

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R in der Beschwerdesache A.B., Anschr., gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Land vom 23. Juli 2019, betreffend Familienbeihilfe, 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

I. Verfahrensgang:

Die Beschwerdeführerin stellte mit amtlichem Vordruck Beih 3 am 19.01.2019 den Antrag auf Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe für ihren Sohn C.B., geb. am xy2010, ab dem Zeitpunkt des Eintrittes der erheblichen Behinderung, den der medizinische Sachverständige feststellt im Höchstausmaß von rückwirkend fünf Jahren ab Antragstellung. Begründend führte sie dazu aus, der Sohn leide an muskulärer Hypotonie, motorischer Koordinationsstörung, Somatodyspraxie, visueller und auditiver Wahrnehmungs- und Verarbeitungsstörung, Aktivitäts- und Aufmerksamkeitsstörung, Rechtschreibstörung, visuomotorischer Entwicklungsverzögerung.

Im Hinblick auf diesen Antrag holte die Abgabenbehörde vom Sozialministeriumservice ein Sachverständigengutachten ein.

Im Gutachten vom 18.07.2019 wird Folgendes ausgeführt:

“Anamnese:

Erstansuchen: Ansuchen auf Anraten der Ergotherapeutin.

Sei ein gesundes Kind laut Mutter.

Eine Nasenscheidewandverkrümmung sei bekannt, diesbezüglich werde aber noch mit einer operativen Therapie zugewartet, ein cortisonhaltiger Nasenspray werde fallweise angewendet.

Der Verdacht auf Neurofibromatose sei bei der schulärztlichen Untersuchung gestellt worden, dies sei noch in Abklärung, noch keine Befunde vorliegend.

Derzeitige Beschwerden:

Habe laut Mutter einen hypotonen Muskeltonus, Legasthenie und ADS.

Derzeit genetische Untersuchung auf Neurofibromatose noch im Laufen.

Laut Mutter sei er tolpatschig, stolpere über die eigenen Füße, stürze oft, habe oft kleinere Verletzungen, zuletzt Schlüsselbeinbruch.

Könne sich nicht lange ruhig halten, ermüde aber auch schnell.

Bisher Besuch der Volksschule D, Unterricht nach dem Regellehrplan, die schlechteste Note im heurigen Zeugnis sei ein "Dreier" in Deutsch gewesen. Die Legasthenie werde im Fach Deutsch berücksichtigt, habe keinen SPF. Bisher keine Klassenwiederholungen. Sei im Klassenverband integriert.

In der Schule sei die Aufmerksamkeitsstörung ein Problem. Die Legasthenie werde berücksichtigt.

Die Hausübungen erledige er meist unter Aufsicht. Den Schulweg erledige er gemeinsam mit seinem 2 Jahre älteren Bruder, fahre mit dem Roller bei jedem Wetter.

Werde laut Mutter schnell aggressiv, sei schnell auf "180", zerstöre dann Gegenstände oder schlage auf seine Geschwister ein.

In der Schule gäbe es diesbezüglich deutlich weniger Probleme.

Spiele gerne Tischtennis und Fußball, sei bei einem Fußballverein.

Der Appetit sei gut.

Schlafe alleine schlecht ein, möchte immer Jemanden zum Einschlafen neben sich haben.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Keine regelmäßige medikamentöse Therapie.

Passionsblumenextrakt für Kinder zum Einschlafen fallweise.

Bedarfsmäßig: Nasenspray.

Ergotherapie seit 2014 für 30 Einheiten pro Jahr.

Legasthenietraining.

Gespräche ca. 4 x jährlich bei der Psychologin, meist telefonisch.

Visualtraining.

Sozialanamnese:

Lebe im familiären Verband.

Ein Freundeskreis sei vorhanden.

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

2019-07-08: Dr.E.:

Seit 2018 ist der Patient C.B. in meiner Ordination angebunden. Im Kontakt wegen schulischen Auffälligkeiten wurde dbzl. eine Leistungsabklärung durchgeführt (Fr. Mag.F.).

Dabei zeigt sich eine Aktivitäts- und Aufmerksamkeitsstörung, eine Legasthenie sowie eine motorische Entwicklungsverzögerung.

2018-11-20: Mag.F.:

Diagnose: Einfache Aktivitäts- und Aufmerksamkeitsstörung. Rechtschreibstörung.

Visumotorische Entwicklungsverzögerung. Sehr gute kognitive Fähigkeiten.

2018-09-12: G., Ergotherapie, Z: Ergotherapeutisches Konzept: Ergotherapeutischer Befund:

Fein- und grobmotorische Koordinationsstörung. Probleme in der Tonusregulierung. Inadäquate Kraftdosierung. Persistierende Reflexreaktionen. Assoziierte Bewegungen.

Diskriminationsstörung: Somatodyspraxie. Visuelle Wahrnehmungs- und Verarbeitungsstörung, insbesondere Störung der Visuomotorik. Auditive Überempfindlichkeit.

Therapie: Sensorische Integrationstherapie. Entwicklungsorientierte Aufgaben zur Grafomotorik, Koordination, Aufmerksamkeit. 1 x wöchentlich. Dauer: 1-2 Jahre.

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

Gut.

Ernährungszustand:

Gut.

Größe: 135,00 cm Gewicht: 32.00 kg Blutdruck:

Status (Kopf / Fußschema) – Fachstatus

Visus und Gehör grobklinisch unauffällig.

Leicht behinderte Nasenatmung.

Cor, Pulmo und Abdomen grobklinisch unauffällig.

Wirbelsäule im Lot.

Große Gelenke frei beweglich.

Grobe Kraft seitengleich.

Rechtshänder.

Finger-Daumen-Opposition in Sequenz flüssig, assoziierte Mitbewegungen der Gegenseite.

Einbeinhüpfen flüssig und sicher, beidseits.

Haut: Mehrere Cafe-o-Lait Flecken am Rumpf, Achseln, Beine.

Gesamtmobilität - Gangbild:

Unauffällig.

Psycho(patho)logischer Status:

8-jähriger, lebhafter, kooperativer, gut-kontaktfähiger Bub. Aufmerksamkeitsspanne erscheint verkürzt. Antwortet adäquat auf Fragen. Bekannte Rechtschreibschwäche.

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	Entwicklungsstörung; Aufmerksamkeitsdefizit, Rechtschreibschwäche. Wahl der Position 03.02.01 da ein Regelschulbesuch möglich ist, kein sonderpädagogischer Förderbedarf besteht. Wahl einer Stufe unterhalb des oberen Rahmensatzes da in Teilbereichen ein Unterstützungsbedarf beim Lernen besteht.	03.02.01	30

Gesamtgrad der Behinderung 30 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

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

Stellungnahme zu Vorgutachten:

Kein Vorgutachten

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

GdB liegt vor seit: 11/2018

Begründung - GdB liegt rückwirkend vor:
11/2018: Befund Fr. Mag.F.

Dauerzustand

Gutachten erstellt am 18.07.2019 von Dr.M.

Gutachten vidiert am 19.07.2019 von Dr.N.“

Mit Bescheid vom 23.07.2019 wies die Abgabenbehörde den Antrag der Beschwerdeführerin ab.

In der Bescheidbegründung gab sie auszugsweise den § 8 Abs. 5 FLAG 1967 (Satz 1 bis 3) und § 8 Abs. 6 FLAG 1967 (Satz 1) wieder und führte unter Bezugnahme auf § 10 FLAG 1967 aus, eine rückwirkende Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe sei für maximal fünf Jahre ab der Antragstellung bzw. ab dem Monat, ab dem das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen den Grad der Behinderung festgestellt habe, möglich.

Laut Gutachten vom 18.07.2019 betrage der Grad der Behinderung des Sohnes C. 30 %. Somit bestehe kein Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe.

Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 14.08.2019 Bescheidbeschwerde.

Darin bringt sie vor, zum Zeitpunkt der Erstellung des Gutachtens habe der Verdacht auf Neurofibromatose bestanden. Mittlerweile liege das Ergebnis der humangenetischen Untersuchung vor, das den Verdacht auf Neurofibromatose Typ 1 bestätige. Um Berücksichtigung dieses Umstandes werde ersucht.

Die Beschwerdeführerin gab in der Beschwerde eine Passage aus dem "Informationsschreiben für sachverständige Arzt" vom Verein NF Kinder wieder und schloss der Rechtsmittelschrift folgende Unterlagen bei:

- Humangenetischer Befund der Medizinischen Universität X vom 17.07.2019
- Befundbericht des medizinisch chemischen Labors H, vom 29.07.2019
- Sachverständigengutachten des Sozialministeriumservices vom 18.07.2019
- Abweisungsbescheid vom 23.07.2019

Aus Anlass der Beschwerde forderte die Abgabenbehörde vom Sozialministeriumservice ein neuerliches Sachverständigengutachten an.

Im Gutachten vom 03.12.2019 heißt es:

"Anamnese:

C. besucht die 3. Klasse Volksschule in einer Regelklasse und zeigt recht gute Schulleistungen. Die Mutter beschreibt vor allem Konzentrationsprobleme und eine gewisse Ungeschicklichkeit, diesbezüglich ist er auch seit über 4 Jahren in der Ergotherapie. Zusätzlich erhält er ein spezielles Visomotoriktraining. Ursächlich dafür besteht eine sensorische Wahrnehmungs- und Koordinationsstörung. In einer klinisch-psychologischen Begutachtung im Nov. 2018 wurde eine Einfache Aktivität- und Aufmerksamkeitsstörung und Legasthenie attestiert. Vor kurzen hatte er einen 1. Termin bei Frau Dr. I.-Kinderpsychiaterin. Diese habe ihm nun ein Ritalin verschrieben, was er nun seit 1 Woche einnimmt. Im Klassenverband ist er gut integriert und hat auch viele

Freunde, jedoch gebe es auch immer wieder Konflikte, durch eine geringere Frustrationstoleranz.

Die Hausaufgabensituation zuhause gestalte sich regelmäßig schwierig durch erhöhte Ablenkbarkeit bei Lärm und Motivationsproblemen. Regelmäßig habe er richtige Wutausbrüche.

Im Rahmen einer schulärztlichen Untersuchung wurde aufgrund von Cafe au Late-Flecken eine genetische Untersuchung durchgeführt und eine heterozygote Neurofibromatose 1 diagnostiziert. Außer den "Leberlecken" wurden bislang keine weiteren organischen Auffälligkeiten festgestellt. Eine MRT-Untersuchung des Kopfes war unauffällig.

Derzeitige Beschwerden:

Aufmerksamkeitsdefizit

geringe Frustrationstoleranz mit aggressiven Tendenzen und Wutausbrüchen

Legasthenie und visomotorische Wahrnehmungsstörung

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Ritalin 10 mg 1-0-0 seit einer Woche

regelmäßige Ergotherapie und Visomotoriktraining

Sozialanamnese:

C. lebt mit den Eltern und einem Bruder und einer Schwester im Familienverband, die Eltern sind berufstätig.

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

10/2019 Kinderpsychiatrischer Befund: Aufmerksamkeitsstörung, Legasthenie, Visumotorische Entwicklungsverzögerung, Neurofibromatose, funktionelle Bauchschmerzen

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

gut

Ernährungszustand:

gut

Größe: 135,00 cm Gewicht: 32,50 kg Blutdruck:

Status (Kopf / Fußschema) – Fachstatus

Sehen und Hören gut, HNO-Status unauffällig, Cor und Pulmo auskultatorisch unauffällig,

Abdomen weich, keine Organvergrößerungen tastbar, Haut: zahlreiche cafe au lait-Flecken am Rumpf, Achseln und Beinen, Wirbelsäule im Lot, alle Gelenke frei beweglich, neurologisch keine Auffälligkeiten

Gesamtmobilität - Gangbild:

normal

Psycho(patho)logischer Status:

freundlicher Knabe, in der Untersuchungssituation als leicht ablenkbar zu erkennen, guter Blickkontakt

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

<i>Lfd. Nr.</i>	<i>Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Rahmensätze:</i>	<i>Pos.Nr.</i>	<i>GdB %</i>
<i>1</i>	<i>Einfache Aufmerksamkeitsstörung, Lese-Rechtschreibstörung und sensorische Wahrnehmungsstörung Oberer Rahmensatz mit Unterstützungsbedarf im schulischen Bereich v.a. im Fach Deutsch, jedoch ist ein Regelschulbesuch möglich, sehr gute kognitive Begabung und leichte Beeinträchtigungen</i>	<i>03.02.01</i>	<i>40</i>
<i>2</i>	<i>Neurofibromatose Typ 1 derzeit keine funktionellen Einschränkungen</i>	<i>01.01.01</i>	<i>10</i>

Gesamtgrad der Behinderung 40 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

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

Neurofibromatose, da die Erkrankung zwar genetisch gesichert ist, aber momentan keine Funktionseinschränkungen gegeben sind, wird dies derzeit nicht additiv berücksichtigt.

Stellungnahme zu Vorgutachten:

Aufgrund vermehrten Unterstützungsbedarfes beim Lernen sowie Beeinträchtigungen im sozialen Bereich (geringe Frustrationstoleranz und aggressive Durchbrüche) ist eine Erhöhung auf 40 % des GDB gerechtfertigt. Ein Besuch der Regelschule ist weiterhin gut möglich, insbesondere durch die Ritalin-Therapie ist eine Verbesserung der schulischen und sozialen Situation zu erwarten.

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

GdB liegt vor seit: 10/2019

Begründung - GdB liegt rückwirkend vor:

10/2019 Befund Dr.I. Kinderpsychiatrie: Einfache Aktivität- und Aufmerksamkeitsstörung, Rechtschreibstörung, sehr gute kognitive Fähigkeiten

09/2019 Befund Ergotherapie: Fein-Grobmotorische Koordinationsstörung

07/2019 genetischer Befund Neurofibromatose Typ1 heterozygot, derzeit keine organischen oder funktionellen Störungen

Dauerzustand

Gutachten erstellt am 03.12.2019 von Dr.J.

Gutachten vidiert am 03.12.2019 von Dr.N.“

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 12.12.2019 gab die Abgabenbehörde der Beschwerde keine Folge.

In der Begründung dieser Vorentscheidung führte sie aus wie in der Begründung des angefochtenen Bescheides und fügte ergänzend hinzu, laut neuerlichem Gutachten vom 03.12.2019 betrage der Grad der Behinderung des Sohnes C. 40 %. Somit sei ein Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe nicht gegeben.

Mit Eingabe vom 02.01.2020 beantragte die Beschwerdeführerin die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorzulegen.

In dieser Eingabe wendet sie Folgendes ein:

Bei ihrem Sohn C. sei eine genetische Erkrankung - Neurofibromatose Typ 1 diagnostiziert worden. Diesbezüglich befinde sich C. in regelmäßiger Betreuung im Neurofibromatose Expertisezentrum an der Univ. Klinik für Kinder- und Jugendheilkunde. Anders als im Sachverständigengutachten beschrieben, seien bereits Einschränkungen durch die Neurofibromatose vorhanden. Neben multiplen Cafe-au-lait-Flecken habe C. vor allem psychosoziale Schwierigkeiten. Er leide an ADHS und einer Teilleistungsstörung (siehe Beilage). Die Behandlung (Psychotherapie, Legasthetietraining, Ergotherapie) verursachte neben hohen monatlichen Kosten auch viel zusätzliche Arbeit mit dem Kind wie das Absolvieren div. Übungen. Die NF 1 bedingten regelmäßigen Kontrolluntersuchungen in Y und Motivationsgespräche zur Vorbereitung auf die Untersuchungen (z.B. MRT) bedeuteten einen erheblichen Mehraufwand im Vergleich zu seinen Geschwistern. Die Grunderkrankung stehe klar im Zusammenhang mit den angeführten psychosozialen Schwierigkeiten, wobei die 40% + 10% additiv gesehen werden müssten. Sie beantrage daher eine Anhebung des Grades der Behinderung auf insgesamt 50 %.

Der Eingabe fügte die Beschwerdeführerin ein Schreiben der Universitätsklinik für Kinder- und Jugendheilkunde, Klinische Abteilung für Neonatologie, Pädiatrische Intensivmedizin und Neuropädiatrie, Medizinische Universität Y, vom 02.01.2020 als Beilage an.

Daraufhin ersuchte die Abgabenbehörde das Sozialministeriumservice um die Erstellung eines weiteren Sachverständigengutachtens.

Im Gutachten vom 29.03.2020 wird Folgendes festgehalten:

“Anamnese:

Erneute Begutachtung im Berufungsfall bei Neurofibromatose mit Entwicklungsschwächen und Cafe au lait Flecken.

Belastete Schwangerschaft durch Urosepsis und Bedarf der DJ Anlage, Geburt 2 Wochen vor Termin, Spontangeburt, Icterus prolongatus, gemeinsames Entlassen von Mutter und Kind aus der Spitalspflege nach 1 Woche. Schreibaby, Hypospadioperation im 6. Lebensmonat, im Kindergarten bereits auffällige Teilleistungsschwäche und Einleitung einer Ergotherapie bei Frau Dr. G., Schuleinschreibung zeitgerecht ohne sonderpädagogische Förderung.

Verhaltensauffälligkeiten und Diagnose einer Neurofibromatose über die Dermatologie bei Cafe au lait Flecken.

Zustand nach Adenektomie, Tonsillektomie, Nasenmuschelhyperplasie, Septumdeviation

Derzeitige Beschwerden:

Im schulischen Bereich und bei der Hausaufgabensituation erschwerter Aufbau einer Konzentrationsspanne, geringe Aufmerksamkeit und leicht ablenkbar. Aufbrausend, oppositionelles Verhalten mit geringer Frustrationstoleranz, unvorsichtiges und unkontrolliertes Verhalten mit Sachschäden und nicht altersgemäßen Einschätzen von Gefahren. Zudem sei die Rechtschreibung unsicher (Buchstaben werden vertauscht). C. komme nur schwer zu Ruhe, könne nicht einschlafen und werkt noch abends im Bett. Am Morgen dann konfliktreiche Situationen.

Bedarf der Ritalintherapie bei Aufmerksamkeits- und Konzentrationsschwäche sowie impulsiven Verhalten und geringer Frustrationstoleranz, Bedarf der Förderung bei Rechtschreibschwäche, Bedarf fachärztlicher Kontrollen bei Neurofibromatose.

Die Lehrerin sei sehr unterstützend. Der Aufbau einer Freundesgruppe gelinge ganz gut.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Zustand nach Ergotherapie, 2 Blöcke / Jahr; Legasthienetraining Ritalin LA 20 1-0-0;

Sozialanamnese:

im Familienverband lebend, Regelklassenbesuch

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

2020-01-02: Universitätsklinik für Kinder und Jugendheilkunde Universität Y: NF

Expertisezentrum: NF1 genetisch gesichert, psychische Belastung durch regelmäßige

medizinische Kontrollen, multiple cafe-au-lait-Flecken, einfache Aktivitäts- und Aufmerksamkeitsstörung, Rechtschreibstörung, sensorische Wahrnehmungsstörung Teilleistungsschwächen entsprechend,

2019-07-17: Med. Uni. X: Molekulargenetisch Neurofibromatose Typ I bestätigt.

2019-10-11: Dr.l.: ADHS, Konflikte Ritalin Therapie

2020-02-13: Dr.l.: seit Oktober 2019 in ambulanter Behandlung, Probleme in der Schule mit Aufmerksamkeit, Konzentration und Verhalten, Stimmungsschwankungen und Impulsdurchbrüche, einfache Aktivitäts- und Aufmerksamkeitsstörung, Rechtschreibschwäche, visumotorische Entwicklungsverzögerung, durch Ritalin deutliche Verbesserung (Leistung und Verhalten); gute kognitive Fähigkeiten, Neurofibromatose, Psychotherapie

2019-01-18: Neuropädiatrie. Dr.K.: einfache Aktivitäts- und Aufmerksamkeitsstörung, Rechtschreibstörung, visuelle Verarbeitungsstörung, diskrete muskuläre Hypotonie, kein effektives neurologisches Defizit, soft signs in Fein- und Grobmotorik,

2018-11-20: Mag.F.: sehr gute Kognition, Rechtschreibschwäche, ADS F90, F82.1 Visuomotorische Schwäche,

2018-09-12 MSc G.: muskuläre Hypotonie, Störung motorischer Koordination, Schwäche der Feinmotorik; auditive Wahrnehmungsverarbeitungsstörung, sensorische Integrationstherapie

2018-09-13: L.: Funktionaloptometristin: visuelle Sehverarbeitungsstörung

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

gut

Ernährungszustand:

gut

Größe: 138,00 cm

Gewicht: 32,00 kg

Blutdruck: 110/80

Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:

Kopf: Augen, Exophorie, sonst keine äußeren Auffälligkeiten, HNA frei, Hals palpatorisch unauffällig, Herz und Lunge auskultatorisch unauffällig, Abdomen weich, Extremitäten freibeweglich, Haut : > 6 cafe au lait Flecken verstreut, grob neurologisch unauffällig

Gesamtmobilität - Gangbild:

unauffällig

Psycho(patho)logischer Status:

wach, kooperativ, der Untersuchungssituation angepasst, Stimmung unauffällig, während Untersuchung keine psychopathologischen Auffälligkeiten, berichtete geringe Aufmerksamkeits- und Konzentrationsspanne; Rechtschreibschwäche,

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

<i>Lfd. Nr.</i>	<i>Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Rahmensätze:</i>	<i>Pos.Nr.</i>	<i>GdB %</i>
<i>1</i>	<i>Entwicklungseinschränkung bei Neurofibromatose Mb. Recklinghausen Analogposition oberer Rahmensatz auf Grund der mäßiggradigen Funktionsminderung unter Berücksichtigung des Förder- und Therapiebedarfs</i>	<i>03.02.01</i>	<i>40</i>

Gesamtgrad der Behinderung 40 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

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

Es werden bestehende Funktionsminderungen eingeschätzt. Symptomänderungen die im Verlauf einer Erkrankung auffällig werden können, können erst bei klinischer Manifestation im Grad der Behinderung berücksichtigt werden.

Stellungnahme zu Vorgutachten:

Es erfolgt die Einschätzung der Beeinträchtigung unter Berücksichtigung der Teilleistungsschwächen der Aufmerksamkeitsschwäche und der Hauterscheinungen unter einem Richtsatz, da es sich um eine komplexe Konstellation bei genetisch bedingter Erkrankung handelt. Entwicklungsschwächen stehen im Vordergrund. Ein Regelklassenbesuch ohne sonderpädagogischen Förderbedarf ist möglich. Therapeutische medikamentöse Maßnahmen sind zumutbar. Hautauffälligkeiten sind an vorwiegend bedeckten Körperstellen und wirken nicht entstellend. Daher keine Änderung des Gesamtgrades der Behinderung im Vergleich zum Vorgutachten.

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

GdB liegt vor seit: 01/2019

*Begründung - GdB liegt rückwirkend vor:
siehe Befunde*

Dauerzustand

Gutachten erstellt am 29.03.2020 von Dr.O.

Gutachten vidiert am 31.03.2020 von Dr.P.“

Mit Bericht vom 20.04.2020 legte die Abgabenbehörde die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor.

In der Folge holte das Sozialministeriumservice noch einmal eine Stellungnahme ein, ersuchte ferner um Beantwortung der Frage, ob der Sohn voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (diesbezüglich lagen noch keine Angaben vor) sowie weiters um Übermittlung des Gutachtens vom 29.03.2020 in seiner vollständigen Fassung (bekannt waren diesbezüglich nur die Meta-Daten).

Dazu teilte das Sozialministeriumservice durch den leitenden Arzt Dr.N. mit Schreiben vom 23.06.2020 mit, durch die im Vorlageantrag erfolgten Einwendungen der Beschwerdeführerin änderte sich nichts an der Festsetzung des Grades der Behinderung. Im Gutachten sei die Gutachterin bereits auf dieses Thema eingegangen, eine Steigerung des GdB könne nicht erfolgen, da erst relevante zusätzliche Gesundheitsbeeinträchtigungen mit einer Einstufung von 30% und darüber zu einer Steigerung führten. Auch mehrere eingeschätzte Gesundheitsstörungen würden nie additiv aufgerechnet, sondern könnten allenfalls steigernde Wirkung auf die führende Erkrankung haben, d.h. zu einer Steigerung um Stufen von 10% unabhängig von der Höhe ihrer Einzelbewertung führen (ab 30% und höher). Der Gesamtgrad der Behinderung im vorliegenden Gutachten sei daher mit 40% festzusetzen. Der Sohn sei mit der eingestuften Gesundheitsstörung nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Gleichzeitig wurde das Gutachten vom 29.03.2020 übermittelt.

Am 13.07.2020 übermittelte das Sozialministeriumservice über Anforderung des Bundesfinanzgerichtes weiters das Gutachten vom 03.12.2019.

Mit Schreiben vom 08.07.2020 setzte das Bundesfinanzgericht die Beschwerdeführerin vom Ergebnis der durchgeführten Ermittlungen in Kenntnis, übermittelte ihr mit Schreiben vom 14.07.2020 das Sachverständigengutachten des Sozialministeriumservices vom 03.12.2019 und räumte ihr die Möglichkeit ein, dazu Stellung zu nehmen.

Davon machte die Beschwerdeführerin keinen Gebrauch.

II. Über die Beschwerde wurde erwogen:

1. Sachverhalt:

Die Beschwerdeführerin beantragte am 19.01.2019 die Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe für ihren Sohn C.B., geb. am xy2010.

Im Hinblick auf diesen Antrag wurde vom Sozialministeriumservice über Anforderung der Abgabenbehörde 3-mal ein Sachverständigengutachten erstellt (Gutachten vom 18.07.2019,

Gutachten vom 03.12.2019 und Gutachten vom 29.03.2020). Hinsichtlich des Inhaltes dieser Gutachten wird auf die Ausführungen unter Punkt I. verwiesen.

Der Grad der Behinderung des Sohnes beträgt ab November 2018 30 % und ab Jänner 2019 40 %. Der Sohn ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

2. Gesetzeslage:

Gemäß [§ 2 Abs. 1 lit. a FLAG 1967](#) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder.

Zufolge des [§ 8 Abs. 4 FLAG 1967](#) erhöht sich monatlich die Familienbeihilfe für jedes Kind, das erheblich behindert ist, um den in dieser Bestimmung genannten Betrag.

Als erheblich behindert gilt gemäß [§ 8 Abs. 5 FLAG 1967](#) 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.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist gemäß [§ 8 Abs. 6 FLAG 1967](#) 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.

Die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist gemäß [§ 10 Abs. 1 FLAG 1967](#) besonders zu beantragen.

Die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) werden gemäß [§ 10 Abs. 3 FLAG 1967](#) höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt. In bezug auf geltend gemachte Ansprüche ist § 209 Abs. 3 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, anzuwenden.

3. Beweiswürdigung und rechtliche Ausführungen:

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das nach § 8 Abs. 6 FLAG 1967 abzuführende qualifizierte Nachweisverfahren durch ein ärztliches Gutachten zu führen (vgl. VwGH 26.05.2011, [2011/16/0059](#), VwGH 24.06.2010, [2009/16/0130](#), VwGH 21.09.2009, [2009/16/0090](#) mit Hinweis auf VfGH 10.12.2007, B 700/07). Wie das Höchstgericht in seiner Judikatur zu § 8 Abs. 6 FLAG 1967 dargetan hat, ist die Beihilfenbehörde (gilt auch für das Bundesfinanzgericht) bei ihrer Entscheidung an die den Bescheinigungen des Bundessozialamtes (nunmehr Sozialministeriumservice) zugrunde liegenden Gutachten gebunden und darf diese nur insoweit prüfen, ob sie schlüssig und vollständig sind und einander nicht widersprechen (vgl. z.B. VwGH 27.09.2012, [2010/16/0261](#), VwGH 29.09.2011, [2011/16/0063](#)).

Im Rahmen des gegenständlichen Antrags- bzw. Beschwerdeverfahrens wurden vom Sozialministeriumservice mehrfach Sachverständigengutachten erstellt.

Im Gutachten vom 18.07.2019 diagnostizierte die Ärztin eine Entwicklungsstörung, ein Aufmerksamkeitsdefizit und eine Rechtschreibschwäche und reihte die Erkrankung unter Bedachtnahme auf den Umstand, dass ein Regelschulbesuch möglich ist und kein sonderpädagogischer Förderbedarf besteht, jedoch in Teilbereichen ein Unterstützungsbedarf gegeben ist, unter die Richtsatzposition 03.02.01 der Einschätzungsverordnung vom 18.08.2010, BGBl. II Nr. 261/2010, ein. Den Gesamtgrad der Behinderung bescheinigte sie mit 30 % (voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend) rückwirkend ab November 2018.

Im Gutachten vom 03.12.2019 erstellte die Fachärztin die Diagnose einer einfachen Aufmerksamkeitsstörung, Lese-Rechtschreibstörung und sensorischen Wahrnehmungsstörung (im Hinblick auf den Unterstützungsbedarf im schulischen Bereich vor allem im Fach Deutsch, jedoch den möglichen Regelschulbesuch, die sehr gute kognitive Begabung und die leichten sozialen Beeinträchtigungen - Richtsatzposition 03.02.01 der Einschätzungsverordnung) sowie einer Neurofibromatose Typ 1 mit derzeit keinen funktionellen Funktionseinschränkungen (Richtsatzposition 01.01.01 der Einschätzungsverordnung). Den Gesamtgrad der Behinderung attestierte sie mit 40 % (voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend) ab Oktober 2019. Da die Neurofibromatose zwar genetisch gesichert sei – so die Fachärztin - aber momentan keine Funktionseinschränkungen gegeben seien, werde dies derzeit nicht additiv berücksichtigt. Aufgrund vermehrten Unterstützungsbedarfes beim Lernen sowie Beeinträchtigungen im sozialen Bereich (geringe Frustrationstoleranz und aggressive Durchbrüche) sei eine Erhöhung des Gesamtgrades der Behinderung auf 40 % gerechtfertigt. Ein Besuch der Regelschule sei weiterhin gut möglich, insbesondere sei durch die Ritalin-Therapie eine Verbesserung der schulischen und sozialen Situation zu erwarten.

Im Gutachten vom 29.03.2020 gelangte die Ärztin zur Diagnose einer Entwicklungseinschränkung bei Neurofibromatose Mb. Recklinghausen (auf Grund der mäßiggradigen Funktionsminderung unter Berücksichtigung des Förder- und Therapiebedarfs brachte sie die Richtsatzposition 03.02.01 der Einschätzungsverordnung in Ansatz). Den Gesamtgrad der Behinderung bescheinigte sie mit 40 % (voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend) ab Jänner 2019. Die Ärztin führte aus, im Gutachten würden bestehende Funktionsminderungen eingeschätzt. Symptomänderungen, die im Verlauf einer Erkrankung auffällig werden könnten, könnten erst bei klinischer Manifestation im Grad der Behinderung berücksichtigt werden. Es erfolge die Einschätzung der Beeinträchtigung unter Berücksichtigung der Teilleistungsschwächen, der Aufmerksamkeitsschwäche und der Hauterscheinungen unter einem Richtsatz, da es sich um eine komplexe Konstellation bei genetisch bedingter Erkrankung handle. Entwicklungsschwächen stünden im Vordergrund. Ein Regelklassenbesuch ohne sonderpädagogischen Förderbedarf sei möglich. Therapeutische medikamentöse Maßnahmen seien zumutbar. Hautauffälligkeiten seien an vorwiegend bedeckten Körperstellen und wirkten nicht entstellend. Daher ergebe sich keine Änderung des Gesamtgrades der Behinderung im Vergleich zum Vorgutachten.

Im gegenständlichen Fall wurde vom Sozialministeriumservice insgesamt 3 x ein ärztliches Sachverständigengutachten erstellt. In diesem Zusammenhang wurde der Sohn der Beschwerdeführerin von 3 verschiedenen Ärztinnen, untersucht. Dabei handelt es sich um eine Fachärztin für Kinder- und Jugendheilkunde und zwei Ärztinnen für Allgemeinmedizin. Diese Ärztinnen gelangten übereinstimmend zu einem Gesamtgrad der Behinderung, der unter 50 % liegt.

Wenn die Beschwerdeführerin in der Beschwerde vorbringt, der Verdacht auf Neurofibromatose habe sich nunmehr durch die humangenetische Untersuchung bestätigt (humangenetischer Befund der Medizinischen Universität X vom 17.07.2019), so wird diesem Umstand auch in den Gutachten vom 03.12.2019 und 29.03.2020 Rechnung getragen.

Im Vorlageantrag vom 02.01.2020 wendet sich die Beschwerdeführerin gegen die Feststellung im Gutachten vom 03.12.2019, wonach mit der Neurofibromatose keine funktionellen Einschränkungen verbunden seien. Sie sieht als mit der Neurofibromatose verbundene Einschränkungen, neben multiplen Cafe-au-lait-Flecken vor allem die von ihr angegebenen psychosozialen Schwierigkeiten (ADHS und Teilleistungsstörung laut angeschlossenem Begleitbrief) und erachtet aus diesem Grund ein additives Vorgehen (40 % + 10 %) für angebracht.

Dem vermag sich das Bundesfinanzgericht nicht anzuschließen.

Die von der Beschwerdeführerin als "psychosozialen Schwierigkeiten" erfasste Aufmerksamkeitsstörung, Lese-Rechtschreibschäche und sensorische Wahrnehmungsstörung

wurden von der Sachverständigen im Gutachten vom 03.12.2019 berücksichtigt und dafür ein Behinderungsgrad von 40 % in Ansatz gebracht.

Im Gutachten vom 29.03.2020 weist die Sachverständige darauf hin, dass in einem zu erstellenden Gutachten bestehende Funktionsminderungen eingeschätzt werden und Symptomänderungen, die im Verlauf einer Erkrankung auffällig werden könnten, erst bei klinischer Manifestation im Grad der Behinderung berücksichtigt werden könnten. Sie führt aus, dass Entwicklungsschwächen im Vordergrund stünden und erstellt auch die Diagnose einer Entwicklungseinschränkung bei Neurofibromatose. Da ein Regelklassenbesuch ohne sonderpädagogischen Förderbedarf möglich sei, therapeutische medikamentöse Maßnahmen zumutbar seien, Hautauffälligkeiten sich an vorwiegend bedeckten Körperstellen befänden und nicht entstellend wirkten, ergebe sich keine Änderung des Gesamtgrades der Behinderung im Vergleich zum Vorgutachten.

Wie der leitende Arzt des Sozialministeriumservices, Dr.N., in seiner Stellungnahme vom 23.06.2020 ausführt, ist die Sachverständige im Gutachten vom 29.03.2020 auf die von der Beschwerdeführerin angesprochenen Teilleistungsschwächen eingegangen, was aus dem Gutachten auch klar hervorgeht. So erfolgte seitens der Gutachterin die Einschätzung der Beeinträchtigung unter Berücksichtigung der Teilleistungsschwächen, der Aufmerksamkeitsschwäche und (auch der Hauterscheinungen) unter einem Richtsatz, da es sich um eine komplexe Konstellation bei genetisch bedingter Erkrankung handle (siehe dazu die Ausführungen auf Seite 4 des Gutachtens). Eine Steigerung des Gesamtgrades der Behinderung - so der leitende Arzt - könne nicht erfolgen, da erst relevante zusätzliche Gesundheitsbeeinträchtigungen mit einer Einstufung von 30 % und darüber zu einer Steigerung führten. Was ein additives Vorgehen anlangt, wies der leitende Arzt darauf hin, dass auch mehrere eingeschätzte Gesundheitsstörungen nie additiv aufgerechnet würden, sondern nur allenfalls steigernde Wirkung auf die führende Erkrankung haben könnten d.h. zu einer Steigerung um Stufen von 10 % unabhängig von der Höhe ihrer Einzelbewertung führten. Das Bundesfinanzgericht hegt an diesen Aussagen keinerlei Zweifel, handelt es sich dabei doch um Aussagen eines leitenden Arztes des Sozialministeriumservices, eines sehr erfahrenen Gutachters, der im Verlauf seiner Tätigkeit bereits mit unzähligen Gutachten befasst war und dem – davon geht das Bundesfinanzgericht aus - die Grundsätze der Gutachtenerstellung sehr genau bekannt sind.

Im Hinblick auf die vorliegenden Sachverständigengutachten und die Stellungnahme des leitenden Arztes vom 23.06.2020, die schlüssig und nachvollziehbar sind, sieht es das Bundesfinanzgericht als erwiesen an, dass ein Gesamtgrad der Behinderung von 50 % nicht gegeben ist. Die Voraussetzungen für die Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe sind daher nicht erfüllt. Dass der Sohn voraussichtlich außerstande wäre, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, wird vom leitenden Arzt verneint (siehe dazu die Stellungnahme vom

23.06.2020), sodass auch aus diesem Grund der Beschwerdeführerin die erhöhte Familienbeihilfe nicht gebührt.

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 vorliegenden Fall ist die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängig, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Eine Revision ist daher nicht zulässig.

Salzburg, am 25. September 2020