass das FA die Abweisung der Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe für ihren Sohn damit begründet habe, dass laut dem Sachverständigengutachten des Sozialministeriumservice vom 26. Mai 2019 und vom 12. September 2019 die Anspruchsvoraussetzungen für die Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe gemäß § 2 Abs. 1 lit. c iVm § 8 Abs. 5 FLAG 1967 nicht vorliegen

würden. Dies aus den Gründen, dass in dem amtsärztlichen Sachverständigengutachten vom 26. Mai 2019 der Grad der Behinderung von Sohn im Ausmaß von 40 v.H und das Unvermögen sich den Unterhalt selbst zu verschaffen nicht festgestellt worden sei. Entgegen der Behauptung auf Seite 2 vorletzter Absatz der Beschwerdeentscheidung sei im amtsärztlichen Gutachten vom 12. September 2019 auf Seite 4 ausdrücklich ausgesprochen worden, dass Sohn voraussichtlich dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Auch wenn in diesem Gutachten angeführt werde, die Unfähigkeit sich den Unterhalt zu verschaffen sei weder vor vollendetem 18. Lebensjahr noch vor dem 21. Lebensjahr eingetreten, so besteht ein Anspruch auf Familienbeihilfe gemäß § 2 Abs 1 lit c FLAG auch dann, wenn volljährige Kinder außerstande seien, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, die körperlichen oder geistigen Behinderungen während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahre eingetreten seien.

Bezüglich der Berufsausbildung habe sich ihr Sohn seit 2018 beim AMS angemeldet und zunächst einen PC-Kurs über das AMS abgeschlossen, daraufhin sei ihr Sohn seit einigen Monaten bei der Arbeitsassistentin WUK (siehe amtsärztliches Gutachten von 12. September 2019, Seite 2 letzter Absatz und Seite 3 erster Absatz). Er bemühe sich immer wieder eine geeignete Ausbildungsstelle zu finden.

Weiters werde in der Beschwerdeentscheidung (Begründung, 1. Absatz) angeführt, dass laut amtsärztlichem Sachverständigengutachten vom 26. Mai 2019 der Grad der Behinderung im Ausmaß von 40 vH und das Unvermögen sich den Unterhalt selbst zu verschaffen nicht festgestellt worden sei. Es werde jedoch völlig außer Acht gelassen, dass im nachfolgenden amtsärztlichen Gutachten vom 12. September 2019, das dem Finanzamt sehr wohl vorgelegen sein müsse, weil es in der Beschwerdeentscheidung vom 26. September 2019, ausdrücklich angeführt werde (Verweis auf Seite 2 vorletzter Absatz) der Gesamtgrad der Behinderung unter Einbeziehung von Leiden 1 um eine Stufe höher eingeschätzt werde, weil die Depression inkludiert sei, und daher letztlich 50 vH betrage (Verweis auf Seite 4 des Gutachtens vom 12. September 2019).

Gemäß § 2 Abs lit h FLAG 1967 bestehe ein Anspruch auf Familienbeihilfe auch für volljährige Kinder, die erheblich behindert seien (§ 8 Abs 5 FLAG 1967), das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet hätten und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet würden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich sei.

Gemäß [§ 8 Abs. 5 FLAG 1967](#) gelte ein Kind als erheblich behindert, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung bestehe, wobei als nicht nur vorübergehend ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren gilt, weiters müsse der Grad der

Behinderung mindestens 50 v.H. betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handle, das voraussichtlich dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Nach dem amtsärztlichen Gutachten von 12. September 2019, das in der Anlage beiliege, werde sowohl festgestellt, dass Sohn voraussichtlich dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (Verweis Seite 4 Zeilen 11 und 12 von unten) als auch, dass der festgestellte Grad der Behinderung 50 v.H. betrage (Verweis auf Seite 4 Zeile 9 von oben des Gutachtens) sowie, dass der festgestellte Grad der Behinderung voraussichtlich mehr als drei Jahre andauern werde (Verweis auf Seite 4 Zeilen 17, 18, 19, 21, und 22 von oben.)

Die Berufsausbildung bzw. Berufsfortbildung hänge davon ab, einen entsprechenden Arbeitsplatz zum Zweck der Ausbildung, sei es über das AMS oder privat, zu erlangen. Mehr als Kurse zur Fortbildung während der Suche nach einem Ausbildungsplatz zu besuchen, könne nicht verlangt werden.

Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe für Sohn lägen aus den ausgeführten Gründen vor.

Sie beantrage daher den Bescheid des Finanzamts Wien 2/20/21/22 vom 5. Juni 2019 wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben und ihrem Sohn Sohn die (erhöhte) Familienbeihilfe zu gewähren.

### ***Über die Beschwerde wurde erwogen***

#### **Sachverhaltsfeststellungen:**

Der Sohn der Bf. ist am 01/1998 geboren und vollendete am 01/2019 das 21. Lebensjahr.

Sohn schloss im Juni 2016 die Handelsschule der Wiener Kaufmannschaft ab und meldete sich laut Anmeldebestätigung vom 11. August 2016 für den Aufbaulehrgang in der Vienna Business School für das Schuljahr 2016/2017 an. Im Schuljahr 2016/2017 wurden von 9 zu beurteilenden Fächern 6 negativ respektive nicht beurteilt. Sohn musste die Schulstufe wiederholen. Im darauffolgenden Schuljahr 2017/2018 wurde Sohn in zwei Fächern negativ beurteilt und war zum Aufsteigen in den 2. Jahrgang nicht berechtigt.

Sohn befindet sich (jedenfalls) nach Vollendung des 21. Lebensjahres weder in Berufsausbildung noch übt er einen Beruf aus, er ist beim AMS als arbeitssuchend gemeldet,

hat beim AMS zunächst einen Computerkurs besucht und versucht nun, über die WUK-Arbeitsassistenten einen Arbeitsplatz zu finden.

Im schlüssigen Gutachten des Sozialministeriumservice vom 26. Mai 2019 wurde der Behinderungsgrad von Sohn mit 40 vH, rückwirkend ab 1. August 2011 festgestellt und keine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit bescheinigt.

Im schlüssigen Gutachten vom 12. September 2019 wurde der Behinderungsgrad von 40 vH rückwirkend ab August 2011 und - unter Berücksichtigung der vorliegenden Depression - rückwirkend ab Mai 2019 ein Behinderungsgrad von 50 vH festgestellt sowie die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit ab Mai 2019, somit nicht vor Vollendung des 21. Lebensjahres, bescheinigt.

### **Beweiswürdigung:**

Der als erwiesen angenommene Sachverhalt beruht auf dem Vorbringen der Bf und den von den Parteien vorgelegten Unterlagen, insbesondere den zwei im Wege des Sozialministeriumservice erstellten Gutachten, auf dem von der Bf vorgelegten psychologischen Befund von Dr A. vom Dezember 2018 und dem Verlaufsbericht von Dr D., Facharzt für Psychiatrie, vom 24. Juni 2019.

- *Psychologischer Befund von Dr A. vom Dezember 2018:*

F84.5 Asperger-Syndrom, F33.1 Rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig mittelgradige depressive Episode. F41.1 Generalisierte Angststörung.

Im Vordergrund stehe die chron. rezidivierende depressive Störung mit sekundären Zwangsgedanken und erheblicher Angstkomponente, wobei die Reaktualisierung unbewusster, ungelöster, weit in die Kindheit zurückreichender innerseelischer Konfliktkonstellationen vor dem Hintergrund einer durch Überempfindlichkeit und reduzierte Abgrenzungsmöglichkeit, Neigung zu Überängstlichkeit und misstrauischen Reaktionen bei Reizüberflutungen in sozialen Überforderungssituationen, Abweichungen der sozial-kognitiven Wahrnehmungsorganisation (Schwäche der Mentalisierungsfähigkeit bzw. interpersonalen Interpretationsfunktion) und einen Mangel an sozioemotionaler Reziprozität im sozial-kommunikativen Verhalten charakterisierten Persönlichkeit, eine wesentliche Rolle spiele. Während die Kommunikationsdefizite mit Hilfe der gut durchschnittlichen intellektuellen Begabung durch kognitive Lernprozesse oftmals kompensiert bzw. überdeckt werden können, gelinge dies hinsichtlich der Probleme im Alltagsmanagement (Beharren auf ritualisierten Alltagsabläufen) nur eingeschränkt.

Eine Fortsetzung der psychiatrisch-psychotherapeutischen Kombinationsbehandlung zur emotionalen Stabilisierung und Reduktion von Angst, zur Stütze und Entlastung, zur

Verbesserung der Wahrnehmungs-, Verarbeitungs- und Kommunikationsstörungen bzw. zur Förderung sozialer Kompetenzen und Schaffung von Selbstvertrauen sei indiziert.

- *Verlaufsbericht von Dr D.:*

"24.06.2019 Symptomverlauf:: Pat. gibt an sich wohl und stabil zu fühlen.

Anamnese zur laufenden Medikation:: Pat. gibt an sich gut eingestellt zu fühlen und die laufende Medikation so beibehalten zu wollen.

Somatische Diagnosen und Medikation: 07.06.2018 keine

Erhobener Status: 24.06.2019 Psychopathologie Pat. ist wach und klar. Die Orientierung ist allseits und voll gegeben.

Die Amnestischen Leistungen imponieren altersentsprechend unauffällig. Der Gedankenduktus erscheint hinsichtlich Tempo und formalem Ablauf adäquat, bei einer Tendenz zu überwertiger Verarbeitung von Gedankeninhalten. Die Stimmungslage imponiert etwas subdepressiv. Der Antrieb ist wechselhaft:

Zusätzliche Befunde:

13.05.2019 Psych.Test Dr A. von 12/2018: F84.5 Asperger-Syndrom, F33.1 Rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig mittelgradige depressive Episode. F41.1 Generalisierte Angststörung.

Beratung und Intervention:

24.06.2019, Allgemeines Beratungs- und Stützungsgespräch: Allgemeines Beratungs- und Stützungsgespräch; Interventionen in Bezug auf medikamentöse Behandlung: Beratungsgespräch zur empfohlenen Einnahmeweise der Medikation. Behandlung: Allgemeine Beratung zu Lebenssituation und Symptomatik: Beratung zu Möglichkeiten, Inhalten und Sinnhaftigkeit von psychiatrischen Stellungnahmen.

Behandlungsplan: 24.06.2019 Befund zur Einreichung auf 50% Behinderung adaptiert um alle Diagnosen aufzunehmen.

Diagnose(n): 13.05.2019 F41.1 Generalisierte Angststörung, DD: F84.5 Asperger-Syndrom, F33.1 Rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig mittelgradige depressive Episode..."

Sohn wurde auf Grund des Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung (rückwirkend ab Geburt) am 26. Mai 2019 und am 12. September 2019 im Sozialministerium untersucht.

Die Sachverständigen gelangten nach Anamneseerhebung, Untersuchung des Sohnes der Bf und unter Berücksichtigung der vorgelegten Befunde zu folgenden Feststellungen:

Im schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten vom 26. Mai 2019 wurde der Behinderungsgrad von Sohn mit 40%, rückwirkend ab 1. August 2011 festgestellt. Eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit wurde nicht bescheinigt.

Dem mit dem Gutachten vom 12. September 2019 befassten Gutachter standen im Rahmen der Gutachtenserstellung der psychologische Befund von Dr A. vom Dezember 2018 sowie der Verlaufsbericht von Dr D., Facharzt für Psychiatrie, vom 24. Juni 2019, zur Verfügung.

Der Sachverständige stellte den Gesamtgrad der Behinderung - übereinstimmend mit dem Vorgutachten - mit 40% rückwirkend ab August 2011 fest. Unter Bedachtnahme der vorliegenden Depression wurde der Behinderungsgrad rückwirkend ab Mai 2019 auf 50 % erhöht. Eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit wurde ab Mai 2019 bescheinigt und festgehalten, dass betreffend die Feststellung der dauernden Erwerbsunfähigkeit derzeit krankheitsbedingt von einer Erwerbsunfähigkeit auszugehen sei. Es bleibe abzuwarten, ob eine Etablierung auf dem 1. Arbeitsmarkt möglich sei. Eine Nachuntersuchung mit aktuellen Befunden sei erforderlich, da eine Stabilisierung möglich sei.

Psychische Erkrankungen nehmen in der Regel einen schleichenden Verlauf (vgl BFG 08.01.2020, [RV/5100697/2019](#); BFG 21.02.2019, [RV/5101935/2015](#); BFG 28.05.2018, [RV/5100126/2017](#); BFG 02.07.2015, [RV/7104942/2014](#); UFSI 09.10.2013, [RV/0164-I/13](#); Lenneis/Wanke (Hrsg.), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 8 Tz 32). Demgemäß wird ärztliche Hilfe vorerst meistens nur insofern in Anspruch genommen, als sich die Betroffenen zunächst Medikamente (Psychopharmaka) verschreiben lassen. Befunde können daher nur selten für Zeiträume vor dem 21. Lebensjahr vorgelegt werden.

Auf Grund dieser medizinischen Tatsachen kann der Eintritt einer Erwerbsunfähigkeit ab einem bestimmten Zeitpunkt naturgemäß nicht mit Sicherheit, sondern immer nur mit höchster Wahrscheinlichkeit festgestellt werden.

Das Bundesfinanzgericht geht davon aus, dass die im Gutachten vom 12. September 2019 getroffenen Feststellungen mit höchster Wahrscheinlichkeit den Tatsachen entsprechen. Das Gutachten vom 12. September 2019 ist schlüssig, nachvollziehbar und widerspruchsfrei zum Vorgutachten. Auf die Art der Leiden und deren Ausmaß wurde ausführlich eingegangen. Die vorgelegten Beweismittel sind in die Beurteilung eingeflossen und stehen nicht im Widerspruch zu den gutachterlichen Beurteilungen.

Die dauernde Erwerbsunfähigkeit des Sohnes der Bf ist nicht vor dem 21. Lebensjahr eingetreten.

Der Grad der Behinderung von 50 % trat rückwirkend ab Mai 2019 ein. Im Mai 2019 befand sich Sohn im 22. Lebensjahr.

### **Rechtliche Beurteilung:**

Gemäß [§ 2 Abs 1 lit c FLAG 1967](#) haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, 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.

§ 2 Abs 1 lit h FLAG 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben für volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs 5), das 25. 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.

[§ 10 FLAG 1967](#) normiert:

(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.

Gemäß [§ 8 Abs 3 FLAG 1967](#) wird die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs 4) höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt.

Gemäß [§ 8 Abs. 4 FLAG 1967](#) erhöht sich die Familienbeihilfe um näher angeführte Beträge monatlich für jedes Kind, das erheblich behindert ist.

Gemäß [§ 8 Abs 5 FLAG 1967](#) gilt ein Kind als erheblich behindert, 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.

#### *Einschätzungsverordnung idgF*

*"Gemäß § 14 Abs. 3 des Behinderteneinstellungsgesetzes, BGBl. Nr. 22/1970, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 81/2010, wird verordnet:*

#### *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 A. 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."*

#### *Allgemeines zu ärztlichen Sachverständigengutachten*

Gutachten im Bereich des Familienbeihilfenrechts sind Beweismittel in einem gerichtlichen Verfahren. Das ärztliche Gutachten ist Grundlage einer rechtlichen Entscheidung und wird vom Auftraggeber (hier: Finanzamt) veranlasst, wenn medizinischer Sachverstand zur Beurteilung eines Sachverhaltes erforderlich ist. Ein ärztliches Gutachten ist eine wissenschaftlich fundierte Schlussfolgerung, die eine Ärztin/ein Arzt über den Gesundheitszustand oder funktionelle Einschränkungen einer Person oder andere medizinische Umstände erstellt. Diese Schlussfolgerung ist das wesentliche Merkmal eines Gutachtens. Dazu ist es notwendig, dass Gutachter nicht nur medizinische Expertinnen/Experten sind, sondern auch ein gewisses Verständnis für den jeweiligen Rechtshintergrund mitbringen und die Auftraggeber klar formulierte Fragen an die/den Sachverständigen stellen. Die Gutachten müssen wissenschaftlich fundiert, medizinisch schlüssig, nachvollziehbar und verständlich sein. Für den ärztlichen Gutachter ist es unverzichtbar, sich mit den allgemeinen und speziellen Rechtsgrundlagen der Begutachtung bzw. seines konkreten Auftrags auseinanderzusetzen. Hilfreich sind zusätzlich Kenntnisse der einschlägigen Rechtsprechung, weil höchstrichterlichen Judikaten oft maßgebliche Bedeutung für die Auslegung von Gesetzen zukommt.

*Bescheinigung des Sozialministeriumservice auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens*

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 Sozialministeriumservice (früher Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen) auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen (vgl. VwGH 20.09.1995, [95/13/0134](#), VwGH 27.04.2005, [2003/14/0105](#), VwGH 20.12.2006, [2003/13/0123](#), VwGH 30.05.2017, Ro 2017/16/0009).

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat das ärztliche Zeugnis betreffend das Vorliegen einer Behinderung iSd FLAG Feststellungen über die Art und das Ausmaß des Leidens sowie auch der konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbsfähigkeit in schlüssiger und damit nachvollziehbarer begründeter Weise zu enthalten und bildet die Grundlage für die Entscheidung, ob die erhöhte Familienbeihilfe zusteht, sofern das Leiden und der Grad der Behinderung einwandfrei daraus hervorgehen und das/die Gutachten nicht unschlüssig sind (vgl. VwGH 31.05.1994, [94/14/0013](#), VwGH 30.06.1994, [92/15/0215](#), VwGH 21.02.2001, [96/14/0139](#), VwGH 03.11.2005, [2002/15/0168](#)).

Wird für eine volljährige Person die Familienbeihilfe und der Erhöhungsbetrag beantragt bzw. stellt eine volljährige Person einen Eigenantrag auf die Familienbeihilfe und den Erhöhungsbetrag, so hat sich das nach dieser Bestimmung abzuführende qualifizierte Nachweisverfahren darauf zu erstrecken, ob diese Person wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder - für den Beschwerdefall nicht relevant - während einer späteren

Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außer Stande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (vgl etwa VwGH 18.11.2008, [2007/15/0019](#), vgl. auch VfGH 10.12.2007, [B 700/07](#)).

*Bindung an die Gutachten des Sozialministeriumservice - keine andere Form der Beweisführung*

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 Sozialministeriumservice (früher Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen) auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Eine andere Form der Beweisführung ist nicht zugelassen (vgl. VwGH 18.11.2008, 2007/15/0019). Gegen die Einschränkung der Beweisführung des Grades der Behinderung oder der voraussichtlichen dauerhaften Unfähigkeit, sich selbst den Erwerb zu verschaffen, hat der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis vom 10.12.2007, B 700/07, keine verfassungsrechtlichen Bedenken gesehen (vgl. VwGH 22.12.2011, [2009/16/0307](#)).

Die Abgabenbehörde und das Bundesfinanzgericht dürfen die Gutachten nur insoweit prüfen, ob diese schlüssig und vollständig sind und im Fall mehrerer Gutachten nicht einander widersprechen (vgl. VwGH 29.09.2011, [2011/16/0063](#), VwGH 25.11.2010, [2010/16/0068](#), Beschluss VwGH 16.12.2014, [Ro 2014/16/0053](#), Erkenntnisse VwGH jeweils vom 22.12.2011, 2009/16/0307 und 2009/16/0310, vgl. auch die von Lenneis/Wanke (Hrsg.), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 8 zitierte Rechtsprechung).

Nach dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 10.12.2007, B 700/07, kann von Gutachten NUR nach "*entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung*" abgegangen werden, wenn diese nicht schlüssig sind (vgl. VwGH 13.12.2012, [2009/16/0325](#); VwGH 25.09.2013, [2013/16/0013](#), VwGH 30.05.2017, [Ro 2017/16/0009](#)).

Ist ein Gutachten unschlüssig, so ist für deren Ergänzung zu sorgen (VwGH 25.11.2010, [2010/16/0068](#); VwGH 13.12.2012, [2009/16/0325](#); VwGH 04.07.2016, [Ra 2016/04/0057](#)).

Sowohl eine Gutachtensergänzung als auch ein neues Gutachten stellen Beweismittel dar.

Im Fall mehrerer Gutachten ist zu überprüfen, dass diese einander nicht widersprechen (vgl. Erkenntnisse VwGH 22.12.2011, [2009/16/0307](#) und 2009/16/0310, Beschluss VwGH 16.12.2014, [Ro 2014/16/0053](#)).

*Beibringung eigener Beweismittel*

Der Antragsteller hat die Möglichkeit, Unvollständigkeiten und Unschlüssigkeiten eines Gutachtens im Rahmen des Verfahrens der Behörde aufzuzeigen oder einem Gutachten (etwa durch Beibringung eines eigenen Gutachtens) auf gleicher fachlicher Ebene entgegenzutreten (vgl. VwGH 04.07.2016, [Ra 2016/04/0057](#)).

In einem Fall, bei dem Jahrzehnte zurückliegende Sachverhaltselemente entscheidungsrelevant sind, liegt es am Antragsteller, das Vorliegen dieses Umstandes klar und ohne Möglichkeit eines Zweifels nachzuweisen (vgl. VwGH 30.05.2017, [Ro 2017/16/0009](#), vgl. auch Lenneis/Wanke (Hrsg.), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 8 Rz 32).

#### *Voraussetzung für den Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe bei volljährigen "Kindern"*

Voraussetzung für den Erhöhungsbetrag ist, dass der Grundbetrag an Familienbeihilfe zusteht (vgl. Lenneis/Wanke (Hrsg.), FLAG, 2. Aufl. 2020, Rz 5 zu § 8). Dies bedeutet, dass bei volljährigen Kindern, denen nicht schon aus anderen Gründen als aus dem Titel der Behinderung der Grundbetrag an Familienbeihilfe zusteht, der Grad der Behinderung ohne jede Bedeutung ist, und würde er auch 100 % betragen. Besteht also keine vor dem 21. (25.) Lebensjahr eingetretene voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, steht weder Grund- noch Erhöhungsbetrag zu. Besteht eine derartige Unterhaltsunfähigkeit, stehen sowohl Grund- als auch Erhöhungsbetrag zu (vgl. VwGH 30.05.2017, [Ro 2017/16/0009](#), vgl. weiters Lenneis/Wanke (Hrsg.), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 8 Rz 5 und 19 ff).

Der Verwaltungsgerichtshof stellte in seinem Erkenntnis vom 02.07.2015, [2013/16/0170](#), auszugsweise Folgendes fest:

*"Eine Behinderung im Sinn des § 8 Abs. 5 FLAG mit einem Grad von mindestens 50 v.H. kann durchaus die Folge einer Krankheit sein, die schon seit längerem vorliegt (bei angeborenen Krankheiten oder genetischen Anomalien etwa seit Geburt), sich jedoch erst zu einem späteren Zeitpunkt manifestiert. Erst wenn diese Krankheit zu einer derart erheblichen Behinderung führt, welche einen Grad von mindestens 50 v.H. aufweist, ist der Tatbestand des § 8 Abs. 5 FLAG erfüllt. Mithin kommt es 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 allenfalls schon länger bestehenden Krankheit) eintritt, welche einen Grad von mindestens 50 v.H. erreicht (Hinweis E 20. November 2014, Ra 2014/16/0010)." (vgl. auch VwGH 30.03.2017, [Ra 2017/16/0023](#); VwGH 02.07.2015, [2013/16/0170](#); VwGH 20.11.2014, [Ra 2014/16/0010](#), VwGH 30.03.2017, [Ra 2017/16/0023](#) sowie die Erkenntnisse des BFG vom 30.10.2017, [RV/7104275/2017](#) und BFG 19.01.2017, [RV/7106028/2016](#)).*

§ 2 Abs 1 lit c FLAG 1967 regelt weiters, unter welchen Voraussetzungen bei Behinderungen der Grundbetrag an FB gewährt werden kann: Dieser steht für volljährige Kinder zu, 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. Hierbei ist auch eine Behinderung im psychischen Bereich als geistige Behinderung iSd obigen Bestimmungen anzusehen (VwGH 30.5.2017, Ro 2017/16/0009).

Für die Verlängerung der Frist bis zum 25. Lebensjahr ist entscheidend, dass eine Berufsausbildung iSd § 2 Abs 1 lit b oder lit h vorliegt.

Bei volljährigen Kindern, bei denen ohne Vorliegen einer Behinderung der Grundbetrag mangels Berufsausbildung nicht zustünde, steht der Erhöhungsbetrag nur dann zu, wenn das Kind 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 ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Die Bf könnte daher unter Zugrundelegung der in den Sachverständigengutachten getroffenen Feststellungen - die Unfähigkeit des Sohnes, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist zwischen dem 21. und 25. Lebensjahr eingetreten - nur dann den Erhöhungsbetrag an Familienbeihilfe beanspruchen, wenn sich der Sohn der Bf in Berufsausbildung befände.

Nach den Feststellungen im Sachverhalt ist das nicht der Fall.

Der Sohn der Bf ist beim AMS arbeitssuchend gemeldet, hat beim AMS zunächst einen Computerkurs besucht und versucht nun, über die WUK-Arbeitsassistenten einen Arbeitsplatz zu finden.

Dies ist keine Berufsausbildung iSd FLAG 1967, denn unter den im Gesetz nicht definierten Begriff der Berufsausbildung fallen nach der stRsP des VwGH alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildungen, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen Tätigkeiten an einem konkreten Arbeitsplatz das für das künftige Berufsleben erforderliche Wissen vermittelt wird, wobei jedoch Voraussetzung ist, dass die Ausbildung die volle Zeit des Kindes in Anspruch nimmt, ein geregeltes Ausbildungsverfahren vorgesehen ist, das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind und dass das Kind durch den Abschluss dieser Ausbildung zur Ausübung eines konkreten Berufes befähigt wird (vgl. u.a. VwGH 2007/15/0050, 2009/15/0089 und 2008/13/0015). Ziel einer Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs 1 lit b FLAG ist somit, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen (vgl. Lenneis/Wanke (Hrsg.), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 2 Rz. 35).

Ein beim AMS besuchter (allgemeiner) Computerkurs befähigt nicht zur Ausübung eines konkreten Berufes und stellt keine Berufsausbildung iSd FLAG dar (vgl. UFS 28.01.2009,

[RV/0132-I/08](#); UFS 02.02.2012, [RV/0582-L/10](#); BFG 25.02.2020, [RV/7105041/2019](#)). Weitere konkrete Ausbildungsschritte sind nicht aktenkundig und wurden auch nicht behauptet.

### *Zusammenfassung*

Da die wesentliche Behinderung des Sohnes des Bf erst nach dem 21. Lebensjahr eingetreten ist, hat das FA zu Recht den Antrag auf den Erhöhungsbetrag ab März 2014 abgewiesen.

Da die wesentliche Behinderung des Sohnes des Bf zwar vor dem 25. Lebensjahr eingetreten ist, er sich aber nicht in Berufsausbildung befindet, hat das FA zu Recht den Antrag auf den Grundbetrag an Familienbeihilfe ab März 2019 abgewiesen.

Unter Bedachtnahme auf den Umstand, dass der Erhöhungsbetrag nur dann zusteht, wenn auch der Anspruch auf den Grundbetrag gegeben ist, kann auch der Erhöhungsbetrag ab März 2019 nicht zustehen.

Aus den vorstehenden rechtlichen Ausführungen ergibt sich, dass der Antrag der Bf auf Gewährung der Familienbeihilfe samt Erhöhungsbetrag für ihren Sohn auf Grund der in den Sachverständigengutachten getroffenen Feststellungen insgesamt abzuweisen war.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### *Zulässigkeit einer Revision*

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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.

Die Lösung der Frage, unter welcher Voraussetzung die erhöhte Familienbeihilfe (Grundbetrag und Erhöhungsbetrag) zusteht, ergibt sich aus den bezughabenden Gesetzesbestimmungen. Bei der Frage, ob und ab wann eine "dauernde Erwerbsunfähigkeit" gegeben ist, handelt es sich um eine Tatfrage und ist insoweit das BFG an das vom Sozialministeriumservice erstellte ärztliche Gutachten gebunden. Soweit Rechtsfragen zu lösen waren, erfolgte dies in Übereinstimmung mit der zit. Judikatur des VwGH. Da sohin keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu beurteilen war, ist eine Revision nicht zulässig.

Wien, am 5. Mai 2020