

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin***1*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 19. Juni 2020 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 3/6/7/11/15/Schwechat Gerasdorf vom 29. Mai 2020 betreffend Abweisung des Antrages auf erhöhte Familienbeihilfe für den Zeitraum April 2019 bis November 2019 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 (Bf.) ***Bf1*** beantragte für ihre Tochter ***Tochter***, geb. x.2016, mit Antrag vom 22.10.2019 Gewährung des Erhöhungsbeitrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung ab 04/2019.

Das Finanzamt beauftragte das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, BASB Landesstelle Wien, um ein Sachverständigengutachten.

Das Bundesamt erstellte folgendes Sachverständigengutachten vom 25.05.2020 betreffend ***Tochter***, geb. x.2016, der Bf.:

"Anamnese:

Unauffällige Schwangerschaft, Spontangeburt in der 41.+6 SSW

Freies Gehen mit 13 Monaten, Sprachbeginn ebenfalls mit 13 Monaten

Neurodermitis

Haselnussallergie

Derzeitige Beschwerden:

Neurodermitis: Beginn vor ca. einem Jahr (ein Bruder und die Mutter haben ebenfalls Neurodermitis). Zuerst trockene Haut, nachfolgend Ganzkörperbefall. Derzeit Dauerbefall mit sehr unruhigen Nächten (kratzt sich ständig)

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Siriderma (Pflegecreme) Sesamöl, Olivenöl, Excipial, Advantan, Zinkpaste; Scheide und Gesicht: Elidel

Sozialanamnese:

4 Jahre 6 Monate, zwei Geschwister (10 Jahre, 8 Jahre). Lebt bei den Eltern

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Aus dem Befund Floridsdorfer Allergieambulatorium vom 11.09.2019:

Aus der Zusammenfassung:

Haselnuss-Allergie

Eschen- und Gräserpollen-Sensibilisierung

Aus dem Patientenbrief Dr. ***3*** Dermatologe vom 04.12.2019:

Aus der Diagnose: Neurodermitis, Haselnussallergie

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand: Normal

Ernährungszustand: Normal

Größe: 100,00 cm Gewicht: 16,00 kg Blutdruck:

Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:

Intern unauffällig

Erheblicher Neurodermitisbefall an den unteren Extremitäten . an den unteren Extremitäten. an den Armen, geringer am Rücken und thorakal.

Gesamtmobilität-Gangbild: Unauffällig

Psycho(patholo)gischer Status: Vom Juckreiz geplagt

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	Neurodermitis Unterer Rahmensatz, da keine Einstellung, allerdings Dauerbefall	01.01.03	50
	Gesamtgrad der Behinderung		50v.H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

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

Die Haselnussallergie erreicht keinen Grad der Behinderung.

Stellungnahme zu Vorgutachten:

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

ja

GdB liegt vor seit: 12/2019

Begründung - GdB liegt rückwirkend vor:

Anerkennung ab 12/2019 (Vorstellung beim Dermatologen)

Nachuntersuchung: in 3 Jahren

Anmerkung hins. Nachuntersuchung:

Evaluierung Leiden 1.

Gutachten erstellt am 25.05.2020 von Dr.in Monika Martinek-Bregel

Gutachten vidiert am 25.05.2020 von Dr. Franz Rambausek"

Das Finanzamt wies den Antrag vom 22.10.2019 auf erhöhte Familienbeihilfe für den Zeitraum April 2019 bis November 2019 mit **Bescheid vom 29.05.2020** ab und begründete dies damit, dass laut Gutachten vom Sozialministeriumsservice die erhöhte Familienbeihilfe erst ab Dezember 2019 gewährt werden könne.

Gegen den Abweisungsbescheid brachte die Bf. fristgerecht Beschwerde ein und führte begründend aus:

*"Ich hatte leider bei der Begutachtung am 22.5.2020, meiner Tochter ***Tochter (SVNR: ***) durch Fr. Dr. ***2*** den Befund der Erstdiagnose nicht dabei.*

Diesen habe ich am 27.5. per Mail an Sozialministeriumsservice gesendet.

*Da Fr. Dr. ***2*** zu diesem Zeitpunkt die Begutachtung schon abgeschlossen hatte, konnte dieser Befund, auf welchem die Erstdiagnose dem 22.05.2019 notiert ist nicht mehr in das Gutachten einfließen.*

Daher bitte ich, dass die erhöhte Familienbeihilfe ab Mai 2019 rückwirkend gewährleistet wird, und der Befund vom 22.05.2019 in dieser Sache berücksichtigt werden kann."

Mitgeschickt wurde der Arztbrief von Dr. ***3***, FA Dermatologie vom 22.5.2019:

Diagnose:

Atopisches Ekzem.

FA pos.: Mutter: Atopiker: Handekzem, mult. Kontaktallergien.

Therapie:

Proaktive Therapie mit Advantan Creme:

Advantan Creme 0-0-1 an 3 bis 5 hintereinanderfolgenden Tagen;

Erhaltungstherapie 2x pro Woche 0-0-1 für ca. 4 Wochen auf die betreffenden

Stellen: z.B. mittwochs und sonntags.

Bei Rezidiv Wiederholung.

Bei Ekzemen im Gesicht/Windelbereich: Elidel Cr. 2x1 proaktiv.

Basispflege je nach Hauttrockenheit: 1-2x täglich vor allem nach dem Baden: z.B.

Sonnenblumenölcreme, Sebexol Basic, Ultrasicc/bas 65/35, Lipikar Balsam etc....;

bitte keine Seifen, besser Syndets.

Rechteckig

Kontrolle: Kontrolle bei Bedarf.

Das Finanzamt beauftragte das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen um Erstellung des weiteren **Gutachtens vom 07.07.2020** aufgrund der Aktenlage mit Berücksichtigung des Arztbriefes.

"Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

GdB beträgt 50 v. H. lt Gutachten v. 22.5.2020 – Neurodermitis

Ein GdB von 50 v. H. wurde ab 12/2019 anerkannt (ab Vorstellung beim Dermatologen Dr.

3)

Nunmehr wird ein älterer Befund von Dr. ***3*** nachgereicht v. 22.5.19:

Diagnose: Atopisches Ekzem.

FA pos.: Mutter: Atopiker: Handekzem, mult. Kontaktallergien.

Therapie: Proactive Therapie mit Advantan Creme:

Advantan Creme 0-0-1 an 3 bis 5 hintereinanderfolgenden Tagen;

Erhaltungstherapie 2x pro Woche 0-0-1 für ca. 4 Wochen auf die betreffenden Stellen: z.B. mittwochs und sonntags.

Bei Rezidiv Wiederholung.

Bei Ekzemen im Gesicht/Windelbereich: Elidel Cr. 2x1 proaktiv.

Basispflege je nach Hauttrockenheit: 1-2x täglich vor allem nach dem Baden. z.B.

Sonnenblumenölcreme, Sebexol Basic, Ultrasicc/bas 65/35, Lipikar Balsam etc...., bitte keine Seifen, besser Syndets.

Kontrolle: Kontrolle bei Bedarf

Behandlung/en / Medikamente / Hilfsmittel:

It VGA - Siriderma (Pflegecreme) Sesamöl, Olivenöl, Excipial, Advantan, Zinkpaste; Scheide und Gesicht: Elidel

<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>Neurodermitis Unterer Rahmensatz, da keine Einstellung, allerdings Dauerbefall</i>	<i>01.01.03</i>	<i>50</i>
	<i>Gesamtgrad der Behinderung</i>		<i>50v.H.</i>

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten

Gesundheitsschädigungen erreichen keinen Grad der Behinderung:

Stellungnahmen zur Vorgutachten: Keine Änderung

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

GdB liegt vor seit: 12/2019

Begründung-GdB liegt rückwirkend vor:

Eine weiter rückwirkende Anerkennung eines GdB von 50 v.H. ist anhand des Befundes von Dr.

****3*** nicht möglich, da keine Aussage über den Schweregrad der Erkrankung getroffen*

wird. Ein GdB von 50 v.H. ab 05/2019 ist daraus nicht ableitbar.

Nachuntersuchung: 05/2023

Anmerkung hins. Nachuntersuchung: Evaluierung Leiden 1"

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit **Beschwerdevorentscheidung** ab und führte wie folgt begründend aus:

"Sie haben am 19.06.2020 Beschwerde gegen den Abweisungsbescheid vom 29.05.2020 eingebracht und waren mit Ihrem Kind ***Tochter*** zur neuerlichen Untersuchung des Sozial Medizinischen Services.

Gemäß § 8 Absatz 5 ff Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der derzeit gültigen Fassung gilt ein Kind als erheblich behindert, bei dem nicht nur eine 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% betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit ist durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund einer ärztlichen

Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Das aktuelle Sachverständigengutachten vom 07.07.2020 besagt, dass der Grad der Behinderung Ihres Kindes *****Tochter***** 50% ab 01.12.2019 beträgt und Ihr Kind *****Tochter***** nicht dauerhaft erwerbsunfähig ist.

Ihre Beschwerde über den Zeitraum vom April 2019 bis November 2019 war daher als unbegründet abzuweisen. "

Die Bf. stellte den Antrag die **Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorzulegen** und führte wie in der Beschwerde aus und ergänzte, dass die in der Beschwerde vorentscheidung erwähnte neuerliche Untersuchung des Sozial Medizinischen Service nicht stattgefunden habe, sie seien zu keinem Termin geladen gewesen und ihr sei das Sachverständigengutachten vom 7.7.2020 nicht bekannt. Sie bitte um neuerliche Begutachtung ihrer Tochter unter Berücksichtigung der Erstdiagnose.

Auf Grund einer Anfrage des Finanzamtes führte das Sozialministeriumsservice aus, dass im Gutachten vom 07.07.2020 der Befund von Dr. *****3***** vom 22.05.2019 berücksichtigt wurde.

Das Finanzamt legte den Vorlageantrag dem Bundesfinanzgericht vor.

Das Bundesfinanzgericht übermittelte der Bf. das Sachverständigengutachten vom 7.7.2020 zur Kenntnis und ersuchte die Bf. mit Beschluss vom 18.12.2020 zu dem Gutachten bis längstens 26.01.2021 Stellung zu nehmen, was nicht erfolgte.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Die Bf. stellte am 22.10.2019 den Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe ab April 2019 für ihre Tochter, geb. x.2016.

Das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen erstellte am 25.05.2020 das eingangs angeführte Sachverständigengutachten.

Festgestellt wurde, dass der Gesamtgrad der Behinderung seit 12/2019 mit 50 v.H. vorliegt.

Die Bf. legte im Zuge der Beschwerde den oa. Arztbrief vom 22.5.2019 vom Dermatologen Dr. *****3***** vor, in dem ein atopisches Ekzem diagnostiziert wurde.

Das Finanzamt ersuchte das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen um ein weiteres Sachverständigengutachten.

Festgestellt wurde in dem weiteren oa. Gutachten vom 07.07.2020, dass zu dem Vorgutachten keine Änderung vorliege, der Gesamtgrad der Behinderung liege seit 12/2019 vor.

In der Zusammenfassung wird ausgeführt, dass ein älterer (nachgereichter) Befund von Dr. ***3*** vom 22.05.2019 berücksichtigt wurde.

Eine Stellungnahme zu dem der Bf. übermittelten Gutachten vom 07.07.2020 erfolgte nicht.

Der vorstehend der Entscheidung zu Grunde liegende Sachverhalt ergibt sich aus den vom Finanzamt übermittelten Familienbeihilfenakt und den Vorbringen und vorgelegten Unterlagen der Bf..

Strittig ist, ob der Bf. die erhöhte Familienbeihilfe für die Tochter bereits wie beantragt ab April 2019 zusteht.

2. Rechtliche Beurteilung und Beweiswürdigung

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

Nach [§ 8 Abs. 4 FLAG 1967](#) erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes Kind, das erheblich behindert ist;....

Gemäß [§ 8 Abs. 5 FLAG 1967](#) gilt als erheblich behindert ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 vH betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind [§ 14 Abs. 3 des Behinderteneinstellungsgesetzes](#), BGBl. Nr. 22/1970, in der jeweils geltenden Fassung, und die Verordnung des Bundesministeriums für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung (Einschätzungsverordnung) vom 18. August 2010, BGBl. II Nr. 261/2010, in der jeweils geltenden Fassung, anzuwenden. Die erhebliche Behinderung ist spätestens nach fünf Jahren neu festzustellen, soweit nicht Art und Umfang eine Änderung ausschließen.

Nach [§ 8 Abs. 6 FLAG 1967](#) ist der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Zum Nachweis oben genannter Voraussetzungen ist eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen nach [§ 8 Abs. 6 FLAG 1967](#) somit zwingend erforderlich.

Die Abgabenbehörden sowie das Bundesfinanzgericht (BFG) sind an die Feststellungen der im Wege des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen erstellten Gutachten gebunden (vgl. VwGH 18.11.2008, 2007/15/0019 ua).

Gleichzeitig hat das BFG die Beweiskraft - insbesondere Nachvollziehbarkeit bzw. Schlüssigkeit - der Gutachten zu prüfen und erforderlichenfalls für deren Ergänzung zu sorgen (VwGH 13.12.2012, 2009/16/0325).

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 20.9.1995, 95/13/0134).

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 10.12.2007, B 700/07, wohlbegründet ausgeführt, dass die Beihilfenbehörden bei ihrer Entscheidung jedenfalls von der durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung des Bundessozialamtes auszugehen haben und von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen können.

Auch der Verwaltungsgerichtshof hat klargestellt, dass die Behörden an die den Bescheinigungen des Bundessozialamtes (nunmehr Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen) zugrunde liegenden Gutachten gebunden sind und diese nur insoweit prüfen dürfen, ob sie schlüssig und vollständig und nicht einander widersprechend sind (vgl. z.B. VwGH 22.12.2011, 2009/16/0307, und VwGH 29.9.2011, 2011/16/0063).

Im beschwerdegegenständlichen Fall wurden für die Tochter zwei Gutachten erstellt, beide Gutachten weisen einen Gesamtgrad der Behinderung von 50 % aus, beide ab 12/2019.

Aus dem 2. Gutachten ist ersichtlich, dass der vorhandene Befund des Dermatologen Dr. ***3*** vom 22.05.2019 Berücksichtigung fand und der Gutachter Kenntnis von den Beschwerdeaussführungen hatte.

In dem 2. Gutachten wird weiters begründend ausgeführt, dass eine weitere Anerkennung eines Gesamtgrad der Behinderung von 50 v.H. anhand des Befundes von Dr. ***3*** nicht möglich sei, da keine Aussage über den Schweregrad der Erkrankung getroffen worden sei. Ein Gesamtgrad der Behinderung von 50 v.H. ab 05/2019 sei daraus nicht ableitbar.

Daran vermögen auch die Ausführungen im Vorlageantrag nichts zu ändern.

Dass die Tochter an Neurodermitis leide, hat das 2. Gutachten Bezug genommen und es wurde dies entsprechend bei der Feststellung des Behinderungsgrades nach der Einschätzungsverordnung BGBl. II 251/2012, zur Anlage Punkt 01.01.03. berücksichtigt.

Da das Bundesfinanzgericht an die Aussagen des Sachverständigengutachtens gebunden ist und auch keine Unschlüssigkeit desselben erkennen kann, war spruchgemäß zu entscheiden.

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. Soweit Rechtsfragen zu beurteilen waren, folgte das Gericht den gesetzlichen Grundlagen. Tatfragen sind einer Revision nicht zugänglich. Die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist daher unzulässig.

Wien, am 8. Februar 2021