



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Senat 5

GZ. RV/3037-W/12

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., E., vertreten durch Sachwalterin, diese vertreten durch Mag. Johann Juster, Rechtsanwalt, 3910 Zwettl, Landstraße 52, gegen den Bescheid des Finanzamtes Waldviertel betreffend Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe ab 1. September 2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.), geb. 1953, ist besachwaltet. Der steuerliche Vertreter stellte mit Schreiben vom 23. September 2011 einen Antrag auf rückwirkende Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe auf fünf Jahre.

Der Bw. wurde im Zuge des Antragsverfahrens untersucht und folgendes Gutachten erstellt:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Betr.: D. A.

Vers.Nr.: 1234

Untersuchung am: 2011-10-27 13:00 Ordination

Identität nachgewiesen durch: Sachwalterin/ FS

Anamnese:

Herr D. kommt in Begleitung seiner Sachwalterin. Lt. eigener Angabe hat er die Sonderschule besucht, anschließend hat er in einer Gärtnerei, zuletzt in einer Bäckerei als Hilfsarbeiter auf einem geschützten Arbeitsplatz gearbeitet. Lt. Sachwalterin bezieht er schon seit Längerem eine Invalidenpension, bis 31.08.11 habe er jedoch gearbeitet. Lt. mitgebrachten Bestätigungen wurde er 1975 vom Bezirksgericht Horn entmündigt, 1995 wurde die Besachwalterung auf finanzielle und Behördenangele-

genheiten eingeschränkt. Chron. Krankheiten oder Operationen werden nicht angegeben, es werden auch keine Medikamente genommen.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): Betreuung durch Sachwalterin

Untersuchungsbefund:

153cm 60kg Visus unauff. Gehör bds. herabgesetzt, Hörgeräte vorhanden aber nicht in Verwendung.  
Rachen: Mundhöhle zahnlos, Thorax sym. Lunge. unauff.

AG, Herzaktion regelrecht. Abdomen: BD im Thoraxniveau, Extremitäten und WS funktionell und anatomisch unauff.

Status psychicus / Entwicklungsstand: lesen möglich, Sinnerfassung reduziert, rechnen: auch einfache Rechnungen nicht möglich. Cognition herabgesetzt, Langzeitgedächtnis reduziert; zeitliche und örtliche Orientierung ausreichend. Vigilanz gut. Stimmung: ausgeglichen

Relevante vorgelegte Befunde:

1975-03-17 BH HORN/AMTSARZT DR. G.

Entmündigung wegen Oligophrenie

1995-07-06 LG KREMS

Einschränkung der Besuchswalterung auf finanzielle Angelegenheiten und Behördenwege.

2000-01-13 BSA/WIEN. BABENBERGERSTR.

50% Behinderung wegen Minderbegabung

Diagnose(n): mentale Retardierung

Richtsatzposition: 030302 Gdb: 050% ICD: F79.-

Rahmensatzbegründung: unterer Rahmensatz bei dementiellen Defiziten ohne schwerer und durchgängiger sozialer Beeinträchtigung

Gesamtgrad der Behinderung: 50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

Das Leiden besteht seit Geburt. Herr D. lt. eigener Angabe erwerbsfähig (siehe Anamnese)

Eine Nachuntersuchung ist nicht erforderlich - Dauerzustand.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 1953-11-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich n i c h t dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

erstellt am 2011-11-08 von AfA1

Arzt für Allgemeinmedizin

zugestimmt am 2011-11-08

Leitender Arzt: LA1

Das Finanzamt wies den Antrag mit folgender Begründung ab:

"Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der ab 1. Juli 2011 gültigen Fassung haben volljährige Vollwaisen und ihnen gleichgestellte Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, Anspruch auf Familienbeihilfe.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit st durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Im gegenständlichen Fall wurde in der ärztlichen Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 8. November 2011 der Grad der Behinderung mit 50 % festgestellt. Das Vorliegen einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit wurde jedoch nicht bescheinigt.

Gemäß § 5 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der vom 1. Jänner 2002 bis 31. Dezember 2007 gültigen Fassung besteht für Kinder, die das 18. Lebensjahr vollendet haben und die in einem Kalenderjahr ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 Einkommensteuergesetz 1988) bezogen haben, das den Betrag von 8.725 € übersteigt, kein Anspruch auf die Familienbeihilfe.

Gemäß § 5 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der vom 1. Jänner 2008 bis 31. Dezember 2010 gültigen Fassung besteht für Kinder, die steuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 Einkommensteuergesetz 1988) bezogen haben, das den Betrag von 9.000 € übersteigt, kein Anspruch auf die Familienbeihilfe.

Gemäß § 5 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der ab 1. Jänner 2011 gültigen Fassung besteht für Kinder, die das 18. Lebensjahr vollendet haben und die in einem Kalenderjahr ein

zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 Einkommensteuergesetz 1988) bezogen haben, das den Betrag von 10.000 € übersteigt, kein Anspruch auf die Familienbeihilfe.

Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens bleiben außer Betracht:

- das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht
- Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis
- Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse

Laut vorliegender rechtskräftiger Einkommensteuerbescheide beträgt das zu versteuernde Einkommen im Jahr 2006 13.534,83 €, im Jahr 2007 13.802,78 €, im Jahr 2008 14.157,45 €, im Jahr 2009 14.525,19 € und im Jahr 2010 14.718,10 €.

Da in sämtlichen Jahren die für einen Beihilfenanspruch relevante Einkommengrenze überschritten wird, wäre trotz Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit kein Anspruch auf Familienbeihilfe gegeben."

Der Bw. erhab gegen den Abweisungsbescheid mit Schreiben vom 20. Februar 2012 mit folgender Begründung Berufung:

"...Der vorgenannte Bw. Bw. erhebt gegen den Abweisungsbescheid des Finanzamtes Waldviertel vom 18. Jänner 2012, Versicherungsnummer 1234, die BERUFUNG..."

Der bekämpfte Abweisungsbescheid wurde aus folgenden Gründen zu Unrecht erlassen:

- a) Dem vorliegenden Rechtsmittel sind folgende Urkunden jeweils in Fotokopie angeschlossen:
  - Beschluss des BG Horn vom 14.09.2010 ON 148 über den Wechsel des Sachwalters zum neuen SW, den NÖ Landesverein für Sachwalterschaft und Bewohnervertretung
  - vom NÖ Landesverein für Sachwalterschaft und Bewohnervertretung am 28.09.2010 ausgestellte Urkunde betreffend Nominierung der Vereinssachwalterin
  - Beschluss des BG Retz vom 17.03.1975
  - Bescheid der PVA vom 03.08.2011 mit dem der Anspruch des Bw. auf Waisenpension nach dem Verstorbenen I. D. ab 27. April 2011 anerkannt wird.
- b) Laut Meinung der erstinstanzlichen Behörde sei beim Bw. die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit nicht bescheinigt. Diese Auffassung ist allerdings unrichtig. Diese Ausführungen der erstinstanzlichen Behörde finden nicht einmal in der Bescheinigung des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesen Deckung. Dort wird nämlich ausgeführt, dass das Leiden des Bw. bereits seit Geburt bestehe. Offensichtlich vertritt der Sachverständige deshalb die Meinung, dass der Bw. deshalb nicht dauernd außer Stande sein soll sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, da der Betroffene laut eigener Angabe erwerbsfähig sei. Der Sachverständige kann sich allerdings nicht auf Angaben eines unter Sachwalterschaft stehenden Betroffenen zurückziehen, sondern hat die Beurteilung selbst vorzunehmen. Schon allein deshalb sind die Schlussfolgerungen der erstinstanzlichen Behörde nicht richtig.
- c) Es gibt den Beschluss des BG Retz vom 17.03.1975 über die bereits damals erfolgte volle Entmündigung des Bw. Schon allein das ist Indiz und Beweis und jedenfalls ausreichender Nachweis dafür, dass beim Bw. aufgrund einer vor Vollendung des 21. Lebensjahrs eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit bzw. ein voraussichtlich dauernder Zustand gegeben ist, der den Bw. außer Stande setzt, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.
- d) Dies ergibt sich auch aus dem ebenfalls angeschlossenen Bescheid der PVA vom 03.08.2011, in dem ausdrücklich angeführt wird, dass die Waisenpension über das 18. Lebensjahr hinaus gebühre, solange infolge Krankheit oder Gebrechens Erwerbsunfähigkeit vorliege. Die PVA hat somit die Einschätzung vorgenommen, dass beim Bw. Erwerbsunfähigkeit gegeben ist. Auch diese Einschätzung steht in Widerspruch zu den Ausführungen der erstinstanzlichen Behörde.
- e) Zum Beweis dafür, dass der Bw. aufgrund einer vor Vollendung seines 21. Lebensjahrs eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außer Stande ist, sich selbst den Unterhalt zu schaffen und darüber hinaus auch ein Grad der Behinderung gegeben ist, der einen Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe ergibt, und zwar dieser Zustand jedenfalls auch bereits für den gesamten Zeitraum ab September 2006 gegeben ist, beantragt der Bw. im vorliegenden Berufungs-

verfahren ausdrücklich die Einholung eines entsprechenden ärztlichen Sachverständigengutachtens bzw. die Einholung einer Bescheinigung des Bundesamts für Soziales und Behindertenwesens aufgrund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens.

- f) Der bekämpfte Bescheid wurde schon allein deshalb zu Unrecht erlassen.
- g) Selbst sollten die Angaben der erstinstanzlichen Behörde, deren Überprüfung allerdings im Rahmen der vorliegenden Berufung ausdrücklich beantragt und begehrt wird, zu den Einkommensverhältnissen des Betroffenen richtig sein, so wäre damit noch immer nicht über den Anspruch ab 2011 zu entscheiden gewesen. Für 2011 gibt es nämlich keine entsprechende Feststellung im bekämpften Bescheid.

Auch unter diesem Gesichtspunkt wurde der bekämpfte Bescheid zu Unrecht erlassen. Es wird ausdrücklich beantragt, die diesbezügliche Sachlage aufgrund der der Behörde ohnehin vorliegenden Einkommensteuerbescheide des Bw., und zwar für den Zeitraum 2006 bis 2011, zu überprüfen.“

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 13. August 2012 mit folgender Begründung ab:

"Gemäß [§ 6 Abs. 5 FLAG 1967](#) haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat, und können somit für sich selbst Familienbeihilfe beziehen.

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

**Gemäß [§ 8 Abs. 4 FLAG 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 FLAG 1967](#) gilt ein Kind als erheblich behindert, bei dem nicht nur eine vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren.

**Der Grad der Behinderung muss mindestens 50% betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.**

Gemäß [§ 8 Abs. 6 FLAG 1967](#) ist der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen. Die ärztliche Bescheinigung bildet jedenfalls die Grundlage für die Entscheidung, ob die erhöhte Familienbeihilfe zusteht, sofern das Leiden und der Grad der Behinderung einwandfrei daraus hervorgehen. Eine andere Form der Beweisführung ist nicht zugelassen.

Was ein ärztliches Zeugnis betreffend das Vorliegen einer Behinderung im Sinne des FLAG anlangt, so hat ein solches - nach der Rechtsprechung des VwGH-Feststellungen über die Art und das Ausmaß des Leidens sowie auch der konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbsfähigkeit" in schlüssiger und damit nachvollziehbarer Weise zu enthalten (VwGH 21.2.2001, [96/14/0139](#)).

Die Abgabenbehörde hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht ([§ 167 Abs. 2 BAO](#)).

**§ 5 Abs. 1 FLAG 1967** lautet: Für ein Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem das Kind das 18. Lebensjahr vollendet hat und in dem es ein zu versteuerndes Einkommen ([§ 33 Abs. 1 EStG 1988](#)) bezogen hat, das den Betrag von 10.000 Euro übersteigt (2006-2007 Eur 8.725.-, 2008-2010 Eur 9.000), besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe, wobei § 10 Abs. 2 nicht anzuwenden ist. Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens des Kindes bleiben außer Betracht:

- a) das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht; hierbei bleibt das zu versteuernde Einkommen für Zeiträume nach § 2 Abs. 1 lit. d unberücksichtigt,

- b) Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis,  
 c) Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse.

Im vorliegenden Fall wurde im September 2011 durch die Sachwalterin ein Antrag auf Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe für Herrn D. A. ab 09/2006 gestellt. Bei der am 27.10.2011 durchgeführten ärztlichen Untersuchung durch das Bundessozialamt wurde der Gesamtgrad der Behinderung mit 50 v.H. ab Geburt diagnostiziert. Eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit wurde jedoch nicht festgestellt. Herr D. ist nicht dauernd außerstande sich den Unterhalt selbst zu verschaffen.

Lt. Versicherungsdatenauszug war Herr D. von 01.01.2002 bis 31.08.2011 als Arbeiter bei Frau MK beschäftigt. Seit 01.01.2002 bezieht Herr D. eine Pension wegen geminderter Arbeitsunfähigkeit und ab 27.04.2011 eine Waisenpension.

Das Einkommen betrug lt. rechtskräftigem Einkommensteuerbescheid

2006	13.534,83
2007	13.802,78
2008	14.157,45
2009	14.525,19
2010	14.718,10

Im Jahr 2011 betrug das Einkommen abzüglich der steuerfreien Waisenpension Eur 12.853,61.

Die Einkünfte von Herr D. haben in den Jahren 2006 bis 2011 daher die Einkommensgrenze gem. § 5 Abs. 1 FLAG 1967 überschritten.

Somit steht bereits aus diesem Grund für die Jahre 2006 bis 2011 keine Familienbeihilfe und kein Erhöhungsbetrag zu.

Für das Jahr 2012 liegt noch kein Lohnzettel bzw. Einkommensbescheid vor. Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 besteht jedoch nur dann ein Anspruch auf Familienbeihilfe und Erhöhungsbetrag wenn wegen einer vor Vollendung des 21. LJ. oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. LJ. eingetreten körperlichen oder geistigen Behinderung der Antragsteller voraussichtlich dauernd außerstande ist sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. **Besteht keine, vor dem 21. bzw. 25. Lebensjahr eingetretene dauernde Erwerbsunfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, steht weder der Grund- noch der Erhöhungsbetrag zu.**

Auch der in der Berufung vorgebrachte Bescheid über den Waisenpensionsanspruch bzw. der Anspruch auf Pension wegen geminderter Arbeitsfähigkeit vermag der Berufung nicht zum Erfolg helfen, da als einziges Beweismittel über das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzung für die Gewährung der Familienbeihilfe und der erhöhten Familienbeihilfe das Sachverständigungsgutachten des Bundessozialamtes ist.

Die Berufung war daher aufgrund der oben angeführten Begründung abzuweisen."

Der Rechtsvertreter des Bw. brachte ohne weitere Ausführungen einen Vorlageantrag ein.

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

Das Finanzamt hat in seiner Berufungsvorentscheidung vom 13. 8. 2012 den als erwiesen anzunehmenden Sachverhalt sowie die im Berufungsfall anwendbaren Rechtsgrundlagen eingehend dargestellt. Auch die daraus abgeleitete rechtliche Würdigung ist nicht zu beanstanden, weshalb ausdrücklich auf die Begründung der Berufungsvorentscheidung verwiesen wird.

Steht nämlich unwidersprochen fest, dass die Einkommensgrenzen in den Jahren 2006 bis 2011 überschritten waren – der Bw. ist den Feststellungen des Finanzamtes in der Berufungsvorentscheidung nicht entgegen getreten – , ist für diesen Zeitraum schon deshalb kein Anspruch auf Grund- und Erhöhungsbetrag an Familienbeihilfe gegeben.

Weiters ergibt sich aus dem Erkenntnis des VfGH 10.12.2007, [B 700/07](#), dass der Gesetzgeber sowohl die Frage des Grades der Behinderung als auch 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 (nämlich das Bundessozialamt) eingeschaltet wird und der ärztliche Sachverständige die ausschlaggebende Rolle spielt. Daraus folgt, dass auch die Berufungsbehörde an die in den Gutachten getroffenen Feststellungen gebunden ist, sofern diese schlüssig sind (sh. zB VwGH 18.11.2008, [2007/15/0019](#); 18.12.2008, [2007/15/0151](#); 22.12.2011, [2009/16/0307](#)). Dies ist, wie das Finanzamt zutreffend festgestellt hat, im Berufungsfall zu bejahen. In den Gutachten wurde ausführlich auf die Art der Leiden und das Ausmaß der hieraus resultierenden Behinderung eingegangen. Die getroffene Einschätzung basiert auf den im Rahmen der persönlichen Untersuchung ausführlich erhobenen Befunden. Sie entspricht der festgestellten Funktionseinschränkung. Die Gutachten sind vollständig, schlüssig, nachvollziehbar und weisen keine Widersprüche auf. Schlüssig ist auch, dass die Gutachten die Tatsache der langjährigen Erwerbstätigkeit als Indiz, das gegen eine dauernde Unterhaltsunfähigkeit spricht, angesehen haben.

Somit steht auch fest, dass keine vor dem 21. Lebensjahr eingetretene voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, vorliegt. Daher ist auch aus diesem Grund für den gesamten Streitzeitraum ab 1. September 2006 kein Anspruch auf Grund- und Erhöhungsbetrag an Familienbeihilfe gegeben.

Wien, am 21. November 2012