

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. über die Beschwerde der Bf., Dorf, vom 26. August 2019, gegen den Bescheid des Finanzamtes Baden Mödling vom 6. August 2019, betreffend Abweisung des Antrages vom 20. Mai 2019 auf Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages für den Zeitraum vom März 2017 bis einschließlich Februar 2019 zu Recht erkannt:

- I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen. Der Bescheid bleibt unverändert.
- II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Verfahrensgang:

Die Beschwerdeführerin (Bf.) stellte für ihren Sohn S., geb. am Dez03, am 20. Mai 2019 einen Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe rückwirkend ab März 2017.

S. wurde am 29. Juli 2019 untersucht. Von Dr.ⁱⁿ Dok1 wurde am 31. Juli 2019 folgendes **Gutachten** erstellt:

"Anamnese:

Tumor rechter Oberarm - Abklärung über die TU Ambulanz - Diagnose einer kartilaginäre Exostose an der lateralen Circumferenz der Humerusdiaphyse rechts - bis dato keine OP bei benignem TU, V.a. hypertropher Cardiomyopathie - ED 16.04.2019 KH
Bekannte Akne vulgaris - in Abheilung (Gesicht, Rücken)

Derzeitige Beschwerden:

Schmerzen vor allem beim Heben und Tragen im rechten OA, bis vor kurzem intensives Fußballtraining (Vereinstraining) - in Ruhe immer wieder Atemnot, weniger bei der Belastung - dieses Training aufgrund der cardialen Erkrankung abgebrochen, da Belastung nicht in diesem Ausmaß möglich. Immer wieder Cephalaea, Übelkeit und Erbrechen wiederkehrend - Besserung mit Ibuprofen und in abgedunkelten Räumen - v.a. Migräne - Abklärung der Migräne wird bereits durchgeführt bei der FÄ für Neurologie

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel: Ciscutan seit 2 Wochen

Sozialanamnese:

Bis Juni in der HTL (-gsse); auf der Suche nach einer Lehrstelle (KFZ Mechaniker); lebt im Familienverband, 2 größere Brüder (19, 23), Mutter; kein Kontakt zum leiblichen Vater

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Befundbericht, Dr. Dok3, FÄ für Dermatologie:

Acne vulgaris

Krh, 01.07.2019:

Vorstellung bei V.a. Migräne - in Abklärung

Kinderkardiologischer Befundbericht, Dr. G., 08.03.2019:

Septumhypertrophie

Befundbericht, KH, Abteilung für Kinderheilkunde, 16.04.2019:

Hypertrophie des linken Ventrikels, septumbetont

MRT des Oberarmes rechts, 27.05.2019:

prominente kartilaginäre Exostose an der lateralen Circumferenz der Humerusdiaphyse rechts

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand: normal

Ernährungszustand: normal

Größe: 178,00 cm Gewicht: 63,00 kg Blutdruck:

Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:

Kopf frei beweglich, Hirnnervenaustrittspunkte frei, Hörvermögen gut, Sehvermögen gut, Hals: keine vergrößerten Lymphknoten tastbar, Schilddrüse schluckverschieblich, Herz: Herztöne rhythmisch, rein, normofrequent, Lunge: Vesiculäratmen, keine Rasselgeräusche, Lungenbasen verschieblich; Bauch: weich, kein Druckschmerz, keine Abwehrspannung, Leber und Milz nicht tastbar, Caput: unauffällig; Rechter OA - tumoröse Schwellung an der Diaphyse ca 2x3 cm tastbar; übrige Gelenke frei beweglich

Gesamtmobilität - Gangbild: unauffällig

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

<i>Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen,</i>			
<i>Lfd.Nr.</i>	<i>welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden:</i>	<i>Pos.Nr.</i>	<i>Gdb %</i>
<i>Begründung der Rahmensätze:</i>			
<i>Linksventrikuläre Hypertrophie vor allem septal betont</i>			
1	<i>Oberer Rahmensatz, da in der Leistungsfähigkeit beginnend eingeschränkt – Sportverbot</i>	05.02.01	40
<i>Migräne mit Aura</i>			
2	<i>Unterer Rahmensatz bei häufigen Anfällen und Beginn mit Aura</i>	04.11.02	30
<i>g.z. Verdickung des langen Röhrenknochens im Bereich des oberen Drittels, gutartig, teilweise Schmerzen bei Belastung fixer Richtsatz</i>			
3		02.06.10	20
<i>Akne Vulgaris</i>			
4	<i>Unterer Rahmensatz bei hormonell bedingter Akne, derzeit unter Therapie mit Ciscutan und daher in Abheilung</i>	01.01.02	20

Gesamtgrad der Behinderung: 50 v.H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Das führende Leiden 1 wird aufgrund funktioneller Relevanz der übrigen Leiden um eine Stufe erhöht

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

Stellungnahme zu Vorgutachten:

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

GdB liegt vor seit: 03/2019

Begründung - GdB liegt rückwirkend vor:

Befundbericht Dr. G.

Nachuntersuchung: in 3 Jahren

Anmerkung hins. Nachuntersuchung: Erkrankungsverlauf nicht absehbar"

Das Finanzamt legte die in dem Gutachten getroffenen Feststellungen (50% Behinderung rückwirkend ab März 2019) seiner Entscheidung zu Grunde und wies den Antrag mit **Bescheid vom 6. August 2019** unter Hinweis auf den Gesetzeswortlaut des § 8 Abs. 5 ff Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) idgF, wonach ein Kind als erheblich behindert gilt, wenn bei ihm eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht, die als vorübergehend für einen Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren gilt und der Grad der Behinderung mindestens 50 % beträgt, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ab. Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit sei durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen. Eine rückwirkende Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe sei für max. fünf Jahre ab der Antragstellung möglich bzw. ab dem Monat, ab dem das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen den Grad der Behinderung festgestellt habe (§ 10 FLAG 1967). Laut Sachverständigengutachten betrage die Behinderung ab Februar 2019 50 %. Da die erhöhte Familienbeihilfe erst ab einem Grad der Behinderung von 50 % zustehe, sei der Antrag für die Vorzeit abzuweisen.

Die Bf. erhob gegen den Abweisungsbescheid am 26. August 2019 **Beschwerde** und brachte vor, dass S. auch schon 2017 die bestehenden Diagnosen gehabt habe. Im Anhang übermittle sie weitere Befunde und das Schreiben der letzten Untersuchung vom KH. Es würden noch alle Ergebnisse des Genetiklabors abgewartet, da die Verdickung trotz Sportabstinenz gleichbleibend sei. Ein Langzeit-EKG stehe auch wieder an.

Das Finanzamt forderte auf Grund der von der Bf. eingebrachten Beschwerde beim Sozialministeriumservice ein **weiteres Gutachten** an.

S. wurde am 7. Oktober 2019 von Univ. Prof. Dr. Dok2, Facharzt für Kinder- und Jugendheilkunde untersucht und Dez03 das folgende **Gutachten** erstellt:

"Anamnese:

Letzte Begutachtung 2019-07-29: 50% bei Linksventrikelhypertrophie 40%, Migräne mit Aura

30%, Verdickung des langen Röhrenknochens 20%, Akne vulgaris 20%. Die Mutter hat gegen den Bescheid berufen, da die Beschwerden und die dokumentierenden Befunde schon per 2017-03 vorgelegen haben, jedoch die rückwirkende Geltendmachung erst ab März 2019 zugestanden wurde. Neu vorgelegt wird eine Bescheinigung vom Kinderfacharzt Dr. G., welcher die bereits im EKG von März 2017 ersichtlichen diskreten Zeichen der Linksventrikelhypertrophie bei noch fehlender sonographischer Darstellung im Herzecho dokumentieren.

Auszug aus der letzten Begutachtung 29-07-2019:

Tumor rechter Oberarm - Abklärung über die TU Ambulanz - Diagnose einer kartilaginäre Exostose an der lateralen Circumferenz der Humerusdiaphyse rechts - bis dato keine OP bei benignem TU V.a. hypertropher Cardiomyopathie - ED 16.04.2019 KH

Bekannte Akne vulgaris - in Abheilung (Gesicht, Rücken)

Derzeitige Beschwerden: siehe oben

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel: Ciscutan seit 2 Wochen

Sozialanamnese:

Bis Juni in der HTL (-gsse); auf der Suche nach einer Lehrstelle (KFZ Mechaniker); lebt im Familienverband, 2 größere Brüder (19, 23), Mutter kein Kontakt zum leiblichen Vater

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Dr. Dok3, FÄ für Dermatologie: Acne vulgaris

Krh, 01.07.2019: Vorstellung bei V.a. Migräne - in Abklärung

Kinderkardiologischer Befundbericht, Dr. G., 08.03.2019:

Septumhypertrophie, Befundbericht, KH, Abteilung für Kinderheilkunde

16.04.2019: Hypertrophie des linken Ventrikels, septumbetont MRT des Oberarmes rechts

27.05.2019: prominente kartilaginäre Exostose an der lateralen Circumferenz der Humerusdiaphyse rechts

2019-08-23: Dr. G., Kinderfacharzt:

EKG im Kindesalter als Hypertrophiezeichen ist generell nicht gut; Im ersten US (9.3.2017) war das Septum grenzwertig dick, aber eben gerade noch im Normbereich. Rückblickend kann man sicher zu diesem Zeitpunkt schon die Diagnose stellen.

2017-03-23: MRT Institut Y: kartilaginäre Exostose, Kontrollen erbeten

2017-03-16: Röntgen Institut X.: Exostose DD expandierender fibröser Corticalisdefekt

*Untersuchungsbefund:**Allgemeinzustand: guter AZ**Ernährungszustand: guter EZ**Größe: 180,00 cm Gewicht: 64,00 kg Blutdruck:**Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:**15 9/12 Jahre alter Knabe, Pulmo frei, Cor rein, Abdomen weich, Haut gut hydriert, Akne**Effloreszenzen am Stamm und Gesicht vereinzelt**Gesamtmobilität - Gangbild: unauffällig**Psycho(patho)logischer Status: gut affizierbar**Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:*

<i>Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen,</i>			
<i>Lfd.Nr.</i>	<i>welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden:</i>	<i>Pos.Nr.</i>	<i>Gdb %</i>
<i>Begründung der Rahmensätze:</i>			
	<i>Linksventrikuläre Hypertrophie vor allem septal betont</i>		
1	<i>Oberer Rahmensatz, da in der Leistungsfähigkeit beginnend eingeschränkt - Sportverbot</i>	05.02.01	40
	<i>kartilaginäre Exostose der Humerusdiaphyse rechts</i>		
2	<i>Gewählte Position, da Verdickung des langen Röhrenknochens im Bereich des oberen Drittels, gutartig, teilweise Schmerzen bei Belastung</i>	02.06.10	20
	<i>Akne vulgaris</i>		
3	<i>Unterer Rahmensatz bei hormonell bedingter Akne, derzeit unter Therapie mit Ciscutan und daher in Abheilung</i>	01.01.02	20

Gesamtgrad der Behinderung 40 v.H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Das führende Leiden 1 wird durch Leiden 2 und 3 nicht weiter erhöht, da kein ungünstiges Zusammenwirken

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

Stellungnahme zu Vorgutachten:

im Vergleich zum Vorgutachten 2019-07-29: Leiden Nr. 2 des VGA, (Migräne), entfällt, da ohne belegende Befundberichte. Daher beträgt der aktuelle Gesamt-GdB nur mehr 40%, und die Beurteilung einer eventuellen rückwirkenden Anerkennung des GdB des Vorgutachtens entfällt

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

GdB liegt vor seit: 10/2019

GdB 50 liegt vor seit: 03/2019

Begründung - GdB liegt rückwirkend vor

rückwirkend per angeführtem Diagnosedatum geltend zu machen

x Dauerzustand"

Das Finanzamt legte die in dem Gutachten getroffenen Feststellungen seiner Entscheidung zu Grunde und wies die Beschwerde mit **Beschwerdevorentscheidung vom 17. Dezember 2019** unter Hinweis auf den Gesetzeswortlaut des § 8 Abs. 5 FLAG 1967 mit der Begründung ab, das Gutachten vom 31. Juli 2019 habe ergeben, dass bei S. ab 1. März 2019 eine Behinderung vorliege.

Aufgrund der von der Bf. am 27. August 2019 eingebrachten Beschwerde sei ein neues Gutachten angefordert worden. Dieses habe ergeben, dass der Grad der Behinderung 40% ab Oktober 2019 betrage.

Da die erhöhte Familienbeihilfe erst ab einem Grad der Behinderung von 50% zustehe, sei die Beschwerde für den Zeitraum März 2017 - Februar 2019 abzuweisen gewesen.

Die Bf. brachte beim Finanzamt am 10. Jänner 2020 ein als **Vorlageantrag** zu wertendes Schreiben ein und bringt vor, dass sie sich gegen die Ablehnung bzw. über die Aberkennung der bereits entschiedenen Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe beschweren wolle. Sie

habe den ursprünglichen Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe für den Zeitraum ab März 2017 gestellt. Bei der Untersuchung im Juli sei ihrem Sohn ab März 2019 ein Behinderungsgrad von 50 % bescheinigt worden. Da sie gewisse Unterlagen nachgereicht habe, sei ihre Bitte, sich den Zeitraum 2017/18 noch einmal anzuschauen. Sie seien dann erneut zur Untersuchung direkt zum Sozialministeriumservice eingeladen worden. Der Arzt habe ihren Sohn nicht untersucht und auch nicht mit ihm gesprochen. Er habe nur darauf aufmerksam gemacht, dass sie wieder bei Null starten würden und S. die erhöhte Familienbeihilfe wieder entzogen werden könne, was nun auch genauso geschehen sei. Sie finde diese Entscheidung nicht korrekt, denn ihr Sohn sei von einer der Ärzte des Sozialministeriumservice im Juli untersucht worden und es seien ihm die 50% zugestanden. Und nur weil er dann gebeten habe, den rückwirkenden Zeitraum nochmals zu berücksichtigen, werde ihm alles gestrichen? Das könne doch nicht so sein, denn die festgestellten Leiden hätten sich ja von der Untersuchung bei Frau Dr. O **nicht verbessert**.

Am **12. Februar 2020** langte beim Finanzamt folgendes Schreiben der Bf. über Finanzonline ein:

"So wie ich das verstehe ist in dem heute erhaltenen Vorlagebericht nicht richtig formuliert worden, um was es tatsächlich geht: Denn meine erste Beschwerde war eigentlich nur die Bitte sich den Zeitraum 2017/18 nochmals anzusehen. Da meinem Sohn ab März 2019 ja die 50% zugestanden wurden. Dass wir dann erneut zur Untersuchung mussten (7.10.2019) und man dort anscheinend sich die bestehenden vorgelegten Befunde nicht angeschaut hat wurde meinem Sohn auch die bereits genehmigte erhöhte Familienbeihilfe ab 2019 gestrichen. Das war der Grund meiner jetzigen Beschwerde!! Denn wie schon erwähnt, hat der Arzt kein Wort mit S. gesprochen, sonst würde ja aufscheinen, dass er die Schule besucht. Zweitens wurden ja bereits bei der ersten Untersuchung die Migränebefunde vorgelegt und jetzt wurde behauptet es gibt keine Befunde. Orthopädische Befunde wurden erst gar nicht gewertet. Noch dazu: Was sollte sich in diesem kurzen Zeitraum der Untersuchungen (Juli 2019 - Oktober 2019) verändert haben?"

Am **02. April 2020** reichte die Bf. folgende **Befunde** nach:

H. Röntgen, 27. Februar 2017, Röntgenbefund, BWS, LWS ap und seitlich mit LWS-Funktionsaufnahmen

H. Röntgen, 23. Jänner 2019, Gesamte Wirbelsäule ap. stehend mit Raster

Verordnungsschein 13. März 2017, Diagnose Skoliose -BW S/LWS Mu skulv Dvsbalance, 10 x Physiotherapie einzel, Skoliosetraining

Kaiser-Franz-Josef Spital, Ambulanzkarte vom 1. August 2018, Akne vulgaris; Rezept vom 11.02.2019;

MRT des Gehirns, 16. Juni 2019 Dr. Dok9, (Ergebnis: Altersgemäß normaler Befund des Gehirns)

Landesklinikum LK, Digitaler EEG-Videomonitoringbefund, OA Dr. DrinSch (Fragestellung: Cephalaea) 2.7.2019

Erstes NO Med. Laborinstitut, 5./6. November 2019, Blutbild;

Befund und Echokardiographie AKH vom 11. Februar 2020, Diagnosezentrum Mödling, 22. Februar 2020, MRT des Oberarms

Arztbrief vom 12. Februar 2020, Dr.med. Dok7, Diagnose: Th resistente Akne vulgaris; Ambulanzbefund des Krh vom 1. Juli 2019 (Migräne)

Primar Dr. Dok6, Facharzt für Orthopädie, Orthopädische Chirurgie, kein Datum Magnetresonanztomographie, Zuweisungsdatum: 06.02.2020, Untersuchung: Oberarm Verordnungsschein, 6. Februar 2020, Skoliose, variable BLD, 10 x Physiotherapie einzel, Skliosetraining

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 2 Abs 1 lit a FLAG 1967 haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe (Grundbetrag), für minderjährige Kinder.

Gemäß § 10 Abs. 1 FLAG wird die Familienbeihilfe nur auf Antrag gewährt und ist die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4 leg. cit.) besonders zu beantragen.

Die Familienbeihilfe wird gemäß § 10 Abs. 2 FLAG vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

Gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe um näher angeführte Beträge monatlich für jedes Kind, das erheblich behindert ist.

§ 8 Abs. 5 und 6 FLAG lautet:

"(5) Als erheblich behindert gilt 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 v.H.

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.

(6) Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist 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."

Feststellungen:

Der Sohn der Bf., geb. Dez03, befand sich bis Juni 2019, und damit im **Streitzeitraum März 2017 bis Februar 2019, in Schulausbildung.**

S. wurde im Zuge des Antrags- und Beschwerdeverfahrens zwei Mal untersucht (29. Juli 2019 und 07. Oktober 2019).

Im Gutachten vom 31. Juli 2019 wurde S. ein Gesamtgrad der Behinderung von 50% rückwirkend ab März 2019 bescheinigt.

Im Gutachten vom 2. Dezember 2019 wurde auch vom zweiten begutachtenden Sachverständigen ein bis einschließlich März 2019 rückwirkender Gesamtgrad der Behinderung von 50% festgestellt. Für den vorliegend nicht streitgegenständlichen Zeitraum ab dieser durchgeführten zweiten Begutachtung wurde (mit Oktober 2019) ein Gesamtgrad der Behinderung von 40% festgestellt.

S. wurde somit in den angeführten beiden Gutachten des Sozialministeriumservice für den vorliegend zu beurteilenden Zeitraum März 2017 bis einschließlich Februar 2019 übereinstimmend kein Behinderungsgrad von 50% und auch keine Erwerbsunfähigkeit bescheinigt.

Beweiswürdigung:

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stellt eine Bescheinigung iSd § 8 Abs. 6 FLAG 1967 ein Beweismittel dar, welches iSd § 167 Abs. 2 BAO der freien

Beweiswürdigung durch die Beihilfenbehörde unterliegt (vgl. VwGH 25.06.2007, 2002/14/0089, unter Verweis auf VwGH 21.02.1996, 92/14/0070).

Das Bundesfinanzgericht hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs. 2 BAO iVm § 2a BAO).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt (vgl. für viele VwGH 9.9.2004, 99/15/0250).

Das Bundesfinanzgericht geht aus den nachstehend angeführten Gründen in freier Beweiswürdigung von der Richtigkeit der in den Gutachten getroffenen Feststellungen aus:

Die Feststellungen basieren auf den Gutachten des Sozialministeriumservice vom 31. Juli 2019 und vom 2. Dezember 2019 und den von der Bf. vorgelegten, nachstehend angeführten, Unterlagen:

2017-03-16: Röntgen Institut X.: Exostose DD expandierender fibröser Corticalisdefekt

2017-03-23: MRT Institut Mödling XY: kartilaginäre Exostose, Kontrollen erbeten

Kinderkardiologischer Befundbericht, Dr. G., 08.03.2019:
Septumhypertrophie, Befundbericht, KH, Abteilung für Kinderheilkunde

Befundbericht, KH, Abteilung für Kinderheilkunde, 16.04.2019:
MRT des Oberarmes rechts, Hypertrophie des linken Ventrikels, septumbetont,

MRT des Oberarmes rechts, 27.05.2019:
prominente kartilaginäre Exostose an der lateralen Circumferenz der Humerusdiaphyse rechts

Dr. Dok3, FÄ für Dermatologie: Acne vulgaris

Krh, 01.07.2019: Vorstellung bei V.a. Migräne - in Abklärung

2019-08-23: Dr. G., Kinderfacharzt: EKG im Kindesalter als Hypertrophiezeichen ist generell nicht gut; Im ersten US (9.3.2017) war das Septum grenzwertig dick, aber eben gerade noch im Normbereich. Rückblickend kann man sicher zu diesem Zeitpunkt schon die Diagnose stellen.

Die von den Sachverständigen heranzuziehende **Einschätzungsverordnung** sieht für die bei S. festgestellten Erkrankungen folgende Richtsatzwerte vor:

"05.02 Herzmuskelerkrankungen

05.02.01 Herzmuskelerkrankung leichter Ausprägung 30 – 40 %

30 %: Reduzierte Linksventrikelfunktion im Ultraschall, ohne wesentliche Beschwerde

40 %: Deutliche Belastungsdyspnoe

05.02.02 Herzmuskelerkrankung fortgeschrittener Ausprägung 50 – 60 %

50 %: Körperliche Leistung erheblich eingeschränkt, Entwässerung oder erhebliche Herzrhythmusstörungen

60 %: Entwässerung und höhergradige Rhythmusstörungen mit klinischer Symptomatik

05.02.03 Herzmuskelerkrankung schwerer Ausprägung 70 -100 %

70 %: Dyspnoe bei geringer bis geringster körperlicher Belastung

100 %: Ruhedyspnoe, medizinische Therapiemöglichkeiten sind ausgeschöpft

04.11 Chronisches Schmerzsyndrom

04.11.01 Leichte Verlaufsform 10 – 20 %

10 %:

Analgetika der WHO Stufe 1 oder Intervallprophylaxe

20 %:

Nicht opioidhaltige oder schwach opioidhaltige Analgetika, Intervallprophylaxe

Schmerzattacken an weniger als 10 Tagen pro Monat

04.11.02 Mittelschwere Verlaufsform 30 – 40 %

30 %:

Opioidhaltige Analgetika und/oder Polypharmazie seit mehr als 1 Jahr mit

meist ausreichender vollständiger Schmerzcoupierung, Therapiereserve vorhanden

Schmerzattacken an mehr als 15 Tagen pro Monat

Depressive Begleitreaktionen fassbar

40 %:

Opioidhaltige Analgetika und/oder Polypharmazie seit mehr als 1 Jahr
ohne ausreichender vollständiger Schmerzcoupierung

Schmerzattacken fast täglich

Depressive Begleitreaktionen fassbar, Nachweis neurologischer Defizite z.B. Brachialgie

04.11.03 Schwere Verlaufsform 50 %

Opioidhaltige Analgetika und/oder Polypharmazie seit mehr als 2 Jahren
ohne ausreichender vollständiger Schmerzcoupierung

Schmerzattacken täglich

Depressionen

Alle therapeutischen Reserven ausgeschöpft

02.06 Obere Extremitäten

Bei Verlust oder Teilverlust des primären Gebrauchsarms ist nach Abschluss der Rehabilitation und einer Adaptierungsphase eine unzureichende Anpassung zu berücksichtigen, der GdB um 10% anzuheben und zu begründen.

Oberarmpseudoarthrose

02.06.09 Oberarmpseudoarthrose straff 10 %

02.06.10 Oberarmpseudoarthrose schlaff 20 %

01.01.02 Mittelschwere, ausgedehnte Formen 20 – 40 %

20 – 30 %

Bei länger dauerndem Bestehen; weitgehend begrenzt, mit funktionellen Beeinträchtigungen, trotz adäquater Therapie protrahierter Verlauf, Rezidiv.

01 Haut

01.01.01 Leichte Formen 10 %

Weitgehend begrenzt, bis zu zweimal im Jahr für wenige Wochen auftretend, therapeutisch gut beherrschbar

01.01.02 Mittelschwere, ausgedehnte Formen 20 – 40 %

20 – 30 %

Bei länger dauerndem Bestehen; weitgehend begrenzt, mit funktionellen Beeinträchtigungen, trotz adäquater Therapie protrahierter Verlauf, Rezidiv.

Atopisches Ekzem (Neurodermitis, endogenes Ekzem) bei länger dauerndem Bestehen
Rosazea, Rhinophym stärkere Ausdehnung, entstellende Wirkung
Akne schweren Grades mit vereinzelter Abszess- und Fistelbildung und lokalisationsbedingten
Beeinträchtigungen

40 %

Atopisches Ekzem (Neurodermitis, endogenes Ekzem) mit generalisierenden
Hauterscheinungen, insbesondere Gesichtsbefall

01.01.03 Schwere, andauernd ausgedehnte Formen 50 – 80 %

Mit starken funktionellen Beeinträchtigungen; Therapiebedarf, Lokalisation an exponierten
Stellen, Entstellung

Grad der Behinderung je nach Ausmaß und Schwere der Veränderungen

Die mit dem **Gutachten vom 31. Juli 2019** befasste Sachverständige, Frau Dr. Dok1 reihte die
Erkrankungen von S. unter folgende Richtsatzposition und setzte die Behinderungsgrade wie
folgt fest:

Linksventrikuläre Hypertrophie, Pos.Nr. 05.02.01 - Gdb 40%

Migräne mit Aura, Pos.Nr. 04.11.02 - Gdb 30%

g.z. Verdickung des langen Röhrenknochens im Bereich des oberen Drittels, gutartig, Pos.Nr.
02.06.10, - Gdb 20%

Akne Vulgaris, Pos.Nr. 01.01.02, - GdB 20%

Insgesamt ergab sich dadurch ein Gesamtgrad der Behinderung von 50%, der von der
Sachverständigen rückwirkend ab März 2019 festgesetzt wurde.

Dass dieser Grad der Behinderung nicht schon früher gegeben war, leitete die Ärztin aus den
von der Bf. vorgelegten Befunden, insbesondere dem Kinderkardiologischen Befundbericht
von Dr. G. vom 8. März 2019 ab. Festgestellt wurde in diesem Gutachten insbesondere, dass
das Septum beim ersten US (9.3.2017) grenzwertig dick, aber eben auch im Normbereich
eingestuft worden war.

Der mit dem **Gutachten vom 2. Dezember 2019** befasste Sachverständige Dr. Dok2, nahm
folgende Einstufungen vor:

Linksventrikuläre Hypertrophie vor allem septal betont, Pos.Nr. 05.02.01 - 40%
kartilaginäre Exostose der Humerusdiaphyse rechts, 02.06.10 - 20%
Akne vulgaris, Pos.Nr. 01.01.02 - 20 %.

Insgesamt ergab sich dadurch ein Gesamtgrad der Behinderung von 40%, den der Sachverständige ab Oktober 2019 feststellte und diesbezüglich festhielt, dass im Vergleich zum Vorgutachten vom 29. Juli 2019 (= Datum der Untersuchung) Leiden Nr. 2 (Migräne), da ohne belegende Befundberichte, entfalle. Der zum Zeitpunkt der Untersuchung (Oktober) bestehende aktuelle Gesamtgrad der Behinderung betrage nur mehr 40% und entfalle die Beurteilung einer eventuellen rückwirkenden Anerkennung des GdB des Vorgutachtens.

Es stellten somit Dr. Dok2(vidiert von Dr. D.) wie auch schon Dr.ⁱⁿ Dok1(vidiert von FR) übereinstimmend den Grad der Behinderung mit 50% rückwirkend ab März 2019 fest und blieb die rückwirkende Einschätzung des Behinderungsgrades durch die mit der Begutachtung befassten (vidierenden) Ärzte unverändert.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 04.07.2016, Ra 2016/04/0057) hat der Antragsteller die Möglichkeit, Unvollständigkeiten und Unschlüssigkeiten eines Gutachtens im Rahmen des Verfahrens der Behörde aufzuzeigen oder einem Gutachten (etwa durch Beibringung eines eigenen Gutachtens) auf gleicher fachlicher Ebene entgegenzutreten. Es liegt am Antragsteller, das Vorliegen dieses Umstandes klar und ohne Möglichkeit eines Zweifels nachzuweisen (vgl. VwGH 30.05.2017, Ro 2017/16/0009, vgl. auch Lenneis/Wanke (Hrsg.), FLAG, 2. Aufl., 2020, § 8 Rz 32).

Wann genau eine Erkrankung einen Behinderungsgrad von 50% erreicht bzw. wie hoch in einem bestimmten Zeitraum der Behinderungsgrad war, kann naturgemäß immer nur mit hoher Wahrscheinlichkeit und nie mit Sicherheit festgestellt werden.

Gutachter stützen sich bei ihrer Einschätzung in aller Regel auf die erhobene Anamnese, die Untersuchung des Erkrankten und vorhandene medizinische Unterlagen und Befunde. Die gesamten Informationen werden auf der Basis medizinisch-wissenschaftlicher Erkenntnis und ärztlichen Erfahrungswissens bewertet und medizinische Schlussfolgerungen gezogen, dem Gutachten im engeren Sinn.

Die Bf. legte im Zuge des Verfahrens zahlreiche Befunde betreffend die Erkrankung ihres Sohnes an Skoliose, Akne vulgaris, Migräne, Herz [linksventrikuläre Hypertrophie], Oberarm (Verdickung des langen Röhrenknochens im Bereich des oberen Drittels, gutartig) vor. Soweit relevant, wurden diese auch explizit in die Befundung durch das Sozialministeriumservice einbezogen:

Aus dem Ambulanzbefund des LK vom 1. Juli 2019 geht hervor, dass S. sich im KH auf der Kinderkardiologie wegen Septumhypertrophie befand und momentan nur eine Kontrolle

notwendig war (Schädel MRT wahrscheinlich unauffällig, Video-EEG am Rande der Norm. Spielt Fußball und darf im Moment keinen Spitzensport mehr machen; vgl. auch Gutachten des SMS oben).

Aus dem Inhalt des vorgelegten Befundes (3-Knochenszintigrafie/Nuklearmedizin KH) vom 31. März 2017, ergibt sich kein Hinweis auf eine mögliche Rechtfertigung einer anderen als der wie oben vorgenommenen Einschätzung des gutartigen Tumors am Oberarm (*"Zusammenfassung: Keine eindeutige Hyperämie und keine deutliche Permeabilitätsstörung im Bereich des Oberarms. In der Raumforderung im Humerus rechts findet sich ein regelrechter, nicht erhöhter Knochenstoffwechsel. Der Befund spricht eher für das Vorliegen einer benignen Knochenläsion."*).

Auch der Inhalt der Befunde der u- (Institut für Medizinische Genetik) über die molekulargenetische Untersuchung vom 08. Oktober 2019 bei Verdacht auf eine genetisch bedingte hypertrophe Cardiomyopathie und vom 08. November 2019 (Klinische Abteilung für Pädiatrische Kardiologie) ist nicht geeignet, Zweifel an der Richtigkeit des rückwirkend festgestellten Behinderungsgrades zu erwecken. Nach dem hier zuletzt angeführten Befund vom November 2019 zeigte sich weiterhin eine echokardiographisch linksventrikuläre Hypertrophie und im Bild einer HCM-P ohne Obstruktion. *Der genetische Befund auf die häufigsten Veränderungen war danach bislang negativ, diesbezüglich werden noch weitere Untersuchungen stattfinden. Heute erfolgte auch weitere Abklärung im Labor in Bezug auf die Genese dieser HCM-P. Die Herzfunktion derzeit gut. Daher wurde auch keine Therapie begonnen, es ist aber auch mittelfristig zu überlegen. Im heutigen Labor zeigt sich ein normaler Troponin-T Wert und ein normaler proBNP-Wert, dies aber nach ausdrücklicher Schonung. Eine kardiale Ursache für die angegebenen Beschwerden mit Übelkeit und Erbrechen bei Aktivität ist auch bei guter Herzfunktion nicht auszuschließen. Wir werden die regelmäßigen Kontrollen hierorts belassen. Eventuell erfolgen bei der nächsten Kontrolle noch weitere abklärende Untersuchungen. Aufgrund der HCM-P aus kardialer Sicht Turnverbot, stärkere körperliche Aktivitäten sollten vermieden werden. Eine kardiale Therapie ist derzeit nicht erforderlich, nächster Kontrolltermin 02/2020.*

Aus dem Schreiben des KH, Herzambulanz, vom 11. Februar 2020 geht hervor, dass es bei S. zwischenzeitlich immer wieder zu Beschwerden mit selbstlimitierenden thorakalen Schmerzen gekommen ist, diese zum Teil in Ruhe, zum Teil unter Belastung. Aufgrund der vorliegenden Befunde und der anamnestisch vorliegenden Beschwerden soll von stärkerer körperlicher Aktivität weiterhin Abstand genommen werden, Schulturnen sollte daher nicht oder nur mit extremer Vorsicht durchgeführt werden, Pausen sind unbedingt notwendig. Aufgrund der beschriebenen Beschwerden soll S. auch eine orthopädische Begutachtung erhalten, da die Beschwerden zum Teil auch in Ruhe auftreten und durchaus auch auf eine Interkostalneuralgie (Anm. BFG: Nervenschmerzen im Zwischenrippenbereich) zurückzuführen sein könnten.

Ein Hinweis auf eine 2017 eingetretene Manifestation der in Rede stehenden Erkrankungen in einem Ausmaß, das den rückwirkend festgestellten Grad überstiegen hätte, ist den hier angeführten Befunden nicht zu entnehmen und hat die Bf dies auch nicht ins Treffen geführt.

Das MR/CT- des Gehirns vom 16. Juni 2019 ergab einen altersgemäß normalen Befund.

Im Befund des Sozialministeriumservice vom 31. Juli 2019 war aufgrund des Ambulanzbefundes des Lk---- vom 01. Juli 2019 von einer Migräneerkrankung (GdB 30%) ausgegangen worden. Im Ambulanzbefund wurde angeführt: *"Anlass für die Vorstellung: Migräne...Schädel-MRT wahrscheinlich unauffällig vor 1 Monat Befund wird gebracht, hat seit vier (Anm. BFG: handschriftlich: "Jahren") Kopfschmerzen mit Übelkeit und Erbrechen Schmerzen am ganzen Kopf 2 mal monatlich. Video-EEG Untersuchung am Rande der Norm; Status: MEr seitengleich Tonus unauffällig Babinsky bds negativ Gangbild unauffällig Aufgrund von Klinik, Anamnese und den durchgeführten Untersuchungen würden wir folgende Diagnose bzw. Verdachtsdiagnose stellen: s.o.; Sonstige Befundergebnisse bzw weitere Vorgangsweise: Ibuprofen 400mg bei Cephalaea Vertigo 50mg bei Übelkeit Schädel-MRT-Befund wird geschickt; Führen eines Kopfschmerzkalenders Ko 22.8. Ko bei Verschlechterung jederzeit".*

Die Bf wendet ein, es sei die Migräneerkrankung bei der zweiten, von der Bf beantragten, Begutachtung nicht miterfasst worden, obwohl bereits anlässlich der ersten Untersuchung diesbezügliche Befunde vorgezeigt worden seien. Dieses Vorbringen lässt für sich schon ausschließen, dass die Bf anlässlich der zweiten Untersuchung Befunde vorgelegt hat, die eine Änderung der im ersten Gutachten getroffenen Einschätzung nahezulegen geeignet wären. Inwieweit in diesem Zusammenhang eine Änderung des im ersten Gutachten festgestellten Rückwirkungszeitraums (ab März 2019) der Behinderung geboten gewesen wäre, zeigt die Bf mit ihrem Vorbringen nicht auf, sondern wendet sie in ihrer Beschwerde nur allgemein ein, *"...da sie gewisse Unterlagen nachgereicht habe, wäre ihre Bitte gewesen, sich den Zeitraum 2017/2018 nochmals anzuschauen...finde diese Entscheidung nicht korrekt, denn mein Sohn wurde von einer Ihrer Ärzte im Juli untersucht und es wurden ihm die 50% zugestanden"*. Wenn die Bf daher ausführt, sie beschwere sich über die Aberkennung der vorher bereits zuerkannten erhöhten Familienbeihilfe bzw *gegen die Ablehnung*, so wendet sie sich im Wesentlichen gegen die für den Zeitraum ab Oktober 2019 auf Grund der dazu vorgelegten Befunde neu vorgenommene Einschätzung.

Die Bf im Vorlageantrag angeführt, dass sich seit der ersten Begutachtung keine Änderung ergeben habe (vgl. die Ausführungen im Vorlageantrag; EKG-Aufzeichnungen bzw letzter Untersuchungsbefund KH; oben). Hinsichtlich der Rückwirkens-Feststellung des ersten Gutachtens, die bei der zweiten Begutachtung unverändert geblieben ist, wurden von Seiten der Bf aber keinerlei konkrete Einwendungen erhoben. Es trifft aber insbesondere nicht zu, dass die hier in Rede stehende Erkrankung in Bezug auf die rückwirkende Feststellung bei der

zweiten Befundung gar nicht erwähnt worden wäre, wie die Bf einwendet. Die im vorliegend strittigen zweiten Gutachten bei gleichem Rückwirkungsbefund (nämlich wie bisher 50% seit 03/2019) getroffene Feststellung, dass "die Beurteilung einer eventuellen rückwirkenden Anerkennung des GdB des Vorgutachtens entfällt", ist nachvollziehbar, wenn man in logischer Sicht davon ausgeht, dass damit nur der Entfall einer rückwirkenden Änderung der Feststellung des ersten Gutachtens gemeint sein kann: Der vorgelegte Ambulanzbefund hält Kopfschmerzen 2 mal monatlich fest. Inwieweit sich daraus eine maßgebliche Änderung im Sinne eines rückwirkend höher einzuschätzenden Behinderungsgrades ergäbe, ist nicht nachvollziehbar. Die Vorlage von weiteren Befunden außer den hier angeführten, wurde von der Bf weder behauptet, noch belegt (vgl. die Ausführungen oben).

Den ergänzend zum Vorlageantrag vorgebrachten Einwendungen, es sei ihrem Sohn das im ersten Gutachten für den Zeitraum ab März 2019 bereits zugestandene Behinderungsmaß von 50% wieder aberkannt worden, ist also entgegen zu halten, dass die diesbezügliche zweite gutachtliche Feststellung, wie oben bereits ausgeführt, den Zeitraum ab Oktober betrifft und nicht den vorliegend zu beurteilenden Zeitraum vom März 2017 bis Februar 2019. Hinsichtlich der Rückwirkung wurde bei der von der Bf beanstandeten zweiten Befundung, wie dort ersichtlich, ausdrücklich keine Änderung attestiert.

Wie sich aus den von der Bf. vorgelegten Unterlagen ergibt, besteht die Beeinträchtigung bei ihrem Sohn auf Grund der Herzerkrankung darin, dass von stärkerer körperlicher Aktivität Abstand genommen werden und Schulturnen nicht oder nur mit extremer Vorsicht und mit Pausen durchgeführt werden sollte. Einschränkungen des Bewegungsapparates (Bewegungs- und/oder Belastungseinschränkungen) wurden in den Gutachten nicht releviert bzw. attestiert. Der Sohn der Bf hat, wie ausgeführt, seine sportlichen Aktivitäten (Vereinsport) aufgrund der festgestellten Herzerkrankung aufgeben müssen. Funktionseinschränkungen im Alltagsleben bzw. Beeinträchtigungen iZm einer angestrebten Berufstätigkeit sind nicht evident. Die diesbezüglich vorliegenden Befunde weisen auch nicht auf eine solche hin. Der nachgereichte Röntgenbefund vom 23.01.2019 attestiert eine ganz flache/3° nach Cobb s-förmige Skoliose thoracolumbal; Wirbelkörper normal hoch und glatt begrenzt sowie einen geringen Beckenschiefstand von links plus 11 mm. Auch aus dem nachgereichten Röntgenbefund vom 27. Februar 2017 ergeben sich keine Hinweise auf Funktions- oder Bewegungseinschränkungen (Beckenskelett asymmetrisch; linke Hüftkopf um knapp 8 mm höherstehend wie bei relativ deutlicher Beinlängendifferenz, sonst altersgemäß unauffälliger Befund am Becken). Im Zusammenhang mit der bestehenden Skoliose ist nach den vorgelegten Unterlagen und Befunden bisher keine, auch nicht eine auf die Herzerkrankung abgestellte Dauertherapie verordnet worden. Die Verordnungen vom 13. März 2017 und vom 06. Februar 2020 (Physiotherapie) betrafen jeweils 10 Therapieeinheiten und eine weitere Verordnung (ohne Datum) betraf eine ambulante Physiotherapie mit Skoliose-Training (hier Kontrolle bei Bedarf bzw. nach Abschluss der Physiotherapie).

Inwieweit im Übrigen ein (unvollständig und überdies schlecht leserlicher) Blutbefund aus dem Jahr 2003 eine Änderung der Einschätzung ergeben hätte, wurde von der Bf nicht angesprochen und auch nicht anders dokumentiert. Auch der vorgelegte augenärztliche Befund vom 15. Oktober 2013 über eine Sehschwäche mit Verordnung einer Brille ist nicht als rückwirkend behinderungsrelevant angeführt worden.

Offensichtlich wurden die von der Bf. vorgelegten Befunde von den mit der zweiten Befundung betrauten Sachverständigen nicht als ausreichend angesehen, um den rückwirkend festgestellten Gesamtgrad der Behinderung in Abänderung des ersten Gutachtens für einen Zeitraum vor März 2019 mit 50% festzusetzen. Vor dem Hintergrund der bisherigen Ausführungen kann das Bundesfinanzgericht in den diesbezüglichen Feststellungen keine Unschlüssigkeit erblicken.

Zum Vorbringen der Bf., dass Dr. Dok2 ihren Sohn nicht untersucht und auch nicht mit ihm gesprochen habe, wird festgestellt, dass es dem Sachverständigen unbenommen bleibt, wie er zu seiner Einschätzung gelangt. Der Umstand, dass der Sohn weiterhin die Schule besuchte, wie die Bf im angesprochenen Zusammenhang einwendet, ist für sich allein nicht geeignet, in Bezug auf die Rückwirkung der Einschätzung eine Änderung herbeizuführen.

Zum weiteren Vorbringen der Bf., dass die festgestellten Leiden ihres Sohnes *"sich ja von der Untersuchung bei Frau Dr. O nicht verbessert"* hätten, wird angemerkt, dass Dr. Dok2 begründet hat, warum er den Behinderungsgrad *ab dem Zeitraum Oktober 2019* nur mit 40% festgesetzt hat. Die Bf selbst hat in diesem Zusammenhang nur allgemein *auf den aktuell unveränderten* Gesundheitszustand bei ihrem Sohn hingewiesen (vgl. oben).

Inwieweit der Inhalt der von der Bf nachgereichten Befunde ein weiter rückwirkendes Bestehen der für die Gewährung der erhöhten Beihilfe maßgeblichen Gesamtbeeinträchtigung relevieren, wurde nicht in einer Weise aufgezeigt, die eine günstigere Einschätzung rechtfertigen könnte. Das Vorbringen der Bf. war somit nicht geeignet, dem Gutachten von Dr. Dok2 die Schlüssigkeit und Vollständigkeit abzusprechen.

Rechtliche Beurteilung:

Anspruchszeitraum

Die Frage, ob für einen bestimmten Anspruchszeitraum Familienbeihilfe zusteht, ist anhand der rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten im Anspruchszeitraum zu beantworten. Der gesetzlich festgelegte Anspruchszeitraum ist der Monat. Das Bestehen des Familienbeihilfenanspruchs für ein Kind kann somit von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein (vgl. VwGH 24.06.2010, 2009/16/0127, VwGH 26.04.2018, Ra 2018/16/0003).

Die Entscheidung über die Gewährung von monatlich wiederkehrenden Leistungen, zu denen auch die Familienbeihilfe zählt, ist ein zeitraumbezogener Abspruch. Ein derartiger Abspruch gilt für den Zeitraum, in dem die rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse keine Änderung erfahren haben, jedenfalls aber bis zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides (vgl. VwGH 24.06.2010, 2009/16/0127, VwGH 29.09.2011, 2011/16/0056, VwGH 30.01.2014, 2012/16/0052). Nichts anderes gilt für die Entscheidung über den gemäß § 10 Abs. 1 FLAG gesondert zu beantragenden Erhöhungsbetrag (vgl. VwGH 26.04.2018, Ra 2018/16/0003).

Grad der Behinderung:

§ 8 Abs. 5 FLAG stellt darauf ab, dass ein Kind einen Grad der Behinderung von mindestens 50 v.H. aufweist, sofern es nicht voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Dass der Sohn der Bf. voraussichtlich dauernd außerstande wäre, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, haben weder die Gutachter festgestellt, noch wird solches von der Bf. behauptet.

Es kommt weiters 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 (vgl. VwGH 20.11.2014, Ra 2014/16/0010, VwGH 02.07.2015, 2013/16/0170, VwGH 30.03.2017, Ra 2017/16/0023, vgl. auch das Erkenntnis des BFG vom 19.01.2017, RV/7106028/2016, BFG 30.10.2017, RV/7104275/2017).

Zum Vorbringen der Bf. in ihrer Beschwerde, dass S. auch schon 2017 die bestehenden Diagnosen gehabt habe, wird insbesondere auf das Erkenntnis des VwGH vom 20.11.2014, Ra 2014/16/0010, verwiesen, in dem der Gerichtshof festgestellt hat, dass eine Behinderung im Sinn des § 8 Abs. 5 FLAG mit einem Grad von mindestens 50 v.H. durchaus die Folge einer Krankheit sein kann, die schon seit längerem vorliegt (zB bei angeborenen Krankheiten), sich jedoch erst zu einem späteren Zeitpunkt manifestierte. Erst wenn diese Krankheit allein oder im Zusammenwirken mit anderen zu einer derart erheblichen Behinderung führt, welche einen Grad von mindestens 50 v.H. aufweist, ist der Tatbestand des § 8 Abs. 5 FLAG erfüllt.

Im Erkenntnis vom 02.07.2015, 2013/16/0170, stellte der Verwaltungsgerichtshof im Übrigen fest, dass die in § 8 Abs. 5 FLAG normierte Voraussetzung nicht bloß in Beeinträchtigungen, sondern in einer Behinderung von mindestens 50 v.H. bestehen muss.

Bescheinigungen des Sozialministeriumservice:

Zufolge der Bestimmungen des § 8 Abs 6 FLAG 1967 ist der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine Bescheinigung des Sozialministeriumservice (früher Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen) auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen (vgl. VwGH 20.09.1995, 95/13/0134, VwGH 27.04.2005, 2003/14/0105, VwGH 20.12.2006, 2003/13/0123, VwGH 30.05.2017, Ro 2017/16/0009).

Der Gesetzgeber hat mit der Regelung des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 die Kompetenz für die Beurteilung des Grades der Behinderung und der Unfähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ausdrücklich an eine dafür qualifizierte Institution übertragen. Daraus folgt, dass der Entscheidungsfindung durch die Behörde weder Bekundungen der Eltern über den Gesundheitszustand ihres Kindes, noch anderer Personen, mögen sie auch über fachärztliche Kenntnisse verfügen, zu Grunde zu legen sind (VwGH vom 20.09.1995, 95/13/0134).

Anforderungen an Gutachten

Ein Gutachten ist die begründete Darstellung von Erfahrungssätzen und die Ableitung von Schlussfolgerungen für die tatsächliche Beurteilung eines Geschehens oder Zustands auf der Basis des objektiv feststellbaren Sachverhalts durch einen oder mehrere Sachverständige. Sachverständige haben dabei fundierte und wissenschaftlich belegbare konkrete Aussagen zu treffen und dürfen ihre Beurteilungen und Feststellungen nicht auf Spekulationen, sondern ausschließlich auf die festgestellten Tatsachen, verbunden mit ihrem fachspezifischen Wissen stützen (vgl. für viele VwGH 25.9.2013, 2013/16/0013). Auch die Gutachten der Ärzte des Sozialministeriumservice haben den an ärztliche Sachverständigengutachten zu stellenden Anforderungen bezüglich ihrer Nachvollziehbarkeit zu entsprechen. Sie dürfen sich daher insbesondere nicht widersprechen oder in bloßen Behauptungen erschöpfen (vgl. zB BFG 19.01.2017, RV/7106028/2016).

Bindung der Behörde (Finanzamt) und des BFG an die Gutachten, sofern diese schlüssig sind:

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Behörde (Finanzamt) und auch das Bundesfinanzgericht an Gutachten des Sozialministeriumservice gebunden (vgl. 2007/15/0019, VwGH 22.12.2011, 2009/16/0310, VwGH 16.12.2014, Ro 2014/16/0053) und darf diese nur insoweit prüfen, ob sie schlüssig und vollständig sind und - im Falle mehrerer Gutachten - einander nicht widersprechen (vgl. VwGH 29.09.2011, 2011/16/0063, VwGH 25.11.2010, 2010/16/0068, Beschluss VwGH 16.12.2014, Ro 2014/16/0053, Erkenntnisse VwGH jeweils vom 22.12.2011, 2009/16/0307 und 2009/16/0310, VwGH 30.03.2017, Ra 2017/16/0023, vgl. auch Lenneis/Wanke (Hrsg.), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 8 Rz 29 zitierte Rechtsprechung). Eine andere Form der Beweisführung ist nicht zugelassen (vgl. VwGH 18.11.2008, 2007/15/0019).

Der Verfassungsgerichtshof äußerte in seinem Erkenntnis vom 10.12.2007, B 700/07 keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Einschränkung der Beweisführung des Grades der Behinderung oder der voraussichtlichen dauerhaften Unfähigkeit, sich selbst den Erwerb zu verschaffen. Von Gutachten kann NUR nach "entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung" abgegangen werden, wenn diese nicht schlüssig sind (vgl. hierzu auch VwGH 22.12.2011, 2009/16/0307VwGH 13.12.2012, 2009/16/0325; VwGH 25.09.2013, 2013/16/0013, VwGH 30.05.2017, Ro 2017/16/0009).

Zusammenfassend wird Folgendes festgestellt:

Das Bundesfinanzgericht geht in freier Beweiswürdigung davon aus, dass die von Dr. Dok2, Facharzt für Kinder- und Jugendheilkunde, in seinem Gutachten vom 2. Dezember 2012 getroffenen Feststellungen mit der größten Wahrscheinlichkeit den Tatsachen entsprechen. Das von der Bf beeinspruchte Gutachten sowie die auf Grundlage des Vorgutachtens des Sozialministeriumservice vorgenommene Einschätzung wird als nachvollziehbar, schlüssig und hinsichtlich der diesbezüglich relevanten Vorbefunde vollständig erachtet. Es entspricht somit den vom Verwaltungsgerichtshof in seiner ständigen Judikatur festgelegten Anforderungen.

Beide wie oben angeführten Gutachten des SozialministeriumService gehen aufgrund der Vorbefundlage übereinstimmend davon aus, dass im vorliegend strittigen Zeitraum beim Kind der Bf keine erhebliche Behinderung im Sinne der oben zitierten Bestimmung des § 8 Abs. 5 FLAG vorlag. Hinsichtlich dieses Zeitraums liegen somit zwei übereinstimmende Einschätzungen vor (vgl. rückwirkende Feststellung des erheblichen Behinderungsgrades jeweils für den Zeitraum ab März 2019). Es waren somit die Voraussetzungen für die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe im Zeitraum März 2017 bis Februar 2019 nicht gegeben.

Weder für die Einholung eines weiteren Gutachtens, insbesondere hinsichtlich der vorliegend zu beurteilenden rückwirkenden Feststellungen, noch für eine von der durch die Gutachten rückwirkend übereinstimmend vorgenommenen Einschätzung abweichende Beurteilung bestand vor dem Hintergrund der oben besprochenen Befund-/Aktenlage ein begründeter Anlass (vgl. zur Ergänzung von Gutachten das Erkenntnis des VwGH vom 30.05.2017, Ro 2017/16/0009).

Ausdrücklich festzuhalten ist, dass das Bundesfinanzgericht vorliegend nur über diesen im Bescheid angeführten Zeitraum abzusprechen hatte.

Über die Schlüssigkeit der Feststellung, dass der Gesamtgrad der Behinderung ab Oktober 2019 mit nur 40% festgesetzt wurde, hatte das Bundesfinanzgericht vorliegend nicht zu befinden.

Nachgereichte Befunde

Die von der Bf. Anfang April 2020 vorgelegten Befunde datieren hauptsächlich aus 2019 und 2020 und können keinen Aufschluss darüber geben, dass bei S. eine 50%ige Behinderung bereits vor März 2019 vorlag (vgl. oben).

Allerdings könnten diese Befunde für den Fall, dass sich die Erkrankungen von S. verschlechtern und von der Bf. in der Zukunft ein neuer Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe beim Finanzamt eingebracht wird, für eine neuerliche Einschätzung des Behinderungsgrades maßgeblich sein.

Aus den hier angeführten Gründen war spruchgemäß zu entscheiden.

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.

Die Lösung der Frage, unter welcher Voraussetzung die erhöhte Familienbeihilfe zusteht, ergibt sich aus den bezughabenden Gesetzesbestimmungen. Bei der Frage, wie hoch der Behinderungsgrad in einem bestimmten Zeitraum war, handelt es sich um eine Tatfrage und ist das Bundesfinanzgericht an das vom Sozialministeriumservice erstellte ärztliche Gutachten (bei Schlüssigkeit) gebunden. Da sohin keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu beurteilen war, ist eine Revision nicht zulässig.

Wien, am 12. Mai 2020