

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch R in der Beschwerdesache Bf., W, vertreten durch VertretungsNetz-Sachwalterschaft Andreas Markom Bakk., Teinfaltstraße 1/2, Stock, 1010 Wien, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17 vom 23.05.2014, wonach der Antrag vom 18.10.2012 auf erhöhte Familienbeihilfe ab Oktober 2012 abgewiesen werde zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Bescheid bleibt mit der Maßgabe unverändert, dass die Anträge vom 23.7.2012 auf Familienbeihilfe und vom 18.10.2012 auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe abgewiesen werden.

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

## **Entscheidungsgründe**

Die Beschwerdeführerin (in der Folge Bf. genannt), geb. am XY, beantragte am 23.7.2012 die Zuerkennung von Familienbeihilfe. Mit dem Formular Beih3 beantragte sie am 18. Oktober 2012 die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung. Mit Bescheid vom 23.5.2014 wurde der Antrag vom 18.10.2012 auf erhöhte Familienbeihilfe ab Oktober 2012 abgewiesen. Als Begründung wurde auf § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 verwiesen, wonach Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres eingetreten körperlichen oder geistigen Behinderung, voraussichtlich dauern außer Stande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, nicht zustehe. Laut Gutachten des Bundessozialamtes vom 11.7.2013 bestehe die dauernde Erwerbsunfähigkeit ab Oktober 2012. Das 21. Lebensjahr sei bereits im Jänner 2012 vollendet worden, eine Berufsausbildung sei nicht nachgewiesen worden.

Zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung lag dem Finanzamt ein Aktengutachten des Bundessozialamtes, jetzt Sozialministeriumservice, vor. Darin heißt es unter

„Anamnese“: „Bisher wurde die AW in den Jahren 2007 und 2009 wegen interner Leiden (chronische Niereninsuffizienz) begutachtet. Vorliegend nun zwei psychiatrische Sachverständigengutachten aus 10/2012 und 01/2013, welche eine intellektuelle Minderbegabung und unreife Persönlichkeitsstruktur anführen. AW leidet an einer fortgeschrittenen Nierenerkrankung mit progredienter Nierenfunktionseinschränkung, welche die Aufnahme einer Nierenersatztherapie notwendig macht.“ Verwiesen wird auf ein psychiatrisches Gutachten vom 2.10.2012 (unreife Persönlichkeitsstruktur mit histrionischen Zügen), vom 7.1.2013 (mittelgradig intellektuelle Minderbegabung, unreife Persönlichkeitsstruktur) und auf einen Befund des XX vom 15.10.2012 (terminale Niereninsuffizienz bei beidseitiger Hydronephrose und Überlaufblase). Die begutachtende Fachärztin für Neurologie kommt zu folgender Diagnose: mittelgradige Minderbegabung, Grad der Behinderung 50%, Rahmensatzbegründung: unterer Rahmensatz, da eingeschränkte Realitätstüchtigkeit, chronische Niereninsuffizienz, Grad der Behinderung 70%, oberer Rahmensatz, da terminale Niereninsuffizienz, Gesamtgrad der Behinderung 90% voraussichtlich mehr als drei Jahre anhaltend. Eine Nachuntersuchung in drei Jahren ist erforderlich. Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ist ab 1.10.2012 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich. Die Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außer Stande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Erwerbsunfähig ab 10/2012.“

Gegen den Abweisungsbescheid wurde mit Schriftsatz vom 3.6.2014 Beschwerde erhoben und darin folgendes vorgebracht: Die Bf. wende sich gegen die Einschätzung der Gutachterin, dass die dauernde Erwerbsunfähigkeit sowie Unfähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, erst ab Oktober 2012 eintreten sei. Die diagnostizierte mittelgradige Minderbegabung könne unmöglich innerhalb weniger Monate entstanden sein. Die mittelgradige Minderbegabung müsse bereits in der Kindheit, aber jedenfalls vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten sein. Die Bf. sei erstmalig im Juli 2010, also lange vor Vollendung des 21. Lebensjahres wegen chronischer Niereninsuffizienz, die letztendlich zur im Oktober 2012 diagnostizierten terminalen Niereninsuffizienz geführt habe, behandelt worden. Als Beilagen wurde das Gutachten "Dr. M" vom 2.10.2012, "Dr. S" vom 4.1./7.1.2013 und der Patientenbrief des WSx vom 15.10.2012 vorgelegt.

Die Beschwerde wurde mit Beschwerdeverentscheidung vom 17.3.2015 als unbegründet abgewiesen. Zur Begründung verwies das Finanzamt auf ein Gutachten des Sozialministeriumservice vom 14.10.2014, wonach der Grad der Behinderung mit 50% ab Juli 2013 und der Eintritt der Erwerbsunfähigkeit mit Oktober 2012 festgestellt worden sei. Damit sei kein Eintritt einer dauernden Erwerbsunfähigkeit vor dem 21. Lebensjahr bescheinigt worden. Zum Zeitpunkt der Erlassung der Beschwerdeverentscheidung lag dem Finanzamt ein Gutachten des Bundessozialamtes vor, das aufgrund einer Untersuchung am 7.10.2014 in der Ordination eines Facharztes für Psychiatrie und Neurologie erstellt wurde. Festgestellt wurde ein Gesamtgrad der Behinderung von 90%. Eine rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung sei ab

1.7.2013 möglich, die Untersuchte sei voraussichtlich dauernd außer Stande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, "Erwerbsunfähigkeit ab 10/2012."

Mit Schriftsatz vom 24.3.2015 stellte die Bf. einen Vorlageantrag. Sie verwies nochmals darauf, dass die mittelgradige Minderbegabung mit einem Grad der Behinderung von 50% eine deutliche Entwicklungsverzögerung in der Kindheit voraussetze und somit jedenfalls vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten sei. Die festgestellte terminale Niereninsuffizienz, die zu einem Grad der Behinderung von 70% führte, sei bei der Bf. erstmalig im Juli 2010 diagnostiziert worden. Diese chronische Niereninsuffizienz habe schlussendlich zur terminalen Niereninsuffizienz geführt, die im WS behandelt worden sei.

Am 23.6.2015 erfolgte eine weitere Untersuchung beim Sozialministeriumservice, aufgrund derer am 9.7.2015 ein Gutachten erstellt wurde. In der Anamnese wurde erneut auf die chronische Niereninsuffizienz ab 2007 verwiesen, sowie auf das psychiatrische Gutachten vom Oktober 2012 mit Feststellung einer intellektuellen Minderbegabung und unreifer Persönlichkeitsstruktur sowie dem Befund einer terminalen Niereninsuffizienz laut Befund des XX vom Oktober 2012. Festgestellt wurde ein Grad der Behinderung von 70% mit der Begründung "chronische Niereninsuffizienz, oberer Rahmensatz da terminale Niereninsuffizienz mit erforderlicher Dialysebehandlung" sowie ein Grad der Behinderung von 50% infolge "mittelgradiger Minderbegabung und unreifer Persönlichkeitsstruktur, unterer Rahmensatz da eingeschränkte Realitätstüchtigkeit". Insgesamt wurde ein Gesamtgrad der Behinderung von 90% festgestellt. Auf das Vorgutachten vom Juli 2013 wurde verwiesen. Der Grad der Behinderung liege seit 10/2012 vor. Die Bf. sei voraussichtlich dauernd außer Stande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Die begutachtende Ärztin wurde vom Bundesfinanzgericht mittels Schreiben vom 19.10.2015 um eine Ergänzung dahingehend ersucht, ob die intellektuelle Minderbegabung im Hinblick auf die psychiatrischen Sachverständigengutachten, insbesondere von Dr. M vom 2.10.2012, nicht schon vor dem 21. Lebensjahr vorgelegen haben könne. Insbesondere spreche auch der Patientenbrief des WSx vom 15.10.2012 von „Vorerkrankungen“ und von „Borderline-Persönlichkeitsstörung“. Auch sei die chronische Niereninsuffizienz schon 2010 festgestellt worden.

Mit Schriftsatz vom 14.11.2015 führte die Ärztin folgendes aus: Im vorliegenden Fall liege, was die psychiatrische Diagnose betreffe, kein angeborenes Leiden vor, welches eine Rückdatierung vor das vollendete 21. Lebensjahr rechtfertigen würden, sondern scheinen psychosoziale Faktoren und mangelnde Förderung in der Kindheit vorzuliegen, was nicht zwangsläufig zu einer Erwerbsunfähigkeit führen müsse. Auch Dr. M erwähne in seinem Gutachten vom Oktober 2012 „keine ursprüngliche Intelligenzminderung“. Die Diagnose Borderline-Störung per se erreiche noch keinen Grad der Behinderung, sofern keine ärztlichen Befunde vorliegen, die eine Behandlung belegen. Weder im Zeitpunkt ihrer Untersuchung noch im Zuge der vorangegangenen Gutachten vom April 2007 und September 2009 scheinen diesbezügliche Befunde über psychiatrische Diagnosen oder Vorbehandlung auf. Erst im Vorgutachten vom Juli 2013 liegen psychiatrische Gutachten vor, die bereits damals im Einschätzungsgrad mitberücksichtigt worden

seien. Anzumerken sei, dass die Diagnose der Borderline-Störung letztendlich aufgrund der fehlenden Krankheitseinsicht gestellt worden sei und eher als Ausdruck einer „unreifen Persönlichkeit“ zu sehen sei. Hinsichtlich der chronischen Niereninsuffizienz sei auf das internistische Vorgutachten vom September 2009 zu verweisen, in dem die Niereninsuffizienz bei chronischer Pyelonephritis mit 30 Grad der Behinderung ohne dauernde Erwerbsunfähigkeit eingestuft worden sei. Erst im Vorgutachten vom Juli 2013 werde ein Grad der Behinderung von 70% mit dauernder Erwerbsunfähigkeit erzielt, mit Rückdatierung ab Oktober 2012 bei Diagnose einer terminalen Niereninsuffizienz. Es könne weiterhin nicht bestätigt werden, dass der Eintritt der Unfähigkeit sich selbst den Lebensunterhalt zu verschaffen vor dem 21. Lebensjahr eingetreten sei.

Dieses Schreiben wurde der Bf. im Wege der Zustellung an ihren Sachwalter mit Schreiben des Bundesfinanzgerichtes vom 27.1.2016 zur Kenntnis gebracht und die Möglichkeit zur Stellungnahme eingeräumt. Lt. Telefonat des Sachwalters mit der Richterin am 19.4.2016

bleibe der Sachwalter bei seinem bisherigen Vorbringen, nämlich dass die Intelligenzminderung schon vor dem 21. Lebensjahr eingetreten sein müsse.

Im Gutachten Dr. M vom 2.10.2012 finden sich u.a.folgende Aussagen betreffend psychopathologischen Status: "Die Genannte ist bewusstseinsklar, zeitlich situativ, örtlich eingeschränkt, zur Person ausreichend orientiert. Keine ursprüngliche Intelligenzminderung (Grenzbegabung). Konzentration, Auffassung, Aufmerksamkeit sowie Daueraufmerksamkeit schwankend. Stimmungslage schwankend. Im Antrieb deutlich verlangsamt. In Teilen kindlich unreif anmutend. Zeichen einer unreifen Persönlichkeitsstruktur fassbar. Diese Symptomatik erreicht situationsbezogen Krankheitswert. Störungen bei Problemlösungsstrategien, Kritikfähigkeit und Überblicksgewinnung komplexer Angelegenheiten. Eine Besserung des Zustandsbildes ist bei Nachreife in Teilbereichen möglich (x.6). Die Sachwalterbestellung erfolgte auf Grund eines Selbstfürsorgedefizits.

Im Gutachten von Dr. S vom 7.1.2013 finden sich unter Pkt. 6 folgende Feststellungen: „Zusammenfassend besteht eine mittelgradige intellektuelle Minderbegabung F71.ICD 10, sowie eine unreife Persönlichkeitsstruktur im Sinne von F60.8, ICD 10 mit eingeschränkter Orientierungsfähigkeit, verminderten mnestischen Leistungen und deutlich herabgesetzten kognitiv intellektuellen Leistungen und daraus resultierendem eingeschränkter Realitätstüchtigkeit und deutlich eingeschränktem bis aufgehobenem Kritik- und Urteilsvermögen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Die Bf. ist am XY geboren, hat daher am XYZ das 21. Lebensjahr vollendet.

Die Bf. bringt vor, dass die in den Gutachten des Sozialministeriumservice festgestellte mittelgradige Minderbegabung schon vor den 21. Lebensjahr vorhanden gewesen sein müsse.

Weiters sei sie bereits im Juli 2010, also vor dem 21. Lebensjahr, wegen chronischer Niereninsuffizienz im WS behandelt worden.

Dazu ist folgendes auszuführen:

Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 besteht für volljährige Vollwaisen, 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 § 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 ( § 6 Abs. 1 bis 3 FLAG 1967 ).

§ 8 FLAG 1967 lautet auszugsweise:

(5) Als erheblich behindert gilt 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.

(6) 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.

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

Bei der Antwort auf die Frage, ob die Bf dauernd außerstande war, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist die Behörde bzw. das Bundesfinanzgericht an die der Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen (jetzt

Sozialministeriumservice) zugrunde liegenden Gutachten gebunden und darf diese nur insoweit prüfen, ob sie schlüssig und vollständig und nicht einander widersprechend sind (vgl. VwGH 29.9.2011, 2011/16/0063 ; VwGH 25.11.2010, 2010/16/0068 , und die bei Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 8 Rz 29 zitierte Rechtsprechung). Die Beihilfenbehörden haben bei ihrer Entscheidung von dieser durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung auszugehen und können von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen (vgl. VwGH 25.11.2010, 2010/16/0068 ; VfGH 10.12.2007, B 700/07 ).

Im gegenständlichen Fall liegen drei Gutachten vor, nämlich vom 11.7.2013, vom 14.10.2014 und vom 10.7.2015, die übereinstimmend eine Grad der Behinderung von 90% und die Unfähigkeit sich selbst den Lebensunterhalt zu verschaffen ab Oktober 2012 feststellen. Der Gutachtenergänzung vom 14.11.2015 ist zu entnehmen, dass die Minderbegabung für diese Feststellung nicht ausschlaggebend war, sondern die bei einer stationären Aufnahme im WS diagnostizierte terminale Niereninsuffizienz mit erforderlicher Dialysebehandlung als Folge einer chronischen bereits bestehenden Niereninsuffizienz. Die begutachtende Ärztin verweist darauf, dass die in den psychiatrischen Vorgutachten diagnostizierte intellektuelle Minderbegabung und unreife Persönlichkeitsstruktur nicht zu einer Erwerbsunfähigkeit führen müssen. Bezüglich des im Patientenbrief des WS x erwähnten "Borderlinesyndroms" lägen keine Befunde vor.

§ 6 Abs. 2 lit.d FLAG 1967 stellt darauf ab, dass der Anspruchswerber auf Grund einer zu einem bestimmten Zeitpunkt eingetretenen Behinderung außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Eine derartige geistige oder körperliche Behinderung kann durchaus die Folge einer Krankheit sein, die schon seit längerem vorliegt (bei angeborenen Krankheiten oder genetischen Anomalien etwa seit Geburt), sich jedoch erst zu einem späteren Zeitpunkt manifestieren. Erst wenn diese Krankheit zu einer derart erheblichen Behinderung führt, welche die Erwerbsunfähigkeit bewirkt ist der Tatbestand des § 6 Abs. 2 FLAG erfüllt. Mithin kommt es weder auf den Zeitpunkt an, zu dem sich eine Krankheit als solche äußert, noch auf den Zeitpunkt, zu welchem diese Krankheit zu einer Behinderung führt. Maßgeblich ist der Zeitpunkt, zu dem die Behinderung (als Folge einer allenfalls schon länger bestehenden Krankheit) eintritt, welche die Erwerbsunfähigkeit bewirkt (VwGH vom 20.11.2014, Ra 2014/16/0010).

Es ist somit nicht allein von Bedeutung, wann die Intelligenzminderung und die Niereninsuffizienz eingetreten sind, also etwa vor dem 21. Lebensjahr schon vorhanden waren, wie die Bf. vermeint.

In den Gutachten wurde richtigerweise auf den Eintritt der Erwerbsunfähigkeit abgestellt.

Das Bundesfinanzgericht sieht auch im Hinblick auf § 8 Abs.6 FLAG 1967 keine Veranlassung den in den Gutachten inklusiver der Ergänzung festgestellten Eintritt der Erwerbsunfähigkeit mit Oktober 2012 in Zweifel zu ziehen. Die Gutachten sind schlüssig und lassen eindeutig erkennen, welche Feststellungen letztendlich zu der

Schlussfolgerung führte, dass die Unfähigkeit sich selbst den Lebensunterhalt zu verschaffen mit Oktober 2012 eingetreten sei.

Der angefochtene Bescheid ist daher nicht rechtswidrig und die Beschwerde ist gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

Bei einem Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe (Grundbetrag) unter Berücksichtigung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung handelt es sich um ein einziges Anbringen ( § 85 BAO ), auch wenn für die Gewährung des Erhöhungsbetrages ein eigenes weiteres Formular (Beih 3) zusätzlich zum Formular Beih 1 und für die Feststellung der erheblichen Behinderung ein eigenes weiteres Verfahren im Rahmen des Familienbeihilfenverfahrens vorgesehen ist. Im Fall einer bescheidmäßigen Erledigung ( § 13 FLAG 1967 ) ist über das gesamte Anbringen zu entscheiden (vgl. BFG 5.6.2015, RV/7104516/2014 oder BFG 19.7.2015, RV/7104999/2014).

Der angefochtene Bescheid ist daher in diesem Erkenntnis dahingehend zu präzisieren, dass die Anträge vom 23.7.2012 und vom 18.10.2012 auf Familienbeihilfe abgewiesen werden. Der Erhöhungsbetrag stellt lediglich eine Erhöhung des Grundbetrages dar, die Bf hat mangels Erfüllung der Voraussetzungen für den Erhöhungsbetrag keinen Anspruch auf Familienbeihilfe (Grundbetrag und Erhöhungsbetrag, vgl. auch die Tabelle in Csaszar/Lennei/Wanke, FLAG Kommentar, § 8 Rz 20).

Da der angefochtene Bescheid in seiner zur Auslegung des Spruches mit heranzuziehenden Begründung mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck bringt, dass der Bf. Familienbeihilfe überhaupt nicht zusteht, überschreitet das Bundesfinanzgericht seine ihm in § 279 BAO eingeräumte Entscheidungszuständigkeit nicht, wenn es in seinem Erkenntnis den Spruch des Bescheides lediglich verdeutlicht (vgl. BFG 19.7.2015, RV/7104999/2014).

## **Revision**

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da es sich um keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung handelt. Das Bundesfinanzgericht folgt der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Wien, am 27. April 2016