

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R in der Beschwerdesache B.G., Anschr., vertreten durch RA, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 3/6/7/11/15 Schwechat Gerasdorf vom 30. Oktober 2018, betreffend Familienbeihilfe, 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

I. Verfahrensgang:

Der am xy1984 geborene Beschwerdeführer stellte im Wege seines Erwachsenenvertreters am 05.09.2018 einen Eigenantrag auf Zuerkennung von Familienbeihilfe samt Erhöhungsbetrag ab September 2013 mit der Begründung, er leide an Epilepsie und Hepatitis C.

Diesem Schreiben wurden folgende Unterlagen angefügt:

- Beschluss des BG Innere Stadt Wien vom 04.04.2018, GZ.xy, über die Bestellung eines einstweiligen Sachwalters
- Geburtsurkunde des Beschwerdeführers
- Staatsbürgerschaftsnachweis des Beschwerdeführers
- Meldebestätigung des Beschwerdeführers
- Beschluss des BG Innere Stadt Wien vom 01.02.2017, GZ.xy, über die einvernehmliche Ehescheidung des Beschwerdeführers von seiner Ehegattin samt Vereinbarung vom 01.02.2017, GZ.xy, über die Scheidungsfolgen

- ausgefülltes Formular Beih 1 und Beih 3.

Mit Schreiben vom 05.09.2018 ersuchte die Abgabenbehörde den Beschwerdeführer einen Einkommens- und Tätigkeitsnachweis (Beschäftigungstherapie) sowie einen allfälligen Pflegegeldbescheid vorzulegen.

In Beantwortung dieses Ergänzungsersuchens teilte der Beschwerdeführer mit, er sei nicht erwerbsfähig und übermittelte den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, MA 40, GZ.xy, vom 28.03.2018, über die Zuerkennung von Mindestsicherung samt Anweisungsplan sowie eine Bestätigung der Pensionsversicherungsanstalt vom 28.05.2018, wonach Pflegegeld beantragt wurde.

Im Hinblick auf den Antrag des Beschwerdeführers auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe holte die Abgabenbehörde vom Sozialministeriumservice ein Sachverständigengutachten ein.

Im Gutachten vom 18.10.2018 wird Folgendes ausgeführt:

“Anamnese:

seit Jahren bestehende Abhängigkeitssyndrom auf multiple Drogen, einschließlich Benzodiazepine und Alkohol, Entzugsanfälle, Persönlichkeitsstörung

Derzeitige Beschwerden:

Ungefähr mit dem 15. Lebensjahr habe ich mit den Drogen und auch mit dem Rauchen angefangen. An Drogen habe ich soweit alles konsumiert, was möglich war. ich habe insgesamt 12 Entzüge hinter mir. Allerdings war ich nach diesen Entzügen wieder alleine auf der Welt und bin wieder rückfällig geworden. Seit ungefähr 16/17 Jahren bin ich auch im Substitutionsprogramm als Bei-Konsum rauche ich noch Gras. Ich habe immer wieder epileptische Anfälle, wogegen ich die Benzodiazepine nehme. ich wohne im 3. Bezirk in einer eigenen Wohnung, beziehe noch kein Pflegegeld. Ich habe ein Jahr Hotelfachschule gemacht. Nach einem Jahr habe ich abgebrochen, nachdem ich abgestürzt bin, weil etwas passiert ist.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Morphium 600mg, 5x50mg Praxiten

Sozialanamnese:

ledig, keine Kinder, keine Berufstätigkeit, besachwaltet, Bezieht Mindestsicherung, kein Pflegegeld, lebt alleine

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Psychiatrisches Gutachten, Dr. N., Facharzt für Psychiatrie und Neurologie vom 28.05.2018. An das Bezirksgericht Innere Stadt Wien. Anregung der Sachwalterschaft. Braucht dringend eine Sachwalterschaft, ist schwer Drogenkrank, psychisch ein Wrack, Körperpflege schon seit

langem wieder tabu. Seine Hündin verkommt total, weil er nicht mit ihr hinausgeht. Er hat in seiner Wohnung alles kaputtgeschlagen.

Zusammenfassende Befundung: Anamnestisch findet sich bei der Untersuchung ein seit Jahren bestehendes Abhängigkeitssyndrom auf multiple Drogen, einschließlich Benzodiazepine und Alkohol. Der Untersuchte befindet sich in einem ärztlich überwachten Drogensersatzprogramm vom praktischen Arzt betreut. Aufgrund des Selbstfürsorgedefizites in der Handhabung seiner Angelegenheiten wurde für den Betroffenen die Einleitung einer Sachwalterschaft angeregt. Psychopathologisch finden sich Störungen der kognitiven Erfassung und Verarbeitung im Antrieb der emotionalen und affektiven Befindlichkeit. Die Kritik- und Urteilsfähigkeit ist als schwankend zu beurteilen. Eine Überblicksgewinnung einfacher und komplexer Angelegenheiten betreffend ist als nicht gegeben zu beurteilen. Der Realitätsbezug ist als erhalten zu beurteilen. Eine Psychotische Symptomatik ist nicht gegeben, es besteht ein Selbstversorgerdefizit. Der Untersuchende erlitt zuletzt 3 Epi-Anfälle (aktuell medikamentös unbehandelt).

Protokoll Bezirksgericht Innere Stadt, handschriftliches Schreiben vom 03.03.2018. Laut Mitschrift: Erwerbsunfähigkeit seit seinem 16./17. Lebensjahr. (es ist jedoch nicht dokumentiert, wie es zu dieser Annahme kommt)

Karteiauszug vom 25.04.2018. Multipler Substanzgebrauch, Benzodiazepine, Opiate und Alkohol, Entzugsanfälle, Persönlichkeitsstörung, fragliche Schizoaffektive Störung.

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

gut

Ernährungszustand:

gut

Größe: 173,00 cm Gewicht: 74,00 kg Blutdruck: -/-

Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:

34 Jahre

Haut/Farbe: rosig sichtbare Schleimhäute gut durchblutet, multiple Piercings

Caput:, Visus: unauffällig Hörvermögen nicht eingeschränkt

keine Lippenzyanose, Sensorium: altersentsprechend, HNA frei

Collum: SD: schluckverschieblich, keine Einflusstauung, Lymphknoten: nicht palpabel

Thorax. Symmetrisch, elastisch,

Cor: Rhythmisch, rein, normfrequent

Pulmo: Vesikulärratmung, keine Atemnebengeräusche, keine Dyspnoe

Abdomen: Bauchdecke: weich, kein Druckschmerz, keine Resistenzen tastbar,

Hepar am Ribo, Lien nicht palp. Nierenlager: Frei.

Pulse: Allseits tastbar

Obere Extremität: Symmetrische Muskelverhältnisse. Nackengriff und Schürzengriff bds. uneingeschränkt durchführbar, grobe Kraft bds. nicht vermindert, Faustschluß und Spitzgriff bds. durchführbar. Die übrigen Gelenke altersentsprechend frei beweglich. Sensibilität wird unauffällig angegeben

Untere Extremität: Zehenspitzen und Fersenstand sowie Einbeinstand bds. durchführbar, beide Beine von der Unterlage abhebbar, grobe Kraft bds. nicht vermindert, freie Beweglichkeit in Hüftgelenken und Kniegelenken, bandstabil, kein Erguss, symmetrische Muskelverhältnisse, Sensibilität wird unauffällig angegeben keine Varikositäs, keine Ödeme bds.,

Wirbelsäule: Kein Klopfeschmerz, Finger-Bodenabstand im Stehen: 20cm

Rotation und Seitwärtsneigung in allen Ebenen frei beweglich

Gesamtmobilität-Gangbild:

normales Gangbild

Psycho(patho)logischer Status:

Kommunikation ausreichend gut möglich, insgesamt verlangsamt, Verwahrlost, verminderte Körperhygiene

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

<i>Lfd. Nr.</i>	<i>Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Rahmensätze:</i>	<i>Pos.Nr.</i>	<i>GdB %</i>
<i>1</i>	<i>Abhängigkeitssyndrom auf multiple Drogen 1 Stufe über dem unteren Rahmensatz, da langjährige Anamnese von Substanzmissbrauch sowie Selbstfürsorgedefizit, sozialer Abstieg</i>	<i>03.08.02</i>	<i>60</i>

Gesamtgrad der Behinderung 60 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:

-

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

ja

GdB liegt vor seit: 05/2018

Begründung - GdB liegt rückwirkend vor:

Rückdatierung ab psychiatrisches Gutachten, Dr. N., Facharzt für Psychiatrie und Neurologie vom 28.05.2018 möglich. Eine länger Rückwirkende Anrechenbarkeit ist aufgrund mangelnder Befunde nicht möglich

Herr B.G. 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:
EU ab 05/2018 anzunehmen*

Dauerzustand

Gutachten erstellt am 18.10.2018 von Dr.in XX

Gutachten vidiert am 22.10.2018 von Dr. XY“

Mit Bescheid vom 30.10.2018 wies die Abgabenbehörde den Antrag des Beschwerdeführers ab.

In der Bescheidbegründung gab sie den § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 sowie auszugsweise den § 8 Abs. 5 FLAG 1967 (Satz 1 bis 3) und § 8 Abs. 6 FLAG 1967 (Satz 1) wieder und führte unter Bezugnahme auf § 10 FLAG 1967 aus, eine rückwirkende Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe sei für maximal fünf Jahre ab der Antragstellung bzw. ab dem Monat, ab dem das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen den Grad der Behinderung festgestellt habe, möglich.

In dem nach der Rechtsmittelbelehrung angebrachten “Hinweis“ wies die Abgabenbehörde auf das Sachverständigengutachten vom 18.10.2018 hin.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 08.11.2018 Bescheidbeschwerde.

In diesem Schreiben bringt der Erwachsenenvertreter Folgendes vor:

Die Begründung erschöpfe sich in der Zitierung der verba legalia, sodass erst ein Blick auf das vom BASB (Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen) erstellte Gutachten darüber Aufschluss gebe, dass die Entscheidung auf einer (im Übrigen verfehlten) medizinischen Grundlage beruhe.

Im erwähnten Gutachten des BASB werde das Vorliegen der dauernden Erwerbsunfähigkeit des Beschwerdeführers (ab 05/2018) mit dem Datum des im Sachwalterschaftsverfahren erstellten Gutachtens (28.05.2018) gleichgesetzt. Folgte man dieser - wenig lebensnahen - Argumentation, müsste man annehmen, dass der Beschwerdeführer erst seit dem Augenblick der Befundaufnahme im Mai 2018 an den im Gutachten angeführten neuropsychiatrischen und somatisch relevanten Krankheiten leide (also eine Art „Blitzerkrankung“ vorliege).

Tatsächlich habe der psychiatrische Sachverständige in der Folge in der Tagsatzung am 03.09.2018 ergänzend ausgeführt, dass der Beschwerdeführer seit dem 16./17.Lebensjahr erwerbsunfähig sei.

Der Beschwerde schloss der Erwachsenenvertreter eine Kopie des Protokolls des BG Innere Stadt Wien vom 03.09.2018, GZ.xy, bei.

Darin ist Folgendes festgehalten:

“Der SV gibt an der Betroffene ist erwerbsunfähig. Seit dem 16./17. Lebensjahr“

Aus Anlass der Beschwerde ersuchte die Abgabenbehörde das Sozialministeriumservice um die Erstellung eines neuerlichen Gutachtens.

Im Gutachten vom 18.10.2019 heißt es:

“Anamnese:

Es wurde eine Beschwerde eingelegt betreff VGA bezüglich der Rückwirkung des Eintrittes der Erwerbsunfähigkeit. Beschwerde, Dr. D.F., Erwachsenenvertretung 08.11.2018: "Im erwähnten Gutachten des BASB wird das Vorliegen der dauernden Erwerbsunfähigkeit des Bf (ab 05/2018) mit dem Datum des im Sachwalterschaftsverfahren erstellten Gutachtens (28.05.2018) gleichgesetzt. Folgte man dieser - wenig lebensnahen - Argumentation, müsste man annehmen, dass der Bf erst seit dem Augenblick der Befundaufnahme im Mai 2018 an den im Gutachten angeführten neuropsychiatrischen und somatisch relevanten Krankheiten leidet (also eine Art „Blitzerkrankung“ vorliegt). Tatsächlich hat der psychiatrische Sachverständige in der Folge in der Tagsatzung am 03.09.2018 ergänzend ausgeführt, dass der Bf seit dem

16./17.Lebensjahr erwerbsunfähig ist (ich schließe eine Kopie des Gerichtsprotokolls vom 03.09.2018 an)“.

VGA von 17.10.2018, 60% GdB bei Abhängigkeitssyndrom auf multiple Drogen, GdB liegt vor seit: 05/2018

Der AW und seine Sozialbetreuerin haben zum heutigen Termin keine weiteren Befunde mit als das bereits eingereichte Protokoll des Bezirksgerichts.

Die nachgereichten Berichte beinhalten das Gerichtsprotokoll, welches inklusive dem Gesamtgutachten von Dr. N. bereits im beeinspruchten VGA von 10/2018 berücksichtigt worden ist. Neue relevante Befundberichte, die die Annahme einer längeren Rückwirkung bestätigen wurden nicht vorgelegt oder eingereicht.

Derzeitige Beschwerden:

AW berichtet selbst im Redefluss:

Alkohol: 1-1,5 l Wein/d, früher 2 Fl. Wodka/d,

“Vater sei vor kurzem gestorben, Großmutter ist im Heim, Hund ist weg, er sei ganz allein, Cousine und Tante haben keine Zeit, gestern 2 Mal im Spital gewesen im Wilhelminenspital wg. Epi-Anfällen“ (keine schriftliche Bestätigung oder schriftlichen Befund von Spital vorgelegt, diese Aussage wird von der Begleitung nicht kommentiert)

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

lt. AW.: Substitutionsprogramm Substitol 800mg/d

Praxiten 5 Mal 50mg am Tag, und ein Antiepileptikum

Hausarzt Dr. C.R.

Sozialanamnese:

lebt in einer Gemeindewohnung, Erwachsenenschutzvertreter Dr. D.F.

2 Mal wö. Heimhilfe, keine regelmäßige Tagesstruktur

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Beschwerde, Dr. D.F., Erwachsenenvertretung 08.11.2018 “Im erwähnten Gutachten des BASB wird das Vorliegen der dauernden Erwerbsunfähigkeit des Bf (ab 05/2018) mit dem Datum des im Sachwalterschaftsverfahren erstellten Gutachtens (28.05.2018) gleichgesetzt. Folgte man dieser - wenig lebensnahen - Argumentation, müsste man annehmen, dass der Bf erst seit dem Augenblick der Befundaufnahme im Mai 2018 an den im Gutachten angeführten neuropsychiatrischen und somatisch relevanten Krankheiten leidet (also eine Art „Blitzerkrankung“ vorliegt). Tatsächlich hat der psychiatrische Sachverständige in der Folge in der Tagsatzung am 03.09.2018 ergänzend ausgeführt, dass der Bf seit dem 16./17.Lebensjahr erwerbsunfähig ist (ich schließe eine Kopie des Gerichtsprotokolls vom 03.09.2018 an)“

03.09.2018, Zusammenfassung PROTOKOLL JUSTIZ BEZIRKSGERICHT INNERE STADT WIEN, teilweise handschriftlich:

SV: Dr. N.

(...) Der SV gibt an der Betroffene ist erwerbsunfähig. Seit dem 16/17. Lebensjahr

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

o.B.

Ernährungszustand:

o.B.

Größe: cm Gewicht: kg Blutdruck:

Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:

o.B.

Gesamtmobilität - Gangbild:

o.B.

Psycho(patho)logischer Status:

wach, situativ, örtlich, persönlich orientiert, Konz. red., kommunikativ, redselig, Vorbeireden, ungebremster Redeschwall, AW erzählt über seine derzeitigen Belastungen, wobei nicht nachvollziehbar ist, ob und was der Realität entspricht, Stimmung niedergeschlagen, gedrückt, er mache sich Sorgen wegen Alleinsein, Schwierigkeiten rund um "Großmutter, Hund, Cousine und Tante", Realitätsverzerrung, Fähigkeit zur Realitätsprüfung scheint mangelhaft, Antrieb reduziert, kein Stimmenhören oder sich Verfolgtfühlen angegeben, keine akute Gefährdung, Körperhygiene herabgesetzt

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Lfd. Nr.	Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Rahmensätze:	Pos.Nr.	GdB %
1	Opioid - Abhängigkeitssyndrom mit Substitutionstherapie Eine Stufe über dem unteren Rahmensatz, da bereits sozialer Abstieg, affektive Beschwerden, keine dokumentierte stationäre Entzugsversuche	03.08.02	60

Gesamtgrad der Behinderung 60 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 des Gesamtgrades der Behinderung

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

ja

GdB liegt vor seit: 05/2018

Begründung - GdB liegt rückwirkend vor:

Die nachgereichten Berichte beinhalten das Gerichtsprotokoll, welches inklusive dem Gesamtgutachten von Dr. N. bereits im beeinspruchten VGA von 10/2018 berücksichtigt worden ist, allerdings ist aus dem vorliegenden Gerichtsprotokoll und dem Gesamtgutachten nicht ersichtlich wie es zu der Schlussfolgerung "nicht erwerbsfähig seit 16/17. Lebensjahr" gekommen ist. Aus fachärztlich psychiatrischer Sicht sind zusätzlich zu den anamnestischen Eigenangaben eines Betroffenen auch objektivierbare schriftliche Nachweise wie Arztbriefe etc. erforderlich. Neue relevante Befundberichte, die die Annahme einer längeren Rückwirkung bestätigen, wurden nicht vorgelegt oder eingereicht. Es liegen keine Nachweise über eine frühere Substitutionstherapie oder stationäre Aufenthalte vor, so dass ein 60% GdB nicht früher bestätigt werden kann.

*Herr B.G. 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:

Aus fachärztlich psychiatrischer Sicht kann die Annahme einer voraussichtlich dauernden Unfähigkeit, sich den Unterhalt zu verschaffen ohne Vorliegen relevanter Brückenbefunde wie bereits im beeinspruchten VGA erst ab 05/2018 bestätigt werden.

Dauerzustand

Gutachten erstellt am 18.10.2019 von Dr.in YZ

Gutachten vidiert am 22.10.2019 von Dr. ZZ“

Mit Beschwerde vorentscheidung vom 24.10.2019 gab die Abgabenbehörde der Beschwerde keine Folge.

In der Begründung dieser Vorentscheidung führte die Abgabenbehörde aus wie in der Begründung des angefochtenen Bescheides und fügte ergänzend hinzu, laut neuerlichem Sachverständigengutachten vom 18.10.2019 sei ein Grad der Behinderung von 60 % ab Mai 2018 mit dauernder Erwerbsminderung für voraussichtlich weitere 3 Jahre festgestellt worden.

Mit Eingabe vom 30.10.2019 beantragte der Beschwerdeführer die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorzulegen.

Darin wies der Erwachsenenvertreter neuerlich auf das Protokoll des BG Innere Stadt Wien vom 03.09.2018, GZ.xy, hin, in dem der psychiatrische Sachverständige Doz. Dr. N. ausgeführt habe, dass der Beschwerdeführer seit dem 16./17. Lebensjahr erwerbsunfähig sei.

II. Über die Beschwerde wurde erwogen:

1. Sachverhalt:

Dem Beschwerdeführer, B.G., geb. am xy1984, ist seit April 2018 ein Erwachsenenvertreter zur Seite gestellt. Er lebt alleine in einer Wiener Gemeindewohnung. Der Beschwerdeführer ist seit Februar 2017 einvernehmlich geschieden, er erhält von seiner Exgattin keine Unterhaltszahlungen. Der Beschwerdeführer geht keiner Berufstätigkeit nach. Er bezieht Mindestsicherung.

Der Beschwerdeführer beantragte im Wege seines Erwachsenenvertreters am 05.09.2018 die Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe ab September 2013.

Im Hinblick auf diesen Antrag wurde vom Sozialministeriumservice (vormals Bundessozialamt) über Anforderung der Abgabenbehörde 2-mal ein Sachverständigengutachten erstellt (Gutachten vom 18.10.2018 und 18.10.2019). Hinsichtlich des Inhaltes dieser Gutachten wird auf die Ausführungen unter Punkt I. verwiesen.

Der Gesamtgrad der Behinderung des Beschwerdeführers beträgt 60 % ab Mai 2018. Die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit des Beschwerdeführers, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, liegt ab Mai 2018 vor.

2. Gesetzeslage:

Gemäß § 6 Abs. 5 FLAG 1967 idF BGBl. Nr. 311/1992 haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3).

Mit BGBl. I. Nr. 77/2018 wurde [§ 6 Abs. 5 FLAG 1967](#) neu gefasst und lautet ab 01.01.2016 wie folgt:

Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3). Erheblich behinderte Kinder im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. c, deren Eltern ihnen nicht überwiegend den Unterhalt leisten und die einen eigenständigen Haushalt führen, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 und 3).

Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 idF BGBl. I Nr. 111/2010 haben volljährige Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und sich in keiner Anstaltspflege befinden.

Mit BGBl. I. Nr. 77/2018 erhielt [§ 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967](#) ab 01.01.2016 eine neue Fassung, die folgenden Wortlaut trägt:

Volljährige Vollwaisen haben Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, sofern die Vollwaise nicht einen eigenständigen Haushalt führt; dies gilt nicht für Vollwaisen, die Personen im Sinne des § 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, sind, sofern die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, auf sie Anwendung finden.

Die Höhe der für den jeweiligen Anspruchszeitraum zustehenden Familienbeihilfe ist in [§ 8 Abs. 2 FLAG 1967](#) geregelt. Sie erhöht sich gemäß [§ 8 Abs. 4 FLAG 1967](#) für jedes Kind, das erheblich behindert ist, monatlich um den in dieser Bestimmung genannten Betrag.

Als erheblich behindert gilt gemäß [§ 8 Abs. 5 FLAG 1967](#) 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.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist gemäß [§ 8 Abs. 6 FLAG 1967](#) durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Gemäß [§ 8 Abs. 7 FLAG 1967](#) gelten die Abs. 4 bis 6 sinngemäß für Vollwaisen, die gemäß § 6 Anspruch auf Familienbeihilfe haben.

Die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) werden gemäß [§ 10 Abs. 3 FLAG 1967](#) höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt.

3. Beweiswürdigung und rechtliche Ausführungen:

Im vorliegenden Verfahren ist strittig, ob beim Beschwerdeführer die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten ist.

Nach herrschender Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kommt es im Fall des § 6 Abs. 2 lit. d FLAG weder auf den Zeitpunkt an, zu dem sich eine Krankheit als solche äußert, noch auf den Zeitpunkt, zu welchem diese Krankheit zu irgendeiner Behinderung führt, sondern maßgeblich ist der Zeitpunkt, zu dem diejenige Behinderung (als Folge einer allenfalls schon länger bestehenden Krankheit) eintritt, welche die Erwerbsunfähigkeit bewirkt (vgl. VwGH 30.03.2017, [Ra 2017/16/0023](#), VwGH 20.11.2014, [Ra 2014/16/0010](#)).

Bei der Antwort auf die Frage, ob eine solche körperliche oder geistige Behinderung, die zur Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, führt, vor Vollendung des 21. Lebensjahres (oder allenfalls während einer Berufsausbildung vor Vollendung des 27. oder 25. Lebensjahres) eingetreten ist, sind die Abgabenbehörde und das Bundesfinanzgericht an die der Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen zugrunde liegenden Gutachten gebunden und dürfen diese nur insoweit prüfen, ob sie schlüssig und vollständig sind und im Falle mehrerer Gutachten nicht einander widersprechen (vgl. VwGH 30.03.2017, [Ra 2017/16/0023](#) mwN).

Im Rahmen des gegenständlichen Antrags- bzw. Beschwerdeverfahrens wurde von der Abgabenbehörde 2-mal ein ärztliches Sachverständigengutachten vom Sozialministeriumservice (vormals Bundessozialamt) eingeholt.

Im Gutachten vom 18.10.2018 diagnostizierte die Sachverständige ein Abhängigkeitssyndrom auf multiple Drogen und reihte die Erkrankung unter die Richtsatzposition 03.08.02 der Einschätzungsverordnung vom 18.08.2010, BGBl. II Nr. 261/2010, ein. Den Gesamtgrad der Behinderung bescheinigte sie mit 60 % (voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend) rückwirkend ab Mai 2018. Die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, erachtete sie rückwirkend ab Mai 2018 als gegeben.

Als vorgelegte relevante Befunde werden im Gutachten angeführt:

- Gutachten von Dr. N., Facharzt für Psychiatrie und Neurologie vom 28.05.2018
- Protokoll Bezirksgericht Innere Stadt, handschriftliches Schreiben vom 03.03.2018 (gemeint Protokoll des BG Innere Stadt Wien vom 03.09.2018, GZ.xy)
- Karteiauszug vom 25.04.2018

Im Gutachten vom 18.10.2019 erstattete die Sachverständige die Diagnose eines Opioid-Abhängigkeitssyndroms mit Substitutionstherapie und attestierte wiederum einen Gesamtgrad der Behinderung von 60 % (voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend) rückwirkend ab Mai 2018 sowie die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit erneut ab Mai 2018. Aus fachärztlicher Sicht – so die Sachverständige – könne die Annahme einer voraussichtlich dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen ohne Vorliegen relevanter Brückenbefunde, wie bereits im Vorgutachten, erst ab Mai 2018 bestätigt werden.

Unter den relevanten Befunden werden im Gutachten aufgelistet:

- Beschwerdeschreiben vom 08.11.2018, das wortident wiedergegeben wird (dieses war anlässlich der Anforderung des zweiten Gutachtens von der Abgabenbehörde dem Sozialministeriumservice übermittelt worden)
- Protokoll des BG Innere Stadt Wien vom 03.09.2018, GZ.xy, aus dem folgender Satz wortwörtlich zitiert wird: "Der SV gibt an der Betroffene ist erwerbsunfähig. Seit dem 16./17. Lebensjahr"

Demnach liegen zwei Gutachten des Sozialministeriumservices vor, in denen die medizinischen Sachverständigen (eine Ärztin für Allgemeinmedizin und eine Fachärztin für Psychiatrie) übereinstimmend zum Ergebnis gelangen, dass die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit des Beschwerdeführers erst ab Mai 2018 in Ansatz gebracht werden kann.

Zu der vom Erwachsenenvertreter ins Treffen geführten Aussage des Dr. N. in der Tagsatzung am 03.09.2018 vor dem BG Innere Stadt Wien, wonach der Beschwerdeführer seit dem 16./17. Lebensjahr erwerbsunfähig sei, hält die Sachverständige im Gutachten vom 18.10.2018 fest, aus dem Protokoll gehe nicht hervor, wie Dr. N. zu dieser Annahme komme. Die Sachverständige im Gutachten vom 18.10.2019 äußert sich zu dieser Aussage, die sie sogar eigens wortwörtlich wiedergibt, dahingehend, aus dem vorliegenden Gerichtsprotokoll und dem Gesamtgutachten (Anmerkung des BFG: das Gesamtgutachten des Dr. N. lag den für das Sozialministeriumservice tätigen Sachverständigen bei der Erstellung der Gutachten vor) sei nicht ersichtlich, wie es zu der Schlussfolgerung "nicht erwerbstätig seit 16/17. Lebensjahr" gekommen sei. Die in Rede stehende Aussage wird von beiden Sachverständigen in ihren Gutachten übereinstimmend nicht als tragfähige Grundlage dafür angesehen, den Eintritt der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit rückwirkend mit diesem Zeitpunkt zu attestieren.

Wenn die Verfasser der Gutachten die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit des Beschwerdeführers, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, erst ab Mai 2018 bescheinigen, ist dies schlüssig und nachvollziehbar. So wurden vom Beschwerdeführer keine relevanten Befunde vorgelegt, aus denen der Eintritt der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit für den Zeitraum vor Mai 2018 abgeleitet werden könnte. Die vom Beschwerdeführer vorgelegten relevanten Befunde, die den Gutachten zugrunde gelegt wurden, sind in den Gutachten genau bezeichnet. Im zweiten Gutachten (Gutachten vom 18.10.2019) hält die Sachverständige ausdrücklich fest, dass der Beschwerdeführer und seine Sozialbetreuerin zu der am 01.10.2019 im Sozialministeriumservice stattgefundenen Untersuchung keine weiteren Befunde als das Protokoll des BG Innere Stadt Wien vom 03.09.2018 mitgebracht haben, das inclusive dem Gesamtgutachten von Dr. N. bereits bei Erstellung des ersten Gutachtens berücksichtigt worden sei. Neue relevante Befundberichte, die die Annahme einer längeren Rückwirkung belegten, seien nicht vorgelegt worden. Die Ausführungen der Sachverständigen im letzten Absatz dieses Gutachtens, dass aus fachärztlich psychiatrischer Sicht die Annahme einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit ohne Vorliegen relevanter Brückenbefunde für den Zeitraum vor Mai 2018 nicht bestätigt werden kann, sind einleuchtend und überzeugen.

Im Hinblick auf die beiden vorliegenden schlüssigen und nachvollziehbaren Sachverständigengutachten des Sozialministeriumservices ist vom Eintritt der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit nicht vor Vollendung des 21. Lebensjahres des Beschwerdeführers auszugehen.

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

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.

Im vorliegenden Fall ist die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängig, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Eine Revision ist daher nicht zulässig.

Diese Entscheidung ergeht von:

Bundesfinanzgericht, Außenstelle Salzburg, Aigner Straße 10, 5026 Salzburg

Salzburg, am 24. August 2020