

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag. Helga Hochrieser in der Beschwerdesache des Bf., Adr., gegen den Abweisungsbescheid betreffend Familienbeihilfe des Finanzamts Wien 3/6/7/11/15 Schwechat Gerasdorf vom 30.06.2015, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

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

## Entscheidungsgründe

Der Beschwerdeführer (Bf.), geboren am 1979, stellte am 4.2.2015 einen Eigenantrag auf (erhöhte) Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung ab dem Zeitpunkt des Eintritts der erheblichen Behinderung.

Im Zuge des Antragsverfahrens wurde der Bf. untersucht und folgendes Gutachten der Fachärztin für Neurologie Dr vom 26.6.2015 erstellt:

### **"Anamnese:**

psychische Probleme seit 15.Lj. (Mobbing in der Schule wegen Homosexualität);

Essstörung seit 18.Lj. (bulimische Essattacken),

Selbstverletzungen seit 20.Lj.

Exzessiver Alkoholabusus seit ca. 18.Lj.

Ab 18.Lj. auch Beginn mit Drogenkonsum: zunächst THC, später auch Ecstasy, Speed, Kokain und Opiumtee (Umgang in Hippie-Milieu). Seit ca. 2000 in Substitutionstherapie im AKH, später bei PA.

Stationäre Aufenthalte: 1 Jahr in „API/KH Mödling 6/2003-7/2004, sowie 2006 für 6 Monate;

2xig im Schweizer Haus für einige Monate;

2012 Totalentzug im OWS, anschl. Rückfall;

4-10/2013 Alkoholentzug u. Behandlung der Agoraphobie im TZ Ybbs,

neuerlich 5-8/2014 im TZ Ybbs wegen Bulimie.

**Derzeitige Beschwerden: -**

**Behandlung(en) / Medikamente/ Hilfsmittel:**

Wellbutrin XR 300mg, Paroxetin 20mg, Dependex 50mg, Pantoprazol 40mg, Trittico ret. 300mg abds.; Zn. Substitution; Fä-Betreuung bei "so what" 1xwö. seit 6 Wochen.

**Sozialanamnese:**

Ausbildung: HS-Abschluss, Zuckerbäckerlehre mit LAP, Vollzeitbeschäftigung 1998-2000, sowie für 9 Monate ca. 2007, sonst nur kurzfristige Beschäftigungen; ab morgen Beginn mit Beschäftigungstherapie bei Reintegra geplant.

Lebt allein; nicht besachswaltet; kein PG-Bezug.

**Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):**

3.4.2013, TZ Ybbs: Abhängigkeit von Alkohol u. Opioiden - ggw. abstinent, Borderline-PEST,

Angst u. Depression, soziale Phobie, Bulimie, Zn. Hepatitis C.

27.5.2015, "so what", Dr., FA für Psychiatrie: Bulimia nervosa, rezidiv. depressive Störung, soziale Phobien.

**Untersuchungsbefund:**

Allgemeinzustand:

Ernährungszustand:

Größe: 170,00 cm Gewicht: 60,00 kg Blutdruck:

Status (Kopf/ Fußschema) — Fachstatus:

regelrecht

Gesamtmobilität — Gangbild:

Psycho(patho)logischer Status: .

weiterhin Essstörung mit 3x tgl. postprandialem Erbrechen sowie Laxantienabusus; keine Freunde - nur Bekannte; dzt. keine Selbstverletzungen, leichte Zeitrasterstörung, seit ca. 1 Jahr relative Abstinenz (Konsum von Rumkugeln); Unterstützung im Haushalt durch die Mutter (Einkäufe, etc.)."

**Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:**

.....Begründung der Rahmensätze:

Zn. Abhängigkeit von Alkohol u. Opioiden; Bulimia nervosa, Sozialphobie, rezidiv. depressive Störung.

Unterer Rahmensatz, da „Behandlungserfordernis mit mehrfachen stationären Entzügen sowie verminderte psychische Belastbarkeit.

Pos.nr.: 03.08.02 50

**Gesamtgrad der Behinderung 50 v. H.**

**Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:**

.....

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

ja

GdB liegt vor seit: 06/2003

Herr Bf. ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen:  
JA

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

EU ab 6/2003 (ab 1.stationärer Entzugsbehandlung)

kein Dauerzustand

Nachuntersuchung: in 3 Jahren".

Das Finanzamt legte die in dem Gutachten getroffenen Feststellungen seiner  
Entscheidung zugrunde und wies den Antrag mit Bescheid vom 16.8.2013 unter Verweis  
auf die gesetzlichen Bestimmungen des § 6 Abs. 2 lit. d Familienlastenausgleichsgesetz  
1967 (FLAG 1967) in der ab 1. Juli 2011 gültigen Fassung für den Zeitraum ab Februar  
2010 ab.

Dagegen erhob der Bf. Beschwerde mit folgender Begründung:

"Meine Erkrankung ist erstmals in meinem 15. oder 16. Lebensjahr behandelt werden.  
Damals war ich in ambulanter Behandlung in der Ambulanz der Kinder— und  
Jugendpsychiatrie im AKH.

Scheinbar wurden bei der Untersuchung im Bundessozialamt lediglich die Befunde  
über meine Behandlungen ab Juni 2003 berücksichtigt.

Ich werde noch versuchen, ältere Befunde zu besorgen und nachzureichen.

Weiters möchte ich darauf hinweisen. dass bei mir eine Borderline-Erkrankung  
festgestellt wurde. Diese Erkrankung entsteht bekanntlich im frühen Kindesalter."

Im Zuge des Beschwerdeverfahrens ersuchte das Finanzamt um Erstellung eines weiteren  
Gutachtens und wurde das Erstgutachten mit 2. Gutachten einer Fachärztin für Neurologie  
vom 25.10.2015 wie folgt abgeändert:

"Anamnese:

Psychische Probleme seit 15.Lj. (Mobbing in der Schule wegen Homosexualität);

seit 18.Lj. Essstörung (bulimische Essattacken);

seit ca. 18.Lj. exzessiver Alkoholabusus sowie Beginn mit Drogenkonsum (zunächst THC,  
später auch Ecstasy, Speed, Kokain und Opiumtee) bei Umgang im Hippie-Milieu.

Ab ca. 2000 in Substitutionstherapie im AKH, später bei PA.

Seit 20. Lj. Selbstverletzungen.

Stationäre Aufenthalte: 6/2003-7/2004 API/KH Mödling, sowie 6 Monate 2006 ebendort;

2xig'Im Schweizer Haus für einige Monate;

2012 Totalentzug im OWS; anschließend Rückfall;

4-10/2013 Alkoholentzug und Behandlung der Agoraphobie im TZ Ybbs; neuerlich im TZ  
Ybbs 5-8/2014 wegen Bulimie;

vor 2 Wochen erneut rückfällig (Alkohol, Ecstasy, Kokain) und seit 16.10. für 3 Monate

stationär im TZ Ybbs (Borderline-Station).

**Derzeitige Beschwerden: -**

**Behandlung(en) / Medikamente/ Hilfsmittel:**

Wellbutrin XR 300mg, Paroxetin 20mg, Dependex 50mg, Pantoprazol 40mg, Trittico ret. 300mg abds.; Zn. Substitution; FÄ-Betreuung bei "so what" 1xwö. seit 5/2015; aktuell stationär im TZ Ybbs.

**Sozialanamnese:**

Ausbildung: HS-Abschluss, Zuckerbäckerlehre mit LAP, 1998-2000 Vollzeitbeschäftigung sowie ca. 2007 für 9 Monate, sonst nur kurze Beschäftigungen, seit 6/2015 in Beschäftigungstherapie bei Reintegra (Schmuckmanufaktur).

Lebt allein; nicht besachwaltet; kein PG-Bezug.

**Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):**

16.10.2015, Aufenthaltsbestätigung TZ Ybbs.

**Untersuchungsbefund:**

Allgemeinzustand:

Ernährungszustand:

Größe: 170,00 cm Gewicht: 60,00 kg Blutdruck:

Status (Kopf/ Fußschema) — Fachstatus:

regelrecht

Gesamtmobilität — Gangbild:

Psycho(patho)logischer Status:

Essstörung mit 3xtgl. postprandialem Erbrechen sowie Laxantienabusus, kaum Freunde, neuerlich Selbstverletzungen, leichte Zeitrasterstörung, ca. 6/2014-10/2015 relativ abstinenter gewesen dann rückfällig geworden; Unterstützung im Haushalt durch die Mutter (Einkäufe, etc.)

**Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:**

....Begründung der Rahmensätze:

Borderline-Persönlichkeitsstörung, Abhängigkeit von Alkohol Opioiden, Bulimia nervosa, Sozialphobie, rezidivierende depressive Störung.

Unterer Rahmensatz, da Behandlungserfordernis mit mehrfachen stationären Entzügen gegeben.

Pos.Nr. 03.08.02

**Gesamtgrad der Behinderung 50 v. H.**

**Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:**

....

**Stellungnahme zu Vorgutachten:**

keine Änderung gegenüber dem VGA von 6/2015

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

ja

GdB liegt vor seit: 06/2003

Herr Bf. ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen:  
JA

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

EU ab 6/2003 (ab 1. stationärer Entzugsbehandlung)

kein Dauerzustand

Nachuntersuchung: in 3 Jahren"

Am 23.1.2016 brachte der Bf. einen Vorlageantrag mit folgender Begründung ein:

"Ich bedauere die verspätete Übermittlung der erforderlichen Befunde.

Leider hat es seitens des Wiener Allgemeinen Krankenhauses (AKH) einige Zeit in Anspruch genommen, bis mir die erforderlichen Unterlagen übermittelt wurden. Da in diesem Zeitraum bereits eine Beschwerdeentscheidung (vom 04.01.2016) getroffen wurde, ohne diese Unterlagen zu berücksichtigen, möchte ich sie bitten diese Unterlagen bei der endgültigen Entscheidung über meinen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für erheblich Behinderte zu beachten.

Hiermit erbringe ich die Bestätigung, dass meine psychische Krankheitsgeschichte bereits spätestens im Jahre 1996 begonnen hat und möchte darauf hinweisen, dass ich bereits vor Vollendung des 21ten Lebensjahres an der ersten psychischen Krankheit (Soziale Phobie ICD 10 F40.1) gelitten habe."

Daraufhin wurde am 26.4.2016 wurde von einem Facharzt für Neurologie folgendes 3. Sachverständigengutachten erstellt:

**"Anamnese:**

GA wegen Beschwerde ( Rückwirkende Anerkennung des GdB seit 1996 , da damals schon Kontakt im AKH), psychische Probleme seit der Jugend , 1. dokumentierte stat. Aufnahme 6/2003 API Mödling wegen Drogenentzug, Rückfälle, letzter stat. Aufenthalt in Ybbs wegen Borderlinestörung, derzeit wieder rückfällig , abgeschlossene Berufsausbildung (Konditor), hat immer wieder kurz gearbeitet ( bis 2007)

**Derzeitige Beschwerden:**

Angstzustände

**Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:**

Wellbutrin , Dependex , Trittico , Paroxetin

**Sozialanamnese:**

lebt alleine, Rehabgeld, kein Pflegegeld, nicht besachwaltet

**Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):**

1996 (Monat/Tag nicht ersichtlich) AKH Wien Kinder und Jugend Neuropsychiatrie:  
ambulante Begutachtung bei Angst und Kontaktstörung, Psychotherapie empfohlen  
22.11.15: Therapiezentrum Ybbs: Borderlinestörung

**Untersuchungsbefund:**

....

Status (Kopf/Fußschema) — Fachstatus:

Neurostatus:

Die Hirnnerven sind unauffällig, die Optomotorik ist intakt,  
an den oberen Extremitäten bestehen keine Paresen.

Die Muskeleigenreflexe sind seitengleich mittellebhaft  
auslösbar, die Koordination ist intakt, an den  
unteren Extremitäten bestehen keine Paresen,  
die Muskeleigenreflexe sind seitengleich  
mittellebhaft auslösbar.

Die Koordination ist intakt,  
die Pyramidenzeichen sind an den oberen und  
unteren Extremitäten negativ. Die Sensibilität wird allseits als intakt angegeben.  
Das Gangbild ist ohne Hilfsmittel unauffällig

....

Psycho(patho)logischer Status:

orientiert, Antrieb vermindert, Auffassung regelrecht, Angstzustände , Selbstverletzungen,  
Stimmung depressiv, Schlaf schlecht, nicht produktiv

### **Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:**

.....

Suchterkrankung bei Borderline Störung

URS, da mehrfache Entzüge mit Teilselbstständigkeit im Alltag

Pos.Nr. 03.08.02

Gesamtgrad der Behinderung 50 v. H.

### **Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:**

Eine Vordatierung des GdB ist auf Grund des Befundes vom AKH 1996 (ambulante  
Behandlung) nicht möglich, da dadurch kein durchgängiger GdB abgeleitet werden kann

.....

### **Stellungnahme zu Vorgutachten:**

Keine Änderung

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

ja

GdB liegt vor seit: 06/2003

Herr Bf. ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen:

ja

Anmerkung bzw. Begründung betreffend die Fähigkeit bzw. voraussichtlich dauernde  
Unfähigkeit,

sich selbst den Unterhalt zu verschaffen:

EU auf Grund der vorliegenden Befunde erst ab 6/2003 (1.stat. Entzugsbehandlung)  
nachvollziehbar

Dauerzustand: ja"

## **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

### **1. Rechtsgrundlagen**

Anspruch auf Familienbeihilfe besteht nach § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967

- für Vollwaisen oder diesen nach § 6 Abs. 5 FLAG 1967 gleichgestellte volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. (ab 1.7.2011: 25.) Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, sowie

nach § 6 Abs. 2 lit. g FLAG 1967

- für Vollwaisen oder diesen nach § 6 Abs. 5 FLAG 1967 gleichgestellte volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 27. (ab 1.7.2011: 25.) Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden.

Gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind. Voraussetzung für den Erhöhungsbetrag ist, dass der Grundbetrag an Familienbeihilfe zusteht.

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 drei Jahren.

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.

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 auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Die Feststellung des Behinderungsgrades eines Kindes, für das erhöhte Familienbeihilfe nach § 8 Abs. 4 FLAG 1967 beantragt wurde, hat somit nach den Bestimmungen des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 auf dem Wege der Würdigung ärztlicher Sachverständigengutachten zu erfolgen.

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 BAO iVm § 2a BAO). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. für viele VwGH 9.9.2004, 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.

## **2. Feststehender Sachverhalt:**

### **2.1. Allgemeine Feststellungen:**

Der Bf. ist am 1979 geboren. Der Bf. besuchte die Volksschule und hat einen Hauptschulabschluss, Zuckerbäckerlehre mit LAP, 1998-2000 Vollzeitbeschäftigung sowie ca. 2007 für 9 Monate, sonst nur kurze Beschäftigungen, seit 6/2015 in Beschäftigungstherapie bei Reintegra (Schmuckmanufaktur). Er lebt allein, ist nicht besachwaltet und bezieht kein Pflegegeld.

### **2.2. In den Sachverständigengutachten getroffene Feststellungen:**

Im Zuge des Antragsverfahrens wurde der Bf. am 2.6.2015 untersucht und "Zn. Abhängigkeit von Alkohol u. Opioiden; Bulimia nervosa, Sozialphobie, rezidiv. depressive Störung" diagnostiziert. Der Behinderungsgrad wurde mit 50 % rückwirkend ab 06/2003 festgesetzt. Eine voraussichtlich dauernde Arbeitsunfähigkeit wurde bescheinigt.

Im zweiten Sachverständigengutachten vom 25.10.2015 stellte die Fachärztin für Neurologie Dr den Behinderungsgrad ebenfalls mit 50 v.H. fest; ebenfalls ab 06/2003. Betreffend Erwerbsfähigkeit führte die Sachverständige aus, dass der Untersuchte voraussichtlich dauernd außerstande sein werde, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Im dritten Sachverständigengutachten vom 26.4.2016 stellte der Facharzt für Neurologie dr den Behinderungsgrad ebenfalls mit 50 v.H. fest; ebenfalls ab 06/2003. Betreffend Erwerbsfähigkeit führte die Sachverständige aus, dass der Untersuchte voraussichtlich dauernd außerstande sein werde, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

## **3. Rechtliche Würdigung**

### **3.1. Dauernde Erwerbsunfähigkeit**

Im vorliegenden Beschwerdefall wurde in den genannten Gutachten der Behinderungsgrad des Bf. mit 50 % festgesetzt und eine voraussichtliche dauernde Erwerbsunfähigkeit ab 06/2003 bescheinigt.

Das Bundesfinanzgericht geht davon aus, dass die Sachverständigengutachten schlüssig sind und die darin getroffenen Feststellungen den tatsächlichen Gegebenheiten entsprechen, dies aus folgenden Gründen:

Bei einem im Wege des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen (Bundessozialamt, neu: Sozialministeriumsservice) erstellten Gutachten handelt es sich um das einzige Beweismittel, das im Verfahren betreffend Zuerkennung von erhöhter Familienbeihilfe vorgesehen ist.



Der Verfassungsgerichtshof führt in seinem Erkenntnis VfGH 10.12.2007, B 700/07, aus, dass sich aus dem Wortlaut und der Entstehungsgeschichte des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 ergebe, dass der Gesetzgeber sowohl die Frage des Grades der Behinderung als auch die 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 geeigneten Institution eingeschaltet werde und der ärztliche Sachverstand die ausschlaggebende Rolle spiele. Die Beihilfenbehörde hätte bei ihrer Entscheidung jedenfalls von dieser durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung auszugehen und könnte von dieser nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen. 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.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich somit der Rechtsansicht des Verfassungsgerichtshofes angeschlossen; daraus folgt, dass auch das Bundesfinanzgericht für seine Entscheidungsfindung die ärztlichen Sachverständigengutachten heranzuziehen hat, sofern diese als schlüssig anzusehen sind. Es ist also im Rahmen dieses Beschwerdeverfahrens zu überprüfen, ob die erstellten Sachverständigengutachten diesem Kriterium entsprechen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in mehreren Erkenntnissen (siehe zB VwGH 18.11.2008, 2007/15/0019; VwGH 18.12.2008, 2007/15/0151) der Rechtsansicht des VfGH angeschlossen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis VwGH 18.11.2008, 2007/15/0019, ausdrücklich auf den klaren Wortlaut des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 in der Fassung BGBl. I Nr. 105/2002 verwiesen. Die bisherige Judikatur, wonach eine mehrjährige berufliche Tätigkeit des Kindes die für den Anspruch auf Familienbeihilfe notwendige Annahme, das Kind sei infolge seiner Behinderung nicht in der Lage gewesen, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, widerlege, habe im Rahmen der durch das BGBl. I Nr. 105/2002 geschaffenen neuen Rechtslage (ab 1. Jänner 2003) keinen Anwendungsbereich.

Der Gerichtshof (siehe auch VwGH 18.12.2008, 2007/15/0151) bezieht sich dabei offensichtlich auf das Erkenntnis des VfGH vom 10.12.2007, B 700/07 (siehe oben).

Auch das Bundesfinanzgericht hat somit für seine Entscheidung die im Wege des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen (Sozialministeriumsservice) erstellten ärztlichen Sachverständigengutachten heranzuziehen, sofern diese als schlüssig anzusehen sind. Es ist also im Rahmen dieses Beschwerdeverfahrens festzustellen, ob die gegenständlichen Gutachten diesem Kriterium entsprechen.

### **3.2. Schlüssigkeit der Sachverständigengutachten**

Somit hat der Gesetzgeber in § 8 Abs. 6 FLAG 1967 eine ausdrückliche Beweisregel aufstellt.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat ein ärztliches Gutachten, soll damit eine Behinderung im Sinne des FLAG dargetan werden, Feststellungen über Art und Ausmaß des Leidens, sowie auch der konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbsfähigkeit in schlüssiger und damit nachvollziehbarer Weise zu enthalten. Insbesondere muss deutlich sein, welcher Bestimmung der erwähnten Verordnung der festgestellte Behinderungsgrad zugeordnet wird (VwGH 29.3.2006, 2003/14/0006 unter Hinweis auf VwGH 3.11.2005, 2002/15/0168).

Die Gutachten entsprechen diesen Voraussetzungen. In sämtlichen für das Beschwerdeverfahren relevanten im Wege des Sozialministeriumsservice (Bundessozialamt) erstellten Gutachten wurde ausführlich auf die Art des Leidens und das Ausmaß der hieraus resultierenden Behinderung der Tochter des Bf. eingegangen.

Die getroffenen Einschätzungen basierten auf den im Rahmen der persönlichen Untersuchungen erhobenen Befunden und auf den vom Bf. vorgelegten Befunden bzw. Arztbriefen.

Die in den Gutachten getroffenen Einschätzungen entsprechen den zum Zeitpunkt der Untersuchung festgestellten Funktionseinschränkungen. Die Sachverständigen haben ihre in den Gutachten getroffenen Feststellungen ausführlich begründet. Die Gutachten sind vollständig, schlüssig, nachvollziehbar und weisen keine Widersprüche auf.

Alle drei Gutachten gehen in der im Beschwerdefall allein entscheidenden Frage davon aus, dass beim Bf. eine dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, jedenfalls nicht vor dem 21. Lebensjahr bzw. während einer späteren Berufsausbildung eingetreten ist.

Es ist zwar nach der Rechtsprechung des VwGH nicht (mehr) zulässig, dass die Behörde entgegen einem Gutachten oder ohne ein Gutachten die Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, auf Grund einer langjährigen Berufstätigkeit abspricht. Dass sich jedoch die/der fachärztliche Sachverständige neben der medizinischen Anamnese bei zum Teil Jahrzehnte zurückliegenden Sachverhalten nicht auch auf eine langjährige Berufstätigkeit als weiteres Indiz stützen dürfte, ist der Rechtsprechung nicht zu

entnehmen (VwGH 22.12.2011, 2009/16/0310). Bereits unter diesem Aspekt sind die Gutachten als schlüssig anzusehen.

Hingewiesen sei aber insbesondere auf das Erkenntnis des VwGH 20.11.2014, Ra 2014/16/0010, in dem der Gerichtshof Folgendes ausführt:

*"§ 6 Abs 2 lit d FLAG stellt darauf ab, dass der Vollwaise auf Grund einer zu einem bestimmten Zeitpunkt eingetretenen Behinderung außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Eine derartige geistige oder körperliche Behinderung kann durchaus die Folge einer Krankheit sein, die schon seit Längerem vorliegt (bei angeborenen Krankheiten oder genetischen Anomalien etwa seit Geburt), sich jedoch erst zu einem späteren Zeitpunkt manifestiert. Erst wenn diese Krankheit zu einer derart erheblichen Behinderung führt, welche die Erwerbsunfähigkeit bewirkt, ist der Tatbestand des § 6 Abs 2 lit d 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 die Erwerbsunfähigkeit bewirkt."*

Auch hieraus ergibt sich, dass es nicht auf den (latenten) Bestand einer Krankheit an sich ankommt, sondern nur auf den Zeitpunkt, zu dem die Krankheit ein Ausmaß erreicht, die eine Erwerbsunfähigkeit bewirkt.

Unter Berücksichtigung all dieser Umstände kann bedenkenlos davon ausgegangen werden, dass die Gutachten als schlüssig anzusehen sind, woran auch die Ausführungen des Bf. im Vorlageantrag nichts ändern können.

Aus dem letzten Gutachten vom 26.4.2016 ergibt sich, dass eine Vordatierung des Grades der Behinderung ist auf Grund des Befundes "vom AKH 1996" (ambulante Behandlung) nicht möglich ist, da dadurch kein durchgängiger Grad der Behinderung abgeleitet werden kann.

Da im vorliegenden Beschwerdefall die Anspruchsvoraussetzungen gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967 nicht vorliegen, weil beim Bf. eine dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, jedenfalls nicht vor dem 21. Lebensjahr bzw. während einer späteren Berufsausbildung eingetreten ist, musste die Beschwerde abgewiesen werden.

### **Zulässigkeit einer 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.

Diese Voraussetzung liegt im Beschwerdefall nicht vor, da keine Rechtsfrage strittig ist, sondern der vorliegende Sachverhalt, wonach die Erwerbsunfähigkeit jedenfalls nicht vor

dem 21. Lebensjahr bzw. während einer späteren Berufsausbildung eingetreten ist, in freier Beweiswürdigung festgestellt wurde.

Gegen dieses Erkenntnis ist daher keine (ordentliche) Revision zulässig.

Wien, am 17. Mai 2016