

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Susanne Zankl in der Beschwerdesache C.S. , gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf vom 09.02.2015, betreffend Familienbeihilfe für das Kind M., für den Zeitraum 10/2014 bis 02/2015 zu Recht erkannt:

Der Bescheid vom 9.2.2015 wird abgeändert.

Für die Monate Oktober und November 2014 steht für Kind M., keine Familienbeihilfe zu.

Für die Monate Dezember 2014 bis Februar 2015 besteht für das Kind M. Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe.

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

## **Entscheidungsgründe**

### **I. Sachverhalt**

#### *1. Verfahrensverlauf*

Die Tochter der Beschwerdeführerin (Bf) wurde mit 30.9.2014 vom Schulbesuch abgemeldet.

In der Folge wurde mit Bescheid vom 9.2.2015 die Familienbeihilfe (FB) für den Zeitraum Oktober 2014 bis Februar 2015 rückgefordert.

Der Bescheid wurde mit dem Vermerk „nicht behoben“ an das Finanzamt retourniert.

Die Bf legte fristgerecht am 10.3.2015 das Rechtsmittel der Beschwerde ein und begründete den Schulabbruch mit schweren gesundheitlichen Problemen.

Gleichzeitig stellte die Bf den Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe (erhFB), rückwirkend.

Das Finanzamt forderte daraufhin ein ärztliches Sachverständigengutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Sozialministeriumservice, an.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 14.10.2015 wurde das Beschwerdebegehren der Bf teilweise stattgegeben und der Bescheid vom 9.2.2015 abgeändert:

Dem Beschwerdebegehren der Bf wurde insofern stattgegeben, als dem Kind der Bf Familienbeihilfe (erhöhte Familienbeihilfe) von Dezember 2014 bis Februar 2015 zu gewähren war. Die Familienbeihilfe für die Monate Oktober und November 2014 wurde rückgefordert.

Am 3.11.2015 stellte die Bf den Antrag, die Beschwerde an das Bundesfinanzgericht (BFG) zur Entscheidung vorzulegen. Sie hätte ihre Tochter mit September 2014 von der Schule abgemeldet, obwohl sie bis November 2014 versucht hätte die Schule zu besuchen.

In Beantwortung des Ergänzungsauftrages vom 23.5.2016 legte die Bf ein weiteres Gutachten des Sozialministeriumservices vom 21.4.2014 vor.

Am 10.6.2016 wurde der Vorlageantrag der Bf vom 3.11.2015 dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorgelegt.

## *2.entscheidungsrelevanter Sachverhalt*

Aufgrund des abgeführten Verwaltungsverfahrens, des Akteninhaltes und der Ergebnisse des ergänzenden Ermittlungsverfahrens vor dem BFG wurde folgender Sachverhalt festgestellt und dem gegenständlichen Erkenntnis zu Grunde gelegt. Die Feststellungen stützen sich auf die in Klammer angeführten Beweismittel.

Die Tochter der Beschwerdeführerin (Bf) wurde mit 30.9.2014 vom Schulbesuch abgemeldet (Schulbesuchsbestätigung / Abmeldebestätigung der Schule vom 1.10.2014). In der Folge wurde die Familienbeihilfe (FB) für den Zeitraum Oktober 2014 bis Februar 2015 rückgefordert (Bescheid vom 9.2.2015).

Am 16.6.2015 wurde das Kind der Bf vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, Sozialministeriumservice, begutachtet und ein Gutachten über den Gesundheitszustand des Kindes erstellt (Begutachtung und Gutachten des Sozialministeriumservices vom 16.6.2015, vidiert am 26.6.2015)

Aufgrund der durchgeführten Begutachtung des Kindes diagnostizierte das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen seit Dezember 2014 eine gemischte schizoaffektive Störung (drogeninduzierte Psychose) mit einem Gesamtgrad der Behinderung von 50%. Darüber hinaus wurde festgestellt, dass die Tochter der Bf voraussichtlich dauernd außerstande sein würde, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und dass diese voraussichtliche Erwerbsunfähigkeit vor dem vollendeten 18. Lebensjahr eingetreten wäre.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 14.10.2015 wurde der Bescheid vom 9.2.2015 abgeändert und die Familienbeihilfe für die Monate Oktober und November 2014 bei der Bf rückgefordert.

Am 21.4.2016 wurde ein weiteres Gutachten durch das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, Sozialministeriumservice, erstellt, in dem das Begutachtungsergebnis des Gutachtens vom 16.6.2015 bestätigt wurde (Gutachten des Sozialministeriumservices vom 21.4.2016, vidiert am 22.4.2016).

## **II.Rechtsausführungen**

Gemäß § 2 Abs 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG, idgF) haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder,

b) für volljährige Kinder für Zeiten einer Berufsausbildung bzw -fortbildung

c) für volljährige 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,

d)-k)... .

§ 2 Abs 2 FLAG bestimmt weiters, dass Anspruch auf Familienbeihilfe die Person hat, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

Gemäß § 8 Abs 4 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes Kind, das erheblich behindert ist.

Nach § 8 Abs 5 gilt ein Kind als erheblich behindert, 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% 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, idgF, und die VO des BM für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung (Einschätzungsverordnung) vom 18.8.2010, BGBl. II Nr. 261/2010, idgF, anzuwenden.

§ 8 Abs 6 FLAG bestimmt zur Lösung der Frage, ob das Kind behindert oder voraussichtlich dauernd unfähig ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, die Nachweisführung ausschließlich durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen (früher: Bundessozialamt, jetzt Sozialministeriumservicestelle). Diese Bescheinigung hat gemäß § 8 Abs 6 FLAG auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens zu erfolgen.

Gemäß § 10 Abs 1 wird die Familienbeihilfe nur auf Antrag gewährt und ist die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs 4 FLAG) besonders zu beantragen.

§ 10 Abs 2 FLAG wird die Familienbeihilfe vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit dem Ablauf des Monats, in dem die Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

Für einen Monat gebührt die Familienbeihilfe nur einmal.

Gemäß § 10 Abs 3 FLAG ist eine rückwirkende Gewährung der Familienbeihilfe bzw erhöhten Familienbeihilfe höchstens für max. fünf Jahre ab der Antragstellung möglich.

### **III. Beweiswürdigung**

Der festgestellte Sachverhalt stützt sich auf die Angaben der Bf, auf die dem Gericht vorgelegten Urkunden der Bf sowie auf Ergebnisse der von der Behörde bzw vom Bundesfinanzgericht durchgeführten Ermittlungen.

### **IV. Erwägungen**

Nach § 8 Abs 6 FLAG ist der Nachweis des Grades der Behinderung durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen (früher Bundessozialamt, jetzt: Sozialministeriumservicestelle, kurz: SMS) aufgrund eines ärztlichen Gutachtens zu erbringen.

Für die Antwort auf die Frage, ob und seit wann die Tochter der Bf erheblich behindert ist, ist die Behörde bzw das Bundesfinanzgericht an das der Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, SMS, zugrunde liegende Gutachten gebunden.

In diesem Zusammenhang darf auf das Erkenntnis des VwGH vom 18.11.2008, 2007/15/0019 und auf jenes des VfGH vom 10.12.2007, B 700/07 verwiesen werden:

„....Aus Wortlaut und Entstehungsgeschichte der in Rede stehenden Norm ergibt sich somit, dass der Gesetzgeber nicht nur die Frage des Grades der Behinderung, sondern (seit 1994) auch die (damit ja in der Regel unmittelbar zusammenhängende) Frage der voraussichtlich dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, der eigenständigen Beurteilung der Familienbeihilfenbehörden entzogen und dafür ein qualifiziertes Nachweisverfahren eingeführt hat, bei dem eine für diese Aufgabenstellung besonders geeignete Institution eingeschaltet wird und der ärztliche Sachverstand die ausschlaggebende Rolle spielt. Dem dürfte die Überlegung zugrunde liegen, dass die Frage, ob eine behinderte Person voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst

den Unterhalt zu verschaffen, nicht schematisch an Hand eines in einem bestimmten Zeitraum erzielten Einkommens, sondern nur unter Berücksichtigung von Art und Grad der Behinderung bzw. der medizinischen Gesamtsituation der betroffenen Person beurteilt werden kann. Damit kann auch berücksichtigt werden, dass gerade von behinderten Personen immer wieder - oft mehrmals - Versuche unternommen werden, sich in das Erwerbsleben einzugliedern, bei denen jedoch die hohe Wahrscheinlichkeit besteht, dass sie aus medizinischen Gründen auf längere Sicht zum Scheitern verurteilt sein werden. Der Gesetzgeber hat daher mit gutem Grund die Beurteilung der Selbsterhaltungsfähigkeit jener Institution übertragen, die auch zur Beurteilung des Behinderungsgrades berufen ist. Die Beihilfenbehörden haben bei ihrer Entscheidung jedenfalls von dieser durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung auszugehen und können von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen. Ob der zeitweilige Einkommensbezug zum - zeitweiligen - Entfall der Familienbeihilfe führt, ist eine davon zu unterscheidende Frage, die nach den allgemeinen Regeln des FLAG zu lösen ist...“.

Die Tätigkeit der Behörden aber auch jene des Gerichtes hat sich im Wesentlichen auf die Frage zu beschränken, ob die Gutachten als schlüssig anzusehen sind (siehe dazu auch VwGH 18.11.2009, 2009/13/0014, VwGH 25.11.2010, 2010/16/0068).

Im streitgegenständlichen Fall lagen dem erkennenden Gericht zwei Gutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, SMS, vor, deren zufolge die erhebliche Behinderung des Kindes (Gesamtgrad der Behinderung von 50%) bzw die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit mit Dezember 2014 festgestellt wurde. Dem SMS lagen bei der Begutachtung des Kindes weitere fachärztliche Unterlagen (zb Arztbrief von Psych./OWS) vor. Der fachärztliche Sachverständige des zweiten Gutachtens (Gutachten vom 21.4.2016) bestätigte sowohl die Höhe des Gesamtgrades der Behinderung als auch den Zeitpunkt des Beginns der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit des Kindes mit Dezember 2014 und damit die Feststellungen des Erstgutachtens. Die Gutachten sind zwar knapp gehalten, aber diese Beurteilung ist vor dem Hintergrund der Einstufung in der Anlage zur Einschätzungsverordnung und angesichts fehlender substantiierter Bestreitung durch die Bf nach Ansicht des BFG nicht als unschlüssig anzusehen.

Mit der vom SMS in den Gutachten vom 16.6.2015 und 21.4.2016 getroffenen Einschätzung kann damit der Beschwerde der Bf vom 10.3.2015 im Sinne der Beschwerdeverentscheidung vom 14.10.2015 teilweise stattgegeben werden. Die Familienbeihilfe als auch der Erhöhungsbetrag im Sinne des § 8 Abs 3 FLAG stehen dem Kind M. für die Monate Dezember 2014 bis Februar 2015 zu. Für die Monate Oktober und November 2014 ist für das Kind der Bf keine Familienbeihilfe zu gewähren, weil die Tochter in diesem Zeitraum weder in einer Berufsausbildung stand (Abmeldung von der Schule mit September 2014) noch bei ihr eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit (siehe Gutachten des SMS) vorgelegen ist.

## **V.Zulässigkeit der Revision**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision nur dann zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Diese Voraussetzung liegt im Beschwerdefall nicht vor. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision daher nicht zulässig.

Salzburg-Aigen, am 27. Juni 2016