



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Frau XS, Pensionistin, geb. 1982, W-, E-str., vom 17. November 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22, vertreten durch AD HG, vom 15. November 2010 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für den Zeitraum ab März 2006 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben. Der Bescheid wird hinsichtlich des Zeitraumes vom März 2006 bis einschließlich Juni 2006 aufgehoben.

Hinsichtlich des Zeitraumes ab Juli 2006 bis November 2010 wird die Berufung abgewiesen. Der Bescheid bleibt hinsichtlich dieses Zeitraumes unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Antrag vom 9. September 2010 wurde von Frau XS, geboren 1982, um Zuerkennung von Familienbeihilfe und erhöhter Familienbeihilfe ab dem Zeitpunkt des Eintrittes der erheblichen Behinderung rückwirkend auf fünf Jahre angesucht. Dem Antrag legte Frau S –im Folgenden kurz mit Bw bezeichnet –eine Heiratsurkunde vom 6. Juli 2009 sowie einen Meldezettel bei.

Mit Bescheid vom 15. November 2010 wurde der genannte Antrag hinsichtlich des Zeitraumes ab März 2006 abgewiesen. Begründend wurde ausgeführt, dass volljährige Vollwaisen und ihnen gleichgestellte Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, Anspruch auf Familienbeihilfe

gemäß § 6 Abs. 2 lit. d Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben. Im Fall der Bw sei die Erwerbsunfähigkeit laut amtsärztlichem Gutachten vom 11. November 2010 ab August 2008, also nach Vollendung ihres 21. Lebensjahres eingetreten, sodass ab März 2006 kein Anspruch auf die beantragten Leistungen bestehe. Das ärztliche Sachverständigengutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 11. November 2010 wurde dem Bescheid als Anlage angeschlossen.

In der gegen den Bescheid fristgerecht erhobenen Berufung führte die Bw aus, sie sei sehr wohl an ihrer Behinderung vor ihrem 21. Lebensjahr, und zwar im Herbst 1997 erkrankt. Da habe ihre Essstörung begonnen, die sie bis heute noch mit sich trage. Es habe sich damals um Magersucht und jetzt um Bulimie gehandelt. Zusammengefasst sei sie seit 1997 psychisch krank, wenn nicht sogar länger, da sie in der Kindheit schon Opfer sexueller, psychischer und physischer Natur geworden sei. Die Bw verstehe die Ablehnung nicht, da sie bei ihrem Besuch im Bundessozialamt einen Stapel von derartigen Befunden diesbezüglich abgegeben habe. Wohl sei es schon so, dass bei ihr –der Bw –2008 die psychische Erkrankung mit vielen anderen Krankheitsbildern ausgebrochen sei, aber wie geschrieben und auch bewiesen, sei sie schon im Herbst 1997 an einer "Erkrankung", die sie bis heute habe, "erkrankt". Weiters sei bei ihr von Seiten des Bundessozialamtes eine 80%-Behinderung festgestellt worden und die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ab 1. Oktober 1997 möglich. Die Bw sei auch wahrscheinlich außerstande, sich ihren Unterhalt selbst zu verschaffen. An Hand dieser Fakten sei der Bw eine Nachvollziehung des Urteiles nicht möglich, weshalb sie um Aufrollung ihres Falles ersuche. Die Bw legte neun Krankengeschichten betreffend den Zeitraum vom 13. November 1997 bis 24. Mai 1998 (II W-), eine fachärztliche Stellungnahme vom 21. August 2008 von Frau Dr. UV, eine Behandlungsbestätigung von Frau UH (Psychotherapeutin) vom 2. September 2010 sowie eine Behandlungsbestätigung des Sozialpsychiatrischen Ambulatoriums B- vom 25. August 2010 vor.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 1. Februar 2011 wurde die Berufung mit der Begründung abgewiesen, dass auf Grund der neuerlichen Begutachtung durch das Bundessozialamt auf Grundlage des Sachverständigengutachtens vom 31. Jänner 2011 die Erwerbsunfähigkeit seit August 2008, also nach Vollendung des 21. Lebensjahres der Bw bestehe, weshalb dem Berufsbegehren nicht habe entsprochen werden können.

Die Bw beantragte die Vorlage der Berufung zur Entscheidung durch die Abgabenbehörde II. Instanz und führte begründend aus, dass die Entscheidung durch Willkür entstanden sei. Sie –die Bw –stamme aus verheerenden familiären Verhältnissen und sei seit ihrer frühesten Kindheit bis 2009 von ihrer Mutter körperlich, seelisch und sexuell misshandelt und

missbraucht worden. Dazu käme noch, dass von einem Hausbewohner des Gemeindebaus, in dem die Bw aufgewachsen sei, von 1995 bis 2008 Übergriffe "an meinem Leben, an meiner körperlichen Unversehrtheit, an meiner sexuellen Integrität und an meiner Freiheit" stattgefunden hätten. Gegen diese zwei Haupttäter werde derzeit eine Anzeige vorbereitet und innerhalb des nächsten Monats ein Ermittlungsverfahren eingeleitet. Aus dieser ihrer "utopischen Vergangenheit" lasse sich nach Ansicht der Bw schließen, dass sie schon seit frühester Kindheit psychisch schwer krank gewesen und ihre Erwerbsfähigkeit nie eingetreten sei. Sie leide an einer emotional hochgradig instabilen Borderline-Persönlichkeitsstörung mit Bulimie und Selbstschädigungstendenz. 1997 habe sich bei ihr eine Magersucht entwickelt, die zur Folge gehabt habe, dass sie vom Oktober 1997 bis Juni 1998 mit einigen kurzen Unterbrechungen in der Psychosomatik im II stationär aufgenommen gewesen wäre. Dort sei der Bw, obwohl sie sich schon selbst verletzt habe, die Diagnose Borderline-Persönlichkeitsstörung nicht gestellt worden, weil nach Aussage sämtlicher behandelnder Ärzte einem Kind oder Jugendlichen diese Diagnose vor oder während der Pubertät nie umgehängt, sondern abgewartet werde, ob sich dieses Verhalten noch ändere. Daher sei erst 2006 im NN (Psychiatrieabteilung) die Borderline-Persönlichkeitsstörung mit den weiteren Diagnosen (Zwänge und Depressionen sowie Bulimie) attestiert worden. Die Bw sei ab diesem Zeitpunkt das erste Mal mit Psychopharmaka behandelt worden und sei die Behandlung immer massiver geworden, sodass sie heute auf 10-15 Tabletten eingestellt sei. Im zweiten Gutachten sei der Bw endlich ein Gesamtgrad der Behinderung von 80% zugesprochen worden, der bis zum Ausbruch der Magersucht im Jahr 1997 rückdatiert worden sei. Dass die Bw mit diesem Krankheitsbild für einen schulischen Werdegang mit Matura 16 statt 12 Jahre gebraucht habe, da sie die eine oder andere Schulstufe krankheitsbedingt entweder ganz auslassen hätte müssen, um sie zu einem späteren Zeitpunkt zu absolvieren oder gleich wiederholt habe, sei nachvollziehbar. An ihrem unglaublichen Überlebenswillen sei es gelegen, dass sie es überhaupt bis zur Matura geschafft habe. Die Schule sei ihr einziger Zufluchtsort und das Lernen die einzige Möglichkeit gewesen, von ihren grauen Gedanken zumindest ein wenig Abstand zu nehmen. Nach Absolvierung der Reife- und Diplomprüfung im Jahr 2004 habe sie sich entschlossen, Rechtswissenschaften zu studieren. Bedauerlicherweise habe sie auf Grund ihrer Krankheit, die seit 1997 so richtig offiziell aufgetreten sei, in 10 Semestern nur 2 Prüfungen absolvieren können. Die Bw plädiere darauf, dass sie bereits vor dem 21. Lebensjahr dauernd außerstande gewesen sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Sie würde sogar so weit gehen zu sagen, dass sie ja einer Berufsausbildung mit dem fünf Jahre andauernden Studium, zwar ohne Erfolg, aber trotzdem nachgegangen sei. So könne man, wenn man das von ihr vorher Geschriebene nicht anerkenne, es zumindest so sehen, dass die "unter 27 Jahren, also vor der Vollendung meines 27. Lebensjahres eingetretene psychische

Behinderung" zur voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit geführt habe.

Zusammengefasst wiederhole die Bw, dass sie vor ihrem 21. Lebensjahr schon dauernd außerstande gewesen sei, ihren Lebensunterhalt selbst zu besorgen, da ihr Behinderungsgrad seit 1997 80% betragen habe. Von mehreren Seiten habe sie gehört, dass dieser Grad der Behinderung bei einem psychischen Leiden eher selten bis gar nicht vorkomme und daher schon eine große Aussagekraft haben müsse. Auch sei die Bw bis zu ihrem 27. Lebensjahr keiner Vollzeitbeschäftigung nachgegangen. Seit November 2010 befinde sie sich in der Berufsunfähigkeitspension und bekomme Pflegegeld der Stufe zwei. Natürlich sei sie der einen oder anderen Tätigkeit nachgegangen, sonst hätte sie ja die 6 Monate für die Berufsunfähigkeitspension nicht zustande gebracht. Die Gewalt- und Missbrauchsfälle der oben genannten Personen hätten wie beschrieben länger als bis zum 18. Lebensjahr der Bw andauert. Im Alter von 18 Jahren habe sie die elterliche Wohnung verlassen müssen. Auch wenn sie es mit diesem Auszug nicht zur Gänze geschafft habe, sich aus den Klauen ihrer Peiniger zu befreien, habe sich damit eine gering verbesserte Lebensqualität ergeben. Da sich das Leben nicht von alleine bezahlt habe, habe sie das ein oder andere Mal eine Tätigkeit angenommen, hauptsächlich Ferialpraktika mit Dauer von maximal 3 Monaten. Aus diesen Ferialpraktika und einer 1 Monat andauernden Teilzeitbeschäftigung hätten sich die 6 Monate, die sie für die Zuerkennung der Berufsunfähigkeitspension gebraucht habe, ergeben. Weiters habe sie geringfügig gearbeitet, auch das sporadisch und mit einer enorm kleinen Stundenanzahl:

Firma Tr, geringfügige Beschäftigung im Ausmaß von 6 Wochenstunden im Zeitraum 1.2.2002 bis 11.5.2002;

I für Arbeitnehmerinnen, Ferialpraktikum vom 1.8.2002 bis 31.8.2002;

K-, Ferialpraktikum in der Abteilung Arbeitnehmerschutz vom 14.7.2003 bis 14.8.2003;

Mp- GesmbH, Ferialpraktikum vom 24.6.2004

Bis 30.9.2004;

L-, geringfügige Beschäftigung im Ausmaß von 320 Euro netto vom 1.3.2005 bis 31.8.2005;

B-ö GesmbH, geringfügige Beschäftigung im Ausmaß von 4 Wochenstunden vom 6.9.2005 bis 31.5.2008;

Ad- GesmbH, Teilzeit vom 5.5. 2009 bis 16.6.2009;

Dass die Erwerbsunfähigkeit erst seit 2008 eingetreten sei, sei ein willkürlich hergeholter Begriff und nicht nachvollziehbar, weil sie 2009 noch einen Monat lang einer

Teilzeitbeschäftigung nachgegangen sei und deshalb wohl erst nach diesem Zeitpunkt berufsunfähig geworden sein könne. Nochmals werde dargelegt, dass sie seit 1997 als zu 80% behindert eingestuft und nie einer Vollzeitbeschäftigung nachgegangen sei, für den schulischen Werdegang 16 anstatt 12 Jahre gebraucht und am Juridicum in 10 Semestern 2 Prüfungen absolviert habe.

Im Übrigen beschwere die Bw sich über die Vorgehensweise des Finanzamtes. Der erste Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe sei verschwunden und seien der Bw von Seiten des Finanzamtes die Fragen, die sie je zur Bearbeitung ihres Antrages gehabt habe, von jedem Mitarbeiter unterschiedlich beantwortet worden. Das Personal im Kundencenter sei unhöflich und werfe einem als Kunden Dinge an den Kopf, die unter die Gürtellinie gingen. Auch plusterten sich die Mitarbeiter, die nur für Fragen oder die Annahme von Anträgen tätig seien, mit Beurteilungen auf, was fast dazu führe, dass diese Mitarbeiter ihre Kompetenz weitaus übersteigen wollten. Von der Richtigkeit der Gutachten des Bundessozialamtes sei die Bw auch nicht überzeugt, weil jedes Mal etwas anderes drin stand. Die Bw könne alles beweisen, habe alle Befunde. Auch könne man Einblicke in den schulischen sowie beruflichen Werdegang machen. Sie habe nichts zu verbergen und stehe auch einem unabhängigen psychiatrischen Gutachten positiv gegenüber. Sie sei zu 1000% überzeugt, dass ihr die Familienbeihilfe, insbesondere die erhöhte Familienbeihilfe zustünde.

Über Ergänzungsersuchen des Finanzamtes gab die Bw mit Schriftsatz vom 4. Mai 2011 an, dass sie noch mit ihrem Mann, LS, verheiratet sei und sei die Namensänderung mit Heiratsurkunde bekannt gegeben worden. Die Bw habe keinen Sachwalter und sei das Studienblatt in Kopie beigelegt. Das Diplomstudium "Rechtswissenschaften" bestehe nur aus Diplomprüfungen, es bedürfe keiner Diplomarbeit. Das Studium sei beendet, sobald alle Diplomprüfungen positiv absolviert würden. Die Bw habe nur zwei Diplomprüfungen, die Einführungsdiplomprüfung und die für Römisches Recht (mit genügend) bestanden. Bedauerlicherweise könne sie nur mehr die Prüfungsbestätigung für die zweite Diplomprüfung vorlegen, da sie aber im ersten Studienjahr Familienbeihilfe bezogen habe, hätte sie im Sommer 2005 eine Bestätigung über die abgelegte erste Diplomprüfung an das Finanzamt richten müssen. Die Bestätigung des Studienerfolges (Diplomprüfung über Römisches Privatrecht über 6 Semesterwochenstunden am 14.6.2006 mit genügend) und ein Studienblatt der Universität W-- betreffend das Wintersemester 2004 wurden vorgelegt.

Mit Vorhalt des UFS wurde die Bw ersucht, sämtliche ärztlichen Befunde und Stellungnahmen, die Befunde der Krankenanstalten einschließlich des Nachweises und des Befundes über die erfolgte Vorstellung im Sp im Jahr 2006 (Seite 2 des Vorlageantrages), sämtliche Gutachten des Bundessozialamtes, Nachweise über sämtliche ab Oktober 2004 belegte und absolvierte

Lehrveranstaltungen einschließlich eines vollständigen Studienblattes betreffend den gesamten Inskriptionszeitraum, einen Nachweis über sämtliche abgelegte Diplom(teil)prüfungen (einschließlich Prüfungsantritte) sowie über die Einzahlung und allfällige Rückerstattung der Studiengebühren ab Studienbeginn (Wintersemester 2004) sowie Unterlagen über sonstige studienrelevante Daten vorzulegen.

Die Bw legte vor:

- 1 Befundbericht II vom 12.11.1997;
- 10 Krankengeschichte II 1994 bis 1998;
- 3 Befundberichte des A- vom 13.11.2006, 14.11.2006 und 29.11.2006;
- 1 Befundauszug A- 24.1.2007;
- 1 Befundbericht des A- vom 28.2.2007;
- 1 Zuweisung zur fachärztlichen Untersuchung (Psychiatrie-Ambulanz) vom 6.1.2008;
- 1 Kurzbefund des II s vom 15.8.2008;
- 1 Untersuchungsbericht II 20.8.2008;
- 1 Fachärztliche Stellungnahme Dr. V vom 21.8.2008;
- 1 Entlassungsbericht KI für Psychiatrie vom 18.9.2008;
- 1 Befundbericht KI vom 19.9.2008;
- 1 Vorläufiger Patientenbrief Dp- vom 8.1.2009;
- 1 Bestätigung Uh vom 5.10.2009;
- 1 Behandlungsbestätigung Dp- 2/2010;
- 1 Befundbericht Dp- vom 4.2.2010;
- 1 Behandlungsbestätigung Dp- 4/2010;
- 1 Vorläufiger Patientenbrief Dp- vom 6.5.2010;
- 1 Befundbericht Dp- vom 22.7.2010;
- 1 Bestätigung Dr. GM;
- 1 Befundbericht Dp- vom 23.7.2010;

- 1 Behandlungsbestätigung Sps vom 25.8.2010;
- 1 Bestätigung Frau UH vom 2.9.2010;
- 1 Kurzbrief R- vom Oktober 2010;
- 1 Behandlungsbestätigung Sps vom 3.11.2010;
- 1 Befund R- vom 10.11.2010;
- 1 Entlassungsbericht A- vom 6.1.2011;
- 1 Zuweisung zur fachärztlichen Untersuchung vom 20.1.2011;
- 1 Kurzbrief R- vom 1.2.2011;
- 1 Befund R- vom 23.2.2011;
- 1 Fachärztliche Stellungnahme vom 16.3.2011;
- 1 Vorläufiger Patientenbrief Dp- vom 8.4.2011;
- 1 Entlassungsbericht A- vom 16.4.2011;
- 1 Befundbericht Dp- vom 28.4.2011;
- 1 Befundbericht Dp- vom 17.5.2011;
- 1 Behandlungsbericht 30.5.2011;
- 1 Schreiben PsWA vom 30.8.2011;
- 2 Befunde BSA vom 9.11.2010 und vom 26.1.2011;
- 1 Studienblatt der Universität W-- ;
- 1 Sammelzeugnis;
- 1 Abgangsbescheinigung der Universität W-- ;
- 1 Bestätigung des Bm vom 7. 7. 2009;

Die angeführten Unterlagen wurden einschließlich der Ablichtung der Berufung und des Vorlageantrages (sowie Ergänzungsschreiben) an das Bundessozialamt zur Stellungnahme darüber, ob sich daraus hinsichtlich des bereits festgestellten Zeitpunktes des Eintritts der Erwerbsunfähigkeit (laut Gutachten vom 26. Jänner 2001 mit August 2008) bzw der Einschätzung des Grades der Behinderung eine Änderung ergibt, übermittelt. Das Bundessozialamt übermittelte den Befund vom 8. November 2011.

Mit weiterem Schreiben des UFS an das Bundessozialamt wurde um Ergänzung hinsichtlich des in den Vorgutachten festgestellten Behinderungsgrades und dessen Rückwirkung ersucht. Das Bundessozialamt übermittelte eine klarstellende Ergänzung der Vorgutachten.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 6 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG 1967) haben minderjährige Vollwaisen, wenn sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist und für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist (BGBl 1980/269 ab 28.6.1980).

Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 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 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und sich in keiner Anstaltspflege befinden (BGBl 1980/269 ab 28.6.1980; x) BGBl 1992/311 ab 1.9.1992; xx) BGBl 1996/201 ab 1.10.1996; xxx) BGBl I 1998/30 ab 1998).

Nach § 6 Abs. 5 FLAG 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). (BGBl 1992/311 ab 1.9.1992).

Gemäß § 8 Abs. 6 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 diesbezüglichen Kosten sind aus Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen zu ersetzen. (BGBl I 2002/205 ab 2003)

Mit angefochtenem Bescheid vom 15. November 2010 wurde über den am 9. September 2010 bei der Abgabenbehörde eingebrachten Antrag abgesprochen und die Familienbeihilfe ab dem Monat März 2006 nicht mehr gewährt. Über diesen Bescheid ist vorliegend zu entscheiden. Hinsichtlich des im Verwaltungsakt aufliegenden Antrages vom 11. August 2010 wurde nach den vom Finanzamt vorgelegten Unterlagen kein Abweisungsbescheid erlassen.

Strittig ist hier, ob der Bw die (erhöhte) Familienbeihilfe für den Zeitraum ab März 2006 bis einschließlich November 2010 (Berufungszeitraum) zusteht.



Nach den vorliegenden Unterlagen und den Berufungsausführungen hat die Bw im Wintersemester 2004 ihr Studium der Rechtswissenschaften an der Universität W-- aufgenommen. Am 2. Februar 2005 hat sie die Übung aus Römisches Privatrecht über 2 Wochenstunden abgelegt. Die Einführungsprüfung (Rechtswissenschaften) wurde im zweiten Versuch am 29. Juni 2005 positiv absolviert, die diesbezügliche Übung über eine Semesterwochenstunde mit 13. Juli 2005 bestätigt. Am 12. Juni 2006 wurde eine Vorlesung und Übung aus Lateinische Lehre und Syntax über 3 Semesterwochenstunden abgelegt, die zweite und letzte (Diplom)prüfung (aus Römisches Privatrecht) wurde beim zweiten Prüfungsantritt am 14. Juni 2006 erfolgreich absolviert. Danach hat die Bw nach den von ihr vorgelegten Unterlagen (Studienblatt und Diplomprüfungsnachweise) weder Lehrveranstaltungen besucht, noch Prüfungen abgelegt. Im Wintersemester 2007 erfolgte eine Inskription aus dem Lehramtsstudium Psychologie und Philosophie sowie Haushaltsökonomie und Ernährung. Für dieses Studium sind nach der vorgelegten Abgangsbescheinigung, datiert mit 13. September 2011, keine Lehrveranstaltungen bzw Prüfungen abgelegt worden. Nach einer von der Bw vorgelegten Bestätigung der Universität wurde der Studiengebührenbetrag für das Wintersemester 2008/2009 rückerstattet. Eine Bestätigung der Universität, wonach die Fortsetzung des Studiums im Wintersemester 2009/2010 nicht gemeldet worden und die Zulassung zum Studium deshalb erloschen ist, wurde nachgereicht.

Die Bw war nach dem vorliegenden Sozialversicherungsauszug ab Februar 2002 bis September 2004 monatsweise und sodann in der Zeit vom Dezember 2004 bis einschließlich Dezember 2008 durchgehend geringfügig beschäftigt. In den Monaten Mai und Juni 2009 war sie als Angestellte tätig. Für Juni 2009 erfolgte die Auszahlung einer Urlaubsabfindung (-entschädigung). Im September war die Bw als gewerblich Selbständige gemeldet. Sie bezieht seit 1. November 2009 eine Erwerbsunfähigkeitspension wegen geminderter Arbeitsfähigkeit. Nach dem vorgelegten Pflegegeldbescheid vom 5. März 2010 wurde für den Zeitraum vom 1. November 2009 bis 31. Oktober 2011 Pflegegeld der Stufe 2 in Höhe von monatlich € 284,30 zuerkannt. Seit Juli 2009 ist die Bw verheiratet. Ihr Ehemann bezieht ein regelmäßiges Einkommen.

Das dem angefochtenen Bescheid zugrunde gelegte Gutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 11. November 2010 führt wie folgt aus:

Anamnese:

Im 15. Lj Beginn mit Magersucht, abwechselnd mit Bulimie; erster stat. Aufenthalt 10/1997 wegen Essstörung (stat. Psychosomatik WSP bis 5/1998), anschließend 2 Jahre ambulante Weiterbetreuung; Z.n. sexuellem Missbrauch(durch einen Nachbarn und im Heim) sowie

Misshandlungen durch die Mutter- in Kindheit und Jugend; massive Selbstverletzungen seit Jugend an; seit 2007 in Psychotherapie; seit 2008 zusätzlich starke Angststörung und Zwänge; heuer 8 stationäre Aufenthalte H- und Entgiftung J-, zahlreiche Suizidversuche in den letzten 3 Jahren (Schnittverletzungen im Mund und an den Extremitäten, Schlucken von Glasscherben); beruflich: HBLA-Matura mit gutem Erfolg, 6 Semester Jus studiert, seit 11/2009 in BU-Pension; seit 7/2009 verheiratet. Arztbriefe von folgenden stat. Aufenthalten vorliegend: J- 8/2008 und 7/2010, A- 9/2008; H- 1/2009, 10/2009-2/2010, 3/2010, 4/2010, 5/2010, 7/2010. Keine Alkohol- oder Drogenanamnese.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien-Frequenz):

Abilify 30mg, Cymbalta 120mg, Solian 600mg, Trittico 300mg, Truxal 100mg; dzt in regelmäßiger Betreuung beim D- 22, Psychotherapie 1x wö., Ergotherapie 2x wö.

Untersuchungsbefund:

168 cm, 90 kg; Visus mit Brille korrigiert, unauffälliger Status, rezente Schnittverletzungen am linken Unterarm.

Status psychicus/Entwicklungsstand:

PG-Stufe 2, nicht besachwaltet, lebt gemeinsam mit Ehemann, Antrieb und Affekt vermindert, latent suicidgefährdet, emotional sehr instabil, destruktive Tendenzen, Schlaf nur mit Medikation, depressiv, postprandiales Erbrechen (Ösophagitis II)

Relevante vorgelegte Befunde:

2010-11-03 BB-

Emotional instabile Persönlichkeitsstörung vom Borderline-Typ mit wiederholten Suicidversuchen und schweren Selbstverletzungen; Bulimia nervosa; seit 2/2010 h.o. in Betreuung

1997-10-29 Psychosomatik J-

Anorexie und Erbrechen

2008-08-14 Interne Notaufnahme J-

Benzodiazepinintoxikation, Borderline-Symptomatik

2009-10-05 Psychotherapeutische Bestätigung/Uh

Seit 3/2007 h.o. in Therapie wg. Bulimia nervosa, Angststörung, Depression, Zwangshandlungen u. Borderline-Persönlichkeitsstörung durch Folgen jahrelangen Missbrauchs;

Diagnose(n):

Borderline-Persönlichkeitsstörung, Bulimie

Richtsatzposition: 030403 GdB: 80% ICD: F60.3

Rahmensatzbegründung:

Unterer Rahmensatz, bei schwerer Verhaltensstörung mit selbstschädigenden Tendenzen

Gesamtgrad der Behinderung: 80 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend;

eine Nachuntersuchung in 3 Jahren ist erforderlich.

Die rückwirkende Einschätzung des Grades der Behinderung ist ab 1997-10-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich. Der (Die) Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Seit 8/2008 (seither zahlreiche stat. Aufenthalte wegen Borderline-Symptomatik).

Erstellt am 2010-11-10 von BS, Facharzt für Neurologie und Psychiatrie

Zugestimmt am 2010-11-11

Leitender Arzt: FW

Im Zuge der Berufung wurden Krankengeschichten für die Zeit ab November 1997 bis Mai 1998 vorgelegt. Mit 26. Jänner 2011 erfolgte eine neuerliche Untersuchung beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen mit folgendem Befund:

Anamnese:

Die Bw meint, die Erkrankung hätte schon weit vor dem 21. Lebensjahr begonnen, dies wäre vom Finanzamt nicht berücksichtigt worden. Bezüglich der Erwerbsunfähigkeit keine neuen Erkenntnisse zum Vorgutachten. Fachschule und Aufbaulehrgang positiv abgeschlossen (Matura 2004) –dabei jeweils ein Jahr wiederholen müssen. Ab 2004 Studium der Rechtswissenschaften; Erste Vorstellung Ambulanz A- im Jahr 2006- damals auch einmal die Studiengebühren refundiert bekommen. Erster stationärer Aufenthalt (nach 1997) im Jahr 2008. Während des Studiums geringfügig beschäftigt gewesen. 3-4x/tgl Erbrechen, letzter Suicidversuch vor einer Woche 8 Putzmittel und Glasscherben geschluckt-J- , H- ). Mit 19 Jahren "russisches Roulette"-ungeschützte Sexualkontakte, Alkoholmissbrauch etc.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien-Frequenz):

Psychotherapie (R) 1x wö; Ergotherapie; Abilify 30, Xanor, Cymbalta 120, Truxal 200, Solian 600, Trittico 300, Euthyrox

Untersuchungsbefund:

Alte und neue Schnittwunden am linken Unterarm. Neurologisch kein fokales Defizit.

Status psychicus/Entwicklungsstand:

Wenig affizierbar, nicht mitschwingend. Antrieb reduziert. Durchschlafstörungen.

Impulskontrollstörung.

Relevante vorgelegte Befunde:

2009-10-05 Mag. HE- (Psychotherapeutin)

Seit 03/2007 in Behandlung

2008-09-19 A- /Psychiatrie

Emotional instabile Persönlichkeitsstörung vom Borderline-Typ; Bulimie

2006-11-13 A-/Psychiatrie

1998 niedrigstes Gewicht (168cm/37kg-J- /stationäre Aufnahme, Entlassung nach 6 Monaten mit 50 kg). Im 11/2006: 168cm/62,9 kg, Kontrollzwänge, Bulimia nervosa

Diagnose(n):

Borderline Störung; Bulimia nervosa

Richtsatzposition: 030403 GdB: 80% ICD: F60.3

Rahmensatzbegründung: Unterer Rahmensatz, da kein sondenpflichtiger BMI

Gesamtgrad der Behinderung: 80vH voraussichtlich mehr als drei Jahre anhaltend.

Idem zum Vorgutachten. Zweifelsohne kann der Beginn der Erkrankung auf 1997 (wie schon im VGA) datiert werden; eine >dreijährig andauernde EU (Matura bestanden, Jusstudium; stat. A erst 2008) kann erst ab 2008 attestiert werden.

Eine Nachuntersuchung in 3 Jahren ist erforderlich.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ist ab 1997-10-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich. Der (Die) Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Erwerbsunfähig ab 2008-09 (neuerlicher stat. Aufenthalt), EU Pension ab 2009.

Erstellt am 2011-01-27 von MB, Facharzt für Neurologie

Zugestimmt am 2011-01-31

Leitender Arzt: Dr. FW

Nach Vorhalt des UFS hat die Bw die oben unter der Sachverhaltsdarstellung angeführten ärztlichen Befunde und Bestätigungen vorgelegt. Diese wurden mit den gleichzeitig vorgelegten Studienunterlagen sowie den Berufungsausführungen der Bw an das Bundessozialamt zur Stellungnahme übermittelt.

Das Bundessozialamt führte in seiner Stellungnahme, die an die Bw zur Kenntnis übermittelt wurde, aus:

Die nachgereichten Befunde belegen den Beginn der Erkrankung (Bulimie, Borderline Störung) ab 10/1997 (wie auch in meinem Gutachten vom 26.1.2011 angeführt).

Stationärer Aufenthalt J-/Kinder und Jugendheilkunde mit Psychosomatik von 02-05/1998. Nach Vorstellung an der Univ. Klinik für Psychiatrie und Psychotherapie im 11/2006 folgte eine weitere Betreuung bei "VV-". Nach einem Suizidversuch im Sommer 2008 neuerliche stationäre Aufnahme im 09/2008 (A- /Psychiatrie-Abl. 56).

Ein GdB von 80% wurde ab 09/2008 (neuerlicher stationärer Aufenthalt im A-/Psychiatrie) attestiert. Auf die Begründung im Gutachten vom 26.1.2011, warum die Erwerbsunfähigkeit nicht schon mit einem früheren Datum angenommen werden konnte, wird verwiesen.

Ärztlicher Dienst: Gezeichnet Dr. BM

Auch in dieser Stellungnahme des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 3. November 2011(übermittelt am 14. November 2011), die auf Grundlage auch der von der Bw an den UFS nachgereichten Befunde und Unterlagen erstellt wurde, ist der Zeitpunkt des Eintrittes der Erwerbsunfähigkeit wie im oben angeführten nach erhobener Berufung vom Finanzamt in Auftrag gegebenen Vorgutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 31. Jänner 2011 mit September 2008 festgestellt worden. Die in den beiden Gutachten angeführten Gründe für die Feststellung ergeben sich aus sämtlichen an

das Bundessozialamt übermittelten ärztlichen Befunden (Spitalsbefunde) und psychotherapeutischen Bestätigungen. Die Feststellung des Zeitpunktes des Eintritts der Erwerbsunfähigkeit erfolgte laut Gutachten auf Grund des stationären Aufenthaltes in der Universitätsklinik im September 2008 mit diesem Monat. Hinsichtlich des gutachtlich festgestellten Behinderungsgrades und dessen Rückwirkung wurde in einer Stellungnahme vom 3. Jänner 2012 (gezeichnet durch Herrn Dr. G-) von Seiten des Bundessozialamtes klarstellend ergänzt, dass "bei der Bw ab Oktober 1997 ein Grad der Behinderung von mindestens 50% aus dem bestehenden psychiatrischen Diagnosekomplex vorgelegen ist, wohingegen ein Grad der Behinderung von 80% für denselben wie auch das Eintreten der Erwerbsunfähigkeit erst mit September 2008 attestiert werden konnte, weil zum zuletzt angeführten Zeitpunkt ein stationärer Aufenthalt angetreten worden ist, der im Zusammenhang mit der 2009 zuerkannten Berufsunfähigkeitspension der zeitlichen Abfolge nach für letztere als kausal anzusehen ist. Dem mehr oder minder unmittelbar zur Pensionsgewährung führenden Krankheitsverlauf ist somit einzig objektivierbar die entscheidende Bedeutung beizumessen, den von der Bw wahrgenommenen Beschäftigungsverhältnissen kann auf Grund der Kurz- bzw Teilzeittätigkeit keine wesentliche Aussagekraft beigemessen werden".

Nach der oben angeführten Bestimmung des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 hat der Nachweis der voraussichtlich dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens zu erfolgen.

Den zitierten Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes ist zu entnehmen, dass Eigenanspruch auf (erhöhte) Familienbeihilfe für Volljährige dann besteht, wenn die dauernde Erwerbsunfähigkeit wegen einer körperlichen oder geistigen Behinderung entweder vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder *während einer späteren Berufsausbildung*, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres, eingetreten ist.

Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl.Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr

besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß. (BGBl. 1996/433; BGBl. I 1999/23)

Die Bw hat am 11. Juli 2003 das 21. Lebensjahr vollendet und nachweislich mit Juni 2006 ihre letzte Prüfung an der Universität W-- abgelegt. Danach erfolgten nach den vorgelegten Unterlagen keine Prüfungen (Prüfungsantritte) mehr, es wurden auch keine Lehrveranstaltungen belegt. Den Studienerfolg für das erste Studienjahr (ab 10/ 2004) einschließlich Toleranzsemester hat die Bw betreffend das Studium aus Rechtswissenschaften unbestritten nicht erbracht. Aus dem im Herbstsemester 2007 inskribierten Lehramtsstudium sind nach den vorgelegten Unterlagen weder Lehrveranstaltungen belegt, noch Prüfungen absolviert worden. Es ist daher davon auszugehen, dass die Bw ihre Universitätsausbildung mit Ende Juni 2006 (letzte Prüfung) abgebrochen hat. Das Vorliegen lediglich einer Unterbrechung der universitären Ausbildung wurde weder behauptet, noch ergibt sich mangels (Wieder)Aufnahme eines der Studien eine solche aus der Aktenlage. Für das Herbstsemester 2008/2009 wurden die Studiengebühren rückerstattet (vgl. von der Bw vorgelegte Bestätigung der Universität W--). Unter Berücksichtigung der Erkrankung und des dadurch bedingten Studienverlaufes hatte die Bw daher lediglich für die Zeit ihres versuchten Studiums (Besuch von Lehrveranstaltungen und Ablegen von Prüfungen) Anspruch auf Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe in dem im Spruch bezeichneten Zeitraum.

Die Gesundheitsschädigung, die schließlich zur voraussichtlich dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, führte, liegt bei der Bw gutachtlich festgestellt zwar bereits im Jugendalter vor (vgl. Stellungnahme des Bundessozialamtes vom 3. November 2011 unter Verweis auf das Vorgutachten vom Jänner 2011: nachgereichte Befunde belegen den Beginn der Erkrankung ab Oktober 1997; vgl. stationäre Aufnahme vom 29.10.1997 bis 12.11.1997 bzw von 02-05/1998; Vorstellung der Bw an der Universitätsklinik-Spezialambulanz für Essstörungen im November 2006 und Kontrollen am 29. November 2006, 24. Jänner 2007 und 28. Februar 2007; seit dem Erstgespräch am 13.3.2007 Betreuung bei "VV"-Beratungsstelle für Menschen mit Essstörungen; nach Suizidversuch im Sommer 2008 stationärer Aufenthalt im A-/Psychiatrie; GdB von 80% seit 9/2008). Allerdings kann "das Auftreten" einer Gesundheitsschädigung den Anspruch auf Familienbeihilfe selbst dann nicht vermitteln, wenn die Gesundheitsschädigung das Ausmaß einer erheblichen Behinderung

erreicht. Anspruchsvoraussetzung ist, dass die Behinderung jenes Ausmaß erreicht, dass das Kind wegen der Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Wie bereits ausgeführt, ist dies nach den im Zuge des Berufungsverfahrens vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen auf Grundlage der von der Bw vorgelegten Unterlagen erstellten Gutachten erst mit September 2008 eingetreten, wobei die stationäre Aufnahme in der psychiatrischen Klinik im September 2008 als maßgeblich angegeben wurde. Die entsprechende Verschiebung des Zeitpunktes um einen Monat von August auf September 2008 gegenüber dem ersten dem angefochtenen Bescheid zugrunde liegenden Gutachten erfolgte nachvollziehbar auf Grund des stationären Aufenthaltes (zum Behinderungsgrad und zum Zeitpunkt des Eintrittes der Erwerbsunfähigkeit vgl. auch ergänzende Stellungnahme des Bundessozialamtes). Die anhand der von der Bw vorgelegten Unterlagen und Befunde wiederholt (durch drei verschiedene Ärzte) erstellten Gutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen können insgesamt als schlüssig angesehen werden.

Wie bereits ausgeführt, sind gemäß der Bezug habenden Norm sowohl der Behinderungsgrad als auch der Eintritt der Erwerbsunfähigkeit vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen festzustellen. Die Einholung eines "unabhängigen" Gutachtens, wie die Bw dies anregt, ist gesetzlich nicht vorgesehen.

Zusammenfassend ist auszuführen, dass sich die Bw nach Ablegung ihrer letzten Prüfung im Juni 2006 (Studienabbruch) nicht mehr in Ausbildung befand. Der Zeitpunkt des Eintrittes der Erwerbsunfähigkeit wurde nach wiederholter Gutachteneinholung auf Grund des stationären Aufenthaltes in der Universitätsklinik mit September 2008 –das sind mehr als zwei Jahre nach Abbruch der versuchten Berufsausbildung –festgestellt. Da die auf den vorliegenden Fall anzuwendende Gesetzesstelle aber allein auf den durch das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen festzustellenden Zeitpunkt des Eintrittes der Erwerbsunfähigkeit abstellt, konnte dem Berufungsantrag nur für den im Spruch bezeichneten Zeitraum der versuchten Berufsausbildung Folge gegeben werden. Die Ausführungen betreffend den festgestellten Behinderungsgrad und dessen Rückwirkung beziehen sich (hinsichtlich der erhöhten Familienbeihilfe) auf diesen Zeitraum.

Für den Zeitraum ab der Verehelichung der Bw im Juli 2009 kommt hinzu, dass für Kinder, denen Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist, kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht (§ 5 Abs. 2 FLAG). Der Ehegatte bezieht nach den vorliegenden Unterlagen regelmäßiges Einkommen. Die Bw war im Zeitraum vom Dezember 2004 bis Dezember 2008 (und davor von 2002 bis 2004) durchgehend geringfügig beschäftigt. Nach eineinhalb Monaten Erwerbstätigkeit im Mai und Juni 2009 sowie einem



Monat gewerblich selbständiger Tätigkeit bezieht die Bw bis dato eine Erwerbsunfähigkeitspension.

Aus den hier angeführten Gründen war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 2. Februar 2012