

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 18. November 2019 gegen den Bescheid des ***FA*** vom 21. Oktober 2019 zu VNR ***1***, mit dem der Antrag vom 28.6.2019 auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung des Kindes ***K*** (VNR ***2***) für den Zeitraum ab Juni 2019 abgewiesen wurde, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

I. Sachverhalt

Für das am ***3*** geborene Kind bezog für die Monate Juni und Juli 2019 die Kindesmutter die Familienbeihilfe (Grundbetrag).

Am 28.6.2019 beantragte der Beschwerdeführer (Kindesvater) mit Formblatt Beih 100 die Zuerkennung der Familienbeihilfe ab August 2019. Die Kindesmutter gab eine Verzichtserklärung im Sinne des § 2a Abs. 1 FLAG ab.

Weiters beantragte der Beschwerdeführer am 28.6.2019 mit Formblatt Beih 3 die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung des Kindes ab Juni 2019 (Geburtsmonat). Das Kind leide am Klumpfüßen.

Daraufhin forderte das Finanzamt vom Sozialministeriumservice eine Bescheinigung im Sinne des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 an.

Im ärztlichen Sachverständigengutachten der Dr. ***M***, Fachärztin für Chirurgie, vom 12.10.2019 wurde nach der am 30.8.2019 durchgeführten Untersuchung des Kindes festgestellt:

Anamnese:

Neuantrag ab 01.06,2019. Klumpfüße beidseits;

Derzeitige Beschwerden:

*Bei ***K*** wurde in der vergangenen Woche die Achillessehne beidseits durchtrennt. Er trägt nun Gips bis zum Oberschenkel. Er ist das 2. Kind, reif geboren, keine weiteren Fehlbildungen.*

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Hilfsmittel: Ganzbeingipsschienen beidseits;

Sozialanamnese:

Er ist das 2. Kind, die ältere Schwester hat das Möbius-Syndrom. Er lebt mit der älteren Schwester und beiden Eltern im gemeinsamen Haus.

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

*Arztbrief aus der Abteilung für Kinder- und Jugendheilkunde des Klinikums ***9*** vom 24.08.2019*

Diagnose:

Klumpfuß beidseits - Klumpfußkorrektur beidseits am 23.08.2019;

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand: Gut.

Ernährungszustand: Gut.

Größe: 68,00 cm Gewicht: 5,20 kg Blutdruck: 90/70

Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:

Haut rein, rosig, Rachen, Tonsillen, Zunge unauffällig, Trommelfell bland, Pupillen isocor, Lichtreaktion prompt, Okulomotorik unauffällig, keine auffällige Lymphknotenvergrößerung, Abdomen: normale Peristaltik, kein Druckschmerz, keine Resistenzen, Nierenlagerfrei, Lungen: auskultatorisch o.B., sonor Klopfschall Herz: rein, rhythmisch, normofrequent, Extremitäten: frei beweglich, Tonus, Trophik, Sensibilität, Kraft unauffällig. Er trägt Gipsschienen bis zum Oberschenkel beidseits.

Gesamtmobilität - Gangbild: Nicht untersuchbar.

Psycho(patho)logischer Status: Kind schläft.

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>Klumpfuß beiseits; Korrekturoperation bereits durchgeführt, bis zum Gehen lernen ist mit mässiggradiger Funktionseinschränkung und der Notwendigkeit von orthopädischen Schuheinlagen zu rechnen;</i>	<i>02.05.36</i>	<i>30</i>

Gesamtgrad der Behinderung: 30 v.H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Das Leiden Nummer 1 bestimmt den Gesamtgrad der Behinderung mit 30%.

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

Keine.

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

GdB liegt vor seit: 08/2019

*Begründung GdB liegt rückwirkend vor: Arztbrief aus der Abteilung für Kinder- und Jugendheilkunde des Klinikums ***9*****9*** vom 24.08.2019: Klumpfuß beidseits;*

Dauerzustand

Da in diesem ärztlichen Gutachten und der darauf fußenden Bescheinigung nur ein Grad der Behinderung von 30 % festgestellt wurde, wies das Finanzamt mit **Bescheid vom 21.10.2019** unter Hinweis auf die Bestimmung des § 8 Abs. 5 FLAG 19678 den Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe für den Zeitraum ab Juni 2019 ab.

In einer Mitteilung vom 21.10.2019 wurde dem Beschwerdeführer bekannt gegeben, dass ihm für seinen Sohn für den Zeitraum August 2019 bis Juni 2037 Familienbeihilfe (Grundbetrag) gewährt werde.

Gegen den Abweisungsbescheid vom 21.10.2019 richtet sich die am **18.11.2019** eingebrachte **Beschwerde**. Diese wurde wie folgt begründet: „Laut meinem Wissen und Recherchen gibt es bei beidseitigen Klumpfüßen nur eine Behandlungsmethode, das wäre Eingipsen danach OP der Achillessehne und danach mindestens 4 Jahre Schienen. Ich kann Ihnen gerne eine Broschüre vom Ponseti Prinzip zusenden. Laut Verlauf der Behandlung werden alle Klumpfüße

gleich Behandelt! Laut Bericht von Frau Dr. ***M*** mit 30% Behinderung bin ich nicht gleicher Meinung. Da unser ***K*** seine Schienen auch in Zukunft mindestens 12Std/Tag tragen muss. Derzeit muss der kleine Mann die Schienen noch immer 24Std/Tag tragen. Laut meine Recherchen und Informationen von dem Arzt bekommen alle betroffenen mit 2 Klumpfüßen die erhöhte Beihilfe. Werde auch bei weiterer Absage nicht aufgeben! Darum ersuchen wir um erhöhte Beihilfe an.“

Die auf der Beschwerdeschrift zunächst fehlende Unterschrift wurde im Zuge eines vom Finanzamt durchgeführten Mängelbehebungsverfahrens zeitgerecht nachgeholt.

Das Finanzamt forderte aufgrund der Beschwerde neuerlich eine Bescheinigung des Sozialministeriumservice an. Im ärztlichen Gutachten des Dr. ***R***, Arzt für Allgemeinmedizin, vom 10.7.2020, wurde nach der am 10.7.2020 durchgeführten Untersuchung des Kindes festgestellt:

Anamnese:

*2. Kind der Mutter, 1 Kind des Vaters, Normalgeburt in ***4***, 2400g, Klumpfüße angeboren, gestillt 5 Monate; 23.8.2019 Klumpfußoperation beidseits in ***8***; 30.8.2019 Vorgutachten (***M***) 30vH.: 1) Klumpfuß beidseits 02.05.36 mit 30%*

Derzeitige Beschwerden:

er kann noch nicht Laufen, die Schienen trägt er nachts, keine Therapien, Kontrollen alle 3 - 6 Monate

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Nachtschienen

Sozialanamnese:

1 Halbschwester hat Möbiussyndrom mit angeborener Gesichtslähmung (10 Jahre), Mutter Landwirtin im Nebenerwerb, Vater Maschinenbautechniker, die Eltern sind verheiratet

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

*22.8.2019 - 24.8.2019 Klinikum ***7***: Klumpfußkorrektur beidseits am 23.8.2019, Q66.0*

*17.2.2020 MuKiPa (***5***): Z.n. Klumpfuß beidseits (***8***)*

*19.6.2020 Dr.***6***, Kinderfacharzt: Gewichtskontrolle in 6 Monaten*

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand: guter AZ

Ernährungszustand: normaler EZ, Länge 50 Percentile; Gewicht 10. Percentile

Größe: 79,00 cm Gewicht: 8,80 kg Blutdruck: oo/oo

Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:

Pupillen isocor, Tf glänzend, Zähne in Entwicklung, Cor und Pulmo oB., Abdomen leicht vorgewölbt, welch, kein DS; obere Extremitäten frei beweglich ohne neurologische Ausfälle; WS Hohlkreuz; untere Ex.: Narbe über der Achillessehne beidseits bland, leichte Abduktionsstellung im Sprunggelenk, passiv S 30-0-45 beweglich; leichte Plantarflexion der Zehen

Gesamtmobilität - Gangbild:

Krabbeln normal möglich, Stehbereitschaft, kein freies Gehen

Psycho(patho)logischer Status:

Abwehrreaktion bei der Untersuchung, Blickkontakt möglich

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>angeborener Klumpfuß beidseits aufgrund der leichtgradigen Fehlstellung im unteren Sprunggelenk ohne schweregradige Bewegungseinschränkung bei Zustand nach Achillessehnendurchtrennung beidseits</i>	<i>02.05.36</i>	<i>30</i>

Gesamtgrad der Behinderung 30 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

die führende Funktionseinschränkung unter Punkt 1 stellt auch den Gesamtgrad der Behinderung dar

Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten

Gesundheitsschädigungen erreichen keinen Grad der Behinderung:

die leichte Krallenstellung der Zehen stellt keinen zusätzlichen Grad der Behinderung dar

Stellungnahme zu Vorgutachten: gleichbleibender Gesamtgrad der Behinderung

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

GdB liegt vor seit: 06/2019

Begründung - GdB liegt rückwirkend vor: eingestuft ab 6/2019 bei angeborenem Klumpfuß beidseits

Dauerzustand

Daraufhin wies das Finanzamt die Beschwerde mit Beschwerdevorentscheidung vom 20.7.2020 ab und verwies in der Begründung neuerlich auf die Bestimmung des § 8 Abs. 5 FLAG 1967 und das ärztliche Gutachten vom 10.7.2020, in dem der Grad der Behinderung des Kindes neuerlich nur mit 30 % festgestellt worden war.

Dagegen richtet sich der als „Beschwerde“ bezeichnete, am **26.8.2020** beim Finanzamt eingelangte **Vorlageantrag**. Darin führte der Beschwerdeführer aus: „Laut meinem Wissen und Recherchen gibt es bei beidseitigen Klumpfüßen nur eine Behandlungsmethode, das wäre Eingipsen danach OP der Achillessehne und danach mindestens 4 Jahre Schienen. Laut ihrem schreiben muss mindestens 3 Jahre eine Einschränkung bestehen! Wir haben mindestens 4 Jahre!!!! Ich kann Ihnen gerne eine Broschüre vom Ponseti Prinzip zusenden. Laut Verlauf der Behandlung werden alle Klumpfüße gleich Behandelt! Laut Bericht von dem ALLGEMEINMEDIZIENER der den letzten Bericht ausgestellt hat mit 30vH% Behinderung bin ich nicht gleicher Meinung. Warum werden solche Beurteilungen nicht von richtigen Fachärzten absolviert???????? Haben wir zu wenig in Österreich? Da unser ***K*** seine Schienen auch in Zukunft mindestens 12Std/Tag tragen muss. Derzeit muss der kleine Mann die Schienen noch immer 24Std/Tag tragen. Unser ***K*** steht auch ohne Schiene mit hinausgedrehten Füßen da, wenn er mal aufsteht! Laut meine Recherchen und Informationen von dem Arzt der unseren ***K*** behandelt bekommen alle betroffenen Kinder mit 2 Klumpfüßen die erhöhte Beihilfe. Werde auch bei weiterer Absage nicht aufgeben! Darum ersuchen wir um erhöhte Beihilfe an.“

Am 10.9.2020 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und beantragte eine Abweisung derselben.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Rechtslage und Erwägungen

Gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe (Grundbetrag) für jedes Kind, das erheblich behindert ist, seit 1.1.2018 monatlich um 155,90 €.

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 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 (§ 8 Abs. 5 FLAG 1967).

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 (§ 8 Abs. 6 FLAG 1967).

§ 4 der erwähnten Einschätzungsverordnung normiert:

(1) Die Grundlage für die Einschätzung des Grades der Behinderung bildet die Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen im körperlichen, geistigen, psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung in Form eines ärztlichen Sachverständigengutachtens. Erforderlichenfalls sind Experten aus anderen Fachbereichen - beispielsweise Psychologen - zur ganzheitlichen Beurteilung heran zu ziehen.

(2) Das Gutachten hat neben den persönlichen Daten die Anamnese, den Untersuchungsbefund, die Diagnosen, die Einschätzung des Grades der Behinderung, eine Begründung für die Einschätzung des Grades der Behinderung innerhalb eines Rahmensatzes sowie die Erstellung des Gesamtgrades der Behinderung und dessen Begründung zu enthalten.

Aus der ständigen Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts (VfGH 10.12.2007, B 700/07; z.B. VwGH 30.3.2017, Ra 2017/16/0023) folgt, dass die Abgabenbehörde und das Bundesfinanzgericht an die der Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen zugrundeliegenden Gutachten gebunden sind und diese nur insoweit prüfen dürfen, ob sie schlüssig und vollständig sind und im Falle mehrerer Gutachten nicht einander widersprechen (siehe auch VwGH 16.12.2014, Ro 2014/16/0053; VwGH 22.12.2011, 2009/16/0307 und 2009/16/0310, mwN).

Der Grad der Behinderung wird gemäß § 2 Abs. 1 zweiter Satz der genannten Einschätzungsverordnung nach Art und Schwere der funktionellen Einschränkungen in festen Sätzen oder Rahmensätzen in einer Anlage zu dieser Verordnung festgestellt. Diese Anlage führt unter Punkt 02 Beeinträchtigungen des Muskel-, Skelett- und Bindegewebesystems sowie des Haltungs- und Bewegungsapparates an. Die Rahmensätze für nicht kompensierte Fußdeformitäten (Fußdeformitäten und Restzustand nach operativer Sanierung je nach Funktionsstörung) werden in den Unterpunkten 02.05.35 bis 02.05.37 wie folgt festgelegt:

02.05.35	Je nach Funktionseinschränkung einseitig	10 - 40 %
02.05.36	Beidseitig mit Funktionseinschränkungen geringen bis mittleren Grades	30 - 40 %
02.05.37	Beidseitig mit Funktionseinschränkungen schweren Grades	50 - 60 %

Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers führen beidseitige Fußdeformitäten (Klumpfüße) nicht in jedem Fall zu einem Behinderungsgrad von mindestens 50 % und damit zu einem Anspruch auf den Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe, sondern kommt es für den Grad der Behinderung auf das Ausmaß der mit der Fußdeformität verbundenen Funktionseinschränkung an. Ist diese Einschränkung von geringem bis mittleren Grad, liegt nur ein Behinderungsgrad von 30 bis 40 % vor. Nur bei Funktionseinschränkungen schweren Grades läge ein Behinderungsgrad von 50 bis 60 % vor.

Im ersten Gutachten vom 12.10.2019 wurde aufgrund der von einer Fachärztin für Chirurgie durchgeführten Untersuchung des Kindes festgestellt, dass eine Korrekturoperation bereits durchgeführt wurde, und bis zum Gehen lernen nur mit einer mäßiggradigen Funktionseinschränkung und der Notwendigkeit von orthopädischen Schuheinlagen zu rechnen sei. Im zweiten Gutachten vom 10.7.2020 wurde nach neuerlicher Untersuchung des Kindes festgestellt, dass nach beidseitiger Achillessehnedurchtrennung aufgrund der leichtgradigen Fehlstellung im unteren Sprunggelenk keine schwergradige Bewegungseinschränkung vorliege. Es wurden bei beiden Untersuchungen keine mit den beidseitigen Fußdeformitäten (Klumpfüßen) verbundenen Funktionseinschränkungen schweren Grades festgestellt, welche eine Einschätzung unter Punkt 02.05.37 der Anlage zur Einschätzungsverordnung gerechtfertigt hätten. Solche wurden auch vom Beschwerdeführer nicht aufgezeigt. Zum Einwand im Vorlageantrag, dass das Kind auch ohne Schienen mit „hinausdrehten Füßen“ dastehe, wird bemerkt, dass eine leichte Abduktionsstellung im Sprunggelenk im Gutachten vom 10.7.2020 festgestellt wurde. Inwiefern diese eine Funktionseinschränkung schweren Grades begründen sollte, ist für das Bundesfinanzgericht nicht erkennbar. Die Einschätzung unter Punkt 02.05.36 in beiden Gutachten erweist sich damit als sachgerecht und schlüssig.

Zum Einwand, dass die festgestellte Funktionsbeeinträchtigung mindestens vier Jahre bestehen werde, wird bemerkt, dass in beiden Gutachten das Vorliegen eines Dauerzustandes und damit eine nicht nur vorübergehende, sondern voraussichtlich mehr als drei Jahre anhaltende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen Bereich im Sinne des § 8 Abs. 5 FLAG 1967 bestätigt wurde. Das allein genügt jedoch nicht, vielmehr muss auch eine erhebliche Behinderung im Sinne des § 8 Abs. 5 FLAG 1967 vorliegen, was nur dann der Fall wäre, wenn ein Grad der Behinderung von mindestens 50 % bestünde. Ein solcher wurde vom Sozialministeriumservice mit schlüssiger Begründung jedoch nicht festgestellt.

Dem im Vorlageantrag erstatteten Einwand, dass das zweite ärztliche Gutachten von keinem Facharzt erstellt worden wäre, ist entgegen zu halten, dass weder die Bestimmung des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 noch jene des § 4 Abs. 1 EinschätzungsVO ein fachärztliches, sondern "nur" ein ärztliches Sachverständigengutachten fordern. Abgesehen davon wurde das erste Sachverständigengutachten ohnehin von einer Fachärztin für Chirurgie erstellt.

Insgesamt gesehen fehlt es daher an den Voraussetzungen des § 8 Abs. 5 FLAG zur Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe, sodass spruchgemäß zu entscheiden war.

2. Zu Spruchpunkt II. (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. Da im gegenständlichen Verfahren die entscheidungsrelevanten Rechtsfragen bereits ausreichend durch die zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes geklärt sind, und die Entscheidung von dieser Rechtsprechung nicht abweicht, ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

Linz, am 25. Jänner 2022