

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri über die Beschwerde der ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vom 13. März 2021, gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 12. Februar 2021, betreffend Abweisung des Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für das Kind ***1*** im Zeitraum vom 1. Jänner 2016 bis zum 31. Dezember 2019, Steuernummer ***BF1StNr1*** 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

Antrag der Bf. auf Gewährung der Familienbeihilfe sowie erhöhten Familienbeihilfe vom 29.1.2020

Zunächst stellte die Bf. mit Eingabe vom 29.1.2020 – mit der Begründung des Vorliegens eines Immundefektes - den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe sowie den Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe für ihre am ***2*** geborene Tochter ***1*** und zwar ab dem Eintritt der erheblichen Behinderung den /der medizinische Sachverständige feststellt im Höchstausmaß von rückwirkend fünf Jahren ab Antragstellung.

Gutachten des Sozialministeriumservice vom 25.3.2020

In Ansehung obigen Antrags erstellte das Sozialministeriumservice am 25.3.2020 ein Aktengutachten nachstehenden Inhalts:

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Landeskrankenhaus ***3*** vom 03.05.2011: Diagnose: Somatisierungsstörung.

4, Facharzt für Neurologie vom 15.01.2020 (Anmerkung des BFG: richtig wohl ***10***): Diagnose: Verdacht auf Mastzellenaktivierungssyndrom, MBL-Mangel mit Infekt Häufigkeit, Chronic-Fatigue -Syndrome.

Anamnese: Von Klein auf bestehen Kopfgelenks,- und Bauchschmerzen, gesteigerte Müdigkeit, oft krank. Erstmals bemerkt worden, seit dies in der Schule aufgrund von Konzentrationsproblemen, war schon mit 12. Jahren diesbezüglich beim Kinderarzt, auch aufgrund von erhöhten Leberfunktionsparametern und Eisenmangel, eine konkrete Ursache konnte damals nicht befunden werden. Es besteht auch häufig wässriger Durchfall, dieser kommt phasenweise, ist teilweise für Wochen anhaltend. Einen klaren Auslöser gibt es nicht. Eine Gastro/Kolo von 03/2019 war unauffällig. Bei Anstrengung kommt es zu Infekten, eine Infektanfälligkeit ist gegeben. Es kommt bei Arbeitsversuch nach spätestens zwei Tagen zu einem Einbruch mit Müdigkeit, Krankheit, Bauchschmerzen, Durchfall. Leichte Alltagsaktivitäten wie spazieren gehen ist möglich, aber nicht auf Druck.

Stress führt zu einer deutlichen Verschlechterung in der Früh, die Einschränkung oft am Schlimmsten, der Tag muss geplant werden. Schlafbedürfnis gesteigert, teilweise mehr als 14h, die Erholbarkeit jedoch beeinträchtigt, kein Tagschlaf, kognitive Probleme bei Konzentration und Aufmerksamkeit, kognitive Ermüdbarkeit gesteigert. Lesen nur kurz möglich, Film schauen möglich, im Verlauf aber sehr ermüdend. Gelegentlich lärmempfindlich, Kopfschmerzen immer wieder drückend frontal.

Zuletzt, bezüglich der Infektanfälligkeit Abklärung an der immunologischen Tagesklinik, hier wurde MBL-Mangel festgestellt, dieser wurde weiter abgeklärt. IgG-Subklassen, zellulärer Immunstatus waren unauffällig, AMA1:160, ausführliche Antikörper-Testung unauffällig, LFP-anhaltend erhöht, Fibrinogen erhöht, Eisen reduziert, LDH erhöht, CK unauffällig, ausführliche Antikörper-Testung unauffällig. EBV-IgG, EBMA-IgG positiv, EBV-IgG negativ,

Neurostatus unauffällig.

Prozedere: Die IOM-Kriterien zur klinischen Diagnose eines Chronic-Fatigue-Syndroms sind erfüllt. Zusätzlich finden sich deutlich erhöhte Hinweise von Mastzellaktivierungssyndrom.

Weiters findet sich ein MBL-Mangel, dieser kann erklärend sein, für die häufigen Infektionen. Eine weitere Abklärung in diese Richtung ist absolut notwendig.

Immunologische Tagesklinik vom 10.12.2019: Inkomplette MBL-Defizienz. ***5***, Allergien Zentrum vom 02.04.2019: Es findet sich ein grenzwertig erhöhter Triptase-Wert.

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Pos.Nr. Gdb %

Chronic fatigue Syndrom, MBL-Mangel, V.a. Mastzellenaktivierungssyndrom Nr. 04.11.03 50

Gesamtgrad der Behinderung 50 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

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

Somatisierungsstörung, keine aktuellen aussagekräftigen Befunde

Stellungnahme zu Vorgutachten:

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

X ja

GdB liegt vor seit: 01/2020

Begründung - GdB liegt rückwirkend vor:

Rückdatierung ab Befund ***6*** von 01/2020 möglich

Frau ***7*** ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen:

JA

Die Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen ist **nicht** vor vollendetem 18. Lebensjahr eingetreten.

Anmerkung bzw. Begründung betreffend die Fähigkeit bzw. voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen:

Aufgrund vorliegender Befunde ist derzeit nicht von einer Selbsterhaltungsfähigkeit auszugehen EU ab **01/2020** anzunehmen

X Nachuntersuchung: in 3 Jahren

Anmerkung hins. Nachuntersuchung:

Gutachten erstellt am 25.03.2020 von Dr.in ***8*** Gutachten vidiert am 25.03.2020 von Dr. ***9***

Korrespondierend mit dem Ergebnis obigen Gutachtens wurde ab dem Jänner 2020 die erhöhte Familienbeihilfe an die Bf. ausbezahlt.

Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe vom 6.2.2021

Am 6.2.2021 langte beim Finanzamt ein Antrag der Bf. auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab dem Jänner 2016 ein, welcher in einem Beiblatt mit nachstehenden Ausführungen derselben versehen war:

„Wie telefonisch besprochen ist es beim Einreichen für die erhöhte Familienbeihilfe für ***7*** **2*** zu einem Missverständnis, Irrtum gekommen.

Sie wurde zwar ab Jänner 2020 bewilligt und wird laufend ausbezahlt, aber wir haben damals schon rückwirkend 5 Jahre angegeben.

Unsere Tochter hat das Leiden seit Kindheit, der erste aussagekräftige Bericht ist von 2012.

Wir waren damals schon verzweifelt das mit dem Kind etwas nicht stimmt.

Seitdem hat unsere Tochter immer wieder Ärzte besucht, oft in der Schule gefehlt und zweimal Klassen wiederholt, weil er ihr so schlecht ging.

Man konnte zwar im Jänner 2020 erstmalig die hundertprozentige Diagnose stellen, aber das Leiden bestand schon lange, zumal es nachweislich auch ein erbliches Leiden ist und es sind ja schließlich drei Diagnosen und eine wird nun noch zur Ergänzung gebracht werden.

Niemand geht im Jänner 2020 zum Arzt und hat in einem einzigen Befund 3 Diagnosen, das braucht schon eine ordentliche Zeit und Beweise sind vorhanden.

Deswegen gibt es ja die rückwirkende Einreichung.

Daher möchte ich nochmals wie besprochen auf die Rückwirkende Bewilligung bitten und sende einen Antrag nun neuerlich.

Allfällige Befunde bitte gesondert anfordern, vielen Dank.“

Abweisungsbescheid vom 12.2.2021

Mit Bescheid vom 12.2.2021 wurde der Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für das Kind ***1*** im Zeitraum vom 1.1.2016 bis zum 31.12.2019 mit nachstehender Begründung abgewiesen:

„Laut Gutachten des Sozialministeriumservice von 15.4.2020 wurde ein Grad der Behinderung iHv. 50% bzw. eine dauernde Erwerbsunfähigkeit ab 1.1.2020 festgestellt, daher war Ihr Antrag für oben genannten Zeitraum abzuweisen.“

Beschwerde vom 13.3.2021

Am 13.3.2021 wurde gegen obigen Bescheid eine Beschwerde nachstehenden Inhalts erhoben:

„Im oben angeführten Bescheid wird der Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für meine Tochter ***7*** für den Zeitraum von Jänner2016 bis 2019abgewiesen. Die Beschwerde richtet sich ausdrücklich nur gegen die Ablehnung von Jänner2016 bis 2019.

Begründend wird angeführt, dass laut Gutachten des Sozialministeriumservice vom 15.4.2020 ein Grad der Behinderung in Höhe von 50% bzw. eine dauernde Erwerbsunfähigkeit ab 1.1.2020 festgestellt worden sei und der Antrag für den beantragten Zeitraum von Jänner2016 bis 2019 daher abzulehnen gewesen sei.

Das ist unrichtig. Meine Tochter leidet bereits seit ihrer Kindheit an dieser Krankheit, weshalb der Grad der Behinderung in Höhe von 50% auch seit der Kindheit besteht.

Dies geht eindeutig aus den bereits vorgelegten Befunden hervor. So wird beispielsweise im Befund von ***10***, Facharzt für Neurologie vom 15.1.2020 ausgeführt, dass die Leiden bereits seit der Kindheit bestehen.

Darüber hinaus lege ich hiermit eine weitere Bestätigung von Dr. ***11*** vor, in welcher ausdrücklich bestätigt wird, dass die Erkrankung bei meiner Tochter bereits seit der Kindheit besteht.

In weiterer Folgekann ich auch noch mehrere Befunde und Krankenstandbestätigungen vorlegen.

Dass die Vielzahl der Beschwerden und Krankheitssymptome erst jetzt einer eindeutigen Diagnose zugeordnet wurden kann meiner Tochter nicht angelastet werden. Aus den nunmehr vorliegenden Befunden und Bestätigungen ist jedenfalls klar ersichtlich, dass die Diagnose und somit auch der Grad der Behinderung von 50% bzw. die dauernde Erwerbsunfähigkeit tatsächlich bereits seit der Kindheit bestanden haben.

Zusammengefasst ist somit festzustellen, dass der Grad der Behinderung in Höhe von 50% bzw. die dauernde Erwerbsunfähigkeit bei meiner Tochter ***7*** bereits seit ihrer Kindheit bestehen.

Ich ersuche daher dem Antrag auf erhöhten Familienbeihilfe für den Zeitraum Jänner2016 bis 2019 stattzugeben.

Beilagen:

Bestätigung ***12***, Ärzte für Allgemeinmedizin vom 11.3.2021

Befund von ***10***, Facharzt für Neurologie vom 15.1.2020

Gutachten des Sozialministeriumservice vom 23.7.2021

Aufgrund obigen Rechtsmittels wurde seitens der Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie Frau ***13*** ein Gutachten nachstehenden Inhalts erstattet:

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Vorliegende Vorgutachten:

aktenmäßiges ärztliches Sachverständigengutachten BASB, FLAG 25 03 2020:

Chronic fatigue Syndrom, MBL-Mangel, V.a. Mastzellenaktivierungssyndrom GdB 50% ab 1/2020

Begründung - GdB liegt rückwirkend vor:

Rückdatierung ab Befund ***14*** Fa f Neurologie (Anmerkung des BFG richtig wohl ***10***) von 01/2020 möglich

Frau ***7*** ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen: JA

Die Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen ist **nicht** vor vollendetem 18. Lebensjahr eingetreten.

Anmerkung bzw. Begründung betreffend die Fähigkeit bzw. voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen:

Aufgrund vorliegender Befunde ist derzeit nicht von einer Selbsterhaltungsfähigkeit auszugehen EU ab 01/2020 anzunehmen

aktuell: Beschwerde Schreiben Fr. ***Bf1*** 12 03 2021:

...die Beschwerde richtet sich ausdrücklich nur gegen die Ablehnung von Jänner 2016-2019....

...leidet seit Kindheit an dieser Krankheit....

....lege ich weitere Bestätigungen....vor.

neu vorgelegte Unterlagen:

ärztliche Bestätigung ÄfA ***15*** (Anmerkung: kein Datum angeführt)

die Beschwerden /Erkrankungen bei meiner Patientin ***7*** bestehen seit

Kindheit.

Entscheidung öffentliche Volksschule ***16*** 22 03 2010:

....die Schulkonferenz hat mit Beschluss vom 11 03 2010 entschieden, dass ihr Kind ab 07 04 2010 die 1 Volksschulklasse besucht weil sie aufgrund großer Leistungsdefizite in den Bereichen D, Lesen, Schreiben sowie Mathematik das Lernziel der 2. Volksschulklasse nicht erreichen würde.

Psychosomatische Ambulanz LK ***3*** Kinder - Jugendheilkunde 03 05 2011:

Diagnose: Somatisierungsstörung - ICD 10: F45.0

Aktuelle Symptomatik und Kurzanamnese:

1 ist 9 J. alt u. kommt über Internetrecherche der Mutter. Sie wiederholt die 2. Kl. Einer Mehrstufenintegrationsklasse in Wien 22. Voriges Jahr hat ***1*** mit rez Kopf-, Glieder u. Bauchschmerzen u seit kurzer auch Einnässen bei Tag, Voriges Schuljahr verweigerte sie ztw den Schulbesuch, ging aber mit Abwehr u. unter Tränen. Die Mutter meint, ***1*** stehe schulisch sehr unter Druck und will einen Schulwechsel in die „***17***, wo ***1*** auf der Warteliste steht. Das heurige Jahr wird sie voraussichtlich schaffen. Seit Nov. ist ***1*** bei Hr. ***18*** schulintern in psychologischer Betreuung. Sie ist wegen Primärer Enuresis nocturna mit Minirin behandelt u nässt damit nicht ein. Die Mutter hat eine Innenohrschwerhörigkeit mit Hörgeräteversorgung u eine ungeklärte autoimmunolog. Systemerkrankung.

Befunde Schulpsycholog. Gutachten 11/10

Therapie und weitere Vorgehensweise:

ich empfehle psychologische bzw. ev. psychotherapeutische Betreuung und Elternberatung und unterstütze einen eventuellen Wechsel in die „Lernwerkstatt" Eine stationäre Aufnahme bei uns wäre nur bei Häufung von Fehlstunden, die die Beurteilbarkeit verhindern bzw. sie die Schulpflicht nicht mehr erfüllt, zu erwägen, u. im Rahmen eines weiteren Ambulanztermines zu vereinbaren.

Befund Internistin ***19*** 02 02 2020:

.... seit klein auf immer Kopfschmerzen, Bauchschmerzen und Gelenksschmerzen gehabt zu haben. Diese waren zunächst nur intermittierend. Seit dem letzten Jahr dann lx im Monat Infekte, andauernde Diarrhoen - je mehr Stress desto mehr Diarrhoen, immer flüssig, nicht blutig.....

Gastro und Kolo in der ***24*** im März 2019, aus den entnommenen Stufenbiopsien werden nun die Mastzellen nachgefärbt. Sie wurde bereits in der immunologischen Tagesklinik bezüglich eines Immundefekts abgeklärt, hier zeigen sich die ANA mit 1:160 grenzwertig. Die CK war unauffällig, LDH erhöht. HCV mehrfach negativ.

Die neurologische Untersuchung bei ***20*** war unauffällig.

Im Labor war die Tryptase 2x erhöht. (2.4.19 12,8 ug/l, 14.2.19 12,1), eine Splenomegalie hat sich sonographisch nicht gezeigt.

Zusammenfassend muss bei der Kombination an Symptomen und zweimalig erhöhter Tryptase die Diagnose Mastzellaktivierungssyndrom gestellt werden. Eine Mastzellen-stabilisierende Therapie mit Ketotifen und Pentatop wird eingeleitet. Zusätzliche Laborwerte werden bestimmt.

Befund:

Wach und in allen Qualitäten orientierte Patientin in gutem AZ und adipösem EZ. Kopf und Hals unauffällig, Pupillen bds. mittelweit und isokor mit prompter Lichtreaktion. Keine cervikale Lymphadenopathie. Cor mit reinen und rhythmischen Herztönen, keine pathologischen Herzgeräusche, periphere Pulse seitengleich. Pulmo mit VAG bds., keine RGs, keine Spastik, Expirium normal und Klopfeschall sonor. Abdomen weich, kein Druckschmerz, keine Resistenzen, DG regelrecht, keine Hepatosplenomegalie. Nierenlager frei.

Orientierend neurologische Untersuchung unauffällig.

Diagnose(n) MCAS mit erhöhter Tryptase, Z.n. nasaler Polypektomie

Zur Vorladung in die Landesstelle Wien am 22 07 2021 erscheint nur die Mutter und bringt weitere Befunde mit.

Wunschgemäß wird ein aktenmäßiges Gutachten erstellt:

aktenmäßiges ärztliches Sachverständigengutachten BASB, BBG 05 08 2020:

1.chronic fatigue Syndrom, MBL Mangel, V.a. Mastzellaktivierungssyndrom GdB 50%

NU 5/23- Besserung möglich FLAG

keine ZE

Bericht Kinder Gesundheitszentrum ***21*** 07 07 2021:

..war in unserer Ordination (12 03 2015, 19 04 2015, 20 04 2015, 29 04 2015 04 05 2015)

aufgrund von Müdigkeit und Cephalaea in Behandlung, EEG war unauffällig....

Labor 07 02 2019

Jahreszeugnis Lernwerkstatt 2011/2012zum Aufsteigen in nächsthöhere Schulstufe
berechtigt

Jahreszeugnis öffentliche neue Mittelschule ***17*** Schuljahr 2014/15:

...um Aufsteigen in nächsthöhere Schulstufe nicht berechtigt ...berechtigt die 6. Schulstufe zu
wiederholen ...

Ambulanzbefund Jugendabteilung ***22*** 08 02 2019:

Dg.: rez. Bauchschmerzen V.a. Laktoseintoleranz

Ambulanzbefund Jugendabteilung ***22*** 12 03 2019:

....im St. Anna 12/2018 bereits rheumatologisch begutachtet worden. Lt. Mutter alles
unauffällig ..

...Untersuchung unauffällig....

Diagnose: V.a. Borreliose

ND: chron. Eisenmangel (dzt, substituiert), Hb am 25 02 2019:12,5g/dL

MRT Knie links 14 11 2018:

leichte lat. Ursprungstendinopathie des Lig. Patellae sowie für einen deutlichen Reizzustand
des infrapatellaren lat. Hoffa Fettkörper (Impingement?) sonst unauffällig

Oberbauchsonographie 28 12 2018:

unauffällig

Ambulant ***23*** 04 12 2018:

Dg.:

Gelenksschmerzen Hüfte Knie bds. bei bekannter Überbelastungsreaktion aktuell kein Hinweis
auf entzündliches Geschehen

Befund Allergiezentrum FAZ 02 04 2019:

Gesamt IgE im Normbereich Tryptase 12,8yg/l grenzwertig (0-11,0)

Angiologische Ambulanz WgKK 15 04 2019:

kein Hinweis auf hämodynamisch wirksame Makroangiopathie

Befund immunologische Tagesklinik Dr. ***32*** 12 11 2019:

Verteilung von T und B Zellpopulation, CD4 und CD8 Subsets, NK Zellen, aktivierte T Zellen

im Normbereich Die sonst untersuchten T und B Zellpopulationen sind im Normbereich kein Hinweis auf weitreichende Antikörperdefizienz Stimulierbarkeit der Lymphozyten mit Mitogen und Antigen Tet Tox im Normbereich

Histologie Coloskopie KA ***24*** 28 03 2019:

reguläre Dünndarm/Dickdarmschleimhautanteile regulärer Duodenum, kein Hinweis für Coeliakie, Lamblia, M Whipple, reguläre Corpusschleimhaut und ÖsophagusSH diskrete Antrumgastropathie

Befund Allergiezentrum FAZ 12 02 2020:

negativer Allergietest grenzwertige Tryptasewert keine Histaminabbaustörung

MBL Genotypisierung immunologische Tagesklinik 10 12 2019:

MBL Genotypisierung LXPA/LYPB

heterozygot "inkomplette MBL Defizienz"

Behandlung/en / Medikamente / Hilfsmittel:

It. internistischem Befund 2/20: Desloratadin Actavis 5 mg Filmtabletten 1x1, Famotidin Genericon 40 mg Filmtablettexi, Ketotifen 1 mg 50 Stk It. Packungsbeilage Pentatop 200 mg Granulat 50 Stk. 2x1### auf Grund der Vielzahl der Befunde wird hier fortgesetzt, da der dafür vorgesehene Platz zu gering ist :### Biopsie Magen KA ***26*** 28 03 2019: Da die Anzahl der nicht neoplastischen Mastzellen im GIT Schleimhäuten auch bei anderen, nicht mit Mastzellaktivierung einhergehenden Erkrankungen, sogar bei gesunden Menschen stark variiert, ist im vorliegenden Material die Aussage über eine eventuelle Assoziation mit Mastzellaktivierungssyndrom nicht möglich.### Labor 05 03 2018### Befund Herzambulanz ***25*** 28 03 2011: Diagnose: akzidentelles Herzgeräusch ...ist beschwerdefrei und gut belastbar.... Zuf.: keine zugrunde liegende organische Ursache...es handelt sich um ein harmloses Herzgeräusch ohne Krankheitswert welches im Kindesalter häufig beobachtet wird....Schul- und Vereinssport uneingeschränkt erlaubt ###

Arztbrief 4. Med. KÄST ***26*** 27 03- 28 03 2019: Anämieabklärung Diagnose bei Entlassung: Gastroskopie und Koloskopie: Normalbefund Vit D Mangel Hyperkalzämie st.p. rez.

Intravenöse Eisensubstitution im Rahmen einer Eisenmangelanämie 27.03.2019: Hb 13,3####
Echokardiographie WGKK1712 2018: unauffällig in allen Bereichen, paradoxe
Septumbewegung in Schenkelblock#### Labor 2010 2019#### Befund Allergiezentrum FAZ14 02
2019: allergen spezifisches IgE im Normbereich keine Histaminabgabe#### Befund
Neurologie ***20*** 15.01.2010: Anm.: war bereits beim Vorgutachten vorliegend

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Lfd. Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen,
welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden:

Begründung der Rahmensätze:

Müdigkeitssyndrom, inkomplette Mannose-bindende Lektin (MBL) Defizienz (MBL im
untersten Normbereich 11/19, heterozygote funktionseingeschränkte Variante genotypisch),
Verdacht auf Mastzellaktivierungssyndrom (grenzwertig erhöhte Tryptase 4/19),
vordiagnostizierte Somatisierungsstörung

g. Z. Fixer Richtsatz 04.11.03 50 **Gesamtgrad der Behinderung 50 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:

Einschätzung nach dem Vorgutachten 3/20 beibehalten Der festgestellte Grad der Behinderung
wird voraussichtlich mehr als 3 Jahre andauern:

X ja

GdB liegt vor seit: 01/2020

Begründung - GdB liegt rückwirkend vor:

gleichbleibend zum Vorgutachten- Rückdatierung ab Befund ***27*** FA f Neurologie von
01/2020 möglich.

Frau ***7*** ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu
verschaffen:

JA

Dies besteht seit: 01/2020

Anmerkung bzw. Begründung betreffend die Fähigkeit bzw. voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen:

Nach der Anamnese und den Befunden ist der Beginn der Beschwerden in die Kindheit zurückreichend. Jedoch sind aus den in diesen Befunden bis 2019 gestellten Diagnosen, den Ergebnissen der Untersuchungen und den klinischen Beschreibungen keine Funktionseinschränkungen in einem solchen Ausmaß ableitbar, dass eine daraus resultierende anhaltende Selbsterhaltungsunfähigkeit vordem 18. LJ eingetreten ist. Dies ist lt. Vorgutachten ist mit 1/2020 zu bestätigen.

X Nachuntersuchung: in 3 Jahren

Anmerkung hins. Nachuntersuchung:

Besserung mit fachspezifischer Therapie möglich

Gutachten erstellt am 23.07.2021 von ***28***

Gutachten vidiert am 28.07.2021 von ***29***

Beschwerdevorentscheidung (BVE) vom 9.8.2021

In der Folge wurde mit BVE vom 9.8.2021 der angefochtene (Abweisungs-) Bescheid abgeändert, indem der Antrag der Bf. für den Monat Jänner 2016 als unzulässig zurückgewiesen wurde, während das Rechtsmittel betreffend die Monate Februar 2016 bis Dezember 2019 mit nachstehender Begründung abgewiesen wurde:

„Der Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung vom 24.1.2021 für Ihre volljährige Tochter ***1*** ab dem Zeitpunkt des Eintrittes der erheblichen Behinderung, den die/der medizinische Sachverständige feststellt im Höchstausmaß von rückwirkend fünf Jahren ab Antragstellung, wurde am 29.1.2021 (Anmerkung des BFG richtig wohl 29.1.2020) eingebracht.

Der Antrag auf Familienbeihilfe für Ihre volljährige Tochter ***1*** vom 31.1.2021 wurde am 6.2.2021 eingebracht.

Laut amtsärztlichem Sachverständigengutachten vom 25.3.2020 wurde der Grad der Behinderung von ***1*** im Ausmaß von 50 v.H. und das Unvermögen sich den Unterhalt selbst zu verschaffen ab dem Monat Jänner 2020 festgestellt.

Am 12.2.2021 wurde daher Ihr Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung für ***1*** ab dem Monat der Antragstellung Jänner 2016 bis Dezember 2019 abgewiesen.

Die Beschwerde vom 12.3.2021 wurde am 13.3.2021 form-und fristgerecht eingebracht.

In Ihrem Beschwerdebegehren führten Sie aus, dass der Grad der Behinderung und das Unvermögen Ihrer volljährigen Tochter ***1*** bereits seit ihrer Kindheit besteht.

Dass die Vielzahl der Beschwerden und Krankheitsymptome erst jetzt einer eindeutigen Diagnose zugeordnet wurden, kann Ihrer volljährige Tochter ***1*** nicht angelastet werden.

Aus den nun vorgelegten Befunden und Bestätigungen ist jedenfalls klar ersichtlich, dass die Diagnose und somit der Grad der Behinderung in Höhe von 50v.H.; beziehungsweise die dauernde Erwerbsunfähigkeit tatsächlich seit ihrer Kindheit bestand.

Sie ersuchten daher, dem Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe und auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung für die Monate Jänner 2016 bis Dezember 2019 stattzugeben.

Da Sie am 6.2.2021 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe vom 31.1.2021 und den Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung für ***1*** ab dem Monat Jänner 2016 einbrachten, waren die Anträge für den Monat Jänner 2016 gemäß § 10 Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 als unzulässig zurückzuweisen.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der ab 1. Juli 2011 gültigen Fassung, besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Gemäß § 8 Abs. 4 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind. Voraussetzung für den Erhöhungsbetrag ist, dass der Grundbetrag an Familienbeihilfe zusteht.

Gemäß § 8 Abs. 5 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 nach der geltenden Rechtslage § 8 Abs.6 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 in der Fassung BGBl

Nr. 105/2002 durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Bei der Einschätzung des Grades der Behinderung wird die Verordnung über die Richtsätze für die Einschätzung der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Einschätzungsverordnung, BGBl. II Nr. 261/2010) angewendet.

Ein Anspruch auf Familienbeihilfe für die Monate Februar 2016 bis Dezember 2019 gemäß § 2 Abs. 1 lit. c Familienbeihilfengesetz 1967 wäre unter den vorgesehenen Anspruchsvoraussetzungen dann gegeben, wenn bei Ihrer volljährigen Tochter ***1*** im Sinne des § 8 Abs.5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 Ihr Unvermögen sich den Unterhalt selbst zu verschaffen ab dem Monat Februar 2016 festgestellt worden wäre.

Die medizinischen Sachverständigengutachten vom 25.3.2020 und 23.7.2021 gehen davon aus, dass das Unvermögen sich den Unterhalt selbst zu verschaffen Ihrer volljährigen Tochter ***1*** erst ab dem Monat Jänner 2020 eingetreten ist.

Da die amtsärztlichen Gutachten in schlüssiger und nachvollziehbarer Art zum gleichen Ergebnis führen, ist das Finanzamt daran gebunden.

Hinsichtlich Ihres Argumentes, die dauernde Erwerbsunfähigkeit sei bereits viel früher eingetreten, wird auf das Erkenntnis des VwGH 20.11.2014, Ra 2014/16/0010 verwiesen, in dem der Gerichtshof zum Vorliegen einer Erwerbsunfähigkeit ausführt, dass § 6 Abs. 2 lit.d Familienlastenausgleichsgesetz 1967 auf den Zeitpunkt des Eintrittes der dauernden Erwerbsunfähigkeit abstellt. Eine solche Behinderung „kann durchaus die Folge einer Krankheit sein, die schon seit Längerem vorliegt, sich jedoch erst zu einem späteren Zeitpunkt manifestiert. Erst wenn diese Krankheit zu einer derart erheblichen Behinderung führt, welche die Erwerbsunfähigkeit bewirkt, ist der Tatbestand des § 6 Abs.2 lit. d Familienlastenausgleichsgesetz 1967 erfüllt. Es kommt weder auf den Zeitpunkt an, zu dem sich eine Krankheit als solche äußert, noch auf den Zeitpunkt, zu welchem diese Krankheit zu einer Behinderung führt. Maßgeblich ist der Zeitpunkt, zu dem diejenige Behinderung (als Folge der allenfalls schon länger bestehenden Krankheit) eintritt, welche die Erwerbsunfähigkeit bewirkt.“

Im gegenständlichen Fall wurde das Unvermögen Ihrer volljährigen Tochter ***1*** sich den Unterhalt selbst zu verschaffen ab dem Monat Jänner 2020 festgestellt.

Ab dem Monat der Antragstellung Februar 2016 bis Dezember 2019 besteht für ***1*** in Ermangelung der vorgesehenen Anspruchsvoraussetzungen des § 2 Abs. lit.c in Verbindung des § 8 Abs.5 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 kein Anspruch auf die Familienbeihilfe und den Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung.

Ihrem Beschwerdebegehren konnte sohin nicht stattgegeben werden.“

Vorlageantrag vom 2.11.2021

Am 2.11.2021 langte beim Finanzamt ein Vorlageantrag nachstehenden Inhalts ein:

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 9.8.2021, zugestellt am 6.10.2021, wurde die Beschwerde vom 12.3.2021 betreffend Antrag auf rückwirkende Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe als unbegründet abgewiesen.

Ich beantrage nunmehr meine Beschwerde zur Entscheidung dem Bundesfinanzgericht vorzulegen. Ergänzend zu meinen Ausführungen in der Beschwerde vom 12.3.2021, begründe ich mein Begehren wie folgt:

In der oben angeführten Beschwerdeverentscheidung wird ausgeführt, dass in Ermangelung der vorgesehenen Anspruchsvoraussetzungen kein Anspruch auf die Familienbeihilfe und den Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung bestehen würde und dem Beschwerdebegehren somit nicht stattgegeben werden könne. In der Begründung wird weiters auf das Sachverständigengutachten von ***30*** vom 23.7.2021 verwiesen.

Darin wird begründend angemerkt, dass aus den Ergebnissen der Untersuchungen und den klinischen Beschreibungen keine Funktionseinschränkungen in einem solchen Ausmaß ableitbar seien, dass eine daraus resultierende anhaltende Selbsterhaltungsunfähigkeit dem 18. Lebensjahr eingetreten sei (vgl. S. 6 SV-Gutachten vom 23.7.2021). Diese Ausführungen sind unrichtig, die Voraussetzungen liegen vor.

Aus sämtlichen Befunden und Bestätigungen ist jedenfalls klar ersichtlich, dass die Beschwerden, Diagnose und somit auch der Grad der Behinderung von 50% bzw. die dauernde Erwerbsunfähigkeit tatsächlich bereits seit der Kindheit bestanden haben.

Entgegen den Ausführungen im Sachverständigengutachten reicht der Beginn der Beschwerden nicht bloß in die Kindheit zurück. Vielmehr bestanden die Beschwerden und Erkrankungen bereits in der Kindheit. Dies wird durch die ärztliche Bestätigung von ***31*** vom 11.3.2021 ausdrücklich bestätigt.

Zum weiteren Nachweis dafür, dass die erhebliche Behinderung bzw. dauernde Erwerbsunfähigkeit bereits seit Jahren vorliegen, lege ich Krankenstandsbescheinigungen aus 2018 und 2019 vor.

Ad Rechtzeitigkeit des Vorlageantrages

Die gegenständliche Beschwerdeverentscheidung ist mit 9.8.2021 datiert und wurde mir am 6.10.2021 zugestellt. Der Vorlageantrag ist jedenfalls rechtzeitig.

Der Vollständigkeit halber möchte ich dazu Folgendes ausführen: Ich habe am 27.09.2021 beim Finanzamt angerufen, da ich mich nach dem aktuellen Stand des Verfahrens erkundigen wollte.

Dabei wurde mir mitgeteilt, dass bereits eine Entscheidung ergangen und verschickt worden sei. Dieses Schriftstück wurde mir nicht zugestellt. Ich habe meine Post regelmäßig kontrolliert, die angegebene Adresse ist auch richtig. Schließlich wurde mir seitens des Finanzamtes zugesichert, dass mir die Entscheidung zugeschickt werde. Die Beschwerdeentscheidung wurde mir schließlich am 6.10.2021 zugestellt. Der Vorlageantrag ist somit rechtzeitig.

Wie bereits oben angeführt verweise ich weiters auf die Ausführungen in meiner Beschwerde und beantrage diese dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorzulegen.“

Vorlagebericht vom 10.5.2022

Im Vorlagebericht an das BFG vom 22.5.2022 führte die belangte Behörde – diametral zum Inhalt der Eingabe der Bf. vom 2.11. 2021 - aus, dass die mit 9.8.2021 datierte BVE, der Bf. laut elektronischem Vermerk am 12.8.2021 zugestellt worden sei, der am 2.11.2021 bei der Abgabenbehörde eingelangte Vorlageantrag als nicht fristgerecht eingebracht erscheine und ergo dessen zurückzuweisen sei.

Ergänzende Erhebungen betreffend die Zustellung bzw. den tatsächlichen Zustellungszeitpunkt der BVE vom 17.5.2022

In Ansehung der Tatsache, dass in der elektronischen Datenbank „FABIAN“ betreffend die BVE vom 9.8.2021 die Rubriken „Versand und Status“ das Datum 12.8.2021, bzw. den Terminus „versendet“ ausweisen, während die Rubrik „RSB- Information die Aussage „physische Sendung am 12.8.2021 erhalten“ enthält und diese Informationen samt und sonders einen, exakte Aussagen betreffend die Person des Empfängers bzw. den tatsächlichen Zustellungszeitpunkt treffenden Rückschein nicht zu ersetzen vermögen, wurde als Ergebnis einer Rücksprache des Richters mit der Fachexpertin der belangten Behörde von letzterer mit E- Mail vom 17.5.2022 eine RSB Rückscheinverfolgung bei der Verfahrensbetreuung FABIAN initiiert.

Laut einer am 27.6.2022 an den Richter erfolgten Mitteilung wurde der belangten Behörde – als Reaktion auf eine diesbezügliche Urgenz vom 23.6.2022 - am 24.6.2022 seitens des Verfahrensbetreuers umgehende Information über das Ergebnis betreffend die „Nachverfolgung des Rückscheins“ zugesichert.

Ungeachtet vorstehender Ankündigen ist die Vorlage eines derartigen Rückscheines an das Verwaltungsgericht unterblieben.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Vorprozessuale Prüfung der fristgerechten Einbringung des mit 2.11.2021 datierten Vorlageantrages

Nach der Bestimmung des § 264 Abs. 1 erster Satz BAO kann gegen eine Beschwerde vorentscheidung innerhalb **eines Monats ab Bekanntgabe** (§ 97) der Antrag auf Entscheidung über die Bescheidbeschwerde durch das Verwaltungsgericht gestellt werden (Vorlageantrag).

Hierbei normiert der Absatz 5 leg. cit., dass die Zurückweisung nicht zulässiger oder nicht fristgerecht eingebrachter Vorlageanträge dem Verwaltungsgericht obliegt.

Nach Ansicht des BFG ist ungeachtet dessen, dass die Beschwerde vorentscheidung (BVE) das Datum 9.8.2021 trägt, in Ermangelung der Nachreichung eines die RSB Information „physische Sendung erhalten am 12.8.2021“ stützenden körperlichen Rückscheines - den schlüssigen Ausführungen der Bf. betreffend die Rechtzeitigkeit des Vorlageantrages folgend -, der Tag der Bekanntgabe der BVE (§ 97 BAO) auf den **6.10.2021** zu lauten hat.

Ergo dessen ist der unstrittig am 2.11.2021 bei der belangten Behörde eingelangte Vorlageantrag als innerhalb der Frist des § 264 Abs. 1 erster Satz BAO eingebracht zu qualifizieren ist, mit der Folge, dass das Verwaltungsgericht die Bescheidbeschwerde vom 13.3.2021 zwingend einer meritorischen Erledigung zuzuführen hat.

2. Festgestellter Sachverhalt

In Entsprechung eines mit 24.1.2020 gestellten – auf den Eintritt der erheblichen Behinderung - abzielenden Antrages auf Gewährung von Familienbeihilfe und erhöhter Familienbeihilfe für das am *****2***** geborene Kind *****1***** wurde die Tochter der Bf. beim Sozialministeriumservice am 25.3.2020 fachärztlich untersucht, respektive dieser – unter Heranziehung des mit 15.1.2020 datierten Befundes *****20***** - im Gutachten nämlich dem Datum ein ab Jänner 2020 bestehender Behinderungsgrad von 50% sowie ebenfalls ab vorgenanntem Zeitpunkt bestehende voraussichtlich dauernde Unfähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen attestiert.

In der Folge wurde einem auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für den Zeitraum Jänner 2016 bis Dezember 2019 gerichteten Antrag der Bf. vom 6.2.2021 unter Hinweis auf das Ergebnis vorgenanntem Gutachtens eine Ansage erteilt.

Aufgrund einer gegen den Abweisungsbescheid vom 12.2.2021 erhobenen Beschwerde des Inhalts wonach die Behinderung bzw. dauernde Erwerbsunfähigkeit des Kindes *****1***** bereits seit dessen Kindheit bestehe, von einer Fachärztin für Neurologie und Psychiatrie neuerlich ein – das Ergebnis des Vorgutachtens vom 25.3.2020 – bestätigendes Gutachten erstellt. Anzumerken ist, dass seitens der begutachtenden Fachärztin die im Rechtsmittelverfahren vorgelegten, zum Teil bis in das Jahr 2010 zurückreichenden Befunde

Berücksichtigung gefunden haben, dessen ungeachtet jedoch für diese aus den bis zum Jahr 2019 gestellten Diagnosen, Untersuchungsergebnissen und klinischen Beschreibungen keine Funktionseinschränkungen in einem solchen Ausmaß ableitbar sind, so dass bei der Tochter der Bf. **bereits ein vor Vollendung des 18. Lebensjahres** Behinderungsgrad von **50%**, bestanden hat, respektive diese **in nämlichem Zeitpunkt** selbsterhaltungsunfähig gewesen ist.

3. Rechtliche Würdigung

3.1. Rechtsgrundlagen

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 haben bestimmte Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres (während einer späteren Berufsausbildung bis zum 25. Lebensjahr) eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Nach der Bestimmung des § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind. Als erheblich behindert gilt ein Kind gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967, 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.

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 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 (für Begutachtungen nach dem Stichtag 1. September 2010) § 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.

Grundlage der Einschätzung

§ 4. (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.

Gemäß § 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 (Sozialministeriumservice) auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Gemäß § 10 Abs. 3 FLAG 1967 werden die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4 FLAG) höchstens für **fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung** gewährt.

3.2. Rechtliche Beurteilung

3.2.1. Allgemeine Vorbemerkungen

In Ansehung der Tatsache, dass der Antrag der vom 6. 2.2021 einerseits die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe den **Monat Jänner 2016** umfasst, andererseits die Tochter der Bf. im Zeitraum vom **1. Februar 2016 bis zum 30. November 2019 minderjährig** war, bzw. für **Dezember 2019 als volljähriges Kind** zu behandeln ist, betreffend die Anspruchsberechtigung für vorgenannte Zeiträume gesondert abzusprechen ist.

3.2.2. Anspruchsberechtigung der Bf. für den Monat Jänner 2016

In Ansehung der Norm des § 10 Abs. 3 FLAG 1967 in Verbindung mit der am 6.2.2021 erfolgten Antragstellung auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe für den Monat **Jänner 2016** hätte die belangte Behörde denselben anstatt **meritorisch** zu behandeln richtigerweise als **unzulässig zurückweisen** müssen, wobei seitens des Verwaltungsgerichtes explizit anzumerken ist, dass die Bf. durch den wenn auch rechtswidrigen Ausspruch der Abweisung des Antrages in ihren Rechten nicht verletzt wurde.

Demzufolge war der gegen die Abweisung des Antrages auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe für den **Monat Jänner 2016** gerichteten Beschwerde der Erfolg zu versagen.

3.2.3. Anspruchsberechtigung der Bf. auf den Erhöhungsbetrag im Zeitraum vom 1. Februar 2016 bis zum 30. November 2019

Vorauszuschicken ist, dass an der Grundvoraussetzung, dass der Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe **nur bei Anspruch auf den Grundbetrag** zusteht, angesichts des Umstandes, dass die Tochter der Bf. in nämlichem Zeitraum **minderjährig** war, in Ansehung des § 2 Abs. 1 lit. a FLAG 1967, der gemäß Personen die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder haben zwar keine Zweifel obwalten, ein Anspruch der auf den Erhöhungsbetrag aus den - an unterer Stelle getätigten Ausführungen zur Schlüssigkeit der zum Zeitpunkt des Eintritts des Grades der Behinderung, bzw. zu jenem des Eintritts der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit erstellten Gutachten des Sozialministeriumservice vom 25.3.2020 sowie vom 23.7.2021 - , jedoch nicht zum Tragen kommt.

3.2.4. Anspruchsberechtigung der Bf. für den Monat Dezember 2019

Die Norm des § 8 FLAG 1967 bestimmt in ihren Absätzen 3 bis 6, unter welchen Bedingungen der Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe zusteht.

Die Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 sowie jene des § 6 Abs. 2 lit. d leg. cit. (bezüglich des Eigenanspruches) regeln weiters, unter welchen Voraussetzungen bei Behinderungen der Grundbetrag an Familienbeihilfe gewährt werden kann:

Dieser steht für volljährige Kinder zu, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Hierbei ist auch eine Behinderung im psychischen Bereich als geistige Behinderung iSd obigen Bestimmungen anzusehen (s VwGH 30.05.2017, Ro 2017/16/0009). Für die Verlängerung der Frist bis zum 25. Lebensjahr ist entscheidend, dass eine Berufsausbildung iSd § 2 Abs 1 lit b oder lit h vorliegt.

Demgegenüber ist bei volljährigen Kindern, denen nicht schon aus anderen Gründen als aus dem Titel der Behinderung der Grundbetrag an Familienbeihilfe zusteht, der Grad der Behinderung ohne jede Bedeutung, und würde er auch 100 % betragen (s auch VwGH 05.04.2011, 2010/16/0220; VwGH 29.09.2011, 2011/16/0063).

a. Einschätzungsverordnung

Die Anlage zur EinschätzungsVO wurde in Zusammenarbeit mit den leitenden Ärztinnen und Ärzten des Sozialministeriumservice und ihrer Gutachterteams unter der Leitung der medizinischen Fachabteilung des Bundesministeriums für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz erstellt. Bei der Ausarbeitung der Einschätzungskriterien haben wissenschaftlich tätige Ärztinnen, Ärzte und erfahrene Gutachterärztinnen und Gutachterärzte mitgearbeitet. Weiters wurden im Zuge der Erarbeitung zu problematischen, strittigen oder divergierenden Ansichten in den Arbeitsgruppen Experten und Expertinnen aus dem

universitären Bereich beigezogen. Abschließend wurden Expertisen einzelner Fachgesellschaften eingeholt. Diese Vorgehensweise gewährleistet, dass sowohl Erkenntnisse der wissenschaftlichen Lehrmeinung als auch praktische Erfahrung der medizinischen Begutachtung in das Einschätzungsinstrument eingeflossen sind (ErlRV 770 BlgNR 24. GP).

b. Allgemeine Ausführungen zum 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 Sachverhaltes 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. Alleine die Möglichkeit, dass zu einem bestimmten Zeitpunkt ein bestimmter Sachverhalt vorgelegen sein könnte, reicht dabei keinesfalls aus, diesen Sachverhalt gutachterlich als gegeben anzusehen und zu bestätigen (vgl. z.B. BFG 25.01.2018, RV/2100484/2014; BFG 02.10.2019, RV/7101860/2018).

c. Bescheinigung des Sozialministeriumservice

Der Nachweis des Grades der Behinderung bzw. die Feststellung, ob bzw. ab wann eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit vorliegt, ist gemäß den Bestimmungen des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 durch eine Bescheinigung des Sozialministeriumservice auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen. Das nach dieser Bestimmung abzuführende qualifizierte Nachweisverfahren hat Feststellungen über die Art und das Ausmaß des Leidens sowie auch der konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbsfähigkeit in schlüssiger und damit nachvollziehbarer Weise zu enthalten (vgl. VwGH 30.06.1994, 92/15/0215, VwGH 21.02.2001, 96/14/0139) und bildet die Grundlage für die Entscheidung, ob, respektive ab welchem Zeitpunkt die erhöhte Familienbeihilfe zusteht.

Im Erkenntnis vom 20.11.2014, Ra 2014/16/0010 stellte der Verwaltungsgerichtshof fest, dass eine geistige oder körperliche Behinderung durchaus die Folge einer Krankheit sein könne, die schon seit längerem vorliege (bei angeborenen Krankheiten oder genetischen Anomalien etwa seit Geburt), sich jedoch erst zu einem späteren Zeitpunkt manifestiere. Erst wenn diese Krankheit zu einer derart erheblichen Behinderung führe, welche die Erwerbsunfähigkeit bewirke, sei der Tatbestand des § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 erfüllt. Mithin kommt es weder auf den Zeitpunkt an, zu dem sich eine Krankheit als solche äußere noch auf den Zeitpunkt, zu welchem diese Krankheit zu (irgend)einer Behinderung führe. Maßgeblich sei der Zeitpunkt, zu dem diejenige Behinderung (als Folge der allenfalls schon länger bestehenden Krankheit) eintrete, welche die Erwerbsunfähigkeit bewirke.

d. Diagnoseerstellung durch die sachverständigen Ärzte des Sozialministeriumservice:

Die vom Sachverständigen bei der Aufnahme des Befundes anzuwendende Methode hängt ausschließlich von objektiven fachlichen Gesichtspunkten ab (VwGH 05.11.2009, 2009/16/0169).

Die sachverständigen Ärzte des Sozialministeriumservice ziehen für ihre zu treffenden Feststellungen (Höhe des Grades der Behinderung, Zeitpunkt des Eintrittes des Behinderungsgrades, Feststellungen, ob und seit wann eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit vorliegt) neben der Anamnese und Untersuchung die Kenntnisse der Medizin und ihr eigenes Fachwissen heran.

Geht es um die Feststellung des Eintrittes der Erwerbsunfähigkeit, hat der Sachverständige nur die Möglichkeit, neben seiner ärztlichen Erfahrung allenfalls vorhandene andere Hinweise wie Befunde, Krankenhausaufenthalte etc. heranzuziehen.

Nach der Judikatur des VwGH dürfen aber Sachverständige die Beurteilungen und Feststellungen nicht auf Spekulationen, sondern ausschließlich auf die festgestellten Tatsachen verbunden mit ihrem fachspezifischen Wissen stützen (vgl. für VwGH 25.9.2013, 2013/16/0013).

Der Antragsteller bzw. die Antragstellerin haben 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 (vgl. VwGH 04.07.2016, Ra 2016/04/0057, VwGH 27.06.2000, 2000/11/0093).

Werden vom Antragsteller bzw. der Antragstellerin Beweismittel vorgelegt, ist es Sache des Sachverständigen, die Tauglichkeit an Hand seiner Sachkunde zu beurteilen (Lenneis in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 8, II. Erhebliche Behinderung [Rz 10 - 35] unter Verweis auf VwGH 25.09.2013, 2013/16/0013).

e. Bindung an die Gutachten des Sozialministeriumservice

Der Grad der Behinderung und die Feststellung, ob bzw. ab wann eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit vorliegt, ist gemäß den Bestimmungen des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 durch eine Bescheinigung des Sozialministeriumservice auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Das nach dieser Bestimmung abzuführende qualifizierte Nachweisverfahren hat Feststellungen über die Art und das Ausmaß des Leidens sowie auch der konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbsfähigkeit in schlüssiger und damit nachvollziehbarer Weise zu enthalten (vgl. VwGH 30.06.1994, 92/15/0215, VwGH 21.02.2001, 96/14/0139) und bildet die Grundlage für die Entscheidung, ob die erhöhte Familienbeihilfe zusteht.

Die Beihilfenbehörden und das Verwaltungsgericht dürfen die Gutachten nur insoweit prüfen, ob diese vollständig, nachvollziehbar und schlüssig sind und im Fall mehrerer Gutachten oder einer Gutachtensergänzung nicht einander widersprechen (vgl. 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). Erforderlichenfalls ist für deren Ergänzung zu sorgen (VwGH 25.11.2010, 2010/16/0068; VwGH 13.12.2012, 2009/16/0325; VwGH 04.07.2016, Ra 2016/04/0057). Ein Abweichen ist nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung möglich (VfGH 10.12.2007, B 700/07, VwGH 18.11.2008, 2007/15/0019).

Ein Gutachten ist vollständig, wenn es die von der Behörde oder dem Gericht gestellten Fragen beantwortet (sofern diese zulässig waren) nachvollziehbar, wenn das Gutachten von der Beihilfenstelle und vom Gericht verstanden werden kann und diese die Gedankengänge des Gutachters, die vom Befund zum Gutachten führten, prüfen und beurteilen kann und schlüssig, wenn es nach der Prüfung auf Vollständigkeit und Nachvollziehbarkeit immer noch überzeugend und widerspruchsfrei erscheint.

g. Schlüssigkeit der Gutachten vom 25.3.2020 sowie vom 23.7.2021

Wenn nun im Zuge der zweimaligen Begutachtung die Ärzte des Sozialministeriumservice den Eintritt des Grades der Behinderung sowie jenen der voraussichtlichen Unfähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen auf Basis des mit 15.1.2020 datierten Befundes des Facharztes ***20*** unisono mit 1. Jänner 2020 festlegen, so vermag das BFG in dieser Feststellung aus nachstehenden Gründen keine Unschlüssigkeit zu erblicken.

In inhaltlicher Betrachtung nämlich Befundes stellt vorgenannter Facharzt als Ergebnis seiner Untersuchung bei der Tochter der Bf. **erstmalig** das Vorliegen eines, auf körperlicher oder psychischer Anstrengung basierenden, in extreme Schwäche bzw. Erschöpfung mündenden chronischen Syndroms (CFS) fest, während in der Anamnese zwar auf von klein auf bestehende Kopf-, Gelenks- Bauchschmerzen, Müdigkeit sowie wässrigen Durchfall Bezug genommen wird, aber gleichzeitig eingeräumt wird, dass in der Vergangenheit durchgeführte Untersuchungen (explizit angeführt werden hierbei die Konsultation eines Kinderarztes im Alter des Kindes von 12. Jahren sowie eine im März 2019 durchgeführte Gastro-/Koloskopie) keine klaren Auslöser für nämliche Beschwerden gezeitigt haben.

Aus vorgenannten Gründen sowie unter nochmaliger Bezugnahme auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 20.11.2014, Ra 2014/16/0010 gelangt das BFG zur Überzeugung, dass die mit 1. Jänner 2020 erfolgte Festlegung des Eintrittszeitpunkts der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit des Kindes ***1*** in schlüssiger Art und Weise erfolgte.

Entgegen der Auffassung der Bf. vermögen an obigem Ergebnis weder die mit 23.11.2001 datierte, seit der Kindheit bei der Tochter der Bf. bestehende, im Übrigen aber nicht näher

spezifizierte Beschwerden/Erkrankungen attestierende Bestätigung der Allgemeinmediziner Dr. ***31***, noch die die Jahre 2018 und 2019 betreffenden, - keinesfalls Surrogate für ein Sachverständigengutachten des Sozialministeriumservice - darstellenden Krankenstandbescheinigungen der WGKK eine Änderung herbeizuführen.

Zusammenfassend war daher wie im Spruch zu befinden.

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.

Bei der Frage, ob, respektive ab welchem Zeitpunkt ein Behinderungsgrad bestimmtem Ausmaßes bzw. eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit vorliegt, handelt es sich um eine Tatfrage und ist das Bundesfinanzgericht an das vom Sozialministeriumservice erstellte ärztliche Gutachten de facto gebunden. Eine über den Individualfall hinaus relevante Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt nicht vor. Da das gegenständliche Erkenntnis der geltenden Gesetzeslage sowie der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes folgt, ist die Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

Wien, am 2. September 2022