

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter A in der Beschwerdesache des Herrn Bf, gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 13.07.2012, betreffend die Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung für die Zeit ab Februar 2007, zu Recht erkannt:

Die Berufung (jetzt: Beschwerde) wird als unbegründet abgewiesen.

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

## **Entscheidungsgründe**

Der im Jahr 1968 geborene Beschwerdeführer hat bei seinem zuständigen Wohnsitzfinanzamt einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung für die Zeit ab Februar 2007 eingebracht.

In dem daraufhin über Ersuchen des Finanzamtes und im Auftrag des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen (kurz: "Sozialministeriumservice") erstellten ärztlichen Sachverständigengutachten vom 4. Juni 2012 wurde unter Hinweis auf Anamnese, Untersuchungsbefund und die im Gutachten genannten Befunde eine ausgeprägte Visusminderung (ICD: H52.1) diagnostiziert und dafür nach der Richtsatzposition 11.02.13 der so genannten Einschätzungsverordnung ein Grad der Behinderung von 100 v.H. festgestellt.

Außerdem wurde eine leichte spastische Diplegie (ICD: G80.1) diagnostiziert und dafür nach der Richtsatzposition 04.01.01 ein Grad der Behinderung von 30 v.H. festgestellt.

Der Gesamtgrad der Behinderung wurde mit 100 v.H festgesetzt.

Weiter wurde ausgeführt

*„Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ist ab 2012-01-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich. Der Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Eine Rückdatierung, insbesondere VOR das 21. Lj entsprechend Befundlage nicht möglich. Laut Angabe wird eine I-Pension seit 2 Jahren bezogen – zuvor wurde offenbar ein Pensionsanspruch erworben.“*

Diesem Gutachten hat die leitende Ärztin des Bundessozialamtes am 15. Juni 2012 mit dem Zusatz, der Behinderungsgrad von 100 v.H. bestehe nach der vorgelegten Magistratsbestätigung vom Oktober 1990 bereits seit 1990, zugestimmt.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid hat das Finanzamt den Antrag des Beschwerdeführers unter Hinweis auf die Rechtslage und die zitierte Bescheinigung des Sozialministeriumservice abgewiesen.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Berufung verweist der Beschwerdeführer auf die erwähnte Magistratsbestätigung, wonach der Behinderungsgrad bereits seit 1990 100 v.H. betrage, und legt dazu weitere Schriftstücke vor.

Mit Schreiben vom 29. August 2012 legte das Finanzamt alle vorgelegten Befunde dem Sozialministeriumservice mit der Bitte um neuerliche Begutachtung vor.

In dem darauf hin erstellten ärztlichen Sachverständigengutachten wird ausgeführt:  
*„Aktenmäßige Ergänzung zum eigenen Vorgutachten nach neu vorgelegten Befunden. Unstrittig erscheint die Einschätzung eines GdB von 100% seit 1990 wegen Blindheit entsprechend der bescheidmäßigen Zuerkennung der Blindenbeihilfe durch den Magistrat Graz mit 02.10.1990. Nachgereicht werden ältere Befunde die einerseits eine recht gute Kompensation bei Cerebralparese zeigen (LKH Stolzalpe von 1972), andererseits die Vorgeschichte der Visusminderung mit Augenzittern zeigen, wobei handschriftlich an einem Befund der Augenklinik von 27.09.1977 ein Visus von 0,07 bzw. 0,1p und binokulär 0,2p angeführt ist. Eine Bestätigung für die GVB mit gleichem Datum bestätigt eine praktische Blindheit – hier ist jedoch die Prüfung entsprechend der Einschätzungsverordnung zum BPPG nicht ausreichend möglich. 1994 wird von der Augenklinik eine ‘deutliche Sehbehinderung’ angeführt, ein Visus cc mit 0,1 und 0,25 angeführt und die Umschulung vom Koch auf eine kaufmännische Lehre mit LAP empfohlen.*

*Unstrittig ist daher auch die Vorgeschichte mit relevanter Sehbehinderung vor 1990. Jedoch bezog sich die Vordatierung im Vorgutachten primär auf die Selbsterhaltungsunfähigkeit. Nicht beeinträchtigt wird die Angabe, dass Herr ... zumindest für gewisse Zeiten nach dem 21. Lebensjahr berufstätig und damit auch selbsterhaltungsfähig war. Auf Grund der Berufstätigkeit hat er sich einen Pensionsanspruch erworben weshalb ihm nach eigenen Angaben auch eine, derzeit befristete, I-Pension zuerkannt wurde. Da grundsätzlich davon auszugehen ist, dass entsprechend dem österreichischen Sozialsystem der Bezug einer I-Pension mit Erweiterung durch die Ausgleichszulage ein zumutbares Minimum zur Selbsterhaltung darstellt, Herr ... sich diesen Anspruch durch Arbeitsfähigkeit auch nach dem*

*21. Lebensjahr erworben hat, war und ist auch weiterhin keine Bestätigung der Selbsterhaltungsunfähigkeit VOR das 21. Lebensjahr möglich. Dies wird erst mit der Zuerkennung der I-Pension klar erfüllt – für die genaue Datierung wäre der entsprechende Bescheid heranzuziehen, der nicht vorliegt/vorlag, jedoch lt Anamnese um 2010 liegen müsste.“*

Diagnose und Einschätzung erfolgten wie im Vorgutachten. Zur Frage einer Rückdatierung wird weiter ausgeführt:

*„Vordatierung der Selbsterhaltungsunfähigkeit: wahrscheinlich um 2010 (mit Befund der I-Pension genaues Datum möglich). Der GdB von 100% kann jedoch zumindest auf 1990 datiert werden..“*

Diesem Gutachten hat die leitende Ärztin des Sozialministeriumservice am 10. September 2012 ihre Zustimmung erteilt.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 11. Oktober 2012 hat das Finanzamt die Berufung abgewiesen. Sie gilt jedoch zufolge des fristgerecht eingebrachten Vorlageantrages wiederum als unerledigt.

Im Bezug habenden Schriftsatz führt der Vertreter des Beschwerdeführers auszugsweise aus:

*„Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat ein ärztliches Zeugnis betreffend das Vorliegen einer Behinderung im Sinne des FLAG 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“ (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 30. Juni 1994, 92/15/0215, vom 21. Februar 2001, 96/14/0139 und vom 27.04.2005, 2003/14/01 05). Beide von der belangten Behörde herangezogenen fachärztlichen Sachverständigengutachten vom 15.6.2012 und vom 7.9.2012 entsprechen auf Grund folgender Erwägungen diesen Anforderungen nicht:*

*Zum Gutachten vom 7.9.2012:*

*Das Gutachten bestätigt eine vor Vollendung des 21. Lebensjahres bestehende deutliche Sehminderung, sodass schon deswegen die Voraussetzungen des Vorliegens einer körperlichen Behinderung vor Vollendung des 21 Lebensjahres vorgelegen haben. Dieses Gutachten beschäftigt sich jedoch nicht mit der Frage, inwieweit diese Sehminderung vor Vollendung des 21. Lebensjahres konkrete Auswirkungen auf die Erwerbsfähigkeit gehabt hatte. Das Gutachten ist daher unschlüssig und unvollständig.*

*Zum Gutachten vom 16.6.2012:*

*Auch im SV-Gutachten vom 16.6.2012 wird nicht schlüssig und nachvollziehbar dargelegt, warum eine Rückdatierung vor dem 21. Lebensjahr nicht möglich ist. ...“*

Zur Berufung (jetzt: Beschwerde) wurde erwogen:

Gemäß § 6 Abs. 1 FLAG haben auch minderjährige Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn

- a) sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,
- b) ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist, und
- c) für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.

Nach dessen Abs. 2 lit. c haben volljährige Vollwaisen 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 sich in keiner Anstaltspflege befinden.

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG, in der hier anzuwendenden Fassung, gilt als erheblich behindert ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 vH betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind § 14 Abs. 3 des Behinderteneinstellungsgesetzes, BGBl. Nr. 22/1970, in der jeweils geltenden Fassung, und die Verordnung des Bundesministeriums 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.

Nach dessen Abs. 6 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.

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 10. Dezember 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.

Auch der Verwaltungsgerichtshof hat klargestellt, dass die Behörden an die den Bescheinigungen des Bundessozialamtes zugrunde liegenden Gutachten gebunden sind und diese nur insoweit prüfen dürfen, ob sie schlüssig und vollständig und nicht einander

widersprechend sind (vgl. z.B. VwGH 22.12.2011, 2009/16/0307, und VwGH 29.9.2011, 2011/16/0063).

Zur Vollständigkeit der Gutachten stellt das Verwaltungsgericht fest, dass dem Gutachter sämtliche vom Beschwerdeführer vorgelegten Schriftstücke vorlagen, und soweit für die Gutachtenserstellung relevant, im Gutachten berücksichtigt wurden.

Der Vertreter des Beschwerdeführers vermisst die Schlüssigkeit des Gutachtens; Dieser Ansicht kann sich das Verwaltungsgericht nicht anschließen:

Es steht fest, dass das Vorliegen einer Behinderung, das Vorliegen einer erheblichen Behinderung und sogar das Vorliegen eines G

rades der Behinderung von 100 v.H. einer Selbsterhaltungsunfähigkeit nicht gleichgesetzt werden kann.

Im Gutachten ist zu den vorliegenden Unterlagen ausführlich ausgeführt, dass zwar schon früh eine Behinderung vorlag, durch Befunde jedoch nicht nachgewiesen werden konnte, wann die Gesundheitsschädigung ein Ausmaß erreicht hat, dass sie die Fähigkeit des Beschwerdeführers, sich den Unterhalt zu verschaffen, voraussichtlich auf Dauer verhinderte.

In diesem Zusammenhang ist auf die in der Anamnese zum Gutachten vom 4. Juni 2012 getätigten Aussagen des Beschwerdeführers besonders hinzuweisen.

Er schilderte in der Untersuchung vom 20. April 2012, dass sich seine Sehproblematik schleichend verschlimmert habe. Früher hätte er noch normal lesen können, er habe die Volksschule in X besucht, dann die Hauptschule Y. Auf Druck des Vaters habe er Koch gelernt, auch die Lehrabschlussprüfung abgelegt. Er habe dann ca. eineinhalb Jahre als Koch gearbeitet, dann jedoch auf augenfachärztlichen Rat mit dieser Tätigkeit aufgehört. Vom Arbeitsmarktservice sei in den nächsten fünf bis sechs Jahren nichts Adäquates gefunden worden, weshalb er dann eine Umschulung zum Bürokaufmann (mit Lehrabschlussprüfung) absolviert habe. Er habe allerdings keine Anstellung im Bürobereich gefunden.

Diese Aussagen decken sich mit den im Gutachten getroffenen Feststellungen.

Eine weitere Tatsache ist, dass der Beschwerdeführer zumindest bis 2009 Leistungen vom Arbeitsmarktservice bezogen hat, somit dem Arbeitsmarkt zur Verfügung stand.

Im Übrigen hätte auch ein Eintritt der Selbsterhaltungsunfähigkeit im Jahre 1990 der Beschwerde nicht zum Erfolg verhelfen können, hat der Beschwerdeführer doch das 21. Lebensjahr schon im Jahre 1989 vollendet.

Der angefochtene Bescheid entspricht somit im Ergebnis der bestehenden Rechtslage, sodass die dagegen gerichtete Berufung (jetzt: Beschwerde), wie im Spruch geschehen, als unbegründet abgewiesen werden musste.

Gemäß Artikel 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision nur 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.

Das vorliegende Erkenntnis wird auf die in seiner Begründung angeführte ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gestützt, sodass eine Revision nach der genannten Norm nicht zulässig ist.

Graz, am 13. Oktober 2014