

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin***Ri*** in der Beschwerdesache ***1***, vertreten durch seinen Erwachsenenvertreter und RA ***2***, über die Beschwerden vom 23. Jänner 2023 gegen die Bescheide des ***FA*** vom 22. Dezember 2022 betreffend die Anträge auf Zuerkennung von Familienbeihilfe und den Erhöhungsbetrag wegen erheblicher Behinderung ab 11/2017 vom Oktober 2022, Steuernummer Bf ***BF1StNr1***, SVN R Bf ***3***, zu Recht erkannt:

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

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer (Bf) brachte, vertreten durch seinen gesetzlichen Erwachsenenvertreter und Rechtsanwalt, mit Eingang vom 18.10.2022 einen Antrag auf Familienbeihilfe rückwirkend für die Dauer von fünf Jahren ab 11/2017 ein und des weiteren einen Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung.

Das Finanzamt forderte ein Sachverständigengutachten (SV-GA) des Sozialministeriumservice (SMS) an.

In diesem **(ersten) SV-GA vom 16.12.2022** (vidiert am 20.12.2022) wurde auszugsweise ausgeführt:

„Im Jänner 2022 ist ein Hören fremder Stimmen und ein Sehen von Gestalten aufgetreten zusammen mit Angstzuständen. Deswegen erfolgte eine Vorstellung auf der Psychiatrie und der Beginn einer medikamentösen Behandlung und einer Psychotherapie.

Nach Besserung der Halluzinationen konnte das Medikament wieder abgesetzt werden. Die Psychotherapie ist einmal monatlich noch im Laufen.

Wegen Schwierigkeiten beim Lernen wurde die Sonderschule besucht. Lesen und Schreiben sowie Rechnen gestalten sich langsam, gelingen aber mit genug Zeit und im Zahlenraum bis Einhundert.

Herr ***4*** ist besachwaltet, bekommt pro Woche 110 Euro, hebt das Geld selbst mit der Bankomatkarte ab. Er hat sich nach der Schule immer stärker zurückgezogen.

Das Wohnen erfolgt mit Unterstützung durch die Wohnassistentin mit Anleitung und Motivation und Begleitung beim Einkaufen, Kochen und Vorkochen seit 2018.

Mit der Freizeitassistentin geht er auch Eisstockschießen.

Der Kontakt zur Schwester wird selbstständig gehalten. Er fährt selbst mit dem Mopedauto hin, auch zum ***29***. Sonst bestehen nur wenige Sozialkontakte.

Hatte schon mehrmals einen Gichtanfall an der rechten Großzehe.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Medikation: Lisinopril 20/25 mg 1-0-0; Zandip 20 mg 0-0-½; Pantoprazol 20 mg 1-0-0; Furostad 40 mg 1-0-0;

Andere Therapien: einmal im Monat Gesprächstherapie bei Mag. ***18***;

Technische Hilfsmittel / orthopädische Behelfe: keine; Sozialanamnese:

Wohnt alleine mit Wohnassistentin in einer Eigentumswohnung in der Stadt ***19***.

Ausbildung: 8 Jahre Sonderschule; 3 Jahre Jugend am Werk mit Versuch einer Anlehre;

Berufslaufbahn: 3 Jahre im ***6*** Gästehaus als Küchenhilfe; 3 Jahre in einer Tischlerei mit Hilfsarbeiten; 7 Jahre im Cafe ***7*** in Graz;

Derzeitige Tätigkeit: seit 2019 beim ***29*** der Lebenshilfe mit Gartenpflege und Grünschnitt;

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Bescheid BH ***20***, Sozialreferat vom 16.09.2022: Übernahme von 90 % der Kosten für Wohnassistentin gemäß III D der Anlage 2 der Leistungs- und Entgeltverordnung im Ausmaß von 936 Stunden (316 Stunden pro Jahr) für den Zeitraum 20.08.2022 bis 19.08.2025.

Arztbrief ***21*** II, Abteilung für Psychiatrie – Standort ***22*** vom 18.01.2022: Akute vorübergehende psychotische Störung onA. Leichte Intelligenzminderung: Keine oder geringfügige Verhaltensstörung.

Gesamtmobilität – Gangbild:

Herr ***4*** zieht sich selbstständig aus und wieder an. Das Gehen erfolgt ohne Hilfsmittel.

Unauffälliges Gangbild, normaler Zehenballen- und Fersengang sowie Einbeinstand beidseits.

Die tiefe Hocke wird ohne Anhalten vollständig durchgeführt. Die sonstigen Bewegungsabläufe sind nicht behindert.

Psycho(patho)logischer Status:

Zeitlich und örtlich orientiert, ansprechbar, gut kontaktfähig, Gedanken in Form und Inhalt geordnet, ausgeglichene Affekt und Antriebslage, euthyme Stimmung, keine Suizidalität, keine produktive oder psychotische Symptomatik.

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Intelligenzminderung Pos.Nr. 03.01.03

Unterer Rahmensatzwert der gewählten Position entspricht den deutlichen Einschränkungen bei der selbstständigen Lebensführung, der Ausbildung und der mangelnden Konkurrenzfähigkeit am ersten Arbeitsmarkt.

Gesamtgrad der Behinderung 50 v.H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung: Der Behinderungsgrad ergibt sich aus der Gesundheitsschädigung 1.

Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten Gesundheitsschädigungen erreichen keinen Grad der Behinderung: Gichtanfall einer Großzehe

Stellungnahme zu Vorgutachten: Ein Vorgutachten ist nicht vorhanden.

Der festgestellte Grad der Behinderung wird voraussichtlich mehr als 3 Jahre andauern: ja

GdB liegt vor seit: 01/2022

Begründung – GdB liegt rückwirkend vor:

*Laut Arztbrief Abteilung für Psychiatrie – Standort ***22*** ***21*** II vom 18.01.2022.*

*Herr ***Bf1*** ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen: JA*

Dies besteht seit: 01/2022

Anmerkung bzw. Begründung betreffend die Fähigkeit bzw. voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen: Bei Intelligenzminderung mit Anpassungsstörung samt entsprechender Unselbstständigkeit bei einfachen Arbeiten und Erledigungen besteht eine dauernde Erwerbsunfähigkeit. Dauerzustand.“

Das Finanzamt wies die Anträge mit **Abweisungsbescheiden** vom 22.12.2022 ab:

„Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, wenn ein Kind voraussichtlich dauernd erwerbsunfähig ist. Die Erwerbsunfähigkeit muss vor dem 21. Geburtstag oder während einer Berufsausbildung vor dem 25. Geburtstag eingetreten sein. Bei Ihrem Kind ist das nicht der Fall (§ 2 Abs. 1 lit. c Familienlastenausgleichsgesetz 1967).“

Laut Gutachten wurde eine dauernde Erwerbsunfähigkeit erst mit 01.01.2022 bestätigt.“

„Sie haben Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn Sie voraussichtlich dauernd erwerbsunfähig sind. Die Erwerbsunfähigkeit muss vor dem 21. Geburtstag oder während einer Berufsausbildung vor dem 25. Geburtstag eingetreten sein. Bei Ihnen trifft dies nicht zu (§ 6 Abs. 2 lit. d Familienlastenausgleichsgesetz 1967).“

Dagegen wurden **Beschwerden** vom 19.01.2023 eingebracht:

„Der Bescheid wird seinem antragsabweisenden Inhalt nach angefochten.

Als Beschwerdegründe werden Verstöße gegen Verfahrensvorschriften, die zu unrichtigen Tatsachenfeststellungen führten, geltend gemacht.

Der Beschwerdeführer brachte mit Antrag vom 17.10.2022 den Antrag auf Familienbeihilfe

rückwirkend für die Dauer von fünf Jahren ein.

Die belangte Behörde beauftragte ein Gutachten, das dem Vertreter des Beschwerdeführers am 02.01.2023 zugestellt wurde.

Er hatte keine Möglichkeit zu diesem Gutachten Stellung zu nehmen, was letztlich dazu führte, dass ein teilweise unrichtiges Gutachten der Entscheidung des Finanzamts Österreich zugrunde gelegt wurde.

Bf wurde am **ttmm** 1978 geboren. Bereits in seiner frühen Kindheit zeigte sich, dass bei ihm intellektuelle Einschränkungen vorlagen, die es sowohl unmöglich machten, dass er einen Beruf erlernt, als auch bei ihm die professionelle Betreuung am besten in Form von tagesstrukturierten Maßnahmen erforderten. Dem Beschwerdeführer fehlt von frühester Jugend an die Fähigkeit zur kritischen Überblicksgewinnung und zum kritischen Abwägen, und die Möglichkeit einer daraus folgenden Willensbildung.

Komplexere Sachverhalte überfordern ihn vollständig, weshalb für ihn auch aufgrund des Gutachtens des Sachverständigen Prof. Dr. **8** vom 24.11.2011 die Sachwalterschaft beschlossen wurde. Mag. **17** wurde mit Urkunde vom **1122**.2011 zum Sachwalter von **Bf** bestellt.

Bereits zum damaligen Zeitpunkt lag beim Beschwerdeführer eine psychische Störung höheren Ausmaßes vor, die als Intelligenzminderung beschrieben wurde.

Hätte der Beschwerdeführer die Möglichkeit gehabt, zu dem übermittelten Gutachten von Dr. **5** Stellung zu nehmen, so hätte er mitteilen und auch belegen können, dass der Grad der Behinderung des Beschwerdeführers bereit seit frühester Jugend an vorliegt.

Der Erwachsenenvertreter (vormals Sachwalter) des Beschwerdeführers verfügt über keine medizinischen Unterlagen, allerdings legt er unter einem zur Bescheinigung dieses Umstandes das Protokoll der Verhandlung vom 24.11.2011 vor.

In diesem werden die Ausführungen des damals im Sachwalterschaftsverfahren beigezogenen Sachverständigen Prof. Dr. **8** wiedergegeben. Dr. **8** geht darauf ein, dass der Beschwerdeführer aufgrund der defizitären Gesamtentwicklung keine Ausbildung genossen und auch keinen Beruf erlernt hat und professionelle Betreuung benötigt.

Der vom Finanzamt Österreich im Verfahren beigezogene Sachverständige dürfte irrtümlicherweise zu dem Schluss gelangt sein, dass die Intelligenzminderung erstmals im Jahr 2022 diagnostiziert worden wäre. Dies trifft jedoch nicht zu; unglücklicherweise verfügte der Betroffene nicht über die gesamte Krankengeschichte.

Wäre dem Betroffenen die Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben worden, so hätte er das diesem Schriftsatz beiliegende Protokoll der Verhandlung vom 24.11.2011, den Antrag auf Waisenpension sowie die im Rahmen einer Neufestsetzung der Waisenpension geführte Diskussion mit der Pensionsversicherungsanstalt vorlegen können, außerdem hätte er die Einvernahme seiner Schwester **9**, **23**, **10**, beantragen können.

Auch im Pensionsversicherungsverfahren wurde die dauernde Erwerbsunfähigkeit des Beschwerdeführers (die sich im gegenständlichen Verfahren auch bewahrheitete) geprüft.

Überdies wurde auch geprüft, ob er mit Erlangen der Volljährigkeit bereits arbeitsunfähig war,

was bejaht wurde.

Vor dem Hintergrund, dass de facto dieselben Voraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe wie für die Weitergewährung der Waisenpension über ein bestimmtes Alter hinaus maßgeblich sind, erfüllt der Beschwerdeführer im Gegensatz zu den Ausführungen im angefochtenen Bescheid die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe und auch der erhöhten Familienbeihilfe im Zeitpunkt von 5 Jahren vor Antragstellung.

Der Beschwerdeführer legt unter einem nachfolgende

URKUNDEN vor:

Verhandlungsprotokoll vom 24.11.2011

Urkunde des BG ***20*** vom **1122** .2011

Pensionsantrag vom 26.07.2012

Korrespondenz zwischen PVA und dem Erwachsenenvertreter des Beschwerdeführers
Pensionsbescheid

und beantragt die Einvernahme von Frau **9** **9**, ***23*** **10**, als Zeugin.
Aufgrund dieser Umstände beantragt der Beschwerdeführer, dass dieser Beschwerde Folge gegeben wird und der Bescheid des Finanzamtes Österreich dahingehend abgeändert wird, dass ihm ab November 2017 die Familienbeihilfe zuerkannt wird.

Unter einem beantragt er die Anberaumung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung.“

Das Finanzamt forderte ein **weiteres (zweites) SV-GA vom 17.4.2023** (vidiert am 18.3.2023) beim SMS an. In diesem Gutachten stellt der Gutachter ergänzend zum ersten SV-GA fest:

„Im Rahmen der Beschwerde durch die Erwachsenenvertretung wird angeführt, dass bei Herrn ***4*** bereits in frühester Kindheit intellektuelle Einschränkungen vorlagen.

Hierzu wird auch auf eine Begutachtung durch Univ.-Prof. Dr. ***8*** vom 24.11.2011 zur Besachswaltung hingewiesen. Abschrift des Protokolls vom BG ***20*** vom 24.11.2011: Entsprechend dem psychiatrischen GA von Prof. Dr. **8** liegt eine leichte Intelligenzminderung vor, die insgesamt eine defizitäre Gesamtentwicklung genommen hat. Er hat keine differenzierte Berufsausbildung genossen und auch keinen Beruf erlernt. Bedarf tatsächlich einer professionellen tagesstrukturierten Maßnahme.

Antrag auf Neufeststellung der Waisenpension 09.07.2019:

Mit Bescheid vom 02.12.2013 wurde der Anspruch auf Waisenpension nach dem Verstorbenen ***24*** **4*** anerkannt.

Der neuerliche Antrag betrifft daher eine bereits entschiedene Sache.

Es ergeht daher am ***27***.2019 ein Bescheid über Anspruch der Waisenpension ab **ttmm**2012.

Seit Jänner 2013 Pflegegeldbezug.

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Intelligenzminderung

Unterer Rahmensatzwert der gewählten Position entspricht den deutlichen Einschränkungen

bei der selbstständigen Lebensführung, der Ausbildung und der mangelnden Konkurrenzfähigkeit am ersten Arbeitsmarkt.

Gesamtgrad der Behinderung 50 v.H.

Stellungnahme zu Vorgutachten:

Die Einschätzung wird unverändert übernommen.

*Zur Rückdatierung ist anzuführen, dass man entsprechend dem Befund von Dr. **8** die Arbeitsunfähigkeit zwar bis Nov. 2011 zurückdatieren kann, **aus der Zeit davor fehlen aber gänzlich Befunde oder klare Hinweise auf die damalige Lebens-und Erwerbssituation.** Die Formulierung im Gutachten, "defizitäre Gesamtentwicklung" ist hierzu auch nicht eindeutig. GdB liegt vor seit: 11/2011*

*Begründung – GdB liegt rückwirkend vor: Ältester Befund zur Selbsterhaltungsunfähigkeit. Herr ***Bf1*** ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen: JA*

Dies besteht seit: 11/2011

Anmerkung bzw. Begründung betreffend die Fähigkeit bzw. voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen:

Bei Intelligenzminderung mit Anpassungsstörung samt entsprechender Unselbstständigkeit bei einfachen Arbeiten und Erledigungen besteht eine dauernde Erwerbsunfähigkeit.

Erst ab 2011 sind eindeutige Einschränkungen der Lebenssituation fassbar; davor weder Besachwaltung noch sonstige eindeutige Hinweise darauf, dass auch mit Unterstützung keine Selbsterhaltungsfähigkeit vorhanden war. Dauerzustand."

Mit **Beschwerdevorentscheidung** vom 10.05.2023 erfolgte die Abweisung beider Beschwerden vom 19.01.2023:

[Anmerkung BFG, und Ergebnis in der mündlichen Verhandlung, siehe Niederschrift vom 05.02.2025: Gegen die Abweisungsbescheide wurden zwei Beschwerden vom 19.01.2023 mit identer Begründung eingebracht.

Die Beschwerdevorentscheidung (BVE) vom 10.5.2023 weist „die Beschwerde“(Einzahl) vom 19.1.2023 ab. Aus dem Verfahrensgang und inhaltlich ergibt sich aber, dass „die Beschwerden“ (also Mehrzahl) gemeint war (es waren auch beide Beschwerden mit 19.01.2023 datiert). Ebenso richtet sich der Vorlageantrag gegen die Abweisung in beiden offenen Verfahren (obwohl keine Mehrzahl verwendet wird) und ist hier über beide Beschwerden zu entscheiden, bzw sind beide verfahrensgegenständlich.

Seitens der Parteien wird gegen diese Auslegung der RichterIn kein Einwand erhoben bzw dieser zugestimmt und entspricht das dem im Beschwerdeverfahren Gewollten.]

„Begründung BVE

Im Zuge der Beschwerdeerledigung wurde seitens des Finanzamtes ein weiteres Gutachten beim Sozialministeriumservice angefordert, um den Zeitpunkt des Eintrittes einer dauernden Erwerbsunfähigkeit gemäß Ihrer Eingabe zu prüfen.

Am 17.04.2023 wurde die Bescheinigung vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (Sozialministeriumservice) erstellt. In dieser wurde ein Gesamtgrad der Behinderung (GdB) von 50% und den Eintritt der dauernden Erwerbsunfähigkeit mit 01.11.2011 festgestellt. Die Begründung entnehmen Sie bitte dem Sachverständigengutachten.

Gemäß § 8 Abs. 5 ff Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der derzeit gültigen Fassung gilt ein Kind als erheblich behindert, bei dem nicht nur eine 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. Die Regelung gemäß § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 unterliegt kumulativen Voraussetzungen:

- 1. Diagnose "voraussichtlich dauernd erwerbsunfähig" UND*
- 2. Eintreten der Erwerbsunfähigkeit vor dem 21.Lebensjahr ODER während einer späteren Berufsausbildung, spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres.*

Im November 2011 waren Sie bereits 32 Jahre, es war daher, wie im Spruch ersichtlich, zu entscheiden.“

Mit **Vorlageantrag** vom 17.5.2023 wurde die Entscheidung über beide Beschwerden durch das BFG beantragt.

Mit Vorlagebericht vom 25.09.2023 wurden die Beschwerden vom Finanzamt dem BFG vorgelegt mit dem Antrag, die Beschwerden abzuweisen.

Am 09.12.2024 brachte der Bf einen Fristsetzungsantrag ein.

Mit Schreiben vom 20.12.2024 führte der Erwachsenenvertreter ergänzend aus und legte die noch auffindbaren Schulaufgaben des Bf von der Sonderschule und die Bescheinigung von der Stellungskommission vom ***28***.1996 über die Untauglichkeit für die Erfüllung der Wehrpflicht des Bf vor. Medizinische Unterlagen lägen nicht mehr vor. Der Umstand der Intelligenzminderung bereits seit früher Kindheit könnte durch die Jahreszeugnisse der Sonderschule belegt werden. Die Schwester des Bf werde als Zeugin beantragt.

Es könnte sein, dass der Bf bei der Sozialversicherung der Bauern selbst versichert war. Vor dem Tod der Mutter und Großmutter entweder im Jahr 2010 oder 2011 sei er Pächter der Landwirtschaft seiner Großmutter gewesen. Er habe sich allerdings nur um manuelle Tätigkeiten gekümmert, während sämtliche intellektuell herausfordernden Angelegenheiten von seiner Schwester wahrgenommen worden seien.

Der Bf erhalte eine Waisenpension nach seinem Vater, weil die PVA aufgrund der vorliegenden Unterlagen davon ausging, dass auch über das 18.Lebensjahr hinaus eine hinreichende Erwerbsunfähigkeit bestanden habe.

Ein Versicherungsdatenauszug des Bf wurde vorgelegt.

Daraus ergäbe sich laut Vertreter, dass der Bf zwar versucht habe, als Arbeiter auf dem ersten Arbeitsmarkt Tätigkeiten auszuführen, wobei jedoch Beihilfen nach § 20 Abs. 2 AMFG 1990 gewährt worden seien. Das sei ein klarer Hinweis darauf, dass ohne entsprechende Förderungen das Erlangen eines Arbeitsplatzes nicht möglich gewesen sei. Es sei auch zu entnehmen, dass die Dienstverhältnisse nach kurzer Zeit aufgelöst worden seien.

Im Rahmen der **mündlichen Verhandlung** vom 05.02.2025 erfolge die Einvernahme der beantragten Zeugin, der Halbschwester des Bf, welche angab:

„Ich verzichte auf mein Aussageverweigerungsrecht als Angehörige des Bf und bin zu einer Zeugenaussage bereit.

(Der Erwachsenenvertreter gibt an, dass die Zeugin deshalb beantragt wurde, weil es keine Befunde aus der Kindheit des Bf gibt, die dessen psychische Beeinträchtigung nachweisen würden. Die Schwester kennt den Bf seit seiner Geburt und kann daher bestätigen, dass sein Zustand schon seit frühester Kindheit bestand.)

Ich bin die Halbschwester des Bf und bin mit ihm gemeinsam aufgewachsen.

Als ich 3 Jahre alt war, hat meine Mutter den Vater von ...Bf... geheiratet. 1978 war ich schon 5 ½ Jahre alt. ...Bf... ist mit Sauerstoffmangel auf die Welt gekommen, das weiß ich von meiner Mutter. Meine Mutter hat den Zustand meines Bruders immer mit diesem Sauerstoffmangel anlässlich der Geburt erklärt.

Mein Bruder war geistig nicht in der Lage, eine normale Schule zu besuchen, deshalb ging er in die Sonderschule bis 14 Jahre. Bis zum Tod meiner Mutter 2011 hat diese alles für ...Bf... gemacht. Er hat mehrfach versucht, Arbeitsstellen zu bekommen, ist aber immer daran gescheitert.

Er hat nur zum Schein die Landwirtschaft der Großmutter gepachtet, hat aber in der Landwirtschaft unter Anleitung mitgeholfen, zB. Heurechen. Es handelte sich um einen Kleinstbetrieb der Großmutter, es war eine Nebenerwerbslandwirtschaft.

Ich habe gemeinsam mit meinem Bruder die Landwirtschaft nach dem Tod meiner Großmutter geerbt. Ich habe die Landwirtschaft einige Jahre danach verkauft und den Erlös mit meinem Bruder geteilt. Ich habe die Landwirtschaft kurze Zeit geführt, aber ohne Kühe und das Grundstück, die Heuernte wurde einem anderen Bauern überlassen.

Mein Bruder half fallweise in der Landwirtschaft mit, wenn ich ihn gebeten habe.

Die Behinderung meines Bruders wurde von meiner Mutter nicht gerne gesehen, sie hat ihn nicht gefördert und auch sein Vater nicht.

Sein Vater hatte ein Alkoholproblem, worunter mein Bruder sehr gelitten hat.

*Meine Mutter hat nie medizinische Abklärungen zu Beeinträchtigungen meines Bruders eingeholt, das wollte sie nicht. Sein Zustand ist stillgeschwiegen worden. Meine Mutter ist mit *xy** Jahren an einem Gehirntumor verstorben.*

*Über Befragen von **FA-Vertr** gibt die Zeugin an, dass der Bf untauglich für die Wehrpflicht war. Nähere Befunde dazu habe ich aber nicht. Von einer körperlichen Einschränkung meines*

Bruders, die die Wehrpflicht verunmöglicht hätte, weiß ich nichts. Er war psychisch beeinträchtigt.“

In der mündlichen Verhandlung vom 05.02.2025 bringt der Bf-Vertreter vor, dass die Gutachten auf einer unvollständigen Befundlage beruhen würden, weil zum Zeitpunkt der Gutachtenserstellung keine Unterlagen für die Zeiten davor dem Gutachter vorlagen, die belegen, dass beim Bf bereits früher eine Erwerbsunfähigkeit vorgelegen sei.

Es wurde seitens des BFG ein neuerliches SV-GA beim SMS beauftragt mit Übermittlung sämtlicher nachgereichter Unterlagen und des Vorbringens und der Ergebnisse in der mündlichen Verhandlung.

Dieses (**dritte**) SMS-GA wurde mit **24.02.2025** (vidiert am 25.02.2025) erstellt und ausgeführt: „Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Aktenmäßige ergänzende Bewertung für das Bundesfinanzgericht bei nachgereichten Unterlagen. GZ. RV/2100481/2023.

Zu beantworten ist die Frage, ob sich am Datum des Eintritts der DEU am 1.11.2011 u. Behinderungsgrad aufgrund der Verfahrensergebnisse vor dem BFG etwas ändert.

Für die Vorgeschichte darf auf das eigene VGA im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens hingewiesen und hier nur auszugsweise wiedergegeben werden.

*Begutachtung nach FLAG durch Dr. ***5*** am 12.12.2022:*

Angegebene Beschwerden: Im Jänner 2022 ist ein Hören fremder Stimmen und ein Sehen von Gestalten aufgetreten zusammen mit Angstzuständen.

*Berufslaufbahn: 3 Jahre im ***6*** Gästehaus als Küchenhilfe; 3 Jahre in einer Tischlerei mit Hilfsarbeiten; 7 Jahre im Cafe ***7*** in Graz;*

*Derzeitige Tätigkeit: seit 2019 beim ***29*** der Lebenshilfe mit Gartenpflege und Grünschnitt. Bewertung: Intelligenzminderung - 50%*

Unterer Rahmensatzwert der gewählten Position entspricht den deutlichen Einschränkungen bei der selbstständigen Lebensführung, der Ausbildung und der mangelnden Konkurrenzfähigkeit am ersten Arbeitsmarkt.

*Verwiesen wird hier auch auf andere Begutachtungen wie durch Univ.-Prof. Dr. ***8*** vom 24.11.2011 zur Besachaltung sowie einem Antrag auf Neufeststellung der Waisenpension 09.07.2019.*

*Die Einschätzung wird vom GA Dr.is ***5*** unverändert übernommen.*

*Zur Rückdatierung ist anzuführen, dass man entsprechend dem Befund von Dr. ***8*** die Arbeitsunfähigkeit zwar bis Nov. 2011 zurückdatieren kann, aus der Zeit davor fehlen aber gänzlich Befunde oder klare Hinweise auf die damalige Lebens- und Erwerbssituation.*

Die Formulierung im Gutachten, "defizitäre Gesamtentwicklung" ist hierzu auch nicht eindeutig. Bei Intelligenzminderung mit Anpassungsstörung samt entsprechender Unselbstständigkeit bei einfachen Arbeiten und Erledigungen besteht eine dauernde Erwerbsunfähigkeit.

Erst ab 2011 sind eindeutige Einschränkungen der Lebenssituation fassbar; davor weder Besachaltung noch sonstige eindeutige Hinweise darauf, dass auch mit Unterstützung keine

Selbsterhaltungsfähigkeit vorhanden war.

*Aus dem Gerichtsakt: Hingewiesen wird auf eine Aussage im Verfahren von Frau **9**
9, Halbschwester des Bf, in der auf die eingeschränkte Schulfähigkeit und fehlende
mütterliche Akzeptanz der intellektuellen Minderbegabung von Herrn ***4*** hingewiesen
wird. Er habe auch nur zum Schein die Landwirtschaft der Großmutter gepachtet, habe aber in
der Landwirtschaft unter Anleitung mitgeholfen, zB. Heurechen. Die Landwirtschaft habe sie
dann verkauft und den Erlös mit dem Bruder geteilt.*

*Auch wird im Gerichtsakt auf den Bezug der Waisenpension ab dem festgestellten Tod des
Vaters ab **ttmm**2012, laut Erwachsenenvertreter aufgrund der Annahme der PVA, dass der
Bf erwerbsunfähig sei, hingewiesen.*

*Der Bf gibt in der Verhandlung an, dass er auch nach dem Tod der Großmutter auf dem Hof
mitgeholfen habe, er habe eine Anlehre zum Tischler bei Jugend am Werk (1996) gemacht. Es
gab ein Problem mit AMA Förderungen, welche die Großmutter erhalten hatte und welche bei
Bf seitens der AMA zurückgefordert wurden. Da der Bf einen Erwachsenenvertreter hat, nahm
man von diesem Rückforderungsanspruch Abstand.*

*Die Tätigkeit im Cafe ***7*** (das war nach dem Tod der Großmutter 2011) erfolgte über die
Lebenshilfe, welche vom Land Steiermark eine Förderung nach dem
Behindertenförderungsgesetz bekam, der Bf erhielt nur ein Taschengeld in der Höhe von ca.
175 Euro pro Monat. Um den Tod der Großmutter herum, arbeitete der Bf. im ***6***
Gästehaus als Küchenhilfe.*

*Die Tätigkeit im ***6*** Gästehaus dauerte von 01.01.2012 bis 30.09.2012; die Ausführungen
im Gutachten des SMS Sachverständigen, wonach es drei Jahre gewesen wären, stimme daher
so nicht. Ca. von 2011 bis ca. 2018 lebte der Bf in der Betreuungseinrichtung für
teilleistungsorientiertes Wohnen der Lebenshilfe in ***10***. Ab 2018 bewohnt er die vom Vater
geerbte Eigentumswohnung, welche bis dahin vermietet war und aus welcher Vermietung er
die Mieteinnahmen bekam.*

Über die Frage der Richterin zu seiner Schulzeit gibt der Bf an:

*Die ersten beiden Jahre war ich einer normalen Volksschulklasse, ab dem 3.Schuljahr bis zum
9.Schuljahr war er in der Sonderschule. Danach habe ich keine Berufsausbildung gemacht, ich
habe am Bauernhof mitgeholfen. Er habe ein Mopedauto und einen Mopedführerschein und
könne selbständig mit dem Mopedauto zu seiner Schwester fahren. Er mache derzeit bei der
Lebenshilfe Gartenpflege und Grünschnitt, habe eine Wohnassistenz, die ihn zwei Mal
wöchentlich unterstützt. Weiters habe er eine Freizeitassistenz und eine Schwester, die ihn
unterstützt, wenn es notwendig ist.*

*Der Vertreter des Bf gibt an:" Die Gutachten beruhen auf einer unvollständigen Befundlage,
weil zum Zeitpunkt der Gutachtenserstellung keine Unterlagen für die Zeiten davor dem
Gutachter Vorlagen, die belegen, dass beim Bf bereits früher eine Erwerbsunfähigkeit vorlag."
An Unterlagen wird nun vorgelegt: Jahreszeugnis Schuljahr 1988/89 mit ausschließlich Note
"1".*

Jahres-und Abschlusszeugnis SJ 1993/94 (ASO-Lehrplan) mit Noten " 1 bis 3".

Untauglichkeitsbescheid der Stellungskommission 11/1996 ohne nähere Begründung.
Bescheid PV 02.12.2013 über die Zuerkennung der Waisenpension; hier auch Bezug der
Pflegestufe 1 angeführt.

Information zur Waisenpension der PV Oktober 2019 und Jänner 2020 sowie auch zur weiteren
Gewährung der Pflegestufe 1.

Schreiben der Rechtsvertretung "****11****" 20.12.2024 mit Hinweis auf die Untauglichkeit
hinsichtlich der Erfüllung der Wehrpflicht und die Waisenpension. Hinweis auf die mögliche
Einholung eines Sozialversicherungsdatenauszugs, dass er vor dem Tod seiner Mutter und
Großmutter entweder im Jahr 2010 oder 2011 Pächter der Landwirtschaft seiner Großmutter
war, sich allerdings nur um manuelle Tätigkeiten gekümmert, während sämtliche intellektuell
herausfordernden Angelegenheiten von seiner Schwester ***12*** wahrgenommen wurden.

Behandlung/en / Medikamente / Hilfsmittel:

Der Versicherungsdatenauszug in Beilage führt sehr viele Zeiten von Krankengeldbezug,
Arbeitslosengeldbezug, Notstandshilfe, Überbrückungshilfe und dergl auf, dokumentiert aber
auch Anstellungsverhältnisse - - 01.09. bis 06.09.1998 und 12.09.1998 bis 14.02.1999, erstmals
als Arbeiter in der Tischlerei ***13*** - 01.12. bis 10.12.1999 Arbeiter , - 05.06. bis
06.09.2001 Arbeiter, - 25.11.2002 bis 10.01.2003 Arbeiter, - 24.02.2003 bis 23.08.2004
Arbeiter, - 10.04. bis 15.06.2006 Arbeiter, - 01.06.2007 bis 31.12.2007 Arbeiter - 01.12.2008
bis 10.06.2009 Arbeiter, - 01.01. bis 08.05.2012 Arbeiter, - 21.05. bis 30.09.2012 Arbeiter, als
letztes dokumentiertes Arbeitsverhältnis, und ab **ttmm** 2012 Waisenpensionsbezug.

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Intelligenzminderung GdB 50%

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

ergibt sich aus einer GS

Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten
Gesundheitsschädigungen erreichen keinen Grad der Behinderung:

Gichtanfall einer Großzehe

Stellungnahme zu Vorgutachten:

Tatsächlich neue Fakten zeigen sich nicht.

**Dass eine anlagebedingte intellektuelle Minderbegabung schon seit der Schulzeit bestand,
war nie eine umstrittene Frage, sondern der Umstand, ob nicht trotzdem auch eine
ausreichende Arbeitsfähigkeit bestand.**

**Auch ohne höhere Bildungsfähigkeit finden sich am allgemeinen Arbeitsmarkt sehr wohl
Tätigkeiten, die die Bestreitung des Lebensunterhalts durch einfache und primär körperliche
Tätigkeiten gestatten.**

Daher ist auch der Hinweis, dass, der Bf "lediglich" körperliche Tätigkeiten verrichtet hat, kein
Grund eine, zumindest zu diesem Zeitpunkt bestehende, Erwerbsfähigkeit auszuschließen.

**Die Bescheinigung einer Untauglichkeit zur Absolvierung des Wehrdienstes (mit
Waffengebrauch) ist definitiv kein Ausschlussgrund für Tätigkeiten am allgemeinen**

Arbeitsmarkt.

Der Verweis auf eine "Scheinverpachtung" erscheint wenig tragfähig, zumal auch für eine Vortäuschung einer Vertragsfähigkeit doch auch entsprechende geistige Anpassungsfähigkeit vorliegen sollte.

Für diese Verpachtung wurde wohl damals ein Zweck verfolgt, der der aktuellen Argumentation wohl wenig dienlich ist.

Auch zeigt die erfolgreiche Absolvierung der Fahrberechtigung für ein Mopedauto, dass **durchaus lebenspraktische Fähigkeiten vorhanden sind.**

Zwar ist der Einwand richtig - der sich so im eigenen Gutachten aber gar nicht findet - dass die Tätigkeit im ***6*** Gästehaus von 01.01.2012 bis 30.09.2012, also keine 3 Jahre gedauert hat richtig, zählt man aber die reinen Anstellungstätigkeiten zusammen, die laut Versicherungsdatenauszug eine tatsächliche Arbeit dokumentieren, **finden sich über mehrere Jahre verteilt ca 50 Anstellungsmonate, also mehr als 4 Jahre, was wohl ein Ausmaß einfacher und kurzer aber erfolgloser Arbeitsversuche deutlich übersteigt.**

Dass zwischen der Anlehre als Tischler bei Jugend am Werk 1996, einer Tätigkeit im Cafe ***7*** mit Taschengeld und der Anstellung bei ***6*** 2012 sehr wohl einige Anstellungsverhältnisse vorhanden waren, wurde vom Vertreter in der mündlichen Verhandlung scheinbar nicht angeführt, da es im Protokoll nicht aufscheint.

Offensichtlich hat sich ja auch dadurch, inklusive der damit verbundenen Sozialabsicherungen, der Bf ipso facto einen Anspruch auf eine I-Pension verschaffen können.

Einmal mehr verdichten daher die vorhandenen Unterlagen, die bereits im eigenen Vorgutachten erfolgte Rückdatierung auf den Zeitraum 2011/2012, was auch durch die Einträge im nachgereichten Versicherungsdatenauszug bekräftigt wird, denn nach 2012 finden sich keinerlei Einträge bezüglich Anstellungen oder auch Arbeitslosengeldbezüge mehr.

Zu diesem Zeitraum war Herr ***4*** ungefähr 34 Jahre alt.

Seit Jänner 2013 erfolgt dann auch Pflegegeldbezug.

Befunde aus der Zeit vor 2011 liegen weiterhin nicht vor, die die dokumentierten Anstellungen allesamt als irrelevant darlegen würden. Die Zeugnisse und unterstützenden Angaben der Schwester des Bf können die tatsächlichen sozialrechtlich auch wirksamen Arbeitsverhältnisse nicht negieren. Der Vorwurf, dass die Gutachten auf einer unvollständigen Befundlage beruhen, ist insoweit zu relativieren, dass ja scheinbar gar keine anderslautenden Befunde vorhanden sind.

Es bleibt daher die Vorbewertung unverändert, dass erst ab 2011 derart eindeutige Einschränkungen der Lebenssituation objektivierbar sind, die keine weitere berufliche Tätigkeit erlauben; davor gab es weder eine Besachswaltung noch sonstige eindeutige Hinweise, dass auch mit Unterstützung eine zumindest über Lebensphasen bestehende Selbsterhaltungsfähigkeit nicht vorhanden war.

GdB liegt vor seit: 11/2011

Begründung – GdB liegt rückwirkend vor:

Die Einschätzung und Rückdatierung wird unverändert übernommen.

Herr ***Bf1*** ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen: JA

Dies besteht seit: 11/2011

Anmerkung bzw. Begründung betreffend die Fähigkeit bzw. voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen:

Bei Intelligenzminderung mit Anpassungsstörung samt entsprechender Unselbstständigkeit bei einfachen Arbeiten und Erledigungen besteht eine dauernde Erwerbsunfähigkeit.

Erst ab 2011 sind eindeutige Einschränkungen der Lebenssituation fassbar; davor weder Besachswaltung noch sonstige eindeutige Hinweise darauf, dass auch mit Unterstützung keine Selbsterhaltungsfähigkeit vorhanden war.

Dauerzustand“

Das BFG fragte mit 05.03.2025 beim SMS nach: „Im Gutachten GZ ***14*** vom 25.02.2025 steht auf der 5. Seite, erster Satz:

„Offensichtlich hat sich ja auch dadurch, inklusive der damit verbundenen Sozialabsicherungen, der Bf ipso facto einen Anspruch auf eine I-Pension verschaffen können.“

Tatsächlich hat der Bf nach der Aktenlage keine I-Pension, sondern eine Waisenpension ab **ttmm**2012.

Ändert für die Sachverständigen der Umstand, dass der Bf keine I-Pension, sondern eine Waisenpension bezieht, weil die PVA davon ausging, dass beim Bf nach Vorbringen des Vertreters eine bereits bestehende Erwerbsunfähigkeit vor dem 18.Lebensjahr bestand, an der Einschätzung (DEU ab 11/2011) etwas?

Die Leitende Ärztin des SMS antwortete am 11.3.2025:

„Nach Rücksprache mit dem Sachverständigen Dr. ***15*** darf ich Folgendes erläutern: Seine Anmerkung zu einem I-Pensionsbezug gibt den Sachverhalt offensichtlich falsch wieder.

(„Offensichtlich hat sich ja auch dadurch, inklusive der damit verbundenen Sozialabsicherungen, der Bf ipso facto einen Anspruch auf eine I-Pension verschaffen können.“)

Gemeint war, dass es für den medizinischen Sachverständigen durchaus möglich schien, dass Herr ***4*** trotz seiner Behinderung einfachen Tätigkeiten am allgemeinen Arbeitsmarkt nachgehen hätte können. Dies in Einklang mit den nachgewiesenen Anstellungen mit den damit verbundenen üblichen Sozialabsicherungen.

Da das medizinische Gutachten zur Erlangung der Waisenpension nicht vorliegt, kann der Waisenpensionsbezug nicht gutachterlich gewürdigt werden.

Die getroffene Einschätzung bleibt daher davon unberührt.“

An den Bf-Vertreter wurde das neue SMS-GA vom 24.02.2025 (vidiert am 25.02.2025) samt der Ergänzungen der Leitenden Ärztin vom 11.03.025 mit Vorhalt vom 11.03.2025 zur allfälligen Stellungnahme geschickt.

Der Bf-Vertreter nahm dazu mit Schreiben vom 27.03.2025 Stellung:

„1. Der Gutachter geht richtigerweise davon aus, dass bereits in der Kindheit des Beschwerdeführers eine anlagebedingte intellektuelle Minderbegabung vorlag. Er meint, dass dieser Umstand allerdings erst ab November 2011 zu einer dauerhaften Unfähigkeit sich selbst Unterhalt zu verschaffen führte.

Seine wesentliche Argumentation ist jene, dass der Beschwerdeführer offensichtlich sich durch seine Arbeitsfähigkeit einen Anspruch auf eine I-Pension verschaffen habe können.

Offensichtlich hat der Gutachter bei seiner Argumentation verkannt, dass der Beschwerdeführer dazu gerade nicht in der Lage war, sondern einen Waisenpensionsanspruch nach seinem Vater hat. Der Gutachter hat dabei übersehen, dass die Erwerbsfähigkeit des Beschwerdeführers nicht hinreichte eine Eigenpension zu erwerben, sondern eine Waisenpension gewährt wird, was gemäß § 252 Abs. 2 Z 3 ASVG eine solche über das 18. Lebensjahr hinaus nur dann gewährt werden darf, wenn ein Kind infolge Krankheit oder Gebrechen erwerbsunfähig ist.

Die Stellungnahme der leitenden Ärztin dazu meint, der Waisenpensionsbezug könnte mangels medizinischen Gutachtens nicht gutachterlich gewürdigt werden.

Dabei wird übersehen, dass das Hauptargument des Gutachters zur Erwerbsfähigkeit des Beschwerdeführers seine eigene Fähigkeit zum Erwerb einer eigenen Invaliditätspension war.

Dieses Argument fällt nicht nur weg; vielmehr muss ein Gutachten der Pensionsversicherungsanstalt vorliegen, das bescheinigt, dass eine Erwerbsunfähigkeit vor dem 18. Lebensjahr beim Beschwerdeführer vorgelegen hat. Andernfalls hätte er keine Möglichkeit des Waisenpensionsbezugs.

2. Beim Beschwerdeführer wurde eine Intelligenzminderung diagnostiziert. Diese tritt notwendigerweise während der Entwicklung im Kindesalter auf. Dass diese Intelligenzminderung beim Beschwerdeführer so stark ausgeprägt ist, dass er nicht in der Lage ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen ist unstrittig. Die Argumentation des Gutachters ist allerdings, dass nach dem 18. Lebensjahr sich die Intelligenzminderung dermaßen verstärkt haben musste, dass ab dem Jahr 2011 die Erwerbsunfähigkeit plötzlich eintrat. Dies widerspricht den vorgelegten Unterlagen. Beide Zeugnisse sind solche der Allgemeinen Sonderschule, weshalb bereits im Kindesalter eine kognitive Beeinträchtigung vorgelegen haben muss, die den Beschwerdeführer außerstande setzte, die normale Volksschule zu besuchen. Weiters war er wehrdienstuntauglich, was nach Angaben seiner Schwester nur auf psychische Umstände zurückgeführt werden konnte. Überdies wurden ihm ab September 1996 Beihilfen nach § 20 Abs. 2 AMFG (in der damaligen Fassung) gewährt. Entsprechend der unter einem vorgelegten Fassungen der §§19 und 20 AMFG handelte es sich um Beihilfen, die eine Ein- und/oder Nachschulung erleichtern sollten, um eine Arbeitserprobung, Berufsvorbereitung oder ein Arbeitstraining zu ermöglichen (§ 19 Abs. 1 lit b AMFG). Mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit wurden diese Förderungen gemäß § 19 Abs. 2 lit f AMFG aufgrund einer Minderung der körperlichen oder geistigen Leistungsfähigkeit gewährt, weil der Beschwerdeführer aufgrund dessen nicht in der Lage war, eine Erwerbstätigkeit ohne solche Beihilfen aufzunehmen oder beibehalten zu können.

*Diese Beihilfen wurden dem Beschwerdeführer bis zum Jahr 2003 gewährt, als er in die ***16*** Gesellschaft m.b.H übernommen wurde, die auch den Zweck hatte, Menschen die am ersten Arbeitsmarkt praktisch keine Chancen haben, zu fördern.*

Angesichts dieser Umstände und vor allem auch, weil kein Ereignis befundet ist, dass eine Verschlechterung der geistigen Behinderung zur Folge haben könnte, ist von einer Erwerbsunfähigkeit des Beschwerdeführers bereits vor Vollendung des 18. Lebensjahres auszugehen.

*Aus dem neuerlich vorgelegten Gutachten von Dr. ***8*** aus dem Pflegschaftsakt ergibt sich, dass die Intelligenzminderung des Beschwerdeführers so stark ausgeprägt ist, dass er keine differenzierte Ausbildung genießen konnte, keinen Beruf erlernen konnte und einer professionellen Betreuung in Form tagesstrukturierender Maßnahmen bedarf. Aus der Formulierung Dr. **8** ergibt sich, dass die Intelligenzminderung Ursache für die fehlende Berufsausbildung und differenzierte Ausbildung war. Diese Umstände traten nicht im November 2011 auf, sondern sind Folge eines frühkindlichen kognitiven Defizits.*

*3. Der Umstand, dass medizinische Befunde aus der Zeit vor 2011 nicht vorlagen, ist kein Argument dafür, dass erst ab diesem Zeitpunkt von einer dauerhaften Erwerbsunfähigkeit ausgegangen werden kann. Sowohl entsprechend der gutachterlichen Ausführungen auf Seite 4 des Gutachtens liegt eine anlagebedingte intellektuelle Minderbegabung vor, als auch ist entsprechend der beiliegenden Stellungnahme des Neurologen Dr. ***25*** gesichert, dass die Intelligenzminderung bereits im Kindesalter auftrat und nicht Folge einer erworbenen Beeinträchtigung des Gedächtnisses oder kognitiver Fähigkeiten sein kann. Andere Gebrechen des Beschwerdeführers liegen nicht vor. Der Gutachter müsste daher erklären können, weshalb ein anlagebedingter Grund, der ohne Hinzutreten weiterer Ursachen im Jahr 2011 eine dauernde Erwerbsunfähigkeit verursacht, im Zeitraum zwischen 1996 und 2011 nicht zu einer Erwerbsunfähigkeit geführt haben soll.*

Das Gutachten ist daher in sich nicht schlüssig, widerspricht dem (zwar nicht im Verfahren vorliegenden allerdings mit Sicherheit) bestehenden Gutachten der Sozialversicherungsanstalt (Gewährung der Waisenpension über das 18. Lebensjahr hinaus) und berücksichtigt überdies nicht das im Gerichtsverfahren ergänzte Gutachten, in welchem nicht auf das Jahr 2011 Bezug genommen wurde, sondern die fehlende differenzierte Ausbildung und Berufsausbildung, die jedenfalls vor dem 18. Lebensjahr (Anlehre) stattgefunden haben muss.

Unter einem vorgelegt werden nachstehende Urkunden:

- Arbeitsmarktförderungsgesetz §§ 19 und 20 AMFG*
- Schreiben Dris. **25** vom 25.03.2025*
- Ergänzendes Gutachten Dris. **8** vom 24.11.2011“*

Dem FAÖ wurden die neu vorliegenden Unterlagen und Stellungnahmen ebenfalls übermittelt. Dieses führte mit Mail vom 02.04.2025 aus:

„Es wird vollinhaltlich auf das bisherige Vorbringen der Abgabenbehörde verwiesen und zusätzlich auf das Ergebnis und die Ausführungen des Sachverständigen im neuen

Sachverständigen-Gutachten des Sozialministeriumservice vom 24.02.2025.

Es wird - wie bisher- beantragt, die Beschwerde abzuweisen.“

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Der Beschwerdeführer (Bf) ist am *ttmm*1978 geboren und vollendete sein 21.Lebensjahr am *ttmm*1999.

Soweit ersichtlich bezog seine Mutter nie erhöhte Familienbeihilfe für ihn und wurde das auch nicht behauptet.

Er wird seit **1122**.2011 durch seinen gerichtlich bestellten Erwachsenenvertreter (früher: Sachwalter) und Rechtsanwalt Mag. ***17*** vertreten.

Mit Oktober 2022 wurden ein Eigenantrag auf Zuerkennung von Familienbeihilfe samt Antrag auf Erhöhungsbetrag wegen erheblicher Behinderung (wegen Intelligenzminderung und Adipositas) rückwirkend ab 11/2017 (da war der Bf bereits 38 Jahre alt) eingebracht.

Das Finanzamt holte im Zuge des Verfahrens zwei Sachverständigengutachten (SV-GA) beim Sozialministeriumservice (SMS) ein.

Das 1.SV-GA vom 16.12.2022 (vidiert am 20.12.2022) bescheinigte einen Grad der Behinderung (GdB) für den Bf von 50% wegen Intelligenzminderung ab 01/2022 und das Vorliegen einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit ebenfalls mit 01/2022.

Das 2.SV-GA vom 17.4.2023 (vidiert am 18.3.2023), das im Zuge des Rechtsmittelverfahrens eingeholt wurde, bescheinigte einen GdB von 50% wegen Intelligenzminderung und das Vorliegen einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit rückwirkend ab 01.11.2011, weil ergänzende Unterlagen vorgelegt werden konnten, aus welchen der Sachverständige eine weitere Rückwirkung ableiten konnte. Im November 2011 war der Bf schon mehr als 32 Jahre alt.

Auf Antrag des Bf-Vertreters in der mündlichen Verhandlung wurde ein 3.SV-GA vom 24.02.2025 (vidiert am 25.02.2025) angefordert, und den Sachverständigen wurden sämtliche nachgereichten Unterlagen und Verfahrensergebnisse übermittelt.

In diesem Gutachten wurde das Ergebnis des 2.SV-GA bestätigt und der Zeitpunkt der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit nicht weiter rückdatiert.

Die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit liegt beim Bf ab 01.11.2011 vor.

Es liegt im gesamten Verfahren kein SV-GA des SMS vor, das dem Bf eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit vor dem 21. (bzw. 25.) Lebensjahr bescheinigt.

Der Bf hat die Sonderschule besucht mit durchwegs guten Zeugnissen.

Er hat keine Berufsausbildung.

Wie auch im 3.SV-GA angemerkt und ausführlich erörtert wird, hat der Bf laut Sozialversicherungsdatenauszug nach seinem 18.Lebensjahr mehrfach gearbeitet, führt auch

sehr viele Zeiten von Krankengeldbezug, Arbeitslosengeldbezug, Notstandshilfe, Überbrückungshilfe und dergleichen an.

Dokumentiert sind mehrfache Arbeitsverhältnisse für welche er nach § 20 Abs. 2 AMFG Beihilfen bezog:

- 01.09. bis 06.09.1998 und 12.09.1998 bis 14.02.1999, erstmals als Arbeiter in der Tischlerei
13

- 01.12. bis 10.12.1999 Arbeiter , - 05.06. bis 06.09.2001 Arbeiter, - 25.11.2002 bis 10.01.2003 Arbeiter, - 24.02.2003 bis 23.08.2004 Arbeiter, - 10.04. bis 15.06.2006 Arbeiter, - 01.06.2007 bis 31.12.2007 Arbeiter - 01.12.2008 bis 10.06.2009 Arbeiter, - 01.01. bis 08.05.2012 Arbeiter, - 21.05. bis 30.09.2012 Arbeiter, als letztes dokumentiertes Arbeitsverhältnis.

Die Tätigkeit im Cafe ***7***, für welche der Bf nur ein Taschengeld erhielt, erfolgte nach dem Tod der Großmutter (2011).

Weiters war er mehrere Jahre lang offiziell Pächter der Landwirtschaft seiner Großmutter. Dabei wurde er von seiner Halbschwester in administrativen Aufgaben unterstützt, einfache landwirtschaftliche Arbeiten wie Heurechen konnte er verrichten.

Der Bf bezog auch mehrfach Arbeitslosengeld und Notstandshilfe zwischen seinen wechselnden Arbeitsverhältnissen.

Der Bf bezieht eine Waisenpension nach seinem verstorbenen Vater ab **ttmm**2012 und Pflegegeld der Stufe 1. Er wohnt allein in einer Eigentumswohnung und erhält Wohn- und Freizeitassistenten.

Er hat einen Mopedführerschein und fährt ein Mopedauto.

In der mündlichen Verhandlung war festzustellen, dass es sich beim Bf um einen umgänglichen, kooperativen, freundlichen, 46 Jahre alten Mann handelt, der an ihn gerichtete Fragen problemlos sinnerfassend verstand und diese auch mühelos beantwortete.

2. Beweiswürdigung

Der Sachverhalt ergibt sich aus der Aktenlage; den SV-GA, den Aussagen der Schwester und dem Vorbringen der Vertretung.

3. Rechtsgrundlagen

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 besteht 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, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Volljährige Vollwaisen haben gemäß den Bestimmungen des § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 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 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, sofern die Vollwaise nicht einen eigenständigen Haushalt führt.

Nach § 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 (Abs 1 bis 3). Erheblich behinderte Kinder im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. c, deren Eltern ihnen nicht überwiegend den Unterhalt leisten und die einen eigenständigen Haushalt führen, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs 1 und 3).

Gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind.

Als erheblich behindert gilt ein Kind gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967, 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 sechs Monaten (ab 01.03.2023; davor: sechs Monaten). 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 alle fünf Jahre neu festzustellen, wenn nach Art und Umfang eine mögliche Änderung zu erwarten ist.

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 (Sozialministeriumservice) dem Finanzamt Österreich auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

4. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung) sowie Beweiswürdigung im Einzelnen

Strittig ist, ob die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit des Bf bereits vor dem 21. Lebensjahr bzw. vor dem 25. Lebensjahr während einer Berufsausbildung eingetreten ist und deshalb ein Anspruch auf (erhöhte) Familienbeihilfe auf unbegrenzte Zeit besteht oder ob die Erwerbsunfähigkeit des Bf erst nach Vollendung des 21./25. Lebensjahres eingetreten ist. Da nach dem Sachverhalt und Akteninhalt eine Berufsausbildung nach dem 21. Lebensjahr nicht vorliegt, ist iZm der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit verfahrensgegenständlich das 21. Lebensjahr entscheidend. (Anzumerken ist, dass aber auch vor dem 25. Lebensjahr keine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit festgestellt oder ersichtlich ist.)

Zu prüfen ist, ob dem volljährigen Bf im beschwerdegegenständlichen Zeitraum ab 11/2017, fünf Jahre rückwirkend ab Stellung des Antrages (der Bf ist hier schon 38 Jahre alt) die Familienbeihilfe und der Erhöhungsbetrag für erhebliche Behinderung zustehen.

Voraussetzung für den Erhöhungsbetrag ist, dass der Grundbetrag an Familienbeihilfe überhaupt zusteht (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG² § 8 Rz 5).

Das bedeutet, dass bei volljährigen Kindern, denen nicht schon aus anderen Gründen als aus dem Titel der Behinderung der Grundbetrag an Familienbeihilfe zusteht, der Grad der Behinderung ohne jede Bedeutung ist, und würde er auch 100 % betragen.

Ein Eigenanspruch des Bf auf erhöhte Familienbeihilfe kommt nur dann in Betracht, wenn nach § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 bei ihm eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit vorliegt, die noch vor Vollendung des 21. Lebensjahres aufgrund einer Behinderung eingetreten ist. Besteht also keine vor dem 21. Lebensjahr eingetretene voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, steht weder Grund- noch Erhöhungsbetrag zu (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG² § 8 Rz 19; VwGH 27.11.2020, Ra 2020/16/0094; VwGH 02.07.2015, 2013/16/0170; VwGH 20.11.2014, Ra 2014/16/0010).

Zum Nachweis dieser Voraussetzung ist eine Bescheinigung des Sozialministeriumservice (SMS, Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen BSB) iSd § 8 Abs. 6 FLAG 1967 zwingend erforderlich.

Eine Behinderung im Sinn des § 8 Abs. 5 FLAG 1967 mit einem Grad von mindestens 50% 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 manifestiert. Erst wenn diese Krankheit zu einer derart erheblichen Behinderung führt, welche einen Grad von mindestens 50 v.H. aufweist, ist der Tatbestand des § 8 Abs. 5 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 (irgend) einer Behinderung führt. **Maßgeblich ist der Zeitpunkt, zu dem diejenige Behinderung** (als Folge der allenfalls schon länger bestehenden Krankheit) eintritt, welche einen **Grad von mindestens**

50 v.H. erreicht bzw. **die voraussichtliche dauernde Erwerbsunfähigkeit nach sich zieht** (vgl. BFG 19.01.2017, RV/7106028/2016; VwGH 30.03.2017, Ra 2017/16/0023; VwGH 02.07.2015, 2013/16/0170; VwGH 20.11.2014, Ra 2014/16/0010).

Maßgeblich im Fall des Bf ist also nicht der Zeitpunkt des Eintritts der Behinderung oder der zugrundeliegenden Erkrankung, die offensichtlich in die Kindheit zurückgeht, sondern dass die bestehende Behinderung die voraussichtliche dauernde Erwerbsunfähigkeit schon vor dem 21. (bzw. 25.) Lebensjahr bewirkt hat.

Dass beim Bf eine anlagebedingte **intellektuelle Minderbegabung schon seit der Schulzeit** besteht, ist laut SV-GA **nie umstritten** gewesen. Dieser Umstand allein **bedeutet aber noch nicht automatisch, dass** damit untrennbar eine **schon seit der Kindheit bestehende, voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit** verbunden gewesen wäre.

Die Abgabenbehörden sowie das Bundesfinanzgericht (BFG) sind diesbezüglich an die Feststellungen der im Wege des Bundessozialamtes (nunmehr: Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen [BASB], Sozialministeriumservice [SMS]) erstellten Gutachten gebunden (vgl. VwGH 18.11.2008, 2007/15/0019; VwGH 8.11.2023, Ra 2023/16/0086 ua.).

Aufgrund der (beiden letzten) SV-GA besteht eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit ab 11/2011, da war der Bf aber schon mehr als 32 Jahre alt.

Die Abgabenbehörde und das Bundesfinanzgericht dürfen die Gutachten nur insoweit prüfen, ob diese schlüssig und vollständig sind und im Fall mehrerer Gutachten nicht einander widersprechen (vgl. VwGH 29.09.2011, 2011/16/0063, VwGH 25.11.2010, 2010/16/0068, Beschluss VwGH 16.12.2014, Ro 2014/16/0053, Erkenntnisse VwGH jeweils vom 22.12.2011, 2009/16/0307 und 2009/16/0310, vgl. auch die von Lenneis in Lenneis/Wanke (Hrsg.), FLAG², § 8 Rz 29 zitierte Rechtsprechung).

Der Antragsteller hat 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 entgegenzutreten (vgl. VwGH 04.07.2016, Ra 2016/04/0057).

Das BFG hat die Beweiskraft - insbesondere Nachvollziehbarkeit bzw. Schlüssigkeit - der Gutachten zu prüfen und erforderlichenfalls für deren Ergänzung zu sorgen (VwGH 13.12.2012, 2009/16/0325).

Der Gesetzgeber hat mit der Regelung des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 die Kompetenz für die Beurteilung des Grades der Behinderung und der Unfähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ausdrücklich an eine dafür qualifizierte Institution übertragen. Daraus folgt, dass der Entscheidungsfindung durch die Behörde weder Bekundungen der Eltern über den

Gesundheitszustand ihres Kindes noch anderer Personen, mögen sie auch über fachärztliche Kenntnisse verfügen, zu Grunde zu legen sind (VwGH vom 20.9.1995, 95/13/0134).

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 10.12.2007, B 700/07, wohl begründet ausgeführt, dass die Beihilfenbehörden bei ihrer Entscheidung jedenfalls von der durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung des Bundessozialamtes auszugehen haben und von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen können (vgl. VwGH 25.11.2010, 2010/16/0068).

Im Erkenntnis des VfGH 10.12.2007, B 700/07, wird ausgeführt, dass sich aus Wortlaut und Entstehungsgeschichte des § 8 Abs. 6 FLAG ergebe, dass der Gesetzgeber nicht nur die Frage des Grades der Behinderung, sondern (bereits 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 habe, bei dem eine für diese Aufgabenstellung besonders geeignete Institution eingeschaltet werde und der ärztliche Sachverstand die ausschlaggebende Rolle spiele. 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 könne. Damit könne 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 bestehe, dass sie aus medizinischen Gründen auf längere Sicht zum Scheitern verurteilt sein würden. Der Gesetzgeber habe daher mit gutem Grund die Beurteilung der Selbsterhaltungsfähigkeit jener Institution übertragen, die auch zur Beurteilung des Behinderungsgrades berufen sei. Die Beihilfenbehörden hätten bei ihrer Entscheidung jedenfalls von dieser durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung auszugehen und könnten von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen.

Auch der Verwaltungsgerichtshof hat klargestellt, dass die Behörden an die den Bescheinigungen des Bundessozialamtes (nunmehr Sozialministeriumservice, BASB) zugrunde liegenden Gutachten gebunden sind und diese nur insoweit prüfen dürfen, ob sie schlüssig und vollständig und nicht einander widersprechend sind (vgl. zB VwGH 22.12.2011, 2009/16/0307, und VwGH 29.09.2011, 2011/16/0063).

Die Würdigung eines Sachverständigengutachtens ist Teil der Beweiswürdigung. Ob ein Verwaltungsgericht einem Gutachten folgt oder nicht, stellt eine Frage der Beweiswürdigung und nicht eine Frage der rechtlichen Beurteilung dar (vgl. VwGH 13.9.2017, Ra 2016/12/0118).

Das Bundesfinanzgericht hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenvorgangs nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs. 2 iVm § 2a BAO). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. für viele VwGH 09.09.2004, 99/15/0250) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

Aus der einschlägigen Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts folgt somit eine de facto Bindung der Beihilfenbehörden sowie des Bundesfinanzgerichtes an die Feststellungen der im Wege des BASB/SMS erstellten Gutachten, wenn diese vollständig, schlüssig und einander nicht widersprechend sind.

Zur Schlüssigkeit der SV-GA:

Sowohl im zweiten als auch im dritten SV-GA des SMS kommen die Gutachter (vidiert durch die ärztliche Leitung) unter Würdigung aller vorgelegter Unterlagen zum Schluss, dass trotz des Bestehens einer Intelligenzminderung beim Bf seit der Kindheit eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit erst ab 11/2011 festgestellt werden kann.

Dies wird nachvollziehbar damit begründet, dass der Bf mehrfach Arbeitsverhältnisse einging, die das Ausmaß einfacher und kurzer, aber erfolgloser Arbeitsversuche deutlich überstiegen (auf die diesbezüglichen Ausführungen auf Seite 4 des 3.SV-Gutachtens vom 24.02.2025 wird verwiesen).

Es ist für das BFG nachvollziehbar und schlüssig, dass der Bf einfache, wenn auch körperliche Tätigkeiten trotz seiner Intelligenzminderung zur Bestreitung seines Lebensunterhaltes über mehrere Jahre und auch noch nach seinem 21. Lebensjahr auszuüben in der Lage war.

Er ist auch zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung (also schon Jahre nach der festgestellten Erwerbsunfähigkeit) freundlich und kooperativ aufgetreten, und hat er die an ihn gestellten Fragen verstanden und beantwortet. Er hat immer noch einen Mopedführerschein, darf mit seinem Mopedauto am Straßenverkehr teilnehmen und besucht damit selbständig seine Schwester. Geld hebt er selbständig mit einer Bankomatkarte ab.

Daher ist es für das BFG nachvollziehbar und schlüssig, wenn die Sachverständigen ihm durchaus lebenspraktische Fähigkeiten attestieren und die Aufnahme von (Hilfs-)Arbeit zutrauen.

Er war auch Pächter einer Landwirtschaft. Ob es sich dabei um einen Scheinpachtvertrag gehandelt hat, kann dahingestellt bleiben. Tatsache ist, dass er einfache landwirtschaftliche Tätigkeiten verrichten konnte und mit Hilfe seiner Schwester im administrativen Bereich die Landwirtschaft führen konnte.

Auch hier zeigte sich, dass der Bf in der Lage war, einfache körperliche Arbeiten zu verrichten, für welche es am allgemeinen Arbeitsmarkt Angebote gibt.

Dass die Sachverständigen daher eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit nicht

bereits mit dem Kindesalter feststellen konnten, ist schlüssig, zumal im gesamten Verfahren keinerlei medizinische Befunde für die Vergangenheit vorgelegt werden konnten, die den Sachverständigen aufgrund ihres medizinischen Sachverstandes eine andere Einschätzung ermöglicht hätten.

Es wäre eher als unschlüssig zu werten, hätten die Sachverständigen trotz wiederholter Arbeitsaufnahmen seitens des Bf - und allein aufgrund des Umstandes einer bestehenden Intelligenzminderung seit der Kindheit - angenommen, dass der Bf schon vor dem 21. Lebensjahr *voraussichtlich* dauernd außerstande gewesen sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Erst ab 11/2011 sind Umstände ersichtlich bzw. nachgewiesen (siehe die beiden letzten SV-GA), die eine solche voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit wahrscheinlich gemacht haben.

Es ist weiters nachvollziehbar, dass eine Untauglichkeit zur Absolvierung des Wehrdienstes (mit Waffengebrauch) für eine Person mit Intelligenzminderung bestand, woraus aber definitiv kein Ausschließungsgrund für Tätigkeiten am allgemeinen Arbeitsmarkt abgeleitet werden kann, wie der Sachverständige ausführt. Außerdem konnte auch zu diesem Punkt kein medizinisches Gutachten vorgelegt werden.

Die rückwirkende Beurteilung der Frage, wann eine Behinderung eingetreten ist und wann diese Behinderung ein Ausmaß erreicht hat, dass eine Erwerbstätigkeit, mit der sich der Behinderte selbst den Unterhalt verschaffen kann, nicht (mehr) möglich ist, gestaltet sich naturgemäß sehr schwierig und kann immer nur mit hoher Wahrscheinlichkeit und nie mit Sicherheit festgestellt werden (vgl. BFG 01.03.2024, RV/7103889/2023).

Die sachverständigen Ärzte des Sozialministeriumservice ziehen, wenn eine volljährige Person die erhöhte Familienbeihilfe beantragt, für die zu treffende Feststellung, wann die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit bzw. eine dauernde Erwerbsunfähigkeit eingetreten ist, neben der durchgeführten Anamnese und Untersuchung des Antragstellers die Kenntnisse der Medizin und ihr eigenes Fachwissen heran.

Darüber hinaus sind Befunde, Arztbriefe oder sonstige Unterlagen, die auf eine Erwerbsunfähigkeit ab einem bestimmten Zeitpunkt schließen lassen, bei der Gutachtenserstellung unerlässlich (vgl. VwGH 20.11.2014, Ra 2014/16/0010, VwGH 30.03.2017, Ra 2017/16/0023, 30.05.2017, Ro 2017/16/0009).

Befunde für die Vergangenheit konnten im gegenständlichen Fall nicht vorgelegt werden.

Erhöhte Mitwirkungspflicht bei Begünstigungsvorschriften:

In Verfahren, die die Gewährung von Begünstigungen zum Gegenstand haben (wie im Familienbeihilfenverfahren) und nur auf Antrag der interessierten Partei durchgeführt werden, und in deren Verlauf auch das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen zu prüfen ist, wird eine Beweislast des Antragstellers anzunehmen sein (vgl. VwGH zu § 39 Abs. 2 AVG vom

27.06.1997, 96/19/0256; 27.03.1996, 94/12/0298; zu § 236 BAO vom 25.10.2006, 2004/15/0150).

Die Beweislast für Tatsachen, die den Anspruch auf Familienbeihilfe begründen, hat also der Antragsteller/Bf (vgl. BFG vom 15.12.2017, RV/7102062/2017; BFG vom 06.04.2017, RV/7106413/2016; BFG vom 22.07.2019, RV/2100188/2019; BFG 01.03.2024, RV/7103889/2023).

Nach der ständigen Judikatur des VwGH bestehen bei Begünstigungsvorschriften und in Fällen, in denen die Ermittlungsmöglichkeiten der Behörde bzw. der Gerichte eingeschränkt sind, auch erhöhte Mitwirkungspflichten.

Somit liegt es primär am Antragsteller, allenfalls vertreten durch den Erwachsenenvertreter, den behaupteten Sachverhalt - im vorliegenden Fall das Bestehen einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit – zweifelsfrei nachzuweisen.

Immer dann, wenn eine Bescheinigung des SMS, wonach eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit bereits vor Vollendung des 21. (bzw. 25.) Lebensjahres eingetreten ist, nicht vorgelegt werden kann und daher der Eintritt einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit vor Vollendung des 21. (bzw. 25.) Lebensjahres nicht festgestellt werden kann, trifft die Beweislast denjenigen, zu dessen Gunsten die entsprechende Tatsache wirken würde, im beschwerdegegenständlichen Fall den Bf.

Der Nachweis einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres des Bf eingetretenen voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit konnte vom Bf nicht erbracht werden. Der Bf-Vertreter führt selbst mehrfach aus, über keine weiteren Nachweise/Befunde aus der Vergangenheit zu verfügen.

In Ermangelung von Befunden für die Vergangenheit konnten die Gutachter auch in den neueren Gutachten nicht von einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit vor dem 21. Lebensjahr ausgehen.

Für den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe bei einer volljährigen Person ist alleine ausschlaggebend, wann die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit eingetreten ist.

Zum Vorbringen des Bf-Vertreters vom 27.03.2025

Dass der Bf Beihilfen nach dem Arbeitsmarktförderungsgesetz erhalten hat, ändert nichts daran, dass er am ersten Arbeitsmarkt tätig sein konnte. Wenn solche Beihilfen gewährt werden, haben diese ja genau den Sinn, die Aufnahme von Arbeit für beeinträchtigte Personen zu erleichtern bzw. zu ermöglichen.

Der Bf war in Summe über mehrere Jahre auf einem geförderten Arbeitsplatz auf dem freien Arbeitsmarkt beschäftigt. Der Bf-Vertreter behauptet im Übrigen nicht einmal selbst, dass es sich dabei um integrative Betriebe oder eine tages- und beschäftigungsstrukturierte Einrichtung gehandelt hätte oder dass der Bf hier nur ein Taschengeld bezogen hätte. Erst später wurde der Bf in eine solche Einrichtung übernommen.

Von Selbsterhaltungsfähigkeit iSd § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 bzw § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 ist aber auszugehen, wenn der Bf viele Monate lang, in Summe Jahre, auf einem geförderten Arbeitsplatz auf dem freien Arbeitsmarkt beschäftigt ist (vgl. BFG 30.8.2021, RV/5101330/2019).

Im Übrigen war dieser Umstand dem Sachverständigen aus dem Auszug mit den Sozialversicherungsdaten bekannt.

Keine Präjudizialität der Zuerkennung der Waisenpension

Zum Vorbringen, dass der Bf eine Waisenpension nach seinem verstorbenen Vater bezog und nicht eine Invaliditätspension (wie der Sachverständige im 3.SV-GA fälschlicherweise versehentlich ausführte), hat das BFG beim SMS noch einmal nachgefragt, welches den Widerspruch aufklärte.

Die leitende Ärztin hat nach Rücksprache mit dem Gutachter ausgeführt, dass gemeint war, dass der Bf trotz seiner Behinderung einfachen Tätigkeiten am allgemeinen Arbeitsmarkt nachgehen hätte können. Dies im Einklang mit den nachgewiesenen Anstellungen mit den damit verbundenen üblichen Sozialabsicherungen.

Da das medizinische Gutachten zur Erlangung der Waisenpension nicht vorliege, könne der Waisenpensionsbezug nicht gutachterlich gewürdigt werden.

Die getroffene Einschätzung (DEU ab 11/2011) bleibe daher trotz Zuerkennung der Waisenpension ab ****ttmm****2012 unberührt.

Diese Erklärung ist für das BFG nachvollziehbar.

Für die Sachverständigen des SMS ist die Zuerkennung einer Waisenpension nicht präjudiziell. Im Familienbeihilfenverfahren sind die Sachverständigen des SMS nach § 8 Abs. 6 FLAG 1967 zuständig für die Feststellung des Zeitpunktes der voraussichtlich bestehenden dauernden Erwerbsunfähigkeit (vgl. BFG 01.02.2022, RV/5101331/2019); dieses Gutachten ist ausschlaggebend.

Die medizinischen Sachverständigen des SMS würdigen die Umstände autonom nach deren Sachverstand. Sie müssten sich allenfalls mit den Feststellungen und den zugrundeliegenden Befunden eines allfälligen Gutachtens im Waisenpensionsverfahren auseinandersetzen, das ihnen gegenständlich aber nicht vorlag.

Selbst wenn in beiden Rechtsbereichen (Zuerkennung von Familienbeihilfe bzw Waisenpension) ähnliche Gesetzesbegriffe auszulegen sind, bedeutet dies nicht, dass im Familienbeihilfenverfahren eine unbedingte Bindung bei Zuerkennung einer Waisenpension bestünde. Bemerkt werden muss auch, dass im FLAG eine *voraussichtlich* bestehende Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, zu beurteilen ist. Diese Formulierung findet sich im § 252 Abs. 2 Z 3 ASVG („3. *seit der Vollendung des 18. Lebensjahres oder seit dem Ablauf des in Z 1 oder des in Z 2 genannten Zeitraumes infolge Krankheit oder Gebrechens erwerbsunfähig ist*“) so nicht.

Weiters lautet § 252 Abs. 3 ASVG:

Die Kindeseigenschaft nach Abs. 2 Z 3, die wegen Ausübung einer die Pflichtversicherung begründenden Erwerbstätigkeit weggefallen ist, lebt mit Beendigung dieser Erwerbstätigkeit wieder auf, wenn Erwerbsunfähigkeit infolge Krankheit oder Gebrechens weiterhin vorliegt.

Damit wird auch im Waisenpensionsrecht bei Ausübung einer Erwerbstätigkeit nicht von einer (gleichzeitig bestehenden) Erwerbsunfähigkeit ausgegangen.

Weiters wurden die Waisenpensionsvoraussetzungen für den Bf ab August 2012 geprüft, da war der Bf auch nach den (beiden letzten) SV-GA des SMS bereits voraussichtlich dauernd erwerbsunfähig.

Im Übrigen kennt das FLAG bzw. die BAO keine Beweisregel, woraus eine derartige Präjudizialität hinsichtlich der Waisenpension für die erhöhte Familienbeihilfe ableitbar wäre.

Wenn aber selbst die Gutachter des SMS ohne des Vorliegens konkreter Befunde oder des Gutachtens im Waisenpensionsverfahren trotz ihres medizinischen Sachverstandes nicht in der Lage sind, auf eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit vor dem 18. Lebensjahr des Bf - im Wissen um alle vorliegenden Umstände - zu schließen, kann das BFG (wie auch die Abgabenbehörde) ohne medizinischen Sachverstand (und mangels gesetzlich nicht vorgesehener primärer Beurteilungszuständigkeit) von den diesbezüglichen Feststellungen des SMS auch nicht abgehen.

Wenn die Pensionsversicherung dem Bf seit August 2012 eine Waisenrente nach dessen verstorbenem Vater ausbezahlt, könnte dies zwar ein Indiz für eine bestehende Erwerbsunfähigkeit sein, doch ist dies nicht präjudiziell für das vorliegende Verfahren (siehe oben).

Auch das seitens des Bf-Vertreters vorgelegte neurologische Gutachten vom 25.3.2025 enthält nur allgemein gehaltene Ausführungen zur ICD-10 und zur Intelligenzminderung.

Zur voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit des Bf enthält das Gutachten keine Aussagen, bzw. wird ausgeführt, dass der Gutachter nicht beurteilen könne, wie sich eine Intelligenzminderung in arbeitsmedizinischer Hinsicht auswirke.

Dass die Intelligenzminderung des Bf seit der Kindheit vorliegt, wird von den Sachverständigen des SMS aber gar nicht in Zweifel gezogen.

Es ist nicht als ungewöhnlich zu bewerten, dass sich der Zustand einer behinderten Person im Laufe des Lebens verschlechtert. So war der Bf offenbar auch im 01/2022 stationär in der Psychiatrie aufgenommen worden und sind solche Aufenthalte in der Vergangenheit nicht ersichtlich.

Das Argument des Bf-Vertreters, wonach aufgrund der Grunderkrankung „Intelligenzminderung“ des Bf dessen Erwerbsunfähigkeit immer gleichbleibend vorhanden bzw. zu bewerten gewesen wäre, geht ins Leere und wird durch die SV-GA und die bestehenden Arbeitsverhältnisse klar widerlegt.

Auch das vom Bf-Vertreter vorgelegte Gutachten vom 24.11.2011 enthält keine Aussagen zum tatsächlichen Zeitpunkt der Erwerbsunfähigkeit des Bf. Es wird ua auf dessen leichte Intelligenzminderung hingewiesen und den Umstand, dass er einer professionellen Betreuung bedarf, am besten in Form von tagesstrukturierenden Maßnahmen, alles Umstände, die auch die SV des SMS würdigten und feststellten. Zudem wurde das Gutachten über den (zum Begutachtungszeitpunkt) gegenwärtigen Zustand des Bf. erstellt mit einzelnen Hinweisen für die Vergangenheit, ohne aber Befunde für die Vergangenheit zu benennen.

Mehrfacher Arbeitslosengeldbezug und Bezug von Notstandshilfe über verschiedene Zeiträume

Weiters ist anzuführen, dass der Bf auch mehrfach über viele Jahre verteilt Arbeitslosengeld und andere Leistungen aus dem ALVG wie Notstandshilfe bezog.

Auch in Phasen der Arbeitslosigkeit und bei Bezug von Arbeitslosengeld steht ein Bezieher dem Arbeitsmarkt zur Verfügung.

Nach § 8 Abs 1 ALVG ist arbeitsfähig, wer nicht invalid beziehungsweise nicht berufsunfähig im Sinne der für sie in Betracht kommenden Vorschriften des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes ist. Diese Voraussetzungen müssen auch für den Bezug von Notstandshilfe vorliegen (§ 33 Abs 2 ALVG) (vgl. BFG 29.10.2024, RV/3100775/2020).

Es ist nicht davon auszugehen, dass die zuständigen Stellen in völliger Missachtung der gesetzlichen Vorgaben Arbeitslosengeld gewähren würden, wenn zu den damaligen [nach Vollendung des 21. (bzw. 25.) Lebensjahres gelegenen] Zeitpunkten tatsächlich (schon) eine dauernde Arbeitsunfähigkeit bestanden hätte (vgl. BFG 22.07.2022, RV/3100671/2020).

Ein Bezug von Leistungen aus dem ALVG ist bei bestehender dauerhafter Arbeitsunfähigkeit nicht nur unzulässig sondern auch zurückzuzahlen (vgl. das Erkenntnis des BVwG vom 29.04.2024, W198 2277887-1).

Zusammenfassend kann daher mit höchster Wahrscheinlichkeit angenommen werden, dass die im Zuge des vorliegenden Verfahrens gutachterlich getroffenen Feststellungen in drei unterschiedlichen Gutachten (welche von der ärztlichen Leitung vidiert wurden), wonach beim Bf aufgrund seiner mehrfachen Tätigkeit am allgemeinen Arbeitsmarkt über das 21. Lebensjahr hinaus unter Berücksichtigung des Umstandes, dass Befunde für die Vergangenheit gänzlich fehlen, keine dauernde Erwerbsunfähigkeit vorlag, den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht.

Aus den angeführten Gründen geht das Bundesfinanzgericht in freier Beweiswürdigung von der Richtigkeit der Ausführungen der Sachverständigen des SMS in den Gutachten zum Eintritt der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit mit 11/2011 aus und war spruchgemäß zu entscheiden.

4.1. 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.

Die Würdigung eines Sachverständigengutachtens, und damit auch die Frage, ob ein Verwaltungsgericht einem Gutachten folgt oder nicht, ist nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH Teil der Beweiswürdigung. Der VwGH ist als Rechtsinstanz tätig und zur Überprüfung der Beweiswürdigung im Allgemeinen nicht berufen. Auch kann einer Rechtsfrage nur dann grundsätzliche Bedeutung zukommen, wenn sie über den konkreten Einzelfall hinaus Bedeutung besitzt. Im Zusammenhang mit der Beweiswürdigung läge eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nur dann vor, wenn das Verwaltungsgericht die Beweiswürdigung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen hätte (vgl. VwGH 17.12.2024, Ra 2024/16/0034; VwGH 29.2.2024, Ra 2023/16/0132; VwGH 17.12.2020, Ra 2018/16/0168).

Graz, am 7. April 2025