

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. über die Beschwerde der Bf., Dorf, vom 06.03.2018, gegen den Bescheid des Finanzamtes Neunkirchen Wr. Neustadt vom 05.02.2018, betreffend Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab November 2017, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## **Entscheidungsgründe**

### **Verfahrensgang:**

Die Beschwerdeführerin (Bf.), geb. 1955, ist besachwaltet (Beschluss auf Einleitung der Sachwalterschaftssache des Bezirksgerichtes Neunkirchen vom 24.05.2017, GZ. 123). Mit Urkunde des NÖ Landesvereines für Sachwalterschaft und Bewohnervertretung vom 24.08.2017 wurde Frau M. zur Sachwalterin bestellt.

Die Sachwalterin stellte für die Bf. am 02.10.2017 einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages wegen Intelligenzminderung ab dem Zeitpunkt des Eintrittes der erheblichen Behinderung, den die/der medizinische Sachverständige feststellt im Höchstausmaß von rückwirkend fünf Jahren ab Antragstellung.

Die Bf. wurde in der Folge in der Landessstelle des Sozialministeriums untersucht und im Sachverständigengutachten vom 12.01.2018 eine 50%ige Behinderung ab 01.11.2017 und eine dauernde Erwerbsunfähigkeit nicht vor dem 21. Lebensjahr bescheinigt.

Das Finanzamt wies den Antrag unter Zugrundelegung der Untersuchungsergebnisse mit Bescheid vom 05.02.2018 unter Anführung der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen (§ 6 Abs. 2 lit. d Familienlastenausgleichsgesetz 1967 [FLAG 1967] in der bis Juni 30.06.2011 gültigen und in der ab 01.07.2011 gültigen Fassung) ab, da die Erwerbsunfähigkeit erst ab 11/2017 bescheinigt wurde.

Gegen den Abweisungsbescheid wurde von der Sachwalterin am 05.03.2018 mit folgender Begründung Beschwerde erhoben:

Im Abweisungsbescheid werde angeführt, dass ein Sonderschulbesuch der Betroffenen nicht eruierbar sei. Da die Familie der Bf. einen Sonderschulbesuch unbedingt vermeiden wollte, sei Frau Bf. von Schule zu Schule geschoben worden, wenn sich herausgestellt habe, dass sie den Anforderungen nicht gewachsen war. Dies ergebe sich auch dem Schülerbeschreibungsbogen der Volksschule B., in dem angeführt werde, dass die Mutter der Betroffenen den "Intelligenzgrad nicht erkennen" habe wollen und kein „harmonisches Einvernehmen zwischen Schule und Elternhaus" bestanden habe. Frau Bf. habe daher nicht, wie es ihren Bedürfnissen entsprochen hätte, eine Sonderschule besucht, sondern habe mehrmals die Volksschule wechseln müssen, von der Volksschule A. zur Volksschule B. und von dort zur Volksschule C. und von dort noch in die Volksschule D.. Im Jahre 1961/1962 sei sie als nicht schulreif vom Schulbesuch zurückgestellt worden und habe anschließend dreimal hintereinander die 1. Klasse Volksschule wiederholen müssen. Auch die 3. Klasse Volksschule sowie die 4. Klasse Volksschule hätte Frau Bf. jeweils wiederholen müssen. Die Beurteilungen der schulischen Leistungen seien auch dementsprechend ungenügend ausgefallen, so heiße es im Beschreibungsbogen, dass Frau Bf. den „geistigen Anforderungen nicht gewachsen" und sie langsam und schwerfällig" sei, dem „Unterricht nicht folgen könne" und sowohl in „Deutsch als auch in Rechnen ein Nicht genügend" habe. So werde im Schülerbeschreibungsbogen auch angeführt, dass Frau Bf. in die Sonderschule wechseln sollte. Im Abweisungsbescheid werde weiters angeführt, dass immer wieder Arbeitsverhältnisse der Betroffenen möglich gewesen seien, weshalb ein früherer Beginn einer Erwerbsunfähigkeit nicht bestätigt werden könne. Wie aus dem Sozialversicherungsdatenauszug hervorgehe, habe Frau Bf. im Laufe der Jahre zwar viele Arbeitsverhältnisse gehabt, diese jedoch alle kaum länger als einen Monat behalten können, weshalb kaum von einer Erwerbsfähigkeit gesprochen werden könne. Ihre Arbeitsversuche hätten 1976 geendet, nach insgesamt 4 Jahren Beschäftigung, bei zwei verschiedenen Arbeitgebern, danach habe sie keine Arbeitsstelle länger als einige Wochen behalten können. Aus obengenannten Gründen werde daher um Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe ab dem beantragten Zeitpunkt sowie 5 Jahre rückwirkend ersucht.

Die Bf. wurde auf Grund der eingebrachten Beschwerde am 17.05.2018 neuerlich untersucht und im 22.05.2018 Gutachten folgende Feststellungen getroffen:

Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Rahmensätze:	Pos. Nr.	Gdb %
Intellektuelle Minderbegabung mit ausgeprägter Rechenschwäche und dependenter	03.01.03	50

Persönlichkeitsstörung und Verdacht auf Alkoholproblematik		
Unterer Rahmensatz, da eine Abhängigkeit in weiten Bereichen besteht inklusive Besachwalterung, jedoch teilweise selbständige Lebensführung laut Anamnese möglich war		

Der Sachverständigen, einer Fachärztin für Neurologie, standen bei der Untersuchung folgende Unterlagen zur Verfügung: Urkunde Sachwalterschaft vom 28.11.2017, Versicherungsdatenauszug vom 28.11.2017, Schülerstammkarte, Schülerbeschreibungsbogen, Übersicht Schulbesuch 1961 - 1967 der Bf., Protokoll Pflegschaftssache vom 08.11.2017.

Der Eintritt der Erwerbsunfähigkeit wurde erneut ab November 2017 bescheinigt und angemerkt, dass eine Einschränkung der geistigen Leistungsfähigkeit bereits in der Jugend anzunehmen sei, jedoch würden keine Befunde vorliegen, die eine daraus resultierende anhaltende, dauernde Selbsterhaltungsfähigkeit beginnend vor dem 18./21. Lebensjahr untermauern würde. Nach der Anamnese sei diese nach dem vollendeten 21. Lebensjahr (4/76) anzunehmen. Eine genauere Eingrenzung sei nicht möglich. Es habe sich keine Änderung zum Vorgutachten vom 12.01.2018 ergeben.

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Beschwerdeverentscheidung vom 24.05.2018 unter Zitierung der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen (§ 6 Abs. 2 lit. d Familienlastenausgleichsgesetz 1967 [FLAG 1967] in der bis Juni 30.06.2011 gültigen und in der ab 01.07.2011 gültigen Fassung) mit der Begründung ab, dass laut Sozialministeriumservice die dauernde Erwerbsunfähigkeit ab 01.11.2017, nicht jedoch vor dem 21. Lebensjahr, festgestellt worden sei.

Die Sachwalterin stellte mit Schriftsatz vom 21.06.2018 einen Antrag auf Vorlage zur Entscheidung über die Beschwerde an das Bundesfinanzgericht. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Bf. die dauernde Erwerbsunfähigkeit mit 01.11.2017, nicht jedoch vor dem 21. Lebensjahr, bescheinigt worden sei. Im Sachverständigengutachten werde jedoch bestätigt, dass die Einschränkung der geistigen Leistungsfähigkeit bereits in der Jugend eingetreten sein müsse. Auf Grund der Diagnose sei die Bf. jedoch auch bereits vor dem 21. Lebensjahr erwerbsunfähig gewesen. Dies alles ergebe sich aus dem beigelegten Versicherungsdatenauszug der Betroffenen, welcher richtig gewürdigt, den Eintritt der Erwerbsfähigkeit der Betroffenen ausschließe. Es sei über die Jahre nie zu einem fortdauernden Arbeitsverhältnis gekommen, die Betroffene habe auf Grund ihrer Krankheit keine Arbeitsstelle längere Zeit behalten können und die tatsächlich geleistete Arbeit sei als Arbeitsversuch zu qualifizieren.

Laut dem im Familienbeihilfenakt einliegenden Versicherungsdatenauszug vom 28.11.2017 war die Bf. wie folgt beschäftigt:

31.12.1971 - 16.11.1972	ca. 11 Monate
23.11.1972 - 30.06.1974	ca. 19 Monate
01.07.1974 - 19.11.1976	ca. 28,5 Monate
30.04.1979 - 02.05.1979	3 Tage
05.05.1979 - 31.05.1979	26 Tage
01.06.1979 - 14.12.1979	ca. 1 Monat
01.04.1980 - 31.10.1980	7 Monate
10.12.1980 - 31.03.1981	ca. 3,5 Monate
16.06.1981 - 15.10.1981	4 Monate
09.02.1983 - 20.03.1983	ca. 1,5 Monate
21.03.1983 - 15.04.1983	ca. 1 Monat
09.05.1983 - 18.05.1983	20 Tage
20.05.1983 - 31.10.1983	ca. 5 Monate
01.04.1984 - 31.10.1984	7 Monate
04.10.1999 - 12.01.2000	ca. 3,5 Monate
21.06.2001 - 26.06.2001	6 Tage
gesamt ungefähr	5 Jahre

(Anm.: In den dazwischenliegenden Zeiträumen bezog die Bf. Krankengeld bzw. Wochengeld.)

Das Finanzamt legte die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor.

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

Folgender Sachverhalt ergibt sich aus dem Familienbeihilfenakt und wird der Entscheidung zu Grunde gelegt:

Die im Jahr 1955 geborene Bf. wurde auf Grund des von der Sachwalterin am 02.10.2017 eingebrachten Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe zwei Mal untersucht und in den am 12.01.2018 und am 22.05.2018 erstellten Sachverständigengutachten übereinstimmend der Grad der Behinderung mit 50 % und die dauernde Erwerbsunfähigkeit ab November 2017 bescheinigt.

Der Bf. wurde eine angeborene intellektuelle Minderbegabung mit ausgeprägter Rechenschwäche und dependenter Persönlichkeitsstörung und vor allem Alkoholproblematik attestiert und betreffend der Festlegung des Zeitpunktes der dauernden Erwerbsunfähigkeit ab November 2017 angemerkt, dass eine Einschränkung der geistigen Leistungsfähigkeit bereits in der Jugend anzunehmen sei, jedoch

würden keine Befunde vorliegen, die eine daraus resultierende anhaltende, dauernde Selbsterhaltungsunfähigkeit beginnend vor dem 18./21. Lebensjahr untermauern würden.

Aus dem Sozialversicherungsauszug ergibt sich, dass die 1955 geborene Bf. im 16. Lebensjahr (Ende 1971) zu arbeiten begann und zunächst bis 30.06.1974 beim gleichen Dienstgeber beschäftigt war. Im Anschluss daran arbeitete sie vom 01.07.1974 bis 19.11.1976, also etwas weniger als zweieinhalb Jahre, bei einer Warenhandelsgesellschaft. Nach einer Todgeburt arbeitete die Bf. vom 30.04.1979 mit Unterbrechungen (ua. auf Grund der Geburt eines Kindes im Jahr 1982) und häufigem Wechsel der Dienstgeber bis zu ihrem 46. Lebensjahr im Jahr 2001.

### **Gesetzliche Grundlagen:**

Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 in der ab 01.07.2011 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.

Nach § 8 Abs. 5 erster Satz FLAG gilt als erheblich behindert 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, und die Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung (Einschätzungsverordnung) vom 18.08.2010, 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.

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.

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

### **Rechtliche Würdigung:**

Im vorliegenden Fall wurde die Familienbeihilfe samt Erhöhungsbetrag wegen erheblicher Behinderung beantragt. Voraussetzung für das Zustehen des Erhöhungsbetrages ist

nach dem klaren und eindeutigen Gesetzestext der Anspruch auf den Grundbetrag an Familienbeihilfe (vgl. Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 8 Rz 5 und 19 ff).

Wie unter den Gesetzesgrundlagen festgehalten, haben (volljährige) 'Kinder' nach § 6 Abs 2 lit d FLAG 1967 unabhängig von ihrem Alter Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und sich in keiner Anstaltspflege befinden. Der Grad der Behinderung ist in einem solchen Fall nicht von Bedeutung (VwGH 30.05.2017, Ro 2017/16/0009 unter Verweis auf Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 8 Rz 21).

Das nach § 8 Abs. 6 FLAG 1967 abzuführende qualifizierte Nachweisverfahren durch ein ärztliches Gutachten (VfGH 10.12.2007, B 700/07, VwGH 27.04.2005, 2003/14/0105, VwGH 20.12.2006, 2003/13/0123) hat sich darauf zu erstrecken, ob eine Antragstellerin/ ein Antragsteller wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres (oder - für den Beschwerdefall nicht relevant - während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres/25. Lebensjahres) eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außer Stande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (vgl. VwGH 18.11.2008, 2007/15/0019).

Die Gutachten der vom Sozialministeriumservice (vormals Bundessozialamt) mit der Gutachtenserstellung betrauten Ärzte haben den an ärztliche Sachverständigengutachten zu stellenden Anforderungen bezüglich ihrer Nachvollziehbarkeit zu entsprechen. Sie dürfen sich daher insbesondere nicht widersprechen oder in bloßen Behauptungen erschöpfen. Die Behörden des Verwaltungsverfahrens sind daher verpflichtet, die Beweiskraft der Gutachten des Sozialministeriumservice zu prüfen und erforderlichenfalls für deren Ergänzung zu sorgen (vgl. VwGH 25.11.2010, 2010/16/0068, VwGH 13.12.2012, 2009/16/0325).

Der Sachverständige hat sich bei der Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes all jener Hilfsmittel zu bedienen, die seine Wissenschaft entwickelt hat, um ein verlässliches Gutachten abzugeben. Die vom Sachverständigen bei der Aufnahme des Befundes anzuwendende Methode hängt ausschließlich von objektiven fachlichen Gesichtspunkten ab (vgl. VwGH 05.11.2009, 2009/16/0169). Sowohl Methode als auch Umfang der Befundaufnahme hängen ausschließlich von objektiven fachlichen Gesichtspunkten ab, die primär der Sachverständige anhand seiner Fachkunde zu beurteilen hat (vgl. VwGH 19.03.2010, 2009/12/0078, VwGH 01.03.2012, 2011/12/0057).

Bei der Antwort auf die Frage, ob eine 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 25.11.2010, 2010/16/0068, VwGH 27.09.2012, 2010/16/0261, Beschluss VwGH 16.12.2014, Ro 2014/16/0053, VwGH 22.12.2011, 2009/16/0307 und 2009/16/0310, VwGH 22.12.2011, 2009/16/0307), vgl. auch die bei Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 8 Rz 20 und 21aaO, § 8 Rz 29 zitierte hg. Rechtsprechung).

Im Erkenntnis vom 20.11.2014, Ra 2014/16/0010, führte der VwGH ua. aus, dass es weder auf den Zeitpunkt ankomme, zu dem sich eine Krankheit als solche äußere, noch auf den Zeitpunkt, zu welchem diese Krankheit zu (irgend) einer Behinderung führe. Maßgeblich sei der Zeitpunkt, zu dem diejenige Behinderung (als Folge der allenfalls schon länger bestehenden Krankheit) eintrete, welche die Erwerbsunfähigkeit bewirkte.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes liegt es in einem Fall wie dem Vorliegenden, bei dem der entscheidungsrelevante Sachverhalt Jahrzehnte zurückliegt, am Antragsteller, das Vorliegen dieses Umstandes klar und ohne Möglichkeit eines Zweifels nachzuweisen (VwGH 30.05.2017, Ro 2017/16/0009, unter Verweis auf Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 8 Rz 32).

Die Sachverständige bringt im Vorlageantrag im Wesentlichen vor, dass sich aus dem Versicherungsdatenauszug der Bf., würde dieser richtig gewürdigt, der Eintritt der Erwerbsfähigkeit der Betroffenen auszuschließen sei. Es sei über die Jahre nie zu einem fortdauernden Arbeitsverhältnis gekommen. Die Betroffene habe auf Grund ihrer Krankheit keine Arbeitsstelle längere Zeit behalten und die tatsächlich geleistete Arbeit sei als Arbeitsversuch zu qualifizieren.

Weshalb diese Anamnese allein aber eine Unfähigkeit einer Person, sich selbst den Unterhalt dauernd zu verschaffen, erschließen ließe, zeigt die Sachwalterin nicht auf, wird bei dieser Anamnese doch kein konkreter Hinweis auf eine derart gravierende Behinderung gegeben, welche die dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, verursacht hätte (vgl. VwGH 29.09.2011, 2011/16/0063).

Dem Bundesfinanzgericht erscheint die Einschätzung in den beiden hier vorliegenden Sachverständigengutachten, nämlich dass die dauernde Erwerbsunfähigkeit erst mit November 2017 (Besachswaltung ab 24.08.2017) eingetreten ist, schlüssig und nachvollziehbar. Offensichtlich erreichte die Erkrankung der Bf. nach Einschätzung der Fachärztin für Neurologie erst zu diesem Zeitpunkt ein Ausmaß, sodass eine Besachswaltung erforderlich wurde und von einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit auszugehen war.

Da somit im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe nicht vorliegen, war die Beschwerde abzuweisen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Zulässigkeit einer Revision**

Gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG ist eine Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Diese Voraussetzung liegt im Beschwerdefall nicht vor, da keine Rechtsfrage strittig ist, da sich die Lösung, ob die erhöhte Familienbeihilfe zusteht, einerseits bereits aus den bezughabenden Gesetzesbestimmungen ergibt, andererseits zur Frage der Bindung an die seitens des Bundessozialamtes erstellten Gutachten die an oberer Stelle angeführte höchstgerichtliche Rechtsprechung vorliegt.

Wien, am 4. Dezember 2018