

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R  
in der Beschwerdesache BF, vertreten durch Sachwalter,  
betreffend die Beschwerde vom 18.12.2014, eingebracht per Telefax am 19.12.2014,  
gegen den Bescheid des Finanzamtes Gmunden Vöcklabruck vom 19.11.2014 zu VNR,  
mit dem ein Eigenantrag vom 16.10.2014 auf Gewährung der Familienbeihilfe und des  
Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe für den Beschwerdeführer wegen entschiedener  
Sache zurückgewiesen wurde, zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben. Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

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

## Entscheidungsgründe

### Sachverhalt

Der Beschwerdeführer wurde am 26.1.1966 geboren und vollendete daher das  
21. Lebensjahr am 26.1.1987.

Laut Eintragungen im Zentralen Melderegister wechselte der Beschwerdeführer in der  
Vergangenheit wiederholt seinen Wohnsitz. In der Zeit vom 3.4.2007 bis 15.10.2009  
war er in L1 gemeldet (Unterkunftgeber: Sozialverein XY), in der Zeit vom 15.10.2009  
bis 22.3.2010 in L2 (Unterkunftgeber wiederum Sozialverein XY). Ab dem 6.5.2010  
wird als Hauptwohnsitz die Anschrift Adr.1 (Unterkunftgeber: Landespflege- und  
Betreuungszentrum Z) ausgewiesen.

Bereits mit **Bescheid des Finanzamtes Linz vom 27.2.2008** war ein "Antrag vom  
14.1.2008 auf Familienbeihilfe" (Eigenantrag des Beschwerdeführers) für den Zeitraum  
ab Jänner 2003 abgewiesen worden, da in der dem Bescheid angeschlossenen  
Bescheinigung des Bundessozialamtes festgestellt worden sei, dass für den Eintritt einer  
dauernden Erwerbsunfähigkeit vor dem 21. Lebensjahr keine entsprechenden Unterlagen  
vorlägen.

In dem dieser Bescheinigung zugrunde liegenden ärztlichen

**Sachverständigengutachten** der Dr. B vom **21.2.2008** wurde Folgendes festgestellt:

**Anamnese:**

*FA: 4 jüngere, gesunde Geschwister, unauffällig; Op: 0; Hr. Bf ist gelernter Rauchfangkehrer, hat den Gesellenbrief, arbeitete anamn. von 1984 - 1985 als Hilfsarbeiter im K, hat dann dort wegen körperlicher und psychischer Überforderung aufgehört. Die Anamnese gestaltet sich schwierig und unergiebig, wegen mangelnder Fixierbarkeit von Gesprächsinhalten, vager Erinnerung. Erster befundmäßig dokumentierter stat. Aufenthalt 9/1987 im WJKH-Linz wegen charakterneurot. Entwicklung mit sekundärem juvenilen Alkohol- und Medikamentenabusus, 1/1989 Hinweis auf eine schizophrene Psychose. Damals Anhaltung durch Gerichtskommission für 2x2 Monate. Befristete Invaliditätspension wurde ab 5/1989 zuerkannt. Diagnose der Nachuntersuchung von 8/1990: ausgeprägter Defekt bei Legierungspsychose, geringe Compliance, soziopathische Züge. 2002 war er zum Alkoholentzug für 8 Wochen in der Behandlungsabt. in T. 2004 wurde er wegen einer Morddrohung gegen seine Mutter straffällig, war in Untersuchungshaft in W, dann anamnestisch 4 Wochen im WJKH Linz in der "Rechtsbrecherabteilung". 9/2007 war er anamnestisch wegen Panikattacken und Ängsten für 14 Tage WJKH Linz stationär. Seit dem 33. Lj. ist er zuckerkrank, ist medikamentös eingestellt. Der zuletzt vor 2 Monaten beim Hausarzt gemessene Blutzucker wäre bei ca. 120mg% gewesen. Hr. Bf wohnt mit seiner Lebensgefährtin, die ebenfalls eine schizoaff. Störung hat, in einer betreuten Wohnung. Diese hilft ihm, begleitet ihn, weil er sehr viel Angst hat, glaubt, dass alle Leute über ihn tuscheln oder alles über ihn wissen. Er schläft extrem viel, sieht viel fern, hat mangelnden Antrieb, auch bzgl. Medikamenteneinnahme und Hausarbeit, hört oft aus dem Radio Stimmen über Himmel und Hölle, bekommt dann panische Angst. Er erhält monatlich 708 € Pension, Pflegegeld d. Stufe 1 - ca. 148 €, hat keinen Sachwalter. Die dem Gutachten zugrundeliegenden Befunde wurden durch das Bundessozialamt beschafft.*

**Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):**

*Solian 400mg 1/2/0/0/1, Tresleen 50mg 1 morgens, Trittico ret. 150mg 1 abds, Depakine chrono ret. 500 mg 1/0/0/2, Glucophage 850 mg 1/0/1, Dominal 80 mg abds.; 1x monatlich beim Psychiater im WJKH-Linz in Behandlung;*

**Untersuchungsbefund:**

*Gr: 166 cm; Gew: 82 kg, RR:160/100, Alkohol: 0; Nikotin: 40 Zig./d; guter AZ und EZ; Kopf: frei beweglich, Pupillen isocor, Zunge belegt, Zähne nicht saniert; Brust: symmetrisch, seitengleiches Vesiculäratmen; Herz: HT rein, HA rhythmisch, unauffällig; Bauch: Adipos. permagna, mediane Bauchhernie; weich, keine Druckdolenzen, Leber 3 QF unter d, Rippenbogen, Milz nicht tastbar; NL: bds. frei, obere und untere Extremitäten bds: trophisch, motorisch, sensibel unauffällig, Reflexe normal auslösbar; WS: achsengerecht, normale Beweglichkeit; Seitbeugen/Rumpfdrehen bds. unauffällig; FBA: 25 cm; Gang, Zehenballen- und Fersengang unauffällig;*

*Status psychicus / Entwicklungsstand:*

*Stimmung subdepressiv, verminderter Antrieb, bewusstseinsklar, kontaktfähig, mangelnde Fixierbarkeit im Gespräch.*

*Relevante vorgelegte Befunde:*

*1989-01-31 DR. EL WJKH LINZ Stat. ab 31.1.1989, zuletzt stat. 10.9.1987 – 23.8.1988, Dg: Charakterneurot. Entwicklung mit sek. juven. Alkohol- und Medikamentenabusus. 8.2.1989 u. 5.4.1989 Gerichtsanhaltung für je 2 Monate - Hinweise auf schizophr. Psychose.*

*1990-08-29 MR DR. ML FA f. Nerven- und Geisteskrankh., PVA ärztl. Gutacht. Vorgutachten 2.5.1989. Dzt. ausgeprägter Defekt bei Legierungspsychose mit kernneurotischem Unterbau; geringe Compliance, soziopathische Züge; Weitergewährung d. Invaliditätspension; Nachuntersuchung in 2 Jahren.*

*2007-10-03 DR. PB FA f. Psych. u. Neurol., PVA Ansuchen um Pflegegeld; Dg: bekannte schizoaff. Psychose; zuckerkrank, medikamentös eingestellt. Pflegegeldstufe 1 wird vorgeschlagen.*

*Diagnose(n):*

*Schizoaffective Psychose*

*Richtsatzposition: 585 Gdb: 050% ICD: F20.0*

*Rahmensatzbegründung:*

*Pos. 585 sgm. wird entsprechend der Persönlichkeitsbeeinträchtigung und der Herabsetzung der psychischen Belastbarkeit mit 50% GdB eingeschätzt.*

*Zuckerkrankheit*

*Richtsatzposition: 383 Gdb: 030% ICD: E11.3*

*Rahmensatzbegründung:*

*Einschätzung bei adipösem Ernährungszustand mit 30% GdB wegen Ausgleich durch Kostbeschränkung und Tablettenmedikation.*

*Gesamtgrad der Behinderung: 60 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.*

*Anhebung d. führ. Pos. durch Pos. 383 auf 60% GdB weil gemeinsam eine ungünstige Wechselwirkung auf den Gesamtorganismus gegeben ist. Angeforderte Befunde sind am 19.2.2008 eingelangt.*

*Eine Nachuntersuchung ist nicht erforderlich - Dauerzustand.*

*Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 1987-09-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.*

*Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. .*

*Für das Eintreten des Leidens im Ausmaß von 50% GdB und einer dau.*

*Erwerbsunfähigkeit vor dem 21. Lj. liegen keine entspr. Unterlagen vor. Die rückwirk.*

*Anerkennung eines GdB von 50% ist mit Sept. 1987 möglich.*

Der Bescheid des Finanzamtes Linz vom 27.2.2008 erging an den Beschwerdeführer, für den – wie auch im eben zitierten Gutachten in der Anamnese festgehalten wurde – damals kein Sachwalter bestellt war, und wies als Anschrift "L1" aus. Nach den unwidersprochen gebliebenen Feststellungen des Finanzamtes Gmunden Vöcklabruck wurde dieser Bescheid durch Hinterlegung zugestellt (Beginn der Abholfrist: 3.3.2008).

Mit Beschluss des Bezirksgerichtes G vom **5.10.2010** wurde für den Beschwerdeführer der Verein VertretungsNetz – Sachwalterschaft in 4840 Vöcklabruck zum **Sachwalter** unter anderem zur Vertretung vor Gerichten, Behörden und Sozialversicherungsträgern **bestellt**. Von diesem Verein wurde die Vereinssachwalterin DSA mit der Wahrnehmung der Sachwalterschaft betraut.

Mit Eingabe vom **16.10.2014**, beim Finanzamt eingelangt am 17.10.2014 wurde von der Sachwalterin für den Beschwerdeführer unter Anschluss ausgefüllter Formblätter Beih 1 und Beih 3 ein (neuerlicher) **Antrag auf rückwirkende Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe** gestellt. Am Formblatt Beih 1 wurde die Zuerkennung des Grundbetrages ab 10/2009 beantragt, am Formblatt Beih 3 die Gewährung des Erhöhungsbetrages ab dem Zeitpunkt des Eintrittes der erheblichen Behinderung, den der medizinische Sachverständige feststellt im Höchstausmaß von rückwirkend fünf Jahren ab Antragstellung.

In diesem Antrag wurde auf die bestehende Sachwalterschaft verwiesen. Der Beschwerdeführer lebe im Landespflege- und Betreuungszentrum Z und beziehe eine Invaliditätspension.

Zu dieser Pension wurde eine Verständigung der PVA über die Leistungshöhe zum 1.1.2014 vorgelegt. Darin wird eine Invaliditätspension in Höhe von 336,22 € zuzüglich Pflegegeld der Stufe 2 in Höhe von 284,30 € und zuzüglich Ausgleichszulage in Höhe von 521,51 € ausgewiesen. Davon werden in Abzug gebracht ein Betrag in Höhe von 12,60 € (Ruhen), ein weiterer Betrag von 43,74 € (Krankenversicherungsbeitrag) und ein Betrag von 878,59 € (Verpflegungskostenanteil, davon Pflegegeldanteil 227,40 €), sodass ein Anweisungsbetrag von nur 207,10 € verbleibt.

Ferner wurden ein Versicherungsdatenauszug beginnend ab dem 1.8.1981 übermittelt und ärztliche Befunde der Landesnervenklinik Wager-Jauregg vom 16.9.1988 (OA Dr. ), vom 13.7.1989 (OA Dr. AZ) sowie vom 22.1.1991 (OA Dr. AZ) vorgelegt, aus denen nach Ansicht der Sachwalterin zu entnehmen sei, dass die psychische Erkrankung des Beschwerdeführers vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten sei und er aufgrund seiner Erkrankung dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Der ärztliche Befund vom 16.9.1988 berichtet über den zweiten stationären Aufenthalt des Beschwerdeführers in der Landesnervenklinik vom 10.9.1987 bis 23.8.1988 und hält eingangs fest, dass der Patient zum ersten Mal vom 22.6.1987 bis 14.7.1987 in

der Landesnervenklinik stationär aufgenommen worden sei. Der Patient habe sich zunächst sehr undiszipliniert verhalten, sei affektlabil gewesen und habe sich nicht an das Alkoholverbot gehalten. Erst nach etwa zwei Monaten sei er im Rahmen einer Beschäftigungstherapie einer regelmäßigen Beschäftigung (als Fensterputzer) nachgegangen, sodass ein Rehabilitationsversuch gestartet worden sei. Bereits nach einer Woche habe sich der Patient hartnäckig geweigert eine Umschulung als Abwäscher fortzusetzen. Der Patient habe sich daher bis zur Aufnahme ins Y-Haus im Krankenhaus in stationärer Behandlung befunden. Zur Eingliederung in ein Arbeitsverhältnis wurde festgehalten, dass der Patient weder Ausdauer noch Zielstrebigkeit besitze, noch wegen seiner Affektlabilität belastbar sei. Schließlich wird in diesem Befund noch erwähnt, dass als einstweiliger Sachwalter der Vater des Patienten bestellt worden sei.

Der zweite ärztliche Befund vom 13.7.1989 bezieht sich auf einen weiteren Aufenthalt des Beschwerdeführers in der Landesnervenklinik vom 21.1.1989 bis 5.7.1989. Zunächst sei er in eine geschlossene Abteilung aufgenommen worden. Erst nachdem sich das Zustandsbild des Patienten gebessert habe, sei er auf die offene Abteilung A4 verlegt worden. Dort gehe er "gewissenhaft seiner, von ihm selbst gewählten Tätigkeit im Haus nach" (eine nähere Beschreibung dieser Tätigkeit ist dem Befund nicht zu entnehmen). Der Patient habe mit Einverständnis seines Vaters, der (zum damaligen Zeitpunkt) sein Sachwalter (gewesen) sei, Kontakt mit dem Wohnheim Y-Haus aufgenommen. Der Patient sei in Absprache mit den dortigen Betreuern aus der stationären Behandlung entlassen worden.

Der dritte ärztliche Befund vom 22.1.1991 nimmt auf den stationären Aufenthalt in der Landesnervenklinik vom 28.11.1990 bis 7.1.1991 Bezug. Der Patient habe sich von 28.11.1990 bis 4.1.1991 in einer geschlossenen Abteilung und von 4.1.1991 bis 7.1.1991 in einer offenen Abteilung befunden. Am 7.1.1991 habe er die Zusage erhalten, in ein Wohnheim der Stadt Linz übersiedeln zu können.

Das oben zitierte ärztliche Sachverständigengutachten vom 21.2.2008, welches der Bescheinigung des Bundessozialamtes vom 27.2.2008 zugrunde liegt, führt keines dieser drei ärztlichen Befunde unter den relevanten vorgelegten Befunde an.

Eine neuerliche Untersuchung des Beschwerdeführers durch das Bundessozialamt (nunmehr Sozialministeriumservice) wurde aufgrund der (neuerlichen) Anträge auf Gewährung der Familienbeihilfe sowie des Erhöhungsbetrages wegen erheblicher Behinderung zum damaligen Zeitpunkt nicht veranlasst. Mit **Zurückweisungsbescheid vom 19.11.2014** wies das Finanzamt vielmehr diese Anträge wegen entschiedener Sache zurück. Über das Begehren sei bereits mit dem rechtskräftigen Abweisungsbescheid vom 27.2.2008 entschieden worden. Dem Zurückweisungsbescheid wurde eine Kopie dieses Abweisungsbescheides des Finanzamtes Linz (samt angeschlossenem ärztlichem Sachverständigengutachten des Bundessozialamtes) beigelegt.

Mit Eingabe vom **18.12.2014** wurde gegen diesen Bescheid **Beschwerde** erhoben und darauf hingewiesen, dass beim Beschwerdeführer seit seiner Jugendzeit eine schwere

psychische Erkrankung vorliege, aufgrund derer er nicht in der Lage sei, ohne Gefahr eines Nachteils für sich selbst seine Angelegenheiten zu erledigen. Laut ärztlichem Gutachten des Bundessozialamtes vom 21.2.2008 liege beim Beschwerdeführer eine schizoaffektive Psychose vor, aufgrund derer er auf Dauer nicht in der Lage sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Der Abweisungsbescheid vom 27.2.2008 sei mangels rechtswirksamer Zustellung nicht in Rechtskraft erwachsen, da der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Zustellung nicht handlungsfähig gewesen sei. Voraussetzung für eine wirksame Zustellung sei, dass das Originalschriftstück an den Sachwalter adressiert sei und diesem zugestellt werde; die Zustellung einer Bescheidabschrift sei nicht ausreichend. Es werde daher beantragt, den Zurückweisungsbescheid vom 19.11.2014 ersatzlos zu beheben sowie den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 27.8.2008 der Sachwalterin zuzustellen. Diese habe von diesem Bescheid erstmals durch die Zusendung der Bescheidkopie Kenntnis erlangt. Aus der Kopie gehe nicht hervor, ob der Beschwerdeführer auch die rückwirkende Gewährung des Erhöhungsbetrages beantragt habe und ob darüber entschieden worden sei. Sollte ein abweisender Bescheid auch betreffend den Erhöhungsbetrag vorliegen, möge auch dieser an die Sachwalterin zugestellt werden.

In dieser Eingabe vom 18.12.2014 wurde ferner "zwecks Verfahrensbeschleunigung" bereits auch eine Beschwerde gegen den (nach Ansicht der Sachwalterin noch nicht rechtswirksam zugestellten) Bescheid vom 27.2.2008 erhoben. Das ist zwar zulässig (vgl. Ritz, BAO, 5. Auflage, § 260 Tz 25), ändert aber nichts daran, dass über diese Beschwerde im gegenständlichen Verfahren nicht zu entscheiden ist. Gleichwohl ist auf das in dieser Beschwerde erstattete Sachvorbringen insoweit Bedacht zu nehmen, als es für das gegenständliche Verfahren von Relevanz ist.

Die Sachwalterin wies in dieser Beschwerde darauf hin, dass der untersuchenden Ärztin des Bundessozialamtes (Gutachten vom 21.2.2008) lediglich Befunde ab dem Jahr 1989 vorgelegen seien. Der Beschwerdeführer sei (damals) nicht in der Lage gewesen, frühere Befunde vorzulegen. Aus einem Befund der Landesnervenklinik vom 22.6.1987 ergebe sich, dass der Beschwerdeführer bereits mit 14 Jahren regelmäßig Beruhigungstabletten eingenommen habe und abhängig geworden sei. Er habe begonnen in der Lehrzeit Alkohol zu trinken, und habe bereits im zweiten Lehrjahr „harte Getränke“ getrunken und sei regelmäßig betrunken gewesen. Im dritten Lehrjahr sei er bereits täglich betrunken gewesen. Aus dem Versicherungszeitenauszug der OÖ Gebietskrankenkasse sei ersichtlich, dass der Beschwerdeführer von 2.11.1981 bis 1.11.1984 als Lehrling angemeldet gewesen sei. In der Folge habe er wiederholt immer kürzer werdende Arbeitsversuche gestartet, da er aufgrund seiner psychischen Erkrankung nicht arbeitsfähig gewesen sei. Im Januar 1987 sei er dann obdachlos gewesen und habe unter Größenwahnideen, Aggressionsdurchbrüchen und massiver Alkoholsucht gelitten. Im Juni 1987 habe er 30 Tabletten Valium und 10 Schlaftabletten pro Tag genommen. FA Dr. SB habe im Gutachten zur Sachwalterschaft am 5.4.1989 folgendes festgestellt: "In verschiedenen Diagnosen aus den Voraufenthalten wurde

bisher von charakterneurologischer Entwicklung, Alkohol- und Medikamentenabusus gesprochen. Bei der letzten Aufnahme und beim persönlichen Eindruck muss doch festgestellt werden, dass mit einiger Wahrscheinlichkeit ein psychotischer Prozess vorliegt. Es ist eine prozesshaft verlaufende Psychose aus dem schizophrenen Formenkreis anzunehmen, auf der sich sekundär Alkohol- und Medikamentenmissbrauch aufgebaut hat." Eine derartige Erkrankung trete nicht plötzlich auf. Aufgrund dessen müsse daher davon ausgegangen werden, dass die schizophrene Psychose beim Beschwerdeführer schon vor Eintritt des 21. Lebensjahres in einem Ausmaß vorgelegen sei, dass er nicht selbsterhaltungsfähig gewesen sei.

Schließlich wurde in der Eingabe vom 18.12.2014 "aus Gründen der Vorsicht in eventu" auch noch ein Antrag auf Wiederaufnahme "des Verfahrens" gemäß § 303 BAO gestellt. Aus den weiteren diesbezüglichen Ausführungen ist erkennbar, dass eine Wiederaufnahme des mit Bescheid des Finanzamtes Linz vom 27.2.2008 abgeschlossenen Verfahrens angestrebt wurde. Dieser Antrag wurde vom Finanzamt Gmunden Vöcklabruck mit Bescheid vom 4.5.2015 zurückgewiesen. Eine gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde wurde mit in Rechtskraft erwachsener Beschwerdeentscheidung vom 23.10.2015 unter anderem mit der Begründung abgewiesen, dass der Wiederaufnahmeantrag verspätet gestellt worden sei. Gemeint war damit offenkundig, dass – eine rechtswirksame Zustellung des Bescheides vom 27.2.2008 vorausgesetzt – der Antrag erst nach Eintritt der Verjährung (§ 304 BAO) gestellt worden war. Bei Annahme einer nicht wirksamen Zustellung des Bescheides vom 27.2.2008 wäre dieses Verfahren ohnehin noch offen gewesen und damit der Wiederaufnahmeantrag ins Leere gegangen.

Mit **Beschwerdeentscheidung vom 4.5.2015** wies das Finanzamt die Beschwerde vom 18.12.2014 gegen den Zurückweisungsbescheid vom 19.11.2014 als unbegründet ab. Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c FLAG hätten Personen für volljährige Kinder Anspruch auf Familienbeihilfe, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Gemäß § 8 Abs. 6 FLAG sei 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. Im Gutachten vom 27.2.2008 sei die dauernde Erwerbsunfähigkeit rückwirkend mit September 1987, also nicht vor dem 21. Lebensjahr festgestellt worden. Es hätten keine neuen Befunde vorgelegt werden können, die nicht schon in diesem Gutachten eingearbeitet gewesen wären.

Im **Vorlageantrag vom 3.6.2015** wurde zunächst eingewendet, dass dem Gutachten des Bundessozialamtes vom 21.2.2008 die Befunde der Dr. EL vom 31.1.1989, des Dr. ML vom 29.8.1990 und des Dr. PB vom 3.10.2007 zugrunde gelegt worden seien. Das Gutachten des Dr. ED vom 9.2.2010, in welchem dieser aus dem Akt ZI. den Befund der Landesnervenklinik vom Aufenthalt vom 22.6.1987 sowie das Gutachten des Dr.

SB vom 5.4.1989 aus dem Sachwalterschaftsverfahren zitiere, sei zum Zeitpunkt der Gutachtenserstellung noch nicht vorhanden gewesen. Weder dieses Gutachten noch die darin enthaltenen Auszüge des Befundes vom "Juni 1986" (gemeint wohl: Juni 1987) und des Gutachtens vom April 1989 seien beim Gutachten des Bundessozialamtes vom 27.2.2008 berücksichtigt worden. Anhand dieser Unterlagen sei allerdings ersichtlich, dass beim Beschwerdeführer nicht erst ab 1.9.1987 Selbsterhaltungsunfähigkeit vorgelegen sei, sondern eine prozesshaft verlaufene Psychose aus dem schizophrenen Formenkreis vorliege (Gutachten Dr. SB vom 5.4.1989). Diese Erkrankung sei nicht plötzlich am Tag des ersten stationären Aufenthaltes in der Landesnervenklinik aufgetreten, sondern habe bereits von Jugendzeit an bestanden (Anamnese der Landesnervenklinik vom 22.6.1987). Es werde daher beantragt, das Bundesfinanzgericht möge den angefochtenen Bescheid zur Gänze beheben und dem Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Januar 2003, in eventuelle ab 1.11.2009 stattgeben.

Diesem Vorlageantrag war das darin erwähnte Gutachten des Dr. ED vom 9.2.2010 angeschlossen. Darin wurde aus der Krankengeschichte der Landesnervenklinik betreffend den Aufenthalt "vom 22.06.1987" (gemeint wohl: ab 22.6.1987) die Biographie übernommen, da diese mit dem Betroffenen selbst nicht adäquat eruiert werden konnte. Ferner wird auf das Gutachten des Dr. SB vom 5.4.1989 Bezug genommen. Weiters werden die Kurarztberichte der Landesnervenklinik zitiert, in welche Einsicht genommen worden sei. Anschließend wird die Befragung des Beschwerdeführers durch den Gutachter (Dr. ED) dokumentiert, der unter anderem zu entnehmen ist, dass dessen Vater mittlerweile verstorben sei und eine früher bestandene Sachwalterschaft wieder beendet werden habe können. In den letzten ein bis zwei Jahren sei aber eine neuerliche Verschlechterung eingetreten, die auch durch einen längerdauernden Krankenhausaufenthalt dokumentiert sei. Zusammenfassend bestehe beim Untersuchten ein schizodepressive Störung in erheblichem Ausmaß.

Aufgrund des Vorlageantrages veranlasste das Finanzamt am 10.7.2015 eine neuerliche Untersuchung des Beschwerdeführers durch das Bundessozialamt. In der daraufhin von diesem erstellten Bescheinigung wird der Grad der Behinderung mit 90 % bestimmt. Der Beschwerdeführer sei dauernd erwerbsunfähig. Auf der Bescheinigung findet sich in den Feldern betreffend Eintritt dieser dauernden Erwerbsunfähigkeit "vor 18. Lj." bzw. "vor 21. Lj." jeweils ein "ja". Zur dauernden Erwerbsunfähigkeit wird ausgeführt: "Aufgrund der schweren sozialen Beeinträchtigung und der verminderten psychischen Belastbarkeit kann er sich den Unterhalt nicht selbst verschaffen. Rückwirkend ist aufgrund der neu vorgelegten Befunde der Gesamtgrad der Behinderung mit mindestens 50 % vor dem 18. Lebensjahr anzuerkennen. Ebenso begann die Unfähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen schon vor dem 18. Lebensjahr."

Dieser Bescheinigung liegt folgendes **Sachverständigengutachten** des Dr. EF vom **13.9.2015** zugrunde:

*Anamnese:*



LGA Dr. B, 02/2008, GdB 60%, Diagnose: schizoaffektive Psychose, Zuckerkrankheit; keine genaue Info über Schwangerschaft und Geburt erhältlich, er hat eine ältere Halbschwester mütterlicherseits und drei jüngere Vollgeschwister; während des Babyalters hätte eine Schwester ihn im Kinderwagen im Wald umgeschmissen, er sei mit dem Kopf auf einen Stein gefallen; über Bewegungs- und Sprachentwicklung keine genaue Info erhältlich; er besuchte 4 Jahre VS in I; anschl. 4 Jahre HS in K; die HS hätte er positiv abgeschlossen; anschl. ein polytechnisches Jahr in K; anschl. absolvierte er eine Lehre zum Rauchfangkehrer, die er nach 3 Jahren positiv abschloss, in M; die Firma, bei der er die Lehre abschloss, wollte ihn nicht nehmen, weil er montags immer zu müde war, da hat er immer Urlaub genommen; er hat nach der Lehre ein halbes Jahr als Hilfsarbeiter auf dem Bau gearbeitet, im Winter darauf hat ihn diese Lehrfirma wieder als Rauchfangkehrer eingestellt, aber nur ein halbes Jahr - bis 04/1985 (ein Versicherungsdatenauszug liegt vor); er hat dann noch als Arbeiter 06/1985 bei der Fa. S gearbeitet, anschl. 3 Monate Arbeitslosengeld bezogen, dann 4 Tage bei KU (11/1985), anschl. 1 Monat bei der Fa. GR (bis 12/1985), dann von Jänner bis März 1986 bei der Fa. TA - Rauchfangkehrer; von 04/1986 bis 12/1986 im Zementwerk; von 03/1987 bis 04/1987 bei der Fa. RI, dann 2 Monate (bis 08/1987) bei der Fa. SI; anschließend keine Tätigkeit mehr - bezog Arbeitslosengeld; seit 1990 sei er frühpensioniert;

das erste Mal wurde von Juni bis Juli 1987 im WJKH Linz behandelt (vorher war im Genesungsheim T wegen einer Entwöhnungskur - damaliger Alkoholkonsum: 20 Bier pro Tag); bei der Stellungskommission sei er für untauglich befunden worden; seit 1988 sei er besachwaltert; seit 5 Jahren wohnt er im Pflegeheim; laut Fr. Sachwalter war er die letzten 3 Jahre im Heim friedlich, vorher hätte es Probleme gegeben; zzt trinkt er keinen Alkohol; im WJKH sei er sicher schon mehr als 10-mal stationär behandelt worden, das letzte Mal 2008; auch im KH Vöcklabruck schon 4-5-mal stationär wegen der psychischen Erkrankung in Behandlung (von dort keine Befunde);

Derzeitige Beschwerden:

1.: "Mich wandelt es immer nach links beim Geradeaus-Gehen."

2.: Außerdem würde er jede Nacht Harn verlieren, weil er so starke Medikamente nimmt (Windeln verwendet er nicht);

3.: Er berichtet, dass er in der Früh Nüchternblutzucker um die 300mg% hat;

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Akineton 4mg 1x1/2, Amlodipin 10mg 1x1/2, Bisoprolol 10mg 1x1, Bretaris genu air 2x1, Depakine Chrono Retard 500mg 2x2, Gliclazid 30mg 1x1, Inderal 10mg 1x1, Lanolept 25mg 1x1 und 100mg 1x1, Maxi Kalz D3 1000 1x1, Metformin 850mg 2x1, Ramipril 5/25mg 1x1, Seretide Discus 50/500ug 2x1, Xeplion Depotinjektion 150mg 1x alle 4 Wochen;

Sozialanamnese:

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

WJKH Linz, Dr. PH, 16.09.1988, stationär vom 10.09.1987-23.08.1988 (2. Aufenthalt); erster Aufenthalt von 22.06.-14.07.1987; Diagnose: charakterneurotische Entwicklung mit sekundär juvenilem Alkoholismus und Polytoxikomanie;

KH G 27.04.2015, Dr. RT, Diagnose: Rectusdiastase, kleine Umbilicalhernie, Adipositas, Nikotinabusus, Diabetes mellitus, schizoaffektive Störung, V.a. Intelligenzminderung;

Dekurs vom WJKH Linz 29.06.1987, Dr. PB, er habe eine Rauchfangkehrerlehre abgeschlossen, sei aber als Geselle im Betrieb seines Vaters beschäftigt gewesen; er gibt auch an, dass ihn sein Vater mit 5,5 Millionen beerbt habe, bzw. er sein Erbe im Alter von 16 Jahren ausgezahlt bekommen habe; er habe das Geld bis auf den letzten Groschen ausgegeben, für den Einkauf seiner Tabletten- und Heroinspritzen, habe seit dem 13. LJ regelmäßig Valium eingenommen, mit 13 Jahren mit 5 Tabletten angefangen, mit 14 Jahren 10 Tabletten, mit 15 Jahren 30 Tabletten täglich; er nehme auch zusätzlich Heroin, dieses kaufe er abgepackt in Spritzen; die Beschaffung dieser Drogen am Schwarzmarkt koste täglich 19500 Schilling, er zahle am Schwarzmarkt mit Schecks; Status psychicus: er ist bewusstseinsklar, orientiert und der Ductus geordnet, es bestehen keine optischen und akustischen Halluzinationen, die Denkinhalte sind realitätsfern und bezüglich der Drogenanamnese bestehen deutliche Pseudologien; die Stimmung ist leicht gehoben, teilweise den Gedankeninhalten nicht adäquat; affektivmoduliert, wirkt geltungsbedürftig, bei deutlich schlechter Realitätsbeurteilung; verminderte Kritikfähigkeit, keine paranoiden Gedanken; am 13.07.1987 wurde er ins Genesungsheim T verlegt; Außenanamnese von: Dr. PB mit dem Vater (während des ersten WJKH-Aufenthalts): der Sohn habe mit 13-14 Jahren begonnen zu lügen, auch während der Lehre zu trinken angefangen, regelmäßige Rausche gehabt; im 3. Lehrjahr habe er täglich getrunken, war täglich berauscht, habe auch Schulden gemacht, die unter Kontrolle des Vaters zurückgezahlt worden seien; seit Jänner 1987 unterkunftslos und bei Freunden und Freundinnen; die Freundin habe ihn jedoch verlassen, nachdem er sie um Geld erpresst und auch geschlagen hätte, im Vordergrund sieht der Vater das plötzliche Auftreten von Lügen und größenwahnsinnigen Ideen, wie er es bezeichnet; das zweite Problem sei der Alkohol;

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand: gering reduziert

Ernährungszustand: mäßig adipös

Größe: 163,00 cm Gewicht: 80,00kg Blutdruck:

Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:

49-jähriger Mann, Kopf: Pupillen mittelweit, rund, isokor, direkte Lichtreaktion angedeutet, Bulbusmotilität konjugiert, Gesicht symmetrisch innerviert, keine Lippenzyanose, Zunge feucht, kommt gerade vor, Ober- und Unterkiefer Vollprothese; Halsorgane: unauffällig; keine Einflusstauung; Cor: rhythmisch, normfrequent, Herztöne unauffällig, keine Nebengeräusche; Pulmo: über beiden Lungen giemendes In- und Exspirium; Thorax: symmetrisch; Abdomen: adipöse Bauchdecke, nicht druckdolent, Leber sicher tastbar;

*Wirbelsäule: gerade, mäßig vermehrte Brustkyphose; Arme: die Gelenke von der unauffällig, Faustschluss komplett, grobe Kraft und Feinmotorik unauffällig; Beine: die Gelenke von der Form her unauffällig, PSR beids. kaum auslösbar;*

*Gesamtmobilität - Gangbild: unauffällig;*

*Psychop(patho)logischer Status: Allseits orientiert, kontaktfähig, Stimmung subdepressiv, Antrieb herabgesetzt, Affizierbarkeit eingeschränkt, Ductus kohärent;*

*Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:*

*1. schizoaffective Psychose, langjährige Anamnese, schwere soziale Beeinträchtigung. Pos.Nr. 03.07.02, GdB: 70 %*

*2. Asthma bronchiale, spastisches Atemgeräusch. Pos. Nr. 06.05.02, GdB: 40 %*

*3. Diabetes mellitus (nicht insulinpflichtig), deutliche Blutzuckerdysregulation trotz medikamentöser Behandlung, Pos.Nr. 09.02.01, GdB: 30 %*

*Gesamtgrad der Behinderung: 90 %; die Leiden unter Nr. 2 und 3 steigern um jeweils eine Stufe auf einen Gesamtgrad der Behinderung von 90 %, da das Gesamtbild in funktioneller Hinsicht verschlechtert wird.*

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

*Stellungnahme zu Vorgutachten: Das Leiden unter Nr. 1 wird aufgrund der schweren sozialen Beeinträchtigung höher eingeschätzt.*

*Der festgestellte Grad der Behinderung wird voraussichtlich mehr als 3 Jahre andauern. GdB liegt vor seit: 08/2015.*

*Herr Bf. ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen: JA*

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

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

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

*Aufgrund der schweren sozialen Beeinträchtigung und der verminderten psychischen Belastbarkeit kann er sich den Unterhalt nicht selbst verschaffen. Rückwirkend ist aufgrund der neu vorgelegten Befunde der Gesamtgrad der Behinderung mit mindestens 50% vor dem 18. Lebensjahr anzuerkennen. Ebenso begann die Unfähigkeit sich den Unterhalt selbst zu verschaffen schon vor dem 18. Lebensjahr.*

*Am 16.10.2015 legte das Finanzamt die gegenständliche Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und beantragte die Abweisung derselben im Wesentlichen mit der Begründung, dass der Beschwerdeführer zum 21. Lebensjahr*

noch berufstätig gewesen sei. Der erste Krankbefund stamme vom Aufenthalt (in der Landesnervenklinik) vom 22.6. bis 14.7.1987, also nach dem 21. Lebensjahr. Es sei nicht nachvollziehbar, dass im (neuen) Gutachten des Bundessozialamtes der Eintritt der dauernden Erwerbsunfähigkeit vor dem 18. Lebensjahr festgestellt worden sei, wobei es keinen neuen Befund aus 1986 gebe.

Die Sachwalterin teilte dem Bundesfinanzgericht in einer Stellungnahme vom 28.11.2016 noch ergänzend mit, dass sich der Beschwerdeführer zwar seit 6.5.2010 im Landespflege- und Betreuungszentrum C befinde, dort allerdings nicht voll versorgt werde. Er habe sämtliche Bekleidungskosten, Aufwendungen für Hygieneartikel, Selbstbehalte für Heilbehelfe, Kosten für Mobilität und Freizeitaktivitäten zu tragen. Weiters würden die Kosten der Betreuung in diesem Betreuungszentrum nicht zur Gänze von der öffentlichen Hand getragen. Von der Pension samt Ausgleichszulage sowie vom Pflegegeld würden jeweils 80 % zur Kostentragung herangezogen.

## **Rechtslage und Erwägungen**

Im gegenständlichen Fall wurde von der Sachwalterin mit Eingabe vom 16.10.2014 für den Beschwerdeführer ein Antrag auf rückwirkende Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe gestellt.

Maßgebend für die Beurteilung eines solchen Eigenanspruches des Beschwerdeführers ist nicht die vom Finanzamt in der Beschwerdeentscheidung vom 4.5.2015 zitierte Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. c FLAG, welche Ansprüche von Personen *für* ein Kind regelt, sondern jene des § 6 Abs. 5 FLAG iVm den Absätzen 1 bis 3 dieser Bestimmung (*Eigenanspruch* sogenannter "Sozialwaisen").

§ 6 FLAG normiert (auszugsweise, soweit für den gegenständlichen Fall entscheidungsrelevant):

*(1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben auch minderjährige Vollwaisen, wenn*

*a) sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,*

*b) ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist und*

*c) für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.*

*(2) Volljährige Vollwaisen haben Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie ...*

*d) 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, ...*

*(3) Ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) einer Vollwaise führt bis zu einem Betrag von 10.000 € in einem Kalenderjahr nicht zum Wegfall der Familienbeihilfe.*

*Übersteigt das zu versteuernde Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) der Vollwaise in einem Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem die Vollwaise das 19. Lebensjahr vollendet hat, den Betrag von 10.000 €, so verringert sich die Familienbeihilfe, die der Vollwaise nach § 8 Abs. 2 einschließlich § 8 Abs. 4 gewährt wird, für dieses Kalenderjahr um den 10.000 € übersteigenden Betrag. § 10 Abs. 2 ist nicht anzuwenden. Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) der Vollwaise bleiben außer Betracht:*

*a) das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht,*

*b) Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis,*

*c) Waisenpensionen und Waisenversorgungsgegenstände.*

*(4) ...*

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

§ 8 Abs. 1 bis 3 FLAG regeln die Höhe des Grundbetrages an Familienbeihilfe, § 8 Abs. 4 FLAG bestimmen den Betrag, um den sich die Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind erhöht (Erhöhungsbetrag).

Als erheblich behindert gilt gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 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 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 (§ 8 Abs. 6 FLAG).

Für eine Person, bei der eine dauernde Erwerbsunfähigkeit nach § 2 Abs. 1 lit. c festgestellt wurde, besteht kein Anspruch auf die erhöhte Familienbeihilfe, wenn sie in

einem Kalenderjahr ein Einkommen bezieht, das die in § 5 Abs. 1 festgelegte Grenze übersteigt. Wenn das Einkommen in einem nachfolgenden Kalenderjahr unter der in § 5 Abs. 1 festgelegten Grenze liegt, lebt der Anspruch auf die erhöhte Familienbeihilfe wieder auf. Wenn die Erwerbsunfähigkeit nach § 2 Abs. 1 lit. c als Dauerzustand festgestellt wurde, ist kein weiteres Sachverständigengutachten erforderlich (§ 8 Abs. 6a FLAG).

Die Abs. 4 bis 6 gelten sinngemäß für Vollwaisen, die gemäß § 6 Anspruch auf Familienbeihilfe haben (§ 8 Abs. 7 FLAG).

Gemäß § 10 Abs. 3 FLAG werden 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.

Die Zuerkennung des Grundbetrages wurde im Formblatt Beih 1 ab 10/2009, somit im Höchstausmaß von rückwirkend fünf Jahren beantragt, der Erhöhungsbetrag im Formblatt Beih 3 ab dem Zeitpunkt des Eintrittes der erheblichen Behinderung, den der medizinische Sachverständige feststellt im Höchstausmaß von rückwirkend fünf Jahren ab Antragstellung. Insgesamt gesehen wird damit die Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe ab 10/2009 begehrt. Dem im Vorlageantrag gegenüber dem Erstantrag ausgedehnten Begehren auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Januar 2003 steht die Bestimmung des § 10 Abs. 3 FLAG entgegen.

Im Anwendungsbereich des § 6 Abs. 2 lit. d FLAG stehen volljährigen Kindern entweder der Grund- und der Erhöhungsbetrag zu oder nicht zu, es ist jedoch ausgeschlossen, dass nur der Grundbetrag zustehen könnte (vgl. Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 8 Tz 21). Die Abweisung eines Antrages auf erhöhte Familienbeihilfe umfasst in einem solchen Fall daher immer sowohl den Grund- als auch den Erhöhungsbetrag.

Außer in den Fällen des § 278 BAO hat das Verwaltungsgericht gemäß § 279 Abs. 1 BAO immer in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Sache ist dabei die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches erster Instanz gebildet hat (Ritz, BAO, 5. Auflage, § 279 Tz 10 mit Judikaturnachweisen). Gegenstand des angefochtenen Bescheides war der am 17.10.2014 beim Finanzamt eingelangte Antrag vom 16.10.2014 auf rückwirkende Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Oktober 2009. Nur über diesen Antrag ist im vorliegenden Beschwerdeverfahren zu entscheiden. Nicht zu entscheiden ist im gegenständlichen Verfahren über jenen Antrag, welcher dem Abweisungsbescheid vom 27.2.2008 zugrunde lag. Dieser Bescheid wurde mit weiterer "zur Verfahrensbeschleunigung" erhobener Beschwerde angefochten, über welche bisher aber noch nicht durch Beschwerdeverentscheidung entschieden wurde; diese Beschwerde wurde dem Bundesfinanzgericht auch nicht zur Entscheidung vorgelegt.

Die Zurückweisung des verfahrensgegenständlichen Antrages vom 16.10.2014 begründete das Finanzamt unter Hinweis auf den Bescheid vom 27.2.2008 mit dem Vorliegen einer bereits entschiedenen Sache.

Dieser Bescheid vom 27.2.2008 erging an den Beschwerdeführer, für den zum damaligen Zeitpunkt kein Sachwalter bestellt war. Nach der Rechtsprechung des

Obersten Gerichtshofes gebieten es gerade auch Gründe der Rechtssicherheit, die Indizwirkung einer (im gegenständlichen Fall im Oktober 2010 notwendig gewordenen) Sachwalterbestellung für eine anzunehmende Beschränkung der Handlungsfähigkeit des Betroffenen auf maximal ein Jahr vor dem Bestellungsakt auszudehnen (OGH 8.4.1997, 5 Ob 108/97m). Das Finanzamt ist daher zutreffend von der Rechtswirksamkeit der Zustellung des Bescheides vom 27.2.2008 ausgegangen (vgl. dazu auch die in Rechtskraft erwachsene Beschwerdeentscheidung vom 23.10.2015 betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens).

Dieser Bescheid vom 27.2.2008 erwuchs in formelle und materielle Rechtskraft. Die formelle Rechtskraft ist gleichbedeutend mit der Unanfechtbarkeit im ordentlichen Rechtsmittelverfahren, die materielle Rechtskraft (Verbindlichkeit, Unwiederholbarkeit, Unwiderrufbarkeit, Unabänderbarkeit) erstreckt sich auf den Spruch des Bescheides, als den Abspruch über die verwaltungsrechtliche Angelegenheit aufgrund des von der Behörde angenommenen Sachverhaltes und der im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides geltenden Rechtslage. Die Rechtskraftwirkung (damit das Wiederholungsverbot) bezieht sich somit auf den Gegenstand des Sachbegehrens beziehungsweise Sachanspruches. Aus diesem Wesen der materiellen Rechtskraft entwickelte sich die Lehre von der Identität der Sache. Anbringen, die etwa auf Abänderung oder Aufhebung eines nicht mehr der Berufung (nunmehr Beschwerde) unterliegenden Bescheides gerichtet sind, sind wegen entschiedener Sache (*res iudicata*) zurückzuweisen. Eine solche Identität der Sache wird herkömmlich angenommen, wenn weder in der Rechtslage noch in den für die Beurteilung des Parteienbegehrens maßgebenden tatsächlichen Umständen eine Änderung eingetreten ist und sich andererseits das neue Parteibegehren im Wesentlichen mit dem früheren deckt (Stoll, BAO, 944). Eine Verpflichtung der Behörde zu einer neuen Sachentscheidung wegen Änderung des Sachverhaltes setzt voraus, dass es sich um eine solche Änderung des Sachverhaltes handelt, die für sich allein oder in Verbindung mit anderen Tatsachen den Schluss zulässt, dass nunmehr bei Bedachtnahme auf die damals als maßgebend erachteten Erwägungen eine andere Beurteilung jener Umstände, die seinerzeit den Grund für die Abweisung des Parteibegehrens gebildet haben, nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann (VwGH 19.3.1970, 1806/68).

Im gegenständlichen Verfahren wurde vom Bundessozialamt am 13.9.2015 ein neues Sachverständigengutachten erstellt. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind Sachverständigengutachten als Beweismittel ähnlich wie Zeugenaussagen zu sehen. Sollte ein Sachverständiger Tatsachen, die sich in dem Zeitraum ereignet haben, für den der inzwischen in Rechtskraft erwachsene Bescheid erlassen wurde, nachträglich aufdecken, erkennen oder etwa feststellen, so können solche neuen Befundergebnisse, die sich auf seinerzeit bestehende Tatsachen beziehen, durchaus einen Wiederaufnahmegrund abgeben (VwGH 25.5.2000, 99/16/0217). In einem laufenden Verfahren wie dem gegenständlichen Beschwerdeverfahren stellen derartige

neue Sachverständigengutachten damit eine solche Änderung des Sachverhaltes dar, die gegen die Annahme einer res iudicata sprechen.

Im vorliegenden Fall ist entscheidend, dass im ärztlichen Gutachten vom 21.2.2008 festgestellt wurde, dass zu diesem Zeitpunkt der Untersuchte voraussichtlich dauernd außerstande war, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Zur Frage, seit wann diese dauernde Erwerbsunfähigkeit bereits besteht, trifft das Gutachten aber keinerlei Feststellungen, vielmehr wird ausdrücklich festgehalten, dass für das Eintreten des Leidens im Ausmaß von 50 % (Grad der Behinderung) und einer dauernden Erwerbsunfähigkeit vor dem 21. Lebensjahr keine entsprechenden Unterlagen vorlagen. Lediglich die rückwirkende Anerkennung eines Grades der Behinderung von 50 % mit September 1987 wird ausgesprochen, es ist aber keine Rede davon, dass auch die dauernde Erwerbsunfähigkeit im September 1987 eingetreten wäre, wie dies unzutreffender Weise in der Beschwerdeentscheidung vom 4.5.2015 behauptet wurde. Ebenso unzutreffend war die Begründung dieser Entscheidung, wonach keine neuen Befunde vorgelegt worden wären, die nicht schon im Gutachten vom 21.2.2008 eingearbeitet gewesen wären, worauf im Vorlageantrag zutreffend hingewiesen wurde.

Im neuen Gutachten vom 13.9.2015 wird erstmals eine gutachterliche Feststellung zur Frage getroffen, seit wann die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit des Beschwerdeführers, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, besteht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat früher in ständiger Rechtsprechung erkannt, dass eine mehrjährige berufliche Tätigkeit der Annahme entgegensteht, das Kind sei infolge seiner Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (z.B. VwGH 21.2.2001, 96/14/0159; VwGH 25.2.1997, 96/14/0088).

Der Verfassungsgerichtshof hat hingegen im Erkenntnis vom 10.12.2007, B 700/07, Folgendes ausgeführt: "Aus Wortlaut und Entstehungsgeschichte der in Rede stehenden Norm (§ 8 Abs. 6) ergibt sich somit, dass der Gesetzgeber nicht nur die Frage des Grades der Behinderung, sondern (seit 1994) auch die (damit ja in der Regel unmittelbar zusammenhängende) Frage der voraussichtlich dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, der eigenständigen Beurteilung der Familienbeihilfenbehörden entzogen und dafür ein qualifiziertes Nachweisverfahren eingeführt hat, bei dem eine für diese Aufgabenstellung besonders geeignete Institution eingeschaltet wird und der ärztliche Sachverstand die ausschlaggebende Rolle spielt. Dem dürfte die Überlegung zugrunde liegen, dass die Frage, ob eine behinderte Person voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, nicht schematisch an Hand eines in einem bestimmten Zeitraum erzielten Einkommens, sondern nur unter Berücksichtigung von Art und Grad der Behinderung bzw. der medizinischen Gesamtsituation der betroffenen Person beurteilt werden kann. Damit kann auch berücksichtigt werden, dass gerade von behinderten Personen immer wieder – oft mehrmals – Versuche unternommen werden, sich in das Erwerbsleben einzugliedern, bei denen jedoch die hohe Wahrscheinlichkeit besteht, dass sie aus medizinischen Gründen auf längere Sicht zum Scheitern verurteilt sein werden. Der Gesetzgeber hat daher mit



gutem Grund die Beurteilung der Selbsterhaltungsfähigkeit jener Institution übertragen, die auch zur Beurteilung des Behinderungsgrades berufen ist. Die Beihilfenbehörden haben bei ihrer Entscheidung jedenfalls von dieser durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung auszugehen und können von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen. Ob der zeitweilige Einkommensbezug zum – zeitweiligen – Entfall der Familienbeihilfe führt, ist eine davon zu unterscheidende Frage, die nach den allgemeinen Regeln des FLAG zu lösen ist."

Im Erkenntnis vom 18.11.2008, 2007/15/0019, dem mehrere inhaltlich idente Entscheidungen gefolgt sind, hat sich der Verwaltungsgerichtshof nunmehr der Rechtsansicht des Verfassungsgerichtshofes angeschlossen. Damit schließt aber der Umstand, dass eine Person in der Vergangenheit erwerbstätig war, die Annahme einer bereits zu diesem Zeitpunkt eingetretene voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, nicht aus. Abgesehen davon ist der Einwand des Finanzamtes im Vorlagebericht, der Beschwerdeführer sei "zum 21. Lebensjahr" noch berufstätig gewesen, unzutreffend. Der Beschwerdeführer vollendete das 21. Lebensjahr am 26.1.1987 und war zu diesem Zeitpunkt laut dem aktenkundigen Versicherungsdatenauszug arbeitslos.

Ein Abgehen von der aktuellen Bescheinigung des Bundessozialamtes, in welcher der Eintritt der dauernden Erwerbsunfähigkeit vor dem 21. Lebensjahr bescheinigt wurde, wäre nach der aufgezeigten Rechtsprechung nur zulässig, wenn eine Unschlüssigkeit dieser Feststellung vorläge. Eine solche Unschlüssigkeit wurde aber weder vom Finanzamt substantiiert aufgezeigt noch ist eine solche für das Bundesfinanzgericht erkennbar.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass der am 26.1.1966 geborene Beschwerdeführer das 21. Lebensjahr am 26.1.1987 vollendet hat, und er am 22.6.1987 – somit in einem engen zeitlichen Zusammenhang – erstmals stationär in der Landesnervenklinik aufgenommen wurde. Die im Zuge des gegenständlichen Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe vorgelegten Befunde dokumentierten wiederholte und lange Aufenthalte in dieser Klinik (22.6.1987 bis 14.7.1987; 19.9.1987 bis 23.8.1988; 21.1.1989 bis 5.7.1989; 28.11.1990 bis 7.1.1991). Schon der zeitliche Umfang dieser Aufenthalte (zum Teil in geschlossenen Abteilungen) unmittelbar nach Vollendung des 21. Lebensjahres, aber selbstverständlich auch und gerade die dabei getroffenen ärztlichen Feststellungen zu Art und Schwere der Erkrankung des Beschwerdeführers lassen die Feststellung in der Bescheinigung des Bundessozialamtes, wonach die dauernde Erwerbsfähigkeit bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten sei, schlüssig erscheinen; tatsächlich wäre im vorliegenden Fall eine Feststellung, dass der Beschwerdeführer wenige Monate vor dem ersten stationären Aufenthalt in der Landesnervenklinik voraussichtlich nicht dauernd außerstande gewesen wäre, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, nicht nachvollziehbar gewesen. Dass die Erkrankung des Beschwerdeführers nicht plötzlich eingetreten ist, sondern es sich dabei um eine prozesshaft verlaufende Psychose aus dem schizophrenen Formenkreis handelt, wurde laut dem im Zuge des Vorlageantrages

vorgelegten Gutachten des Dr. ED vom 9.2.2010 bereits im Gutachten des Dr. SB vom 5.4.1989 festgestellt. Angesichts dessen konnte der medizinische Sachverständige unter Berücksichtigung des in der Krankheitsgeschichte des Dr. PB vom 29.6.1987 dokumentierten schweren Alkohol- und Drogenmissbrauchs ab dem 13. Lebensjahr auf den Eintritt der dauernden Erwerbsunfähigkeit bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres am 26.1.1987 schließen. Für die Richtigkeit dieser Feststellung spricht auch der ärztliche Befund des Dr. PH vom 16.9.1988, in dem die Schwierigkeiten geschildert werden, den Beschwerdeführer während seines fast ein Jahr dauernden zweiten Aufenthaltes in der Landesnervenklinik nachhaltig zu einer einfachen Beschäftigung (Fensterputzer, Abwäscher) anzuhalten: der Patient besitze weder Ausdauer noch Zielstrebigkeit und sei wegen seiner Affektlabilität nicht belastbar.

Insgesamt gesehen erweist sich damit die Feststellung, dass die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten ist, als schlüssig. Das Finanzamt ist daher an die Bescheinigung des Bundessozialamtes gebunden. Dem Beschwerdeführer steht demnach ab Oktober 2009 ein Eigenanspruch auf erhöhte Familienbeihilfe zu.

Daran ändert auch der Umstand nichts, dass sich der Beschwerdeführer seit seiner Aufnahme in die Landespflegeanstalt Schloss Cumberland am 6.5.2010 in Anstaltspflege befindet. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt eine Anstaltspflege im Sinne des § 6 Abs. 2 lit. d FLAG nur dann vor, wenn der Unterhalt der behinderten Person unmittelbar und zur Gänze durch die öffentliche Hand gewährt wird. Dies ist nicht der Fall, wenn zum Unterhalt durch die untergebrachte Person selbst - etwa auf Grund eines sozialversicherungsrechtlichen Anspruches wie z.B. auf das Pflegegeld - beigetragen wird. Andernfalls wäre eine behinderte Person, welche Pflegegeld bezieht und die sich - mangels entsprechender Möglichkeiten im familiären Bereich - Pflege in einer Anstalt verschafft, schlechter gestellt, als eine Person, welcher es möglich ist, Pflege im häuslichen Bereich - etwa durch Angehörige - zu erlangen, obwohl sie dafür regelmäßig mehr aufwenden muss als bei Pflegeleistungen im Familienverband (VwGH 25.4.2002, 99/15/0210; in diesem Sinn auch VwGH 27.11.2003, 2001/15/0075 und VwGH 2.6.2004, 2003/13/0162; vgl. auch Csasar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 8 Tz 27). Die Sachwalterin des Beschwerdeführers hat in ihrer Eingabe vom 28.11.2016 zutreffend darauf hingewiesen, dass die Kosten der Betreuung in der Landespflegeanstalt nicht zur Gänze von der öffentlichen Hand getragen werden, sondern von der Pension samt Ausgleichszulage sowie vom Pflegegeld des Beschwerdeführers jeweils 80 % zur Kostentragung herangezogen würden. Dies ergibt sich auch aus der oben (Seite 4) zitierten aktenkundigen Verständigung der PVA über die Leistungshöhe zum 1.1.2014, welche dem verfahrensgegenständlichen Antrag vom 16.10.2014 als Beilage angeschlossen war.

## **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 der Beschluss von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Gegen das gegenständliche Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof somit nicht zulässig, da die entscheidungsrelevanten Rechtsfragen bereits ausreichend durch die zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes geklärt sind, und die gegenständliche Entscheidung von dieser Rechtsprechung nicht abweicht.

Linz, am 1. Dezember 2016