

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag. Ulrike Stephan in der Beschwerdesache \*\*\*Bf1\*\*\*, \*\*\*Bf1-Adr\*\*\*, über die Beschwerde vom 7. Dezember 2021 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 24. November 2021 betreffend Familienbeihilfe 09.2016-01.2020 Steuernummer \*\*\*BF1StNr1\*\*\* zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

## Entscheidungsgründe

### I. Verfahrensgang

Am 30.09.2021 wurde von der Beschwerdeführerin (in der Folge kurz Bf.) ein Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung rückwirkend im Höchstausmaß von 5 Jahren für Ihren Sohn, geboren am \*\*\*Datum\*\*\* eingebracht.

Im über Ersuchen der belangten Behörde und im Auftrag des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen (kurz: "Sozialministeriumservice") erstellten ärztlichen Sachverständigengutachten vom 31.10.2021 wurde unter Hinweis auf Anamnese, angeführter vorgelegter Befunde und Untersuchungsbefund das „*Asperger-Syndrom mit Artikulationsschwierigkeiten und Wahrnehmungsverarbeitungsstörung*“ diagnostiziert und dafür nach der Richtsatzposition 03.02.02 der Einschätzungsverordnung (BGBl. II Nr. 261/2010) ein Gesamtgrad der Behinderung (GdB) von 50 v. H. seit 02/2020, voraussichtlich mehr als 3 Jahre andauernd, festgestellt. Eine weiter rückwirkende Anerkennung sei mangels vorliegender Fachbefunde nicht möglich.

Mit Abweisungsbescheid vom 24.11.2021 wurde der Antrag auf Erhöhungsbetrag wegen erheblicher Behinderung vom 30.09.2021 für den Zeitraum 09/2016 bis 01/2020 abgewiesen.

In der rechtzeitig eingebrachten Beschwerde führte die Bf. aus, ihr Sohn sei schon in der 4. Volksschule kaum zur Schule gegangen. Die 1. Mittelschule habe er wegen der Fehlstunden wiederholen müssen. Die 2. Mittelschule müsse er auch wiederholen und er sei bisher noch gar nicht in der Schule gewesen.

Mit Ersuchen um Ergänzung vom 10.01.2022 wurde die Bf. aufgefordert, ärztliche Befunde vorzulegen, die in die Erstbegutachtung ihres Sohnes nicht eingeflossen seien. Nur so wäre eine nochmalige Begutachtung möglich.

Nach Vorlage weiterer Befunde durch die Bf. wurde neuerlich ein Gutachten beim Sozialministeriumservice angefordert. Das Gutachten vom 18.05.2022 brachte keine Änderungen zum Vorgutachten.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 13.07.2022 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Begründend wurde ausgeführt, dass die Feststellung, ob ein Kind an einer körperlichen oder geistigen Behinderung leide, durch ein ärztliches Sachverständigengutachten des Sozialministeriumservice erfolge. Für den Sohn \*\*\*1\*\*\* sei eine 50%ige Behinderung ab 02/2020 bescheinigt worden (Gutachten vom 31.10.2021 bestätigt durch Gutachten vom 13.05.2022). Dem Antrag auf den Erhöhungsbetrag bereits ab 09/2016 könne daher nicht entsprochen werden.

Am 20.07.2022 wurde von der Bf. ein Schreiben mit dem Betreff „Beschwerde“ eingebracht, das in verständiger Würdigung des Anbringens als Vorlageantrag zu werten war. Darin führte die Bf. aus, dass im Sachverständigengutachten teilweise falsche Informationen/Angaben dokumentiert seien. Die Gutachterin habe teilweise nicht nachvollziehbare Angaben gemacht, es handle sich um eine Entwicklungsstörung laut Diagnostik aus dem Jahr 2021, um eine Asperger-Diagnose. Eine neuerliche Begutachtung werde beantragt. Ihr Sohn gehe seit 5 Jahren nicht mehr in die Schule.

Der Akt wurde dem Bundesfinanzgericht mit Vorlagebericht vom 11.08.2022 zur Entscheidung vorgelegt.

## **II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:**

### **1. Sachverhalt**

Auf Basis des oben geschilderten Verwaltungsgeschehens und der aktenkundigen Unterlagen wird folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt festgestellt.

Die Bf. hat ihren Wohnsitz und ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet. Ihr am \*\*\*Datum\*\*\* geborener Sohn gehört zum Haushalt der Bf.

Den vorliegenden ärztlichen Sachverständigengutachten vom 31.10.2021 sowie vom 18.05.2022 zufolge, liegt beim Sohn der Bf. das Asperger-Syndrom mit Artikulationsschwierigkeiten und Wahrnehmungsverarbeitungsstörung vor.

In Übereinstimmung mit der auf Grund der ärztlichen Sachverständigengutachten ausgestellten Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen wird der Grad der Behinderung des Sohnes der Bf. mit 50 % ab 01.02.2020 festgestellt.

## **2. Beweiswürdigung**

Die obigen Sachverhaltsfeststellungen sind allesamt aktenkundig. Eine Unvollständigkeit oder Unschlüssigkeit der vorliegenden ärztlichen Sachverständigengutachten vom 31.10.2021 und 18.05.2022 ist für das Bundesfinanzgericht nicht erkennbar. Insbesondere bewegt sich der festgestellte Grad der Behinderung innerhalb der unter Position Nr 03.02.02 der Anlage I zur Einschätzungsverordnung (Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung vom 18. August 2010, BGBl II 2010/261, zuletzt geändert durch BGBl II 2012/251) angegebenen Bandbreite.

Die von der Bf. vorgelegten Befunde stehen nicht im Widerspruch zum ärztlichen Sachverständigengutachten. Vielmehr wurden die Befunde im Gutachten mitberücksichtigt und kamen die Sachverständigen zur selben Diagnose. Die Angaben im Gutachten sind für das Bundesfinanzgericht nachvollziehbar.

Vor diesem Hintergrund durfte das Bundesfinanzgericht die obigen Sachverhaltsfeststellungen gemäß § 167 Abs 2 BAO als erwiesen annehmen.

## **3. Rechtliche Beurteilung**

### **3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung)**

Gem § 2 Abs 1 lit a FLAG 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, unter anderem Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder iSd § 2 Abs 3 leg cit.

Gem § 2 Abs 2 FLAG 1967 hat grundsätzlich Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im § 2 Abs 1 leg cit genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört.

Gem § 2 Abs 5 erster Satz FLAG 1967 gehört zum Haushalt einer Person ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt.

Die Höhe der Familienbeihilfe für den jeweiligen Anspruchszeitraum ist in § 8 Abs 2 FLAG 1967 normiert; nach § 8 Abs 4 leg cit erhöht sich die Familienbeihilfe für erheblich behinderte Kinder.

*Als erheblich behindert gilt gemäß § 8 Abs 5 FLAG 1967 „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.“*

Gem § 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.“*

Bei der Antwort auf die Frage, ob das Kind erheblich behindert ist oder dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist die Behörde bzw das Bundesfinanzgericht nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH an die der Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen zugrunde liegenden Gutachten grundsätzlich gebunden und darf diese nur insoweit prüfen, ob sie schlüssig und vollständig und nicht einander widersprechend sind (vgl VwGH 27.9.2012, 2010/16/0261; VwGH 29.9.2011, 2011/16/0063; VwGH 25.11.2010, 2010/16/0068; Lenneis in Lenneis/Wanke [ Hrsg ] , FLAG § 8 Rz 29 mwH).

Nach der Rsp des VwGH haben die Parteien grundsätzlich die Möglichkeit, Unvollständigkeiten und Unschlüssigkeiten eines Gutachtens im Rahmen des Verfahrens der Behörde aufzuzeigen oder einem Gutachten (etwa durch Beibringung eines eigenen Gutachtens) auf gleicher fachlicher Ebene entgegentreten (vgl zB VwGH 26.2.2016, Ro 2014/03/0004 mwN).

Allerdings vermag die bloße Behauptung, ein Gutachten wäre unschlüssig, die Annahmen dieses Gutachtens nicht zu erschüttern; vielmehr ist es notwendig, konkret und mit näherer Begründung darzulegen, worin die Unschlüssigkeit eines Gutachtens liegen soll (vgl VwGH 26.2.2016, Ro 2014/03/0004). Diesen Erfordernissen entspricht das Vorbringen der Bf., dass ihr

Sohn bereits seit 5 Jahren nicht mehr regelmäßig zur Schule gehe und im Gutachten teilweise nicht nachvollziehbare Angaben gemacht worden seien nicht. Die von der Bf. vorgelegten Befunde wurden im Rahmen der ärztlichen Begutachtung berücksichtigt und führten zur selben Diagnose, haben allerdings zu keiner rückwirkenden Befundung geführt.

Kann eine Bescheinigung des Sozialministeriumservice, dass eine 50%ige Behinderung schon vor dem 1.2.2020 bestanden hat, nicht vorgelegt werden und kann daher ein Grad der Behinderung im Ausmaß von 50 % nicht festgestellt werden, trifft die Beweislast denjenigen, zu dessen Gunsten die entsprechende Tatsache wirken würde: Die belangte Behörde hat die Beweislast für Tatsachen zu tragen, die einem Anspruch auf Familienbeihilfe und/oder den Erhöhungsbetrag entgegenstehen oder einschränken, der Antragsteller für Tatsachen, die den Anspruch auf Familienbeihilfe und/oder den Erhöhungsbetrag begründen oder ausweiten bzw. eine (ihn treffende) gesetzliche Vermutung widerlegen. Bescheinigt das Sozialministeriumservice lege artis den Grad der Behinderung von 50% vor dem 1.2.2020 nicht, geht dies zu Lasten des Antragstellers (vgl BFG 27.09.2017, RV/7102586/2017).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **3.2. Zu Spruchpunkt II. (Revision)**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Mit dem vorliegenden Erkenntnis folgt das Bundesfinanzgericht der dargestellten ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Tatfragen sind einer Revision nicht zugänglich. Gemäß § 25a Abs 1 VwGG war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 20. September 2022