

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. XX in der Beschwerdesache VN NN, Straße-Nr, 1210 Wien, über die Beschwerde vom 07.04.2015 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 2/20/21/22 vom 05.03.2015 betreffend Abweisung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe und der erhöhten Familienbeihilfe für VN NN ab 01/2015 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

### **Entscheidungsgründe**

#### **Verfahrensgang:**

Mit Antrag vom 5.2.2015 stellte VN NN, in der Folge mit Bf. bezeichnet, den Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für ihre am GebDat geborene Tochter VN-T NN ab Jänner 2015. Als erhebliche Behinderung bzw. Erkrankung wurde angeführt: cerebrale Bewegungsstörung seit Geburt, Krankheitsverlauf liegt beim Finanzamt auf, MS seit 2005, ständige Verschlechterung.

Mit Bescheid vom 5.3.2015 wies das Finanzamt den Antrag ab und führte begründend den Gesetzestext des § 2 Abs. 1 lit. c Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) an.

Gegen den Bescheid erhob die Bf. durch einen Rechtsanwalt Beschwerde und führte aus, ihre Tochter sei seit jeher schwerstens behindert. Dass zuletzt weitere gesundheitliche Komplikationen eingetreten seien, sei für den gegenständlichen Sachverhalt unerheblich. Ihre Tochter sei zu 100 % erwerbsunfähig. Bis 2014 sei für ihre Tochter die erhöhte Familienbeihilfe bezahlt worden, weil diese wegen ihrer vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetretenen körperlichen und geistigen Behinderungen dauernd außer Stande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Dass ihre Tochter wiederholt (frustriert) versucht habe, im Erwerbsleben Fuß zu fassen, ändere nichts an dem nach wie vor bestehenden Anspruch auf Bezug der erhöhten Familienbeihilfe. Abschließend stellte die Bf. den Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für ihre Tochter.

Vorgelegt wurde ein Versicherungsdatenauszug, in welchem Versicherungszeiten vom September 1998 bis laufend vermerkt sind. Die Tochter der Bf. hat ab 1.11.2005 eine

Pension wegen geminderter Arbeitsfähigkeit bezogen. Das letzte Dienstverhältnis bestand im Jänner 2007. Weiters wurde eine so gut wie unleserliche Kopie eines Behindertenausweises vorgelegt.

Das Sachverständigengutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen (Sozialministeriumservice) vom 2.10.2015 enthielt außer persönlichen Angaben und verschiedenen Daten folgende Begründung:

**Anamnese:**

Operationen: Schieloperation des linken Auges 1981 im AKH Wien mit Erfolg, Adenoidektomie vor der Schulzeit ohne Folgeschaden, Appendektomie ohne Folgeschaden,

Hüftoperation rechts, Umstellungsosteotomie 1989 im orth. Spital Speising, 2. OP 1995 rechts im orth. Spital Speising, wegen cerebraler Bewegungsgstörung immer wieder in Behandlung gewesen,

Operation des rechten Kniegelenkes mit Sehnenverlängerung, kongenitale Beinverkürzung rechte um 3cm, Spitzfußstellung rechts, wiederholte Behandlungen in einem Therapiezentrum in Strebersdorf, auch Schwächegefühl im rechten Bein, Patellaluxation 1995, Operation im orth. Spital Speising, Besserung nach erste Operation nicht lange angehalten, 2. Operation 1997 wegen weiterer Instabilität mit Erfolg, nach Meinung des behandelnden orth. Facharztes wegen der bestehenden Arthrose ist eine weitere Operation derzeit nicht indiziert,

Operation eines xxx am linken Handrücken (Arbeitsunfall) 1998, auch Nervenschädigung, Erstversorgung im SMZ Ost, bleib. Schäden: Gefühlsstörung der Finger 3 bis 5 der linken Hand (Linkshänderin),

Wirbelsäulenschädigung im Hals- und Lendenwirbelsäulensegment, Protrusion im Halswirbelsäulensegment, keine Operation, keine mot. Ausfälle, stat. Behandlung am 21.09.2015 über 10 Tage zur Schmerztherapie geplant, am 03.12.2015

Rehabilitationsaufenthalt in Bad Prowarth geplant,

Encephalitis diss. seit 2005 nachgewiesen, Symptome mit Miktionsstörung, kann spontan Harn lassen, jedoch wiederholtes Selbstkatheterisierung ca. 2-mal tgl, Restharn nur wenig, wird nicht mehr gemessen, Doppelbilder bei längerer Bildschirmarbeit, Sprachprobleme, initial Copaxone, seit 03/2015 Gilenya, Oxycontin 10 0-1-0, Oxycontin 20 1-0-1, Begleitdepression, Med.: Wellburtrin XR 300 1-0-0, Trittico 150 0-0-1, keine Psychotherapie, keine stat. Behandlung an einer Fachabteilung,

Nik: O, Alk: 0, P: O

**Derzeitige Beschwerden:**

Schmerzen im Kreuz, Schmerzen in der rechten Hüfte, wiederholte Injektionen durch den orth. Facharzt, verwendet Stützkrücken zur Fortbewegung, Med.: Norgesic 1-0-1, Vimovo 500/20 1-0-1, Lyrica 300 1-0-1,

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

Gilenya, Oxycontin 10, Oxycontin 20, Wellburtrin XR 300, Trittico 150

**Sozialanamnese:**

erl. Berufsbez, nur kurzfristig unter einem Monat in diesem Beruf tätig gewesen, zuletzt in der Einlaufstelle des xxxAmtes bis 2005 tätig gewesen, nach Diagnosestellung der Encephalitis disseminata nicht mehr arbeitsfähig gewesen, BU-Pension seit 2005 auf Dauer, ledig, keine Kinder, lebt bei der Mutter (x-jährige, Pensionistin),

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

Medikamentenliste ohne Datum: Pantoloc 40, OxyContin ret. 10, OxyContin ret 20, Wellburtrin XR ret. 300, Norgesic, Lyrica 300, Vimovo 500/20, Gilenya 0,5, Trittico 150, orthopädischer Befund vom 07.09.2015: Diagnosen: Coxarthrose rechts, Zustand nach Hüftumstellungs-Operation, Coxarthrose links, Lumboischalgie beidseits bei hochgradiger Hyperlordrose, Bandscheiben-Prolaps L5/S1, Skoliose, Stressödem Bogenwurzel L5 rechts, zunehmende Gangstörung bei progressiver Multipler Sklerose mit wiederholten Schüben, habituelle Luxation der Kniescheibe rechts, Gonarthrose beidseits, Überlastungssyndrom der Schulter links bei Notwendigkeit des Tragens von Unterarmstützkrücken, Omarthrose links, Abschwächung der Handmuskulatur links bei Zustand nach yyy und komplexer Handchirurgie, Faustschluss deutlich herabgesetzt links, Quadrizepsschwäche rechts mit zunehmender Muskelatrophie und Sturzneigung, in Zusammenfassung obiger komplexer Erkrankungsbilder der Patientin mit zunehmender Gangbeeinträchtigung, rezidivierenden Stürzen, generelle Erschöpfung bei Multipler Sklerose, Krückenpflicht beidseits und Angewiesenheit in den "Activities of daily life" besteht bei der Patientin eine deutliche Verschlechterung des Gesundheitszustandes. Verlaufskontrolle der MS-Ambulanz des KH Barm. Brüder vom 28.05.2015: Hauptdiagnose: Encephalitis disseminata, Verlaufsform: schubförmig-remittierend, klinisch aktiv, derzeit hohe Schubratenfrequenz unter Basistherapie (Glatirameracetat), relevante Nebendiagnosen: degeneratives Wirbelsäulenleiden, lumbale Diskopathie, laufende Schmerztherapie mit Oxycodon (seit 8Jahren), Lyrica, chronische Dermatosen (Differenzialdiagnose: Psoriasis), Therapie: Gilenya, wegen unzureichender Schubratenreduktion bzw. Nebenwirkungen unter Basistherapie (Zustand nach Glatirameracetat, davor Rebif), Schübe seit der letzten Kontrolle: 0 (2014 insgesamt 3 Schübe), Mobilitätsgrad EDSS: 5, Verlaufskontrolle der MS-Ambulanz des KH Barm. Brüder vom 06.05.2015: Diagnosen und Therapie wie oben, Mobilitätsgrad EDSS: Magnetresonanzbefund der Lendenwirbelsäule vom 05.05.2015: Indikation: Verdacht auf Bandscheibenvorfall L4/L5, Ergebnis: Osteochondrose L4/L5 rechts betont mit rechts foraminär bis lateraler Bandscheibenprotrusion und Anhebung der Nervenwurzel L4 rechts sowie rechtsbetonte Spondylarthrosen, Ossär bedingte Neuroforamenstenose L5/S1 rechts mit Ödem der Nervenwurzel L5 im Rahmen deutlicher rechtsbetonter Spondylarthrosen L4/L5, Bandscheibenherniation L5/S1 von rechts paramedian bis links mediolateral mit kurzstreckiger Tangierung der Nervenwurzel 51 rechts, Stressödem in der Bogenwurzel L5 rechts, Verlaufskontrolle der MS-Ambulanz des KH Barm. Brüder vom 27.03.2015: Verlaufskontrolle nach Therapiebeginn mit Gilenya, Therapie wird prinzipiell gut vertragen, lediglich grenzwertige Erhöhung der Gamma-GT, daher Fortsetzung der

immunmodulierenden Therapie mit Gilenya als Eskalationstherapie wie bereits in den Vorbefunden beschrieben, Mobilitätsgrad EDSS bei 4, Verlaufskontrolle der MS-Ambulanz des KH Barm. Brüder vom 10.12.2014: Diagnosen und Therapie: dzt. Glatirameracetat, davor Rebif (Hautunverträglichkeit), initial bereits vor Jahren Glatirameracetat, damals allerdings ebenfalls hohe Schubratenaktivität, letzte Kontrolle 04/2014, Schübe seit letzter Kontrolle: ein aktueller Schub (insgesamt 3. Schub dieses Jahr), inkomplette Remission nach Cortisonbolus Mitte November, nach wie vor Blasenfunktionsstörung stärker ausgeprägt als vor letztem Schub, Doppelbilder besser, Mobilitätsgrad EDSS: 5,

### **Untersuchungsbefund:**

Allgemeinzustand:

guter Allgemeinzustand,

Ernährungszustand:

guter Ernährungszustand,

Größe: 160,00 cm Gewicht: 114,00 kg Blutdruck: 145/90

Status (Kopf / Fußschema) — Fachstatus:

Kopf: Zähne: saniert, Brillenträgerin, Sensorium frei, Nervenaustrittspunkte unauff.,

Hals: keine Einflusstauung, Schilddrüse schluckverschieblich, Lymphknoten o.B.,

Thorax: symmetrisch, links subclav. Narbe nach Port-a-kath, Herz: normal konfiguriert,

Herztöne rein, keine pathologischen Geräusche, Lunge: vesikuläres Atemgeräusch, Basen

gut verschieblich, son. Klopfeschall, Wirbelsäule: Halswirbelsäule frei beweglich, Kinn-

Jugulum-Abstand 2cm, linkskonvexe Kyphoskoliose der Brustwirbelsäule, Hyperlordrose

der Lendenwirbelsäule, Fingerbodenabstand 30cm, thorakaler Schober 30/32cm, Ott:

10/12cm, Hartspann der Lendenwirbelsäule, Abdomen: weich, über Thoraxniveau, Hepar

und Lien nicht palpabel, keine Resistenz tastbar, blande Narbe nach Appendektomie,

Nierenlager: beidseits frei, obere Extremität: frei beweglich bis auf Elevationsstörung des

linken Armes 0/0/120 Grad, keine Involutionstrophie der Armmuskulatur, Oberarmumfang

rechts (Gegenarm): 41cm (li.: 40cm), Unterarmumfang rechts: 31cm (li.: 33,5cm),

Handgelenksumfang rechts 17,5cm (li.: 18cm), am linken Handrücken Höhe 3. Strahl

längsverlaufende blande Narbe nach Operation, geringgradige Flexionsstörung der

Finger 3 bis 5 links, Globalfunktion und grobe Kraft beidseits erhalten, Nacken- und

Kreuzgriff uneingeschränkt, untere Extremität: frei beweglich bis auf Flexionsstörung

beider Hüftgelenke: es werden rechts 0/0/100 Grad und links 0/0/90 Grad demonstriert,

blande Narbe am rechten Hüftgelenk nach Operation, krepitierendes Reiben beider

Kniegelenke mit endlagiger Flexionsstörung des linken Kniegelenkes, fester Bandapparat,

Umfang des re. Kniegelenkes: 40,5cm, (links: 44cm), blande Narbe nach Operation des

rechten Kniegelenkes, längsverlaufende blande Narbe am lateralen linken Kniegelenk

nach operierter Patellaluxation, Beinlängendifferenz rechts -2,0cm, Schuhausgleich wird

getragen, Involutionstrophie der Unterschenkelmuskulatur rechts, Umfang des rechten

Unterschenkels: 42cm (links: 45cm), Flexionsstörung beider Sprunggelenke: 10/0/20

Grad und links 20/0/30 Grad, kleinpustulöses Exanthem an beiden Unterschenkeln, keine

Ödeme, keine trophischen Hautstörungen, Reflex lebhaft auslösbar, Babinski negativ, Zehen- und Fersengang nicht demonstriert,

Gesamtmobilität - Gangbild:

hinkendes Gangbild, eine Stützkrücke als Gehhilfe

Psycho(patho)logischer Status:

zeitlich und örtlich orientiert, affektlabile Stimmungslage, normale Kommunikation möglich,

**Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:**

Lfd. Nr.	Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Rahmensätze:	Pos.Nr.	Gdb %
1	Demyelinisierende Erkrankungen, Encephalomyelitis disseminata unterer Rahmensatz, da deutliche Gangataxie bei einwandfrei nachgewiesener Herdbildung, jedoch selbständige Fortbewegung möglich; inkludiert neurogene Blasenentleerungsstörung	04.08.02	50
2	Kniegelenk - Untere Extremitäten, Zustand nach rezidivierender Patellaluxation beidseits Wahl dieser Position, da trotz Operation häufig Verrenkungen auftreten und Instabilitätsgefühl glaubhaft geschildert	02.05.20	30
3	Wirbelsäule, Wirbelsäule - Funktionseinschränkungen mittleren Grades unterer Rahmensatz, da Ausgleichskoliose mit Funktionseinschränkung insbesondere der Lendenwirbelsäule; inkludiert Cervicalsyndrom	02.01.02	30
4	somatoforme Störung zwei Stufen über dem unteren Rahmensatz, da in nervenfachärztlicher Behandlung und unter antidepressiver Medikation	03.06.01	30
5	Hüftgelenke - Untere Extremitäten, Zustand nach operierter Hüftdysplasie rechts mit incipenter Coxarthrose beidseits unterer Rahmensatz, da Flexion bis zumindest 90 Grad möglich, eine Beinlängendifferenz rechts -2 cm mit mäßiggradiger Bewegungseinschränkung	02.05.08	20
6	Zustand nach Zustand nach Operation am linken Handrücken nach Bissverletzung mittlerer Rahmensatz, da geringe Funktionsstörung der Finger 3 bis 5 links bei erhaltener Globalfunktion der linken Hand	02.06.26	20
7	Schulter - Obere Extremitäten, Schultergelenk, Schultergürtel - Funktionseinschränkung geringen Grades einseitig fixer Rahmensatz	02.06.01	10

**Gesamtgrad der Behinderung**

**80 v. H.**

**Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:**

Das führende Leiden unter lf. Nr. 1) wird durch die Gesundheitsschädigung unter lf. Nr. 2) bis 4) um drei Stufen erhöht, da diese Leiden eine relevante Zusatzbehinderung darstellen. Die übrigen Leiden erhöhen nicht, da kein maßgebliches ungünstiges Zusammenwirken besteht.

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

**Stellungnahme zu Vorgutachten:**

Hinsichtlich der bereits anerkannten Gesundheitsschädigung unter If. Nr. 3) bis 5) ergibt sich kein abweichendes Kalkül. Leiden 4) aus dem Vorgutachten wird unter Anwendung der aktuellen Einschätzungsverordnung nicht mehr gesondert gelistet und fließt nunmehr in Position 3) mit ein. Leiden 1) hat sich durch Therapieänderung stabilisiert (Schubratenreduktion) und wird um eine Stufe niedriger bewertet. Leiden 2) hat sich stabilisiert und wird ohne signifikante Instabilitätszeichen um eine Stufe niedriger bewertet. Leiden 6) und 7) werden neu in das Gutachten aufgenommen. Durch die Änderung der Leiden 1) und 2) ist eine Änderung der Gesamteinschätzung gerechtfertigt.

Der festgestellte Grad der Behinderung wird voraussichtlich mehr als 3 Jahre andauern: ja  
Frau VN-T NN 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:

da von der bestehenden Gesundheitsschädigung eine erhebliche Störung ausgeht, die die Fähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen wesentlich beeinträchtigt;

ab 08/2005: Diagnosestellung der Encephalitis disseminata

Das Vorliegen eines Dauerzustandes wurde bejaht.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 11.11.2015 wies das Finanzamt die Beschwerde ab und führte aus, laut ärztlichem Sachverständigengutachten vom 1.12.2014 sei die dauernde Erwerbsunfähigkeit der Tochter der Bf. wie auch laut dem Gutachten vom 2.11.2006 ab dem Monat August 2006 (richtig: 2005), also nach Vollendung des 21. Lebensjahres festgestellt worden. Deshalb seien die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe mit Ende Dezember 2014 eingestellt worden. In der Beschwerdevorentscheidung angeführt wurden außerdem die gesetzlichen Bestimmungen. Laut neuerlichen ärztlichen Sachverständigengutachten des Sozialministeriumsservice vom 2.10.2010, wie auch am 2.11.2006, am 16.10.2009 und am 16.12.2014, sei die Erwerbsunfähigkeit der Tochter ab August 2005, also nach Vollendung des 21. Lebensjahres festgestellt worden. Demzufolge habe ab November 2001 kein Anspruch auf Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe bestanden und bestehe demnach die Abweisung des Antrages ab Jänner 2015 zu Recht.

Die Bf. stellte einen Vorlageantrag.

Über telefonische Aufforderung erklärte der Rechtsanwalt, dass bei der Tochter der Bf. bereits bei deren Geburt cerebrale und spastische Bewegungsstörungen vorgelegen seien, welche für sich alleine bereits eine erhebliche Behinderung im Sinne des FLAG darstellten. Richtig sei, dass im Laufe der Jahre weitere (erhebliche) psychische und physische Behinderungen festgestellt worden seien, darunter Multiple Sklerose. Die Masse von Behandlungsunterlagen und -bestätigungen liege der Bf. nicht vor, und möchten diese im Wilhelminenspital und im Orthopädischen Spital Speising angefordert werden.

Vorgelegt werde die Ambulanzkarte der Orthopädische Spital Speising GmbH, aus der sich das Vorliegen der erheblichen Behinderung der VN-T NN jedenfalls zum 20.6.1998, sohin vor Vollendung des 21. Lebensjahres ergebe.

Die vorgelegte Ambulanzkarte enthält Angaben zum Zeitraum vom 5.2.1998 bis zum 27.9.2000. der letzte Eintrag über die Ambulante Behandlung am 27.9.2000 lautete wie folgt:

Kontr.Untersuchg. bei re. betonter cerebr. Bewegungsstörung, die Pat. geht regelmäßig radfahren und spazieren über weitere Strecken. Es bestehen Anlaufschmerzen im Bereich d. re. Hüftgelenks.

Radiolog. zeigt sich eine Arthrose d. Hüftgel. mangelnder Kongruenz. Das Knierö bds zeigt nur geringe Zeichen einer Arthrose li. größer als re., mit unauffälligem Befund d. Patella.

Gangbild: Insuffizienzhinken re., zusätzl. besteht eine anatom. BLD, die mit 2 cm ausgeglichen ist. Durch d. Beweg. Störung mit muskul. Schwäche besteht eine deutl. erhöhte Belastg. d. Gelenkes mit einer entsprechd. Abnützg., im Kniegel. bestehen schmerzfreie, stabile Verhältn., der neurogene Plattfuß bds. ist mit orthop. Schuh versorgt. Beschwerden bestehen 2-3 mal in d. Wo., die Gehstrecke ist jed. nicht begrenzt. Auch längeres Stehen ist dzt. mögl., Überlastungen d. Hüftgel. vor allem durch langes Stehen sowie d. Heben schwerer Lasten sollte auf jeden Fall vermieden werden. Beweg. ist f. d. Gelenk prinzipiell günstig. Günstig vor allem radfahren, schwimmen, Hometrainer. Analget. Therapie mit Antirheumatika wird empfohlen. Bei Bedarf phys. Behandlungen.

Wiederbestellt zur Kontr. bei Beschwerden. Spätestens in einem Jahr.

Nach Vorlage des Aktes an das Bundesfinanzgericht erklärte das Finanzamt über Anfrage, dass über die ärztlichen Zeugnisse über die Behinderung des Kindes aus den Jahren 1998, 2001 und 2002 nur mehr schriftliche Vermerke im elektronischen Akt vorhanden seien. Die Papierunterlagen seien leider schon skartiert worden.

Der Bf. wurde Folgendes vorgehalten:

*„VN NN, welche von Ihnen vertreten wird, hat einen Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für ihre Tochter VN-T gestellt. Dieser Antrag wurde vom Finanzamt mit Bescheid für den Zeitraum ab 2015 abgewiesen.*

*Zum Nachweis der Behinderung haben Sie eine Kopie des Behindertenausweises vorgelegt, der in der vom Finanzamt eingescannten Version jedoch so dunkel abgebildet worden ist, dass man ihn de facto nicht lesen kann.*

*Sie haben in diesem Zusammenhang ersucht, "Behandlungsunterlagen und -bestätigungen" im Wilhelminenspital und im Orthopädischen Spital Speising anzufordern. Im Hinblick auf die ärztliche Verschwiegenheitspflicht wird ersucht, diese entweder von der Tochter der Bf. oder von der Bf. besorgen zu lassen oder eine von der Tochter der Bf. unterfertigte schriftliche Erklärung betreffend die Entbindung der Spitäler von der ärztlichen Verschwiegenheitspflicht zu übermitteln.*

*Es wird darauf hingewiesen, dass seinerzeit Bestätigungen über das Vorliegen einer erheblichen Behinderung von verschiedenen Stellen ausgestellt werden konnten, während in der Folge das Bundessozialamt (nunmehr: Sozialministeriumservice) ausschließlich mit der Begutachtung betraut wurde. Seit September 2010 ist die Einschätzung des Grades der Behinderung nach den Bestimmungen der Einschätzungsverordnung vorzunehmen. Sie enthält klar definierte Richtsatzpositionen, denen die einzelnen Behinderungen zuzuordnen sind. Nicht ausdrücklich zugeordnete Behinderungen sind nach § 2 Abs. 2 Einschätzungsverordnung einzuschätzen.*

*Aus dem Abgabensinformationssystem geht hervor, dass im Jahr 2002 in einer Bescheinigung des orthopädischen Spitals Speising offenbar eine erhebliche Behinderung anerkannt worden war. Diese Bescheinigung befindet sich jedoch nicht in dem vom Finanzamt vorgelegten Akt. Die Vorakten wurden bereits skartiert. Ob die der Bescheinigung zugrunde liegende Behinderung nach der Einschätzungsverordnung tatsächlich als erheblich im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetzes zu beurteilen wäre, welche zu einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit führt, kann mangels entsprechender vorliegender Befunde auch durch das Sozialministeriumservice nicht beurteilt werden.*

*Aus der vorgelegten Ambulanzkarte geht hervor, dass die Tochter der Bf. am 27.9.2000 trotz vorliegender Behinderung noch regelmäßig Radfahren und über weite Strecken spazieren gehen konnte, was auf eine Verschlechterung des Leidens, v.a. durch die multiple Sklerose hindeutet. Auch vom Arbeitsamt wurde noch versucht, der Tochter der Bf. die Teilnahme am allgemeinen Arbeitsmarkt zu ermöglichen. Sie bezog noch im Jahr 2002 eine Beihilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes vom AMS (laut Vermerk im Abgabensinformationssystem wurde gemeldet, dass die Tochter der Bf. am 9.11.2001 ein Abschlusszeugnis als Funktionsbezeichnung erhalten hat). Von 6.9.2004 bis 10.9.2005 war sie überdies Angestellte des xxxAmtes.*

*Die multiple Sklerose ist im Gutachten vom 9.9.2015 das führende Leiden, während die anderen Leiden lediglich als erschwerend gewertet wurden. Wann die multiple Sklerose erstmals diagnostiziert wurde und ob diese allenfalls schon davor eine nicht erkannte nennenswerte Behinderung hervorgerufen hat, ist mangels bisher vorgelegter Befunde nicht bekannt.*

*Nach den bisherigen Erfahrungen ist mit der Ausstellung einer für die Anerkennung des Anspruches auf erhöhte Familienbeihilfe benötigten Bescheinigung durch das Sozialministeriumservice nur aufgrund von zeitnah erstellten Befunden zu rechnen. Ohne diese Befunde kann lediglich ein neues Gutachten bzw. eine Gutachtensergänzung angefordert werden, was jedoch nur sinnvoll ist, wenn Befunde aus der Zeit vorgelegt werden können, für welche die Behinderung anerkannt werden soll.*

*Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes muss das Vorliegen der erheblichen Behinderung nämlich für den entsprechenden Zeitpunkt nachgewiesen werden (siehe VwGH vom 02.07.2015, 2013/16/0170):*

*"Eine Behinderung im Sinn des § 8 Abs. 5 FLAG mit einem Grad von mindestens 50 v.H. 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."*

*Dasselbe gilt für den Zeitpunkt des Eintrittes der Erwerbsunfähigkeit (vgl. VwGH vom 20.11.2014, Ra 2014/16/0010).*

*Im konkreten Fall müsste daher das Vorliegen einer erheblichen Behinderung mit daraus resultierender voraussichtlich dauernder Erwerbsunfähigkeit vor Vollendung des 21. Lebensjahres dem Sozialministeriumservice anhand entsprechender Befunde nachgewiesen werden werden.*

*Die Bf. wird sohin nochmals aufgefordert, Befunde, welche zeitnah zum 21. Geburtstag ihrer Tochter erstellt wurden, vorzulegen, ferner einen Nachweis, welche Ausbildung(en) ihre Tochter vor dem 21. Geburtstag abgeschlossen hat (Zeugnis/se)."*

In der Folge wurde ein Konvolut Unterlagen aus den Krankenakten von VN-T NN vorgelegt. Ein großer Teil bezieht sich auf die Dokumentation der nach dem August 2005 vorliegenden Behinderung. Ein Teil der Unterlagen war doppelt in den Akten enthalten. Die Unterlagen waren nicht chronologisch geordnet. Ein Teil der Unterlagen bezieht sich auf Zeiten weit vor dem relevanten Zeitpunkt. Dokumente zum beruflichen Werdegang der Bf. (insbesondere Zeugnisse oder Dienstzeugnisse) wurden nicht vorgelegt.

Aus den vorgelegten Krankenakten ist ersichtlich, dass die Bf. seit der Kindheit und Jugend an einer cerebralen Bewegungsstörung und verschiedenen orthopädischen Problemen gelitten hat. Sie wurde mehrfach operiert.

Das Arbeitsmarktservice Österreich wurde wie folgt um Auskunft ersucht:

*„Betreffend VN-T NN ist strittig, ab wann eine erhebliche Behinderung mit daraus folgender voraussichtlich dauernder Erwerbsunfähigkeit vorliegt.*

*Frau NN hat vom 11.6.2001 bis 23.6.2002 eine Leistung des AMS bezogen (mit Unterbrechungen durch Krankengeldbezüge).*

*Es wird ersucht um Bekanntgabe, ob bzw. in welchem Zeitraum die Bf. allenfalls mit Unterstützung des Arbeitsamtes für einen Beruf ausgebildet wurde und wenn ja, für welchen. Wurde die Ausbildung mit einem positiven Ergebnis abgeschlossen und wenn ja, wann? Konnten in diesem Zeitraum Beeinträchtigungen durch eine vorliegende Behinderung wahrgenommen werden? Wenn ja, welche und in welchem Ausmaß? Bestanden Zweifel daran, dass Frau NN imstande sein wird, sich irgendwann einmal*

*selbst den Unterhalt durch eine entsprechende Arbeit zu verschaffen? Wenn ja, warum, wenn nein, warum nicht? Für welche Zeiträume war die Bf. nach Abschluss der Schulausbildung am 31.8.2000 jeweils Arbeit suchend gemeldet?*

*Es wird ersucht, die oben gestellten Fragen zu beantworten oder allenfalls Personen bekannt zu geben, welche diese Fragen beantworten könnten.“*

Dieses Ersuchen wurde wie folgt beantwortet:

*... „bezugnehmend auf Ihre Anfrage vom 02.09.2016 teilen wir Ihnen mit, dass Frau VN-T NN SV-NR SV-Nummer, im Zeitraum vom 11.06.2001 bis 09.11.2001 eine Ausbildung zur Funktionsbezeichnung mit Sekretariatsausbildung absolviert hat.*

*Ob Frau NN diese Ausbildung positiv abgeschlossen hat, kann leider nicht mehr festgestellt werden, da aufgrund einer technischen Umstellung im AMS Österreich, die Dokumentation nur mehr ab 2002 vorhanden ist.*

*Einen Eintrag über den Grad der Behinderung von 50% von Hundert, von Frau NN erfolgte erstmals am 04.02.2004.*

*Einträge über etwaige Bedenken, dass Frau NN nicht imstande sein wird, sich irgendwann selbst den Unterhalt durch entsprechende Arbeit zu verschaffen, gibt es nicht.*

*Diese Art von Einträgen sind in der Dokumentation einer Beratung auch nicht üblich.*

*In der Anlage befinden sich die erwünschten Bestätigungen über die Arbeitslosvormerkung und des Leistungsbezuges von Frau NN.“*

Übermittelt wurde ferner eine Bestätigung der Vormerkung zur Arbeitssuche der Tochter wie folgt:

**Frau VN-T NN**

**SVNr. SV-Nummer**

ist seit

<input checked="" type="checkbox"/> war in der Zeit	von	15.11.2000	bis	10.06.2001
	von	12.11.2001	bis	29.11.2001
	von	01.02.2002	bis	12.05.2002
	von	24.06.2002	bis	30.06.2002

als **Arbeit suchend** vorgemerkt, ohne einen Anspruch auf eine Leistung nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 zu haben oder eine Behilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes durch das Arbeitsmarktservice zu erhalten.

Ferner wurden für den Zeitraum vor der Vollendung des 21. Lebensjahres durch die Tochter folgende Beihilfenbezüge bestätigt:

Von	Bis		Tagsatz	Anzahl Familienzuschläge
11.06.2001	18.07.2001	Beihilfe Deckung Lebensunterhalt	ATS 228,90	0
11.06.2001	18.07.2001	Kursnebenkosten	ATS 14,00	0
21.07.2001	09.11.2001	Beihilfe Deckung Lebensunterhalt	ATS 228,90	0
21.07.2001	09.11.2001	Kursnebenkosten	ATS 14,00	0
10.11.2001	11.11.2001	Beihilfe Deckung Lebensunterhalt	ATS 228,90	0

Aufgrund der vorgelegten und angeforderten Unterlagen wurde die Erstellung eines Gutachtens durch das Sozialministeriumservice wie folgt angefordert:

*„Bei VN-T NN wurde der Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe mit der Begründung abgelehnt, eine Erwerbsunfähigkeit sei erst nach Vollendung des 21. Lebensjahres festgestellt worden.*

*VN-T NN leidet seit der Geburt an einer cerebralen Bewegungsstörung und verschiedenen orthopädischen Problemen, wobei operative Korrekturen erfolgt sind. Ab August 2005 wurde zusätzlich eine Encephalomyelitis disseminata festgestellt. Ab diesem Zeitpunkt wurde in Gutachten des Bundessozialamtes eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit angenommen. Die Gutachten wurden jeweils von Allgemeinmedizinerinnen erstellt.*

*Einem vorgelegten Sozialversicherungsdatenauszug ist zu entnehmen, dass es VN-T NN trotz Bemühungen nicht gelungen ist, am Arbeitsmarkt Fuß zu fassen. Sie hat vom 11.6.2001 bis 9.11.2001 eine Ausbildung des AMS zur Funktionsbezeichnung mit Sekretariatsausbildung absolviert, jedoch im Anschluss rund zwei Monate Krankengeld bezogen. Nach einem Arbeitsverhältnis vom 1.7.2002 bis 31.10.2002 hat VN-T NN wiederum für zwei Monate Krankengeld bezogen und in der Folge Leistungen des AMS (Arbeitslosengeld und Notstandshilfe), welche ebenfalls von Krankengeldbezügen unterbrochen waren. Nach einem (einzigen) längeren Dienstverhältnis als Angestellte des xxxAmtes vom 6.9.2004 bis 10.9.2005 erfolgte neuerlich ein Krankengeldbezug vom 11.9.2005 bis 28.2.2006. Ab 1.11.2005 bezieht die Tochter Bf. eine Pension wegen geminderter Arbeitsfähigkeit. Ob die Bf. in dem angeführten Zeitraum erkennbar behindert war, müsste aus dem do. angelegten Personalakt hervorgehen.*

*Laut Abfrageinformationssystem ist den Daten zum Beihilfenbezug zu entnehmen, dass eine cerebrale Bewegungsstörung und eine spastische Diparese bestehen. Die Störung wurde seitens des Orthopädischen Spitals Speising mit 60 % bewertet. Leider konnten die jeweils vorgelegten Dokumente nicht mehr beigebracht werden, weil die diesbezüglichen Akten bereits skartiert wurden. In den Aufzeichnungen des AMS findet sich (erst) am 4.2.2004 ein Eintrag über den Grad der Behinderung von 50%.*

*Der rechtliche Vertreter der Bf. wurde aufgefordert, Befunde vorzulegen, welche zeitnah zum 21. Geburtstag der Tochter, VN-T NN, erstellt wurden, weiters ein Zeugnis über den Abschluss der Ausbildung vor dem 21. Geburtstag.*

*Vorgelegt wurden Kopien von Krankenakten, hauptsächlich des orthopädischen Spitals Speising.*

*Auszüge aus den Krankenakten, v.a. jene, welche den Zeitraum vor und nach dem 21. Lebensjahr umfassen, werden dem gegenständlichen Schreiben an das Sozialministeriumservice angeschlossen. Aktenteile aus der Zeit nach Anerkennung einer mehr als 50 %-igen Behinderung und daraus folgender voraussichtlich dauernder Erwerbsunfähigkeit werden nicht angeschlossen.*

*Aufgrund der vorliegenden Unterlagen und Einträge in den Datenbanken bestehen Zweifel, ob nicht bereits vor Erreichen des 21. Lebensjahres eine erhebliche Behinderung vorlag und aufgrund dieser allenfalls eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit gegeben war, zumal die Bf. mit Ausnahme des Dienstverhältnisses zum xxxAmt nie in einem längeren Dienstverhältnis gestanden hat und trotz Behandlungen bereits in jungen Jahren regelmäßig für längere Zeiträume im Krankenstand war.*

*Da im Hinblick auf den durch häufige Krankenstände unterbrochenen Versicherungsverlauf und die nicht mehr vorliegenden Vorgutachten Zweifel daran bestehen, ob die Bf. nicht allenfalls schon vor der Diagnose der Encephalomyelitis disseminata im August 2005 voraussichtlich auf Dauer erwerbsunfähig war, wird ersucht, unter Einbeziehung von Fachärzten aus den Gebieten der Orthopädie und der Neurologie anhand der vorliegenden Unterlagen und der daraus ersichtlichen Befunde bzw. Beschwerden der VN-T NN im relevanten Zeitraum (vor Erreichen des 21. Lebensjahres am 14.11.2001) ein neuerliches Gutachten zu erstellen.*

*In diesem sollte in einer auch für Nichtmediziner verständlichen Sprache erklärt werden, wie die damals vorliegenden Behinderungen von VN-T NN einzuschätzen waren und ob und gegebenenfalls ab wann die vorliegenden Behinderungen eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit zur Folge hatten. Insbesondere soll auch der Versicherungsverlauf in die Beurteilung miteinbezogen werden und im Fall der Verneinung des Vorliegens einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit dazu Stellung genommen werden, warum trotz der häufigen Krankenstände davon auszugehen war, dass die Bf. (richtig: die Tochter der Bf.) voraussichtlich in der Lage war, sich den Unterhalt zu verschaffen. Es soll auch dazu Stellung genommen werden, ob aufgrund der vorliegenden Unterlagen davon auszugehen ist, dass Anzeichen einer Encephalomyelitis disseminata allenfalls bereits zu einem früheren Zeitpunkt vorhanden waren, aber als solche nicht erkannt wurden.*

*Im Hinblick auf die bereits erfolgte ausführliche Dokumentation des aktuellen Zustandes von VN-T NN soll auf eine neuerliche aktuelle Befunderhebung verzichtet werden. Das Gutachten kann sich im Wesentlichen auf die vorliegenden Unterlagen und eine von den Gutachtern allenfalls für notwendig erachtete Befragung von VN-T NN betreffend die*

*damaligen Beschwerden - soweit diese aus dem Akt nicht ohnehin bereits ersichtlich sind - beschränken. Das Sozialministeriumservice wird ersucht, den Ärzten auch Einsicht in den Personalakt betreffend das bei diesem abgeschlossene Beschäftigungsverhältnis zu gewähren, falls der Akt nicht bereits skartiert wurde.“*

Nach mehreren Urgezen übermittelte das Sozialministeriumservice ein Nervenfachärztliches Sachverständigengutachten betreffend eine Begutachtung vom 16.2.2017 und ein weiteres Gutachten eines Facharztes für Unfallchirurgie.

Das Nervenfachärztliche Sachverständigengutachten hatte folgenden Inhalt:

**Vorgutachten:**

Aktenmäßiges VGA 24 10 2006:

Enc. Diss 40%,

Cervikolumbalsyndrom GdB 30%,

deg. WS GdB 30%,

Kniegelenke n 40%,

Hüfte rechts GdB 20%,

Gesamt GdB 70vH, voraussichtlich dauernd außerstande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen

Aktenmäßiges VGA 14 10 2009:

Enc. Diss. GdB 60%,

Zn. rez. Patellaluxation bds. GdB 40%,

deg. WS GdB 30%,

Cervicolumbalsyndrom GdB 30%,

somatoforme Störung GdB 30%,

Hüfte GdB 20%,

Gesamt GdB 100vH, dauernd außerstande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen- ab 8/2005 (Diagnose MS)

VGA 25 11 2014:

Enc. Diss GdB 60%,

deg. WS Veränderungen GdB 30%,

deg. Gelenksveränderungen GdB 30%,

rez. Depressio GdB 20%,

Gesamt GdB 80vH, rückwirkend ab 8/2005, dauernd außerstande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen

VGA 09 09 2015:

MS GdB 50%

Kniegelenke GdB 30%

Wirbelsäule GdB 30%

Somatoforme Störung GdB 30%

Hüfte GdB 20%

Handrücken, Z.n. OP GdB 20%

Schulter GdB 10%

Gesamt GdB 80 vH, Selbsterhaltungsunfähigkeit ab 8/ 2005 (Diagnosestellung MS)

**Anamnese:**

Von Geburt an Fehlstellung, Beinverkürzung rechter Fuß und Bewegungsstörung AE, Adenoidoperation

Augen: Schielkorrekturoperationen bds. in Kindheit

1989 Umstellungsosteomie rechte Hüfte

1995 neuerliche Umstellungsosteotomie rechte Hüfte

1995 2x Operation linkes Knie bei Luxation der Kniescheibe

1997 Sehnenverlängerung rechter Oberschenkel

1998 yyy linker Handrücken - Infekt und operative Versorgung - seither Taubheit kleiner Finger eher streckseitig und 1/2 ulnarer 4. Finger links

Rezidivierende Stürze

Seit langem immer wieder Doppelbilder und Gefühlsstörungen

2005 Diagnosestellung einer Multiplen Sklerose an der neurologischen Abteilung KFJ - Einstellung auf Copaxone ca. 2 Jahre, trotzdem Schübe. Ab ca. 2007 Rebifeinstellung.

Seit ca. 2010 Umstellung auf Gilenya- damit deutliche Schubreduktion

Seit 2005 Selbstkatheterismus

2015 Sturz mit Rippenbruch links

Bandscheibenveränderung- kons. Therapie

9/2015 während eines stat. Aufenthaltes zur Physiotherapie im KH Speising, MS Schub mit Doppelbildern und Blasenstörung. Sie erhielt über Port a cath eine Cortisontherapie und sie könne sich noch erinnern, dass der Port angestochen wurde, dann an nichts mehr. Sie sei auf die Intensivstation gekommen und habe einen Herzstillstand gehabt. Seither 2x/ Jahr 24 Stunden EKG

Seither „ erfange“ sie sich nicht mehr.

Seither verwende sie auch dauerhaft die Stützkrücken.

Porth a cath seit 2006- insgesamt 2x Wechsel mit Komplikationen, letzter Wechsel 6/2016.

1/2015 Einstellung auf Tysabri, damit Reduktion der Schübe

Letzter Schub der MS 11/2015

**Jetzige Beschwerden:**

Sie habe in der Früh starke drückende Kopfschmerzen und auch am Abend. Sie sei total erschöpft. Sie könne nicht schlafen wegen der Schmerzen in der rechten Hüfte und LWS. Es schmerzen beide Hüften aber die rechte sei schlimmer. Sie kathetere selbst 1x/ Tag, da sind so 150ml in der Blase. Sie habe Probleme mit dem Gehen, sie gehe wie auch rohen Eiern. Sie habe Probleme bei Unebenheiten, sei unsicher und sturzgefährdet. Sie sei Linkshänderin, die linke Hand sei auch schwächer und es falle ihr viel aus der Hand. Sie habe eine Gefühlsstörung links am kleinen Finger und den 1/2 4. Finger. Sie brauche lange in der Früh bis sie aufkomme, wegen der Schmerzen.

**Medikamente:**

Oxycontin 20mg 2x1, Oxycontin 10mg 1-1-1, Lyrica 300 2x1, Wellbutrin 300 XR 1-0-0, Neurobion Temesta 0-0-1, 1x/ Monat Tysabri, Voltaren 100 b. Bed: ca. 3—5x/ Woche  
Orthopäde: alle 14 Tage (Celestan biphasic Infiltrationen)  
Neurologische Kontrolle: 1x/ Monat ( Barmherzigen Brüder) und Kontrolle beim Neurologen  
2 UA Stützkrücken, Rollator, Einmalkatheter  
Port a cath links  
Schuhausgleich rechts 2 cm.

**Sozialanamnese:**

Entwicklung: Mit 1 1/2 Jahren konnte sie gehen, regelmäßige Physiotherapie als Kind. VS, Mittelschule (HS) normal abgeschlossen, machte beim Turnen mit, habe manche Sachen nicht mitgemacht.

Nach der Schule 1a Pause wegen Operationen.

xxx-Ausbildung an der Institution mit Auszeichnung abgeschlossen 1997-2000.

Danach habe sie keinen Job gefunden.

Ausbildung zur Funktionsbezeichnung 2001, fand keinen Job.

Ah 9/ 2004 Tätigkeit in der Poststelle im xxxAmt mit Vollzeit begonnen- bis August 2005.

Ende 2005 befristete Invaliditätspension, seit 2007 unbefristet.

Pflegegeldstufe 1 seit ca. 5 Jahren

Ledig, keine Kinder, lebt bei Mutter.

**Befunde (es werden die neuroloisch relevanten Befunde angeführt):**

Arztbrief Neurologie KFJ 26 08 - 31 08 2005 Abl. 213: Dg: rez. Schwindel mit unklarer Sehstörung, Lumbalgie, Depressio

Dokumentation Ambulante Behandlung Orthopädie Speising 27 09 2000 ..... Kontr. Untersuchung bei rechts bet. cerebr. Bewegungsstörung, die Pat geht regelmäßig Radfahren und spazieren über weite Strecken ..... Gangbild: Insuffizienzinken.... neurogener Plattfuß mit orth. Schuh versorgt. Gehstrecke nicht begrenzt...

27 11 2002 ....Schweregefühl der Hand....zunehmende Verkürzung der Gehstrecke da bei längerem Gehen werde die Muskulatur schwerer...

Zur gegenständlichen Untersuchung mitgebrachte. das nervenfachärztliche Gebiet betreffende, Befunde:

Klinisch psychologischer Befund 17 01 2008: ...deutlich erhöhte Werte in Somatisierung Zwanghaftigkeit.

Arztbrief Neurologie Barmherzige Brüder 01 10- 04 11 2015: Dg. Z.n. kardioresp. Schock mit konsekutiver Reanimation, Multiple Sklerose, Lumboischialgie bds., Coxarthrose bds.

Befund Neurologie Ambulanz Barmherzige Brüder 24 06 2015: Enc. Diss. EDSS 5

Status:

Größe: 1.59

Gewicht; 100

Linkshänder

Stuhl: unauffällig

Miktion: s.o.

Psych; bewusstseinsklar, in allen Qualitäten orientiert, kein kognitiv- mnestisches Defizit, Gedankenductus: geordnet, kohärent; Konzentration und Antrieb: erhalten, Stimmungslage ausgeglichen, stabil, gut affizierbar; Affekte: ausgeglichen, keine produktive Symptomatik

Neurologisch:

Hirnnerven:

Geruch: anamnestisch reduziert

Visus: Brille

Pupillen mittelweit, rund isocor

Optomotorik frei, auf Konvergenz reagierend

keine Doppelbilder, Nystagmus: nach links beim Blick, nach links

Facialis: seitengleich innerviert, kein mimisches Defizit

Sensibilität: links reduziert

Hörvermögen anamnestisch unauffällig

Zunge: wird gerade herausgestreckt, stgl. gut beweglich

Uvula mittelständig, Gaumensegel hebt symmetrisch

Kopfdrehung und Schulterhebung: unauffällig

OE:

Linkshänderin

Kraft: links leicht reduziert KG 4

Trophik: unauffällig

Tonus: unauffällig

Motilität: Nacken und Schürzengriff: rechts unauff., links eingeschränkt

Seitabduktion rechts bis knapp zur Senkrechten links bis Horizontale

Faustschluss und Fingerspreizen links leicht reduziert

Pinzettengriff: bds. möglich

Feinmotorik: ungestört

MER (BSR, RPR, TSR): rechts betont mittellebhaft

Pyramidenbahnzeichen: negativ

Leichte Hypodiadochokinese links

AVV: links mäßiges Absinken

FNV: zielsicher bds.

Sensibilität: links reduziert

UE:

Kraft: bds. reduziert: proximal: links KG 3-4, rechts KG 3, distal links KG 4, rechts 3-

Tonus: unauffällig

Trophik und Motilität: Beinverkürzung und Supinationsstellung rechter Fuß und

Bewegungseinschränkung rechtes SGG

PSR: rechts betont lebhaft

ASR: rechts betont lebhaft

Pyramidenbahnzeichen: rechts pos.

Stand und Gang: mit 2 UA Stützkrücken. Ohne Schuhe und Hilfsmittel gehen kaum möglich wegen Fußfehlstellung und Verkürzung.

Romberg: unauffällig

Unterberger Tretversuch: nicht möglich

Sprache und Sprechen unauffällig

### **Gesamteindruck- Gangbild:**

BF kommt mit 2 UA Stützkrücken sicher gehend in den Untersuchungsraum. Sie trägt normale feste Schuhe.

Sie wird von der Mutter begleitet, diese anwesend.

An/ Auskleiden incl. Schuhe und Socken ohne Hilfe.

Aufstehen und Niederlegen aus sitzender und liegender Position ohne Hilfe.

Wurde von Mutter mit PKW hergebracht

Führerschein vorhanden- seit ca. 10 Jahren, fahre aber nicht.

### **Zusammenfassung orthopädisches und neurologisches Gutachten:**

1 Im GA soll erklärt werden, wie die Behinderung von VN-T NN vor Erreichen des 21. Lebensjahres (14.11.2001) einzuschätzen war und ab wann die vorliegende Behinderung eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit zur Folge hatte.

Das neurologisches Fachgebiet betreffend:

Dokumentiert ist, dass es 2005 wegen einer plötzlich einsetzenden Sehstörung mit begleitendem Schwindel zu einer stationären Aufnahme kam. Es wurde eine stationäre neurologische Abklärung (KFJ 26 08- 31 08 2005 Abl. 213) bei Verdacht auf Multiple Sklerose durchgeführt. Damals wurden im klinisch neurologischen Aufnahmebefund 26 08 2005 (Abl. 213) eine Augenmuskelschwäche am linken Auge mit Doppelbildern beim Blick nach links und eine initiale Sehverschlechterung sowie massive Lumbalgie ohne radikuläre Symptomatik beschrieben. Andere neurologische Ausfälle wurden nicht dokumentiert.

Das orthopädische Fachgebiet betreffend:

Im Befund 05/1996 vom Orthopädisches Spital Speising wird Gehen ohne Unterarmstützkrücken beschrieben mit einem Insuffizienzhinken rechts (Trendelenburg rechts pos.) Beschrieben eine Beinlängendifferenz von ca. 1 cm und eine praktisch freie Beweglichkeit an den Hüften.

12/1996 sind häufige Kniescheibenverrenkungen links beschrieben.

04/1997 OP nach Elmslie und Rectusrelease links.

IM Befund 09/1999 ist schmerzfreies Gehen mit deutlicher muskulärer Insuffizienz rechts und Beinlängendifferenz von 2 cm beschrieben.

Längere Gehstrecken, langes Stehen und Heben schwerer Lasten sollten auf Grund einer leichten rechts betonten cerebralen Bewegungsstörung mit sekundärer Muskelschwäche vermieden werden.

Im Befund 09/2000 ist regelmäßiges Radfahren und spazieren über weite Strecken beschrieben. Im Röntgenbefund ist eine Hüftgelenksarthrose rechts beschrieben, bei nur geringen Zeichen einer Arthrose an beiden Kniegelenken.

Es wurde weiters ein Insuffizienzhinken rechts beschrieben, eine Beinlängendifferenz von 2 cm sowie ein Plattfuß beidseits.

Die Gehstrecke wurde als nicht begrenzt beschrieben, auch längeres Stehen war möglich. Kontrolle war in 1 Jahr vorgesehen.

Von 2001 liegt lediglich ein Magnetresonanztomographiebefund der gesamten Wirbelsäule vor, der neben degenerativen Veränderungen an der Hals- und Lendenwirbelsäule auch Bandscheibenschäden an der unteren Lendenwirbelsäule beschreibt.

In einem physiotherapeutischen Befund von 10/2002 werden zunehmende Gefühlsstörungen am linken Arm und am 4. und 5. Finger links beschrieben. Ein motorisches Defizit ist nicht erwähnt. Weiters sind eine Lumboischialgie angeführt.

Im Befund 11/2002 werden seit 1 Jahr zunehmende Wirbelsäulenbeschwerden beschrieben mit Gefühlsstörungen an der linken Hand. Weiters berichtete Fr. NN über eine zunehmende Verkürzung der Gehstrecke wegen zunehmendem Schweregefühl in der Muskulatur beim längeren Gehen. Die Hüftbeweglichkeit rechts wurde als uneingeschränkt beschrieben.

Im Befund 12/2002 wurde ein deutliches Zunehmen der Beschwerden an der linken Hand beschrieben.

Im Befund 04/2004 werden seit 4 Jahren langsam zunehmende Beschwerden mit Gefühlsstörung, Schwäche und Schmerzen von Seiten der Wirbelsäule und im Bereich der linken oberen und unteren Extremität beschrieben.

Im Befund 07/2004 wurde das linke Knie als im Wesentlichen unauffällig und beschwerdefrei beschrieben, bei nur geringen arthrotischen Veränderungen im Röntgen.

Im Befund 08/2004 wurden zunehmende Beschwerden am linken Knie bei Gewichtszunahme beschrieben.

Im Befund von 05/2005 vom Orthopädisches Spital Speising wurde ein seit 6 Jahren zunehmend verschlechterndes Schmerzbild von Seiten der Lendenwirbelsäule insbesondere in die linke untere Extremität ausstrahlend beschrieben.

08/2005 stationär im Herz-Jesu-Krankenhaus zur Abklärung wegen MS.

**Zusammenfassend kann aus orthopädischer und neurologischer Sicht gesagt werden, dass nach dem Behandlungsverlauf, die Gehstrecke 09/2000 als unbegrenzt beschrieben war.**

**Im Befund 11/2002 wurde eine zunehmende Verkürzung der Gehstrecke wegen zunehmendem Schweregefühl in der Muskulatur beim längeren Gehen beschrieben. Die Hüftbeweglichkeit rechts wurde als uneingeschränkt beschrieben. Weiters wurden seit 1 Jahr zunehmende Wirbelsäulenbeschwerden beschrieben mit tauben und schwerem Gefühl im Bereich der Hand und eine Gefühlsstörung am linken kleinen Fingers.**

**Aus diesen Befunden ist abzuleiten, dass beim Erreichen des 21. Lebensjahres am 14.11.2001 die vorliegenden Behinderungen noch keine dauernde Erwerbsunfähigkeit zur Folge hatte.**

2 Der Versicherungsverlauf soll in die Beurteilung miteinbezogen werden. Im Falle der Verneinung des Vorliegens einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit soll Stellung genommen werden, warum trotz der häufigen Krankenstände davon auszugehen war, dass die Bf. voraussichtlich in der Lage war, sich den Unterhalt zu verschaffen.

**Es darf auf die Ausführungen oben verwiesen werden.**

**Weiters ist dem Befund vom Orthopädisches Spital Speising vom 24.05.2005 zu entnehmen, dass Fr. NN zu diesem Zeitpunkt als Angestellte tätig war. Im Befund ist eine Gehstrecke von 1 km vermerkt. Ein relevantes motorisches Defizit an den oberen Extremitäten oder kognitive Einbußen sind in keinem vorliegenden Befund festgehalten.**

**Es ist daher davon auszugehen, dass auch noch 05/2005 die Anmarschwege zu einem Arbeitsplatz zurückgelegt werden konnten und Tätigkeiten überwiegend im Sitzen durchgeführt werden konnten.**

3 Es soll auch Stellung genommen werden, ob aufgrund der vorliegenden Unterlagen davon auszugehen ist, dass Anzeichen einer Encephalomyelitis disseminata allenfalls zu einem früheren Zeitpunkt vorhanden waren, aber nicht als solche erkannt wurden.

Auf Grund der vorliegenden Unterlagen (Arztbrief Neurologie KFJ 31 08 2005 Abl. 213) ist nicht davon auszugehen, dass Anzeichen der Encephalomyelitis allenfalls zu einem früheren Zeitpunkt vorhanden waren, aber nicht als solche erkannt wurden. Auf Grund der vorliegenden Unterlagen (Arztbrief Neurologie KFJ 31 08 2005 Abl. 213) ist nicht davon auszugehen, dass Anzeichen der Encephalomyelitis allenfalls zu einem früheren Zeitpunkt vorhanden waren, aber nicht als solche erkannt wurden, da die neurologischen Beschwerden in dem Arztbrief als akut und plötzlich einsetzend beschrieben wurden und in der Vorgeschichte keine anderen neurologischen Erkrankungen angeführt wurden.

**Von einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit ist aus orthopädischer und neurologischer Sicht jedenfalls erst nach 8/2005 auszugehen. Ein genaueres Datum kann auf Grund fehlender Befunde nicht definiert werden.**

Diesem Gutachten angeschlossen war ein Gutachten eines Facharztes für Unfallchirurgie mit folgendem Wortlaut:

Allgemeine Krankenvorgeschichte

1989 Beckenosteotomie nach Salter bei Hüftdysplasie rechts, 1995 Tripleosteotomie am Becken, 1996 habituelle Patellaluxation links, 1997 OP nach Elmslie + Rectusrelease rechts, AE, NNH-OP, Schiel-OP, mit Reanimation, seit 2005 ist MS bekannt, seit ca. 9 Jahren ist ein Porth-A-Cath implantiert, yyy an der Hand, 2015 Herzstillstand, jährlich stationäre Rehab in OSS

Derzeitige Beschwerden:

Gehen kann ich ganz schlecht. Ich bin auf zwei Unterarmstützkrücken angewiesen. Das rechte Bein ist schwach. Ich könnte nicht am rechten Bein stehen. Auf Treppen muss ich rechts nachstellen. Die Gehstrecke wird mit etwa 15 Minuten mit zwei Stützkrücken angegeben. Ich stürze oft. Ich habe dauernd Schmerzen. Die rechte Hüfte schmerzt stark. Ich habe Kreuzschmerzen. Ich habe eine Gefühlsstörung über das Gesäß rechts bis an die Oberschenkelrückseite, Unterschenkelaußenseite und bis zum kleinen Zeh. Ich habe das Gefühl die Muskeln sind zu kurz. Beim Belasten habe ich ein Brennen. Ich habe häufig Muskelzucken. Links ist das Knie das Problem. Ich muss achten dass die Kniescheibe nicht kippt. Das Gefühl am linken Klein- und Ringfinger ist taub.

Behandlungen / Medikamente / Hilfsmittel:

Medikamente: Oxycontin, Lyrica, Wellbutrin, Neurobion, Temesta,

Laufende Therapie: monatlich Kontrollen wegen MS, Infiltrationen beim Orthopäden

Hilfsmittel: 2 Unterarmstützkrücken

Sozialanamnese:

2001 Ausbildung zur Funktionsbezeichnung, lebt bei der Mutter, Wohnung 3. Stock mit Lift.

Objektiver Untersuchungsbefund

Kommt in Begleitung der Mutter zur Untersuchung. Verwendet Turnschuhe mit Höhenausgleich 2 cm und 2 Unterarmstützkrücken. Das Gangbild ist verlangsamt, mühevoll, rechts mehr als links hinkend.

Das Aus- und Ankleiden wird im Sitzen durchgeführt.

Größe 159 cm, Gewicht ca. 100 kg

Allgemeinzustand: altersentsprechend      Ernährungszustand: adipös

Caput/Collum: unauffällig

Thorax: Unter dem rechten Schlüsselbein hypertrophe etwa 8cm lange Narbe, darunter ist eine harte Resistenz tastbar (Porth-A-Cath).

Unter dem linken Schlüsselbein blasse, alte Narben nach Porth-A-Cath

Abdomen: massiv adipös, Fettschürze

Obere Extremitäten:

Linkshänder. Annähernd symmetrische Muskelverhältnisse. Die Durchblutung ist ungestört. Sensibilität siehe neurologisches Gutachten.

Benützungszeichen sind seitengleich.

Linke Hand:

Streckseitig bestehen zwei blasse alte Narben. Weiters am Unterarm ellenseitig eine blasse alte Narbe.

Linke Schulter:

Es wird diffus Druckschmerz an der linken Schulter angegeben.

Übrige Gelenke sind bandfest und klinisch unauffällig.

Beweglichkeit:

Schultern sind über der Horizontalen zu 1/2 eingeschränkt, beim Nackengriff reichen

die Hände zum Hinterhaupt, beim Kreuzgriff reichen die Daumenkuppen bis TH12. Ellbogen, Vorderarmdrehung, Handgelenke, Daumen und Langfinger sind seitengleich frei beweglich. Grob- und Spitzgriff sind uneingeschränkt durchführbar, der Faustschluss ist komplett.

Untere Extremitäten:

Freies Gehen ist nicht möglich, mit zwei Unterarmstützkrücken ist das Gangbild rechts teilbelastend hinkend. Im Liegen Beinlänge rechts -2,5cm. X-Bein Stellung, deutliche Muskelverschmächtigung am rechten Ober- und Unterschenkel. Die Durchblutung ist ungestört. Sensibilität siehe neurologisches Gutachten.

Der rechte Fuß steht in Spitzfußstellung. Aktiv kann der Fuß bis etwa 10° Beugstellung gestreckt werden. Passiv lässt sich der Fuß in Neutralstellung redressieren. Der Muskeltonus ist beidseits deutlich erhöht. Passives Bewegen der Beine ist schmerzhaft.

Rechtes Knie:

Oberhalb der Kniescheibe besteht eine blasse alte Narbe. Vermehrte äußere Aufklappbarkeit, kein wesentlicher intraartikulärer Erguss. Die Kniescheibe ist deutlich lateralisiert, lässt sich nach lateral subluxieren.

Linkes Knie:

Blasse alte Narbe über der Kniescheibensehne. Weiters eine Narbe oberhalb der Kniescheibe. Die Kniescheibe ist deutlich lateralisiert, deutliches Reiben bei Bewegung. Zohlen Test hoch positiv. Vermehrte äußere Aufklappbarkeit am Knie.

Rechte Hüfte:

In der Leiste besteht eine etwa 20cm lange blasse alte Narbe. Es besteht deutlich Endlagenschmerz bei Bewegung in allen Ebenen.

Beweglichkeit:

Hüften S 0-0-90 beidseits. R (S 90°) rechts 15-0-30, links 10-0-40. Knie S rechts 10-0-110, links 5-0-110, oberes Sprunggelenk rechts aktiv 0-10-35, passiv 0-0-40 links aktiv 0-0-35.

Wirbelsäule:

Untersuchung im Sitzen. Mäßige s-förmige Skoliose. Regelrechte Krümmungsverhältnisse. Die gesamte Rückenmuskulatur ist druckschmerzhaft. Klopfschmerz wird an den Dornfortsätzen der gesamten Wirbelsäule angegeben. Die Beweglichkeit ist in allen Ebenen und Abschnitten 1/3 eingeschränkt.

### **Gutachten**

1 Im GA soll erklärt werden, wie die Behinderung von VN-T NN vor Erreichen des 21. Lebensjahres (14.11.2001) einzuschätzen war und ab wann die vorliegende Behinderung eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit zur Folge hatte.

Im Befund 05/1996 vom Orthopädisches Spital Speising wird Gehen ohne Unterarmstützkrücken beschrieben mit einem Insuffizienzhinken rechts (Trendelenburg rechts pos.) Beschrieben eine Beinlängendifferenz von ca. 1 cm und eine praktisch freie Beweglichkeit an den Hüften.

12/1996 sind häufige Kniescheibenverrenkungen links beschrieben.

04/1997 OP nach Elmslie und Rectusrelease links.

IM Befund 09/1999 ist schmerzfreies Gehen mit deutlicher muskulärer Insuffizienz rechts und Beinlängendifferenz von 2 cm beschrieben.

Längere Gehstrecken, langes Stehen und Heben schwerer Lasten sollten auf Grund einer leichten rechts betonten cerebralen Bewegungsstörung mit sekundärer Muskelschwäche vermieden werden.

Im Befund 09/2000 ist regelmäßiges Radfahren und spazieren über weite Strecken beschrieben. Im Röntgenbefund ist eine Hüftgelenksarthrose rechts beschrieben, bei nur geringen Zeichen einer Arthrose an beiden Kniegelenken.

Es wurde weiters ein Insuffizienzhinken rechts beschrieben, eine Beinlängendifferenz von 2 cm sowie ein Plattfuß beidseits.

Die Gehstrecke wurde als nicht begrenzt beschrieben, auch längeres Stehen war möglich. Kontrolle war in 1 Jahr vorgesehen.

Von 2001 liegt lediglich ein Magnetresonanztomographiebefund der gesamten Wirbelsäule vor, der neben degenerativen Veränderungen an der Hals- und Lendenwirbelsäule auch Bandscheibenschäden an der unteren Lendenwirbelsäule beschreibt.

In einem physiotherapeutischen Befund von 10/2002 werden zunehmende Gefühlsstörungen am linken Arm und am 4. und 5. Finger links beschrieben. Ein motorisches Defizit ist nicht erwähnt. Weiters sind eine Lumboischialgie angeführt.

Im Befund 11/2002 werden seit 1 Jahr zunehmende Wirbelsäulenbeschwerden beschrieben mit Gefühlsstörungen an der linken Hand. Weiters berichtete Fr. NN über eine zunehmende Verkürzung der Gehstrecke wegen zunehmendem Schweregefühl in der Muskulatur beim längeren Gehen. Die Hüftbeweglichkeit rechts wurde als uneingeschränkt beschrieben.

Im Befund 12/2002 wurde ein deutliches Zunehmen der Beschwerden an der linken Hand beschrieben.

Im Befund 04/2004 werden seit 4 Jahren langsam zunehmende Beschwerden mit Gefühlsstörung, Schwäche und Schmerzen von Seiten der Wirbelsäule und im Bereich der linken oberen und unteren Extremität beschrieben.

Im Befund 07/2004 wurde das linke Knie als im Wesentlichen unauffällig und beschwerdefrei beschrieben, bei nur geringen arthrotischen Veränderungen im Röntgen.

Im Befund 08/2004 wurden zunehmende Beschwerden am linken Knie bei Gewichtszunahme beschrieben.

Im Befund von 05/2005 vom Orthopädisches Spital Speising wurde ein seit 6 Jahren zunehmend verschlechterndes Schmerzbild von Seiten der Lendenwirbelsäule insbesondere in die linke untere Extremität ausstrahlend beschrieben.

08/2005 stationär im Herz-Jesu-Krankenhaus zur Abklärung wegen MS.

**Betrachtet man den Behandlungsverlauf rein fachbezogen, war die Gehstrecke 09/2000 noch unbegrenzt.**

**Im Befund 11/2002 wurde eine zunehmende Verkürzung der Gehstrecke wegen zunehmendem Schweregefühl in der Muskulatur beim längeren Gehen beschrieben.**

**Die Hüftbeweglichkeit rechts wurde als uneingeschränkt beschrieben. Weiters wurden seit 1 Jahr zunehmende Wirbelsäulenbeschwerden beschrieben mit Gefühlsstörungen an der linken Hand.**

**Aus diesen Befunden ist abzuleiten, dass beim Erreichen des 21. Lebensjahres am 14.11.2001 die vorliegende Behinderung rein fachbezogen noch keine dauernde Erwerbsunfähigkeit zur Folge hatte.**

2 Der Versicherungsverlauf soll in die Beurteilung miteinbezogen werden.

Im Falle der Verneinung des Vorliegens einer vorr. dauernden EU soll Stellung genommen werden, warum trotz der häufigen Krankenstände davon auszugehen war, dass die BF (*richtig: die Tochter der Bf.*) vorr. in der Lage war, sich den Unterhalt zu verschaffen.

**Es darf auf die Ausführungen oben verwiesen werden.**

**Weiters ist dem Befund vom Orthopädisches Spital Speising vom 24.05.2005 zu entnehmen, dass Fr. NN zu diesem Zeitpunkt als Angestellte tätig war. Im Befund ist eine Gehstrecke von 1 km vermerkt. Ein relevantes motorisches Defizit an den oberen Extremitäten ist in keinem vorliegenden Befund festgehalten. Auch im heute erhobenen klinischen Befund war kein relevantes Defizit an den oberen Extremitäten objektivierbar.**

**Es ist davon auszugehen, dass auch noch 05/2005 die Anmarschwege zu einem Arbeitsplatz zurückgelegt werden konnten und Tätigkeiten überwiegend im Sitzen durchgeführt werden konnten.**

**Von einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit ist fachbezogen jedenfalls nach 2005 auszugehen. Ein genaueres Datum kann auf Grund fehlender Befunde nicht definiert werden.**

3 Es soll auch Stellung genommen werden, ob aufgrund der vorliegenden Unterlagen davon auszugehen ist, dass Anzeichen einer Enzephalomyelitis disseminata allenfalls zu einem früheren Zeitpunkt vorhanden waren, aber nicht als solche erkannt wurden.

**Diese Frage ist ausschließlich von neurologisch-fachärztlicher Seite zu beantworten.**

Das Gutachten wurde dem vertretenden Rechtsanwalt zur Kenntnis und Stellungnahme übermittelt.

Die Bf. gab eine schriftliche Stellungnahme ab wie folgt:

*„Bezug nehmend auf Ihr Schreiben vom 29.03.2017 habe ich bis zum 24.04.2017 Zeit, auf das erstellte Gutachten zu reagieren und eine Stellungnahme abzugeben. Dieses Recht möchte ich hiermit wahrnehmen:*

*Die bei den Untersuchungen vorgelegten Atteste und Befunde (einen Auszug finden Sie anbei) belegen sehr wohl, dass motorische Defizite als auch kognitive Einbußen bereits vor dem 14.11.2001 diagnostiziert wurden und sich fortlaufend verschlechtert haben.*

*Neben der dauerhaft erforderlichen Schmerztherapie war auch bereits 1998 bekannt, dass auch Sehstörungen (Doppelbilder) sowie Gefühlsstörungen (Taubheitsgefühle) auftraten*

- sind in der Anamnese des Gutachtens vermerkt. Diese Störungen sind unter anderem Symptome der Multiplen Sklerose, ebenfalls im Gutachten.

Trotz dieser körperlichen und physischen Behinderungen hat meine Tochter VN-T immer wieder versucht, ihren Lebensunterhalt als Angestellte selbst zu bestreiten. Es war dies jedoch aufgrund des gesundheitlichen Gesamtbildes nicht wirklich möglich (auch als die Arbeitszeit deutlich verkürzt wurde) - was durch die vermehrten Krankenstände und Schmerztherapien dokumentiert ist. Stürze, Schwindelgefühle sowie Taubheit der Gliedmaßen waren an der Tagesordnung. Auch diese sind unter anderem vor dem Jahr 2000 belegt und auch im Gutachten angeführt - sind sie auch gewertet worden?

*Ich ersuche Sie höflichst, sehr geehrte Frau Dr. X, um Überprüfung des Gutachtens ...“*

Mit dem Schreiben wurde eine Kopie des zur Wahrung des Parteienghörtens an den Rechtsanwalt übermittelten Gutachtens samt Begleitschreibens zurückgeschickt. Weiters wurden eine Bestätigung der BVA betreffend Arbeitsunfähigkeit und Krankengeld betreffend das Jahr 2005 vorgelegt, eine Aufstellung der Pensionsversicherungsanstalt über nachgewiesene Versicherungszeiten und neutrale Zeiten, sowie verschiedene medizinische Befunde betreffend die Tochter der Bf.. In den vorgelegten Unterlagen markierte die Bf. ihr bedeutsam erscheinende Stellen gelb.

Der Bf. wurde Folgendes vorgehalten:

*„Sie haben mir jetzt wiederum noch nicht vorgelegte Befunde nachgereicht, diesmal selbst, zuvor durch den Anwalt.*

*Vertritt der Anwalt Sie noch, oder vertreten Sie sich mittlerweile selbst?*

*Sie beziehen sich in Ihrem Schreiben auf Sehstörungen (Doppelbilder) und Gefühlsstörungen (Taubheitsgefühle), welche laut Anamnese bereits 1998 bekannt gewesen seien. Diese sind in der Anamnese des von Ihnen erwähnten Gutachtens nach einem yyy im Jahr 1998 und vor der Diagnosestellung der multiplen Sklerose im Jahr 2005 angeführt. Dazwischen liegt ein Zeitraum von sieben Jahren. Wann die Beschwerden tatsächlich (erstmalig) aufgetreten sind, lässt sich dieser Schilderung nicht entnehmen. Wer Doppelbilder sieht, begibt sich üblicherweise zum Arzt und hier müssten zeitnahe Befunde vorliegen. Entsprechende Befunde, welche sich auf die Zeit beziehen, bevor Ihre Tochter das 21. Lebensjahr vollendet hat, wurden bis dato noch immer nicht vorgelegt. Von den aktuell vorgelegten Befunden sind lediglich die ersten zwei vor der Vollendung des 21. Lebensjahres Ihrer Tochter verfasst worden.*

*Der von Ihnen übermittelten Mappe habe ich folgende neu vorgelegten Befunde entnommen, welche den begutachtenden Ärzten noch nicht vorgelegt worden sind:*

- 6.5.1998 ein orthopädischer Befund, in welchem das Vermeiden des schweren Hebens und Tragens schwerer Lasten empfohlen wird*
- 15.9.1999 hier wurde empfohlen, längere Gehstrecken, langes Stehen sowie das Heben von schweren Lasten aufgrund einer leichten, rechts betonten cerebralen Bewegungsstörung mit sekundärer Muskelschwäche zu vermeiden*

•6.12.01 (?) ein Arztbrief des Sozialmedizinischen Zentrums Ost mit Empfehlung von Kontrollen beim niedergelassenen Facharzt, dieser ist leider - zumindest für einen Laien - nahezu unleserlich

•10.12.2001 ein Blatt der Notfallambulanz des AKH, auch dieses ist handschriftlich ausgefüllt und schwer lesbar

•17.12.2001 ein Befundbericht eines MRT des Gehirnschädels (das MRT der gesamten Wirbelsäule wurde bereits vorgelegt und ist in den Ihnen zuletzt übermittelten Gutachten bereits ausgewertet worden).

Da die Gutachtenserstellung Kosten verursacht, werden Sie gebeten, nach Möglichkeit noch weitere, lesbare Unterlagen zu diesen Vorgängen vorzulegen. Allein aufgrund der vorliegenden Unterlagen gehe ich nicht davon aus, dass das Sozialministeriumservice seine bisherigen Gutachten revidieren wird.

Sie haben auf vermehrte Krankenstände, Schmerztherapien, Stürze, Schwindelgefühle und Taubheit der Gliedmaßen verwiesen. Die aktuelle Behinderung Ihrer Tochter mit der aktuellen voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit ist nicht strittig. Der Großteil der von Ihnen dazu vorgelegten Befunde bezieht sich auf diesen aktuellen Zustand Ihrer Tochter, der auch durch die Erkrankung an multipler Sklerose beeinflusst wird. Diese Befunde können bei der Beurteilung der allein maßgeblichen Frage, ob die Behinderung mit daraus resultierender voraussichtlich dauernder Erwerbsunfähigkeit vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten ist, nicht berücksichtigt werden.

Die Krankenstände und Beschäftigungszeiten Ihrer Tochter habe ich in die beiliegende Excel-Tabelle eingetragen. Während der Ausbildung Ihrer Tochter zur Funktionsbezeichnung mit Sekretariatsausbildung hat diese lediglich vom 19.7.2001 bis 20.7.2001 Krankengeld bezogen. Sie war sogar noch nach Beendigung der Ausbildung bis 29.11.2001 Arbeit suchend beim AMS gemeldet. Sie hat dann vom 30.11.2001 bis 1.2.2002 Krankengeld bezogen, wobei in diesem Zeitraum die oben dokumentierten Untersuchungen stattgefunden haben. Der nächste Krankenstand im Juni hat sich lediglich über vier Tage erstreckt. Erst von 1.11.2002 bis 6.1.2003 ist wieder ein längerer Krankenstand vermerkt. Während der Angestelltentätigkeit beim xxxAmt sind Krankenstände Ihrer Tochter erst ab Mai 2005 dokumentiert (laut der von Ihnen übermittelten Aufstellung der BVA). In diesem Jahr wurde bereits festgestellt, dass Ihre Tochter an multipler Sklerose leidet. Die Tätigkeit wurde auch erst einige Zeit nach Vollendung des 21. Lebensjahres ausgeübt.

Ein Versuch, die Krankenstände bzw. die gesundheitliche Situation Ihrer Tochter zum Zeitpunkt ihrer Tätigkeit für das xxxAmt im Zuge der Begutachtung durch das Sozialministeriumservice klären zu lassen (siehe beiliegende Gutachtensanforderung) ist gescheitert. In den Gutachten findet sich keine Bezugnahme auf den Personalakt. Möglicherweise ist dieser bereits skartiert worden. Wenn Sie bzw. Ihre Tochter wissen, wer die Krankenstände bezeugen bzw. die Behinderung bestätigen könnte, können Sie

entsprechende Bestätigungen der seinerzeit behandelnden Ärzte noch nachreichen. Auch die Dienstzeugnisse könnten vorgelegt oder Zeugen namhaft gemacht werden.

Maßgeblich ist dabei ausschließlich jene Behinderung, welche vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten ist und eine allenfalls bis zu diesem Zeitpunkt eingetretene voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit.“

Die Bf. nahm dazu wie folgt Stellung:

„Bezug nehmend auf Ihr Schreiben teile ich Ihnen mit, dass wir aufgrund finanzieller Einschränkungen keinen Rechtsanwalt haben, der uns vertritt. Rechtsanwalt Dr. R. war so kulant und hat uns geholfen (er hat meine Tochter gesehen, ihre Lebensgeschichte gehört, sämtliche Arztbriefe gelesen) und sich eingesetzt, dass die Familienbeihilfe weiter gewährt wird. Aber verständlicher Weise sollten seine Bemühungen auch bezahlt werden, was wir nicht können.

Sämtliche Versuche, Kopien von diversen Fachärzten der Orthopädie, nicht nur vom Krankenhaus Speising, Privatordinationen, vom Strebersdorfer Ambulatorium für behinderte Kinder (wo VN-T 5 Jahre in Behandlung war und von dort der 1. Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe begründet und beantragt wurde, vom Gersthofer Spital, von verschiedenen Neurologen, besonders für die Zeit von 2000 bis 2002, ist bis 16.6.2017 nichts bei uns eingelangt. Auch von jetzt Sozialministerium über die Feststellung von Borderline kam keine Kopie über diesen Akt.

Es tut mir leid, Ihnen dieses Mal nichts schriftliches vorlegen zu können, das meiner VN-T helfen könnte.

Die erhöhte Familienbeihilfe, die sie erhalten hat, hat ihr viel gebracht, da damit ihre benötigten Ärzte bezahlt werden konnten. Besonders ihre Behandlungen wie z.B: Spritzen für die gesamte Wirbelsäule (Bandscheibenvorfälle) beider Hüften, beider Knie – und die Infusionen, die die Schmerzen etwas lindern konnten. Die Behandlungen sollten nach wie vor durchgeführt werden, besonders nach ihrem Herzstillstand im September 2015.“

Dem Schreiben beigelegt war eine gut leserliche Kopie des Behindertenausweises vom 15.3.2007, in welchem eine Behinderung von 100 % ausgewiesen ist, sowie ein Schreiben der Pensionsversicherungsanstalt vom Jänner 2017 in welchem eine Verständigung über die Leistungshöhe ab 1.1.2017 erfolgte. Die Leistung (Invaliditätspension) wurde wie folgt aufgeschlüsselt:

Leistung	EUR	€ 559,00
Pflegegeld Stufe 1	EUR	€ 97,30
Ausgleichszulage	EUR	€ 96,12
Krankenversicherungsbeitrag	EUR	-€ 33,41
Anweisungsbetrag	EUR	€ 719,01

Außerdem wurde der Bescheid des Bundessozialamtes vom 5.3.2007 vorgelegt, gemäß welchem der Grad der Behinderung, welcher mit Bescheid vom 2.5.2006 ab 19.9.2005 mit 70 v.H. neu festgesetzt worden war, nunmehr mit 100 vom Hundert festgesetzt wurde.

Dabei wurde die Einschätzung des Grades der Behinderung wie folgt begründet:

Lfd. Nr.	Art der Gesundheitsschädigung	Richtsatz-Position	Höhe der MdE
1	Encephalomyelitis disseminata Heranziehung dieser Position mit dem oberen Rahmensatz, da nach Schüben in den letzten Monaten verschlechterte Gangleistung und Unsicherheit	567	60%
2	Zustand nach wiederholter Kniescheibenverrenkung beidseits Heranziehung dieser Position mit einer Stufe unter dem oberen Rahmensatz, da trotz Operation häufig Verrenkungen aufgetreten	418	40%
3	Degenerative Wirbelsäulenveränderungen Heranziehung dieser Position mit dem oberen Rahmensatz, da Ausgleichsskoliose mit Funktionseinschränkung insbesondere der Lendenwirbelsäule	190	30%
4	Cervicolumbalsyndrom	534	30%
5	Somatoforme Störung Heranziehung dieser Position mit 3 Stufen über dem unteren Rahmensatz, da in nervenärztlicher Behandlung und unter antidepressiver Medikation	585	30%
6	Zustand nach angeborener Hüftgelenksverrenkung rechts mit beginnender Hüftgelenksabnutzung Heranziehung dieser Position mit oberem Rahmensatz, da Beinlängendifferenz rechts minus 2 cm mit mäßiggradiger Bewegungseinschränkung	96	20%

## Über die Beschwerde wurde erwogen:

### Sachverhalt und Beweiswürdigung:

Aus den Akten und dem Abgabensinformationssystem wird folgender Sachverhalt festgestellt:

Die Bf. bezog für ihre Tochter, VN-T NN, von Oktober 1994 bis Dezember 2014 erhöhte Familienbeihilfe (außer Oktober 2001; Daten vor 1994 sind im AIS-DB7 nicht erfasst). Grundlage für die Auszahlungen war zuletzt eine Bestätigung des Orthopädischen Spitals Speising, welches aufgrund einer seit der Geburt der Tochter bestehenden „cerebralen Bewegungsstörung und spast. Ämioarese“ eine Behinderung von 60 % und in der Folge eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit der Tochter attestierten. Die Gutachten lagen dem Bundesfinanzgericht nicht vor, weil die Papierakten, in welchen sich diese befunden haben, bereits skartiert wurden. Auch die Bf. konnte keine Kopien der Gutachten mehr vorlegen. Sie konnten daher bei den aktuellen Begutachtungen keine Berücksichtigung finden.

Im Jahr 2005 wurde überdies zum ersten Mal festgestellt, dass die Tochter der Bf. an multipler Sklerose leidet.

Die Einschätzung des Gesamtgrades der Behinderung erfolgte in Gutachten des Bundessozialmtes bzw. Sozialministeriumservice wie folgt:

Gutachten vom	Gesamtgrad der Behinderung
24.10.2006	70 vH
14.10.2009	100 vH
01.12.2014	80 vH
02.10.2015	80 vH

Sämtliche Gutachten enthalten die Anmerkung, dass die Tochter voraussichtlich auf Dauer außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, wobei das erste Gutachten keinen Zeitpunkt enthält, ab welchem die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit angenommen wird. Die anderen Gutachten geben den Zeitpunkt des Eintrittes der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit mit der Feststellung der Multiplen Sklerose im August 2005 an.

Die Tochter der Bf. hat folgende Berufsausbildungen gemacht, folgende Beschäftigungen ausgeübt bzw. war beim AMS wie folgt Arbeit suchend gemeldet:

Sie machte nach Abschluss der Mittelschule (Hauptschule) ein Jahr Pause wegen Operationen und absolvierte in der Zeit von 1997 bis 2000 an der Institution eine Berufsbezeichnung, welche sie nach eigenen Angaben anlässlich der letzten Begutachtung mit Auszeichnung abgeschlossen hat. Laut Versicherungsdatenauszug hat sie von 1.9.1998 bis 31.8.2000 eine mittlere Schule besucht.

Vom 23.10.2000 bis 11.11.2000 war sie als Arbeiterin beschäftigt und meldete sich ab 15.11.2000 Arbeit suchend beim AMS. Vom 11.6.2001 bis 9.11.2001 absolvierte sie eine Ausbildung zur Funktionsbezeichnung mit Sekretariatsausbildung und bezog bis einschließlich 11.11.2001 eine Beihilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes. Das Arbeitsamt hatte dazu keine Unterlagen mehr, das Finanzamt vermerkte jedoch am 19.12.2001 im AIS-DB7, dass die Ausbildung laut Abschlusszeugnis bestanden wurde.

Zeugnisse oder Dienstzeugnisse hat die Bf. im gegenständlichen Verfahren nicht vorgelegt.

Die Tochter der Bf. meldete sich vom 12.11.2001 bis 29.11.2001 beim AMS Arbeit suchend und bezog vom 30.11.2001 bis 1.2.2002 Krankengeld.

Für den Zeitraum bis zum 14.11.2001 (Vollendung des 21. Lebensjahres durch die Tochter der Bf.) wurde deren gesundheitliche Situation weder durch das Arbeitsamt noch durch sie selbst dahingehend beurteilt, dass sie keiner Erwerbstätigkeit nachgehen könnte, weil eine Schulungsmaßnahme sonst keinen Sinn gemacht hätte.

In der Folge meldete sich die Tochter der Bf. von 1.2.2002 bis 12.5.2002 Arbeit suchend und bezog anschließend von 13.5.2002 bis 23.6.2002 eine Beihilfe des AMS. Vom 27.6.2002 bis 30.6.2002 bezog sie Krankengeld.

Vom 1.7.2002 bis 31.10.2002 war die Tochter als Arbeiterin beschäftigt und bezog anschließend von 1.11.2002 bis 6.1.2003 Krankengeld. In der Folge bezog die Tochter vom 14.1.2003 bis 23.7.2003 abwechselnd Arbeitslosengeld und Krankengeld.

Anschließend bezog sie von 24.7.2003 bis 23.5.2004 Leistungen des AMS (Arbeitslosengeld und Notstandshilfe), sowie vom 24.5.2004 bis 22.7.2004 Krankengeld. In diesem Zeitraum, nämlich am 4.2.2004, erfolgte seitens des AMS erstmals ein Eintrag über den Grad der Behinderung von 50 %.

Anschließend bezog die Tochter von 23.7.2004 bis 5.9.2005 Notstandshilfe, Überbrückungshilfe und war ab 6.9.2004 als Angestellte beim xxxAmt beschäftigt. Seitens der BVA wurden folgende Zeiten der Arbeitsunfähigkeit mit folgenden Leistungen bestätigt:

Beschreibung	Beginn-Datum	Ende-Datum
Karenztage	04.05.2005	06.05.2005
Ruhend wegen Engeltzahlung	07.05.2005	08.05.2005
Ruhend wegen Engeltzahlung	19.05.2005	23.05.2005
Ruhend wegen Engeltzahlung	24.05.2005	11.06.2005
Ruhend wegen Engeltzahlung	12.06.2005	24.06.2005
Halbes, erhöhtes Krankengeld	25.06.2005	28.06.2005
Halbes, erhöhtes Krankengeld	01.07.2005	06.07.2005
Halbes, erhöhtes Krankengeld	12.07.2005	12.07.2005
Halbes, erhöhtes Krankengeld	07.08.2005	29.07.2005
Halbes, erhöhtes Krankengeld	08.08.2005	12.08.2005
Halbes, erhöhtes Krankengeld	18.08.2005	26.08.2005
Halbes, erhöhtes Krankengeld	27.08.2005	31.08.2005
Halbes, erhöhtes Krankengeld	01.09.2005	10.09.2005
Volles, erhöhtes Krankengeld	11.09.2005	31.12.2005

Seit 1.11.2005 bezieht die Tochter eine Pensionsleistung wegen geminderter Arbeitsfähigkeit.

Daraus ist zu ersehen, dass die Tochter der Bf. ab 18. August 2005 durchgehend nicht mehr in der Lage war, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Selbst wenn man den Beginn der nachgewiesenen Erwerbsunfähigkeit mit Mai annehmen würde, läge dieser Zeitpunkt noch immer weit nach Vollendung des 21. Lebensjahres.

Strittig ist, ob die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit bereits vor oder nach Vollendung des 21. Lebensjahres durch die Tochter der Bf. eingetreten ist.

Laut Hausärztin sind für 2001 folgende Diagnosen vermerkt:

01-2001 Lumbalgie

04.2001 Crampi noct. li USch

11.2001 Lumboischialgie

12-2001 (also nach Vollendung des 21. Lebensjahres) Discusprolaps L4/L5, L5/S1.

Das Vorliegen einer multiplen Sklerose wurde in diesem Zeitraum nicht festgestellt. Für diesen Zeitraum wurden ausschließlich Befunde vorgelegt, welche die orthopädischen Probleme der Tochter der Bf. beschreiben. Aufgrund dieser Beschwerden ging das zuletzt erstellte Gutachten nicht vom Vorliegen einer voraussichtlich dauernden Unfähigkeit der Tochter aus, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Die einzigen nach der Begutachtung vorgelegten Befunde für die Zeit vor Vollendung des 21. Lebensjahres, welche die Bf. nachgereicht hat, sind ein orthopädischer Befund, in welchem das Vermeiden des schweren Hebens und Tragens schwerer Lasten empfohlen wird, sowie eine weitere Empfehlung des orthopädischen Spitals Speising, wonach längere Gehstrecken, langes Stehen sowie das Heben von schweren Lasten aufgrund einer leichten, rechts betonten cerebralen Bewegungsstörung mit sekundärer Muskelschwäche zu vermeiden seien. Eine derartige Empfehlung lag dem als Gutachter tätig gewordenen Facharzt für Unfallchirurgie vor und ist im Gutachten auf S 4 angeführt.

Dass die Tochter der Bf. verschiedene orthopädische Beschwerden hatte, welche als Einschränkungen der Möglichkeiten, bestimmte Berufe zu wählen zu betrachten sind, ist unbestritten. Die diesbezüglichen vorgelegten Befunde wurden auch bei der Bemessung des Gesamtgrades der Behinderung berücksichtigt. Der Facharzt für Unfallchirurgie, welcher am 14.2.2017 ein Gutachten erstellte, führte in diesem aus, die Gehstrecke sei 09/2000 noch unbegrenzt gewesen. Im Befund 11/2002 sei eine zunehmende Verkürzung der Gehstrecke wegen zunehmendem Schweregefühl in der Muskulatur beim längeren Gehen beschrieben worden. Die Hüftbeweglichkeit rechts sei als uneingeschränkt beschrieben worden. Weiters seien seit 1 Jahr zunehmende Wirbelsäulenbeschwerden beschrieben worden mit Gefühlsstörungen an der linken Hand. Aus diesen Befunden wurde abgeleitet, dass beim Erreichen des 21. Lebensjahres am 14.11.2001 die vorliegende Behinderung rein fachbezogen noch keine dauernde Erwerbsunfähigkeit zur Folge hatte. Auch im Befund des Orthopädischen Spitals Speising vom 24.5.2005 sei zu entnehmen, dass Frau NN zu diesem Zeitpunkt als Angestellte tätig gewesen sei. Im Befund sei eine Gehstrecke von 1 km vermerkt. Ein relevantes motorisches Defizit an den oberen Extremitäten sei in keinem vorliegenden Befund festgehalten und sei auch im aktuellen klinischen Befund kein relevantes Defizit an den oberen Extremitäten objektivierbar gewesen. Es sei davon auszugehen, dass auch noch 05/2005 die Anmarschwege zu einem Arbeitsplatz zurückgelegt werden konnten und Tätigkeiten

überwiegend im Sitzen durchgeführt werden konnten. Von einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit sei fachbezogen jedenfalls nach 2005 auszugehen.

Die Bf. wendete dagegen ein, dass die vorgelegten Atteste und Befunde belegten, dass motorische Defizite als auch kognitive Einbußen vor dem 14.11.2001 diagnostiziert worden seien und sich fortlaufend verschlechtert hätten. Neben der dauerhaft erforderlichen Schmerztherapie sei bereits 1998 bekannt gewesen, dass auch Sehstörungen (Doppelbilder) sowie Gefühlsstörungen (Taubheitsgefühle) aufgetreten seien. Diese seien in der Anamnese des Gutachtens vermerkt. Diese Störungen seien Symptome der Multiplen Sklerose. Trotz dieser körperlichen und physischen Behinderungen habe ihre Tochter versucht, ihren Lebensunterhalt als Angestellte selbst zu bestreiten. Dies sei aufgrund des gesundheitlichen Gesamtbildes nicht möglich gewesen, auch als die Arbeitszeit deutlich verkürzt worden sei, was durch die vermehrten Krankenstände und Schmerztherapien dokumentiert sei. Stürze, Schwindelgefühle sowie Taubheit der Gliedmaßen seien an der Tagesordnung gewesen, diese seien vor dem Jahr 2000 belegt. Die Bf. erklärte weiters, sie habe versucht, von verschiedenen Spitälern sowie Neurologen Befunde beizubringen, welche sie jedoch nicht erhalten habe.

Dass die Tochter der Bf. kognitive Einbußen gehabt habe, wird durch keinen einzigen Befund für den relevanten Zeitraum belegt. Im Hinblick auf die von der Tochter der Bf. absolvierten Ausbildungen ist vielmehr davon auszugehen, dass die damals vorliegende Behinderung wie im letzten Gutachten festgestellt, keine kognitiven Defizite zur Folge hatte.

Rezivierende Stürze, Doppelbilder sowie Gefühlsstörungen (Taubheitsgefühle) wurden in der Anamnese des Gutachtens vom 16.2.2017 zwar erwähnt, jedoch handelt es sich um eine Schilderung, welche ohne Angabe eines Jahres nach einem yyy im Jahr 1998 eingefügt wurde. Lediglich eine Taubheit des kleinen Fingers eher streckseitig und  $\frac{1}{2}$  ulnarer 4. Finger links wurden mit dem yyy und einem Infekt in Verbindung gebracht. Der nächste Eintrag bezieht sich auf das Jahr 2005 in welchem erstmals die Diagnosestellung einer Multiplen Sklerose erfolgte. Ab diesem Zeitpunkt liegt unstrittig eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit vor.

Dass die Tochter der Bf. Doppelbilder sieht, wurde in den vorgelegten Befunden erst ab diesem Zeitpunkt festgehalten. Die Bf. hat im vorliegenden Verfahren zahlreiche Befunde vorgelegt, welche sich auf den aktuellen Zustand der Tochter beziehen. Auch die zuletzt für das Sozialministeriumsservice tätigen Sachverständigen, welche das vom Bundesfinanzgericht angeforderte Gutachten erstellt haben, haben sich mit dem aktuellen Zustand der Tochter der Bf. ausführlich auseinandergesetzt.

Die Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie hat ferner in diesem Gutachten ausgeführt, auf Grund der vorliegenden Unterlagen (Arztbrief Neurologie KFJ 31 08 2005, Abs. 213) sei nicht davon auszugehen, dass Anzeichen der Encephalomyelitis allenfalls zu einem früheren Zeitpunkt vorhanden gewesen seien, aber nicht als solche erkannt worden seien, weil die neurologischen Beschwerden in dem Arztbrief als akut und plötzlich einsetzend

beschrieben worden seien und in der Vorgeschichte keine anderen neurologischen Erkrankungen angeführt worden seien.

Die Behinderungen im orthopädischen Bereich, welche bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres der Tochter nachgewiesen wurden, wurden von den Gutachtern des Bundessozialamtes bzw. Sozialministeriumservice berücksichtigt. Diese sind jedoch aufgrund der Beurteilung dieser Behinderungen in Verbindung mit den vorgelegten Befunden und der von der Tochter vor Diagnose der Multiplen Sklerose ausgeübten Erwerbstätigkeit mit ausführlicher und zutreffender Begründung davon ausgegangen, dass die voraussichtliche Unfähigkeit der Tochter, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen erst nach Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten ist.

### **Rechtlich ist der Sachverhalt wie folgt zu beurteilen:**

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

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 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 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 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 diesbezüglichen Kosten sind aus Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen zu ersetzen.

Zur Voraussetzung des Vorliegens der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 20.11.2014, Ra 2014/16/0010, Folgendes ausgeführt (§ 6 Abs. 2 lit. d FLAG entspricht der gegenständlichen Regelung und wurde für Vollwaisen getroffen):

*„§ 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.“*

Dass eine Erwerbsminderung von zumindest 50 % nicht automatisch dazu führt, dass der Betreffende keine Erwerbstätigkeit ausüben kann, ergibt sich schon daraus, dass für die Beschäftigung derartiger Behinderter u.a. im Behinderteneinstellungsgesetz besondere Regelungen getroffen wurden. Auch das AMS ermöglichte der Tochter der Bf. noch kurz vor Vollendung des 21. Lebensjahres eine Ausbildung, ging also nicht vom Vorliegen einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit aus.

Hinzu kommt, dass aktuell nicht mehr verschiedene Stellen dazu berechtigt sind, Gutachten auszustellen, welche den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe ermöglichen.

Während noch im Jahr 2002 der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine Bescheinigung eines inländischen Arztes, einer inländischen Universitätsklinik, einer Fachabteilung einer inländischen Krankenanstalt oder eines Mobilen Beratungsdienstes der Bundesämter für Soziales und Behindertenwesen nachzuweisen war und nur für den Fall einer Berufung gegen diesen Bescheid die Finanzlandesdirektion ein Gutachten des nach dem Wohnsitz des Berufungswerbers zuständigen Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen einzuholen hatte, ist aktuell zur Ausstellung derartiger Bescheinigungen ausschließlich das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (nunmehr Sozialministeriumservice) auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens zuständig.

Wie u.a. im Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes (BFG) vom 14.12.2016, RV/5100673/2012 ausführt, hat der Gesetzgeber durch die Bestimmung des § 8 Abs. 6 FLAG die Frage des Grades der Behinderung der eigenständigen Beurteilung den Familienbeihilfenbehörden entzogen. Daraus folgt de facto eine Bindung der Beihilfenbehörden an die Feststellungen der im Wege des Bundessozialamtes erstellten Gutachten. Die Tätigkeit der Behörden hat sich daher im Wesentlichen auf die Frage zu beschränken, ob die Gutachten als schlüssig anzusehen sind (vgl. auch VwGH vom 18.11.2008, 2007/15/0019, in diesem Sinne auch Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG-Kommentar, § 8 Rz 29 mit weiteren Judikaturnachweisen; ebenso z.B. UFS 10.2.2012, RV/0142-L/12; BFG 17.7.2014, RV/5100685/2013). Dies gilt auch für rückwirkende Feststellungen im Gutachten zur Frage, ab wann der festgestellte Grad der

Behinderung eingetreten ist. Der Sachverständige kann dabei insbesondere auf Grund von vorliegenden Befunden oder anderen Unterlagen Rückschlüsse darauf ziehen, zu welchem Zeitpunkt eine erhebliche Behinderung eingetreten ist (vgl. Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 8 Rz 32; UFS 10.9.2012, RV/0167-L/12).

Das vorliegende Gutachten ist schlüssig und berücksichtigt die aus den vorgelegten Befunden ersichtlichen Behinderungen der Tochter der Bf.. Da die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit nicht vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten ist, konnte der Beschwerde keine Folge gegeben 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.

Im Hinblick auf die in diesem Erkenntnis angeführte Judikatur war eine Revision nicht zuzulassen.

Wien, am 5. Juli 2017