

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Silvia Gebhart in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 23. Oktober 2019 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf vom 23. September 2019, betreffend Abweisung des Antrages vom 16. August 2019 auf rückwirkende Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe 10.2015 für ***Kind***, geb ***1***, Steuernummer ***BF1StNr1***, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird im durch die Beschwerdevorentscheidung zeitlich eingeschränkten Ausmaß von Oktober 2015 bis April 2019 gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen. Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer (Bf) ist polnischer Staatsbürger und geht in Österreich einer Beschäftigung nach. Sein 2014 geborenes Kind lebt in Polen. Aufgrund der inländischen Beschäftigung gewährte die belangte Behörde für das in Polen lebende Kind in Verbindung mit der Verordnung (EG) 883/2004 die österreichische Familienbeihilfe (Grundbetrag). Mit Antrag vom 16. August 2019 beantragte der Bf rückwirkend ab 10/2015 die erhöhte Familienbeihilfe und schloss dem Antrag medizinische Unterlagen in großteils polnischer Sprache bei sowie das ärztliche Attest vom 31.05.2019 als einzig ins Deutsche übersetzte Dokument.

ärztliches Attest vom 31.05.2019

Die beglaubigte Übersetzung des ärztlichen Attests einer näher bezeichneten neurologischen Ambulanz, Ärztin Dr. ***2*** lautete:

„Das Kind bleibt unter neurologischer Behandlung wegen behandlungsbeständiger Epilepsie. Es wird seit dem 17. Lebensmonat behandelt. Anfälle sind meistens tonisch-klonisch, 2x im Teil zusammengesetzte, sekundär verallgemeinert. Mit Karbamazepin behandelt. Wegen der Anfälle war auch die Hospitalbehandlung nötig. Das Kind bedarf ständiger antiepileptischen Behandlung und einer neurologischen Betreuung.“

Richtigkeit und Vollständigkeit der Übersetzung beglaubigt von Mag ***3***, Vereidigte Übersetzerin ***4***, am 28.06.2019.

Erstes BSA-Sachverständigengutachten vom 20.09.2019

Dem vorgelegten Verwaltungsakt liegt die EU-Bescheinigung E407 in polnischer Sprache und beglaubigter Übersetzung ins Deutsche vor (beglaubigt von Mag ***3***, w.o., am 12.09.2019). Basierend auf dieser EU-Bescheinigung erstellte das Bundessozialamt das Sachverständigengutachten mitsamt Bescheinigung. An Befunden wurden im Gutachten angeführt:

„Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

*aus dem Polnischen übersetztes Formular E 407, Name der Arztes Dr ***5*** 09 09 2019*

Alter des Kindes zum Zeitpunkt der Untersuchung: 4 Jahre 3 Monate

Hilfestellung: Erfordert der Zustand des Kindes die Hilfe eines Dritten?: "ja" "Täglich, doch nicht ununterbrochen".

"Epilepsie" Behandlungen einschließlich Rehabilitation und Wiederertüchtigung.

Welche Behandlungen werden derzeit durchgeführt?: "entfällt"

Entwicklungsaussichten: "positive Zukunftsprognosen"

Anmerkung des Gutachters: keine Angaben zur Selbstständigkeit, etwaigen

Entwicklungsrückstand, Ursache der Behinderung, Zeitpunkt der Diagnose, etwaige

Sehbehinderung, Hörbehinderung, geistige Störung, kein ICD Kode der Krankheit.

Behandlung/en / Medikamente / Hilfsmittel: keine (lt. Formular E407)“

Die Sachverständige kam zu dem Ergebnis, dass *„kein Grad der Behinderung zu ermitteln [sei]. Es [lägen] in den vorliegenden Unterlagen keine Angaben über Funktionseinschränkungen vor.“*

Unter dem Punkt *„Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten Gesundheitsschädigungen erreichen keinen Grad der Behinderung“* wurde ausgeführt: *„Die Diagnose einer Epilepsie ohne erforderlicher Therapie, bei fehlender genauer Spezifizierung über Art und Ausmass, ergibt keinen Grad der Behinderung.“*

Angefochtener Bescheid vom 23.09.2019 und Bescheidbeschwerde vom 23.10.2019

Aufgrund der auf dem Gutachten basierenden Bescheinigung wurde der Antrag mit dem angefochtenen Bescheid, mit dem ergänzend begründet wurde, dass das vorliegende EU-Formular 407 nicht vollständig sei, abgewiesen, wogegen der Bf nach erfolgreicher Mängelbehebung form- und fristgerecht mit Schriftsatz vom 23. Oktober 2019 Beschwerde erhob. Mit der Beschwerde legte der Bf nochmals das ärztliche Attest vom 31.05.2019 vor und führte aus, in dem ärztlichen Befund sei die Krankheit seines Kindes genau beschrieben. Falls die Krankheit in Österreich anders qualifiziert sei, bitte er um genaue Daten, was der in Polen ansässige Arzt bestätigen solle.

Ein weiteres Formular E407 ist nicht aktenkundig. Die belangte Behörde veranlasste eine weitere Begutachtung durch das Bundessozialamt.

Zweites BSA-Sachverständigengutachten vom 19.12.2019

Dem zweiten Gutachten vom 19.12.2019, erstellt von einer anderen Sachverständigen, ist zu entnehmen:

„Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

*Lt. vorhandenen Unterlagen besteht bei ***Kind***, derzeit knapp 5 1/2 Jahre alt, wohnhaft in Polen, eine behandlungsbedürftige Epilepsie seit dem 2. Lebensjahr, die Anfälle seien tonisch-klonisch, z.T. sekundär generalisiert; das vorliegende ärztliche Attest von 6/2019 enthält keine Angaben zur Anfallshäufigkeit bzw. ob unter Therapie Anfallsfreiheit besteht, sowie zum Entwicklungsstand. Es sei auch eine stat. Behandlung erforderlich gewesen; diesbezüglich keine zeitlichen Angaben; es liegen auch keine Befunde vom Zeitpunkt der Diagnosestellung, auch keine EEG-Befunde vor.*

20.9.2019 [Vorgutachten] Grad der Behinderung nicht einschätzbar, da u.a. keinerlei Angaben zur Therapie

*31.5.2019 Dr. ***2***, Fachärztin für Kinderneurologie und Pädiatrie, Krakau Ärztliches Attest (in beglaubigter Übersetzung aus der polnischen Sprache) über behandlungsbedürftige Epilepsie, Details s. oben*

Behandlung/en / Medikamente / Hilfsmittel:

Lt. ärztlichem Attest antikonvulsive Behandlung mit Carbamazepin ohne Angabe einer Dosierung.“

Die Epilepsie wurde unter der Positionsnummer 04.10.02 der Einschätzverordnung eingereiht und ein Grad der Behinderung von 50% ab 5/2019 festgestellt, weil aufgrund des nunmehr

vorliegenden ärztlichen Attests eine Einschätzung des Grades der Behinderung mit 50% rückwirkend ab dem Datum des Attestes möglich sei. Datum des Attestes sei der 31.5.2019; für die Zeit davor lägen keine ärztlichen Befunde vor.

Beschwerdevorentscheidung

Die belangte Behörde gab mit Beschwerde vorentscheidung vom 16.01.2020 der Beschwerde teilweise statt und gewährte die erhöhte Familienbeihilfe ab Mai 2019. Für den davorliegenden Zeitraum wurde der Antrag nach Wiedergabe des Gesetzeswortlautes der § 8 Abs 5 und 6 FLAG 1967, weil sich aus § 8 Abs. 5 und 6 FLAG ergebe, dass der Grad der Behinderung zwingend durch eine Bescheinigung des Sozialministeriumservice unter der Würdigung ärztlicher Sachverständigengutachten nachzuweisen sei. Lt. ärztlichem Sachverständigengutachten vom 19. 12.2019 habe eine erhebliche Behinderung im Ausmaß von 50 % erst ab Mai 2019 bescheinigt werden können, weshalb für den Zeitraum Oktober 2015 bis April 2019 die Beschwerde habe abgewiesen werden müssen.

Vorlageantrag

Mit Schriftsatz vom 14.02.2020, eingelangt bei der belangten Behörde am 19.02.2020, brachte der Bf den als Berufung bezeichneten Vorlageantrag ein und legte nochmals die „*Ärztliche Bescheinigung des Gesundheitszustandes*“ der zuständigen polnischen GEMEINDEAMBULANZSTELLE vom 12.02.2020 vor.

Bemerkt wird, dass eine zuvor erfolgte Vorlage dieses Beweismittels nicht aktenkundig ist. Es ist von einem neuen Beweismittel auszugehen.

Ärztliche Bescheinigung des Gesundheitszustandes vom 12.02.2020, polnische Fachärztin für Familienmedizin, Dr *7*****

„1. Diagnose Haupterkrankung: Epilepsie - G40

2. Verlauf der Haupterkrankung

*Bald 6 Jahre altes Mädchen nach erstmaligem Krampfanfall im 14. Lebensmonat (22.07.2015), folglich unter neurologischer Kontrolle - Dr. n. med. ***2*** seit 17. Lebensmonat (erste Vorstellung am 26.10.2015). Zusätzlich diagnostisch hospitalisiert zur Verifizierung der Behandlung in der Abteilung für Neurologie des Universitäts- Kinderkrankenhauses Krakow Podgorze.*

Häufigkeit der tonisch-klonischen Anfälle 6-7 jährlich, manchmal teilweise komplex, sekundär verallgemeinert. Während der Anfälle ist das Mädchen kontaktlos, mit Krämpfen in der mimischen Gesichtsmuskulatur, Blutergüssen um den Mund und schaumigem Mundausfluss,

zusätzlich Taubheit der linken oberen Extremität und unwillkürliche, schnelle Augenbewegungen. Bei jedem Anfall wird Relsed verabreicht.

3. Beschädigung anderer Organe und Systeme, Nebenerkrankungen [Anm BFG: keine Angaben]

4. Prognosen (Besserungsmöglichkeiten), weitere Behandlung und Rehabilitation

Patientin verspricht eine vollständige Genesung, benötigt aber auch heute noch eine ständige multidisziplinäre Betreuung und die systematische Verabreichung von Antiepileptika (Carbamazepin). EEG-Kontrolle des Gehirns alle sechs Monate und Kopf-MR alle 1,5 Jahre.

5. Beurteilung des Behandlungsergebnisses, prognosen (Besserungsmöglichkeit), weitere Behandlung und Rehabilitation: wie oben

6. Orthopädisches Material, Hilfsmittel und Rehabilitationsausrüstung, möglicherweise andere Bedürfnisse in dieser Hinsicht

Die Patientin benötigt finanzielle Mittel für eine dauerhafte Behandlung

7. Liste von zusätzlichen Untersuchungen, fachärztlichen Beratungen und anderen medizinischen Unterlagen, die für die Beurteilung des Gesundheitszustandes des Kindes relevant sind.

(beigefügt)“

Die in Punkt 7 erwähnte Liste war weder dem Dokument in polnischer Sprache noch jenem in deutscher Sprache beigefügt.

Vorlagebericht

Mit Vorlagebericht vom 16.06.2020 legte die belangte Behörde die Bescheidbeschwerde dem Bundesfinanzgericht in elektronischer Form zur Entscheidung vor und beantragte deren Abweisung.

Nachreichungen

Das BFG ersuchte die belangte Behörde um ergänzende Vorlage des Formulars E407 und den Bf um Auskunft, ob ihm das zweite Gutachten zugestellt wurde. Auf Ersuchen des BFG teilte die belangte Behörde mit, dass sie den Bf mit Vorhalt vom 23.08.2019 aufgefordert habe, das Formular E407 von der zuständigen Stelle in Polen ausfüllen zu lassen und sodann vorzulegen.

Der Bf führte in seiner Antwort 13.12.2024 aus, im Gutachten vom 20.12.2019 würde ausgeführt, dass für die Zeiten davor keine Befunde vorlägen. Im Befund vom 31.05.2019

werde jedoch bestätigt, dass sein Kind wegen Epilepsie seit dem 17. Lebensmonat behandelt werde.

Dem Antwortschreiben vom 13.12.2024 waren folgende Unterlagen beigelegt:

- Ärztliches Attest vom 31.05.2019 in Deutsch und Polnisch
- BSA-Gutachten vom 20.09.2019
- Abweisungsbescheid
- BSA-Gutachten vom 19.12.2019

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Rechtsgrundlagen

UNIONSRECHT

Artikel 67 VO (EG) 883/2004 (VERORDNUNG (EG) Nr. 883/2004 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit) trägt die Überschrift „Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen“ und lautet:

Eine Person hat auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden. Ein Rentner hat jedoch Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des für die Rentengewährung zuständigen Mitgliedstaats. Dazu zählen auch besondere Familienleistungen zB für behinderte Kinder.

ÖSTERREICHISCHES RECHT

§ 8 FLAG 1967 (Familienlastenausgleichsgesetz 1967) lautet auszugsweise:

„(1) Der einer Person zustehende Betrag an Familienbeihilfe bestimmt sich nach der Anzahl und dem Alter der Kinder, für die ihr Familienbeihilfe gewährt wird.

(2) Die Familienbeihilfe beträgt monatlich ab 1.1.2018 EUR

a) 114 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats der Geburt,

b) 121,9 € für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 3. Lebensjahr vollendet,

c) 141,5 für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 10. Lebensjahr vollendet,

...

(4) Die Familienbeihilfe erhöht sich monatlich für jedes Kind, das erheblich behindert ist, ab 1. Jänner 2018 um 155,9 €.

(5) Als erheblich behindert gilt ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als sechs Monaten. 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 alle fünf Jahre neu festzustellen, wenn nach Art und Umfang eine mögliche Änderung zu erwarten ist.

(6) Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (Sozialministeriumservice) dem Finanzamt Österreich durch eine Bescheinigung auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen. Die Kosten für dieses ärztliche Sachverständigengutachten sind aus Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen zu ersetzen. Das ärztliche Sachverständigengutachten ist vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (Sozialministeriumservice) gegen Ersatz der Kosten aus Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen an die antragstellende Person zu übermitteln, eine Übermittlung des gesamten ärztlichen Sachverständigengutachtens an das Finanzamt Österreich hat nicht zu erfolgen. Der Nachweis des Grades der Behinderung in Form der Bescheinigung entfällt, sofern der Grad der Behinderung durch Übermittlung der anspruchrelevanten Daten durch das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (Sozialministeriumservice) aufgrund des Verfahrens nach § 40 des Bundesbehindertengesetzes (BBG), BGBl. Nr. 283/1990, zur Ausstellung eines Behindertenpasses, nachgewiesen wird.“

Gemäß § 10 Abs 1 FLAG 1967 wird die Familienbeihilfe, abgesehen von einer im Beschwerdefall nicht interessierenden Ausnahme, nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist besonders zu beantragen.

Gemäß § 113 Bundesabgabenordnung haben die Abgabenbehörden den Parteien, die nicht durch berufsmäßige Parteienvertreter vertreten sind, auf Verlangen die zur Vornahme ihrer Verfahrenshandlungen nötigen Anleitungen zu geben und sie über die mit ihren Handlungen oder Unterlassungen unmittelbar verbundenen Rechtsfolgen zu belehren; diese Anleitungen und Belehrungen können auch mündlich erteilt werden, worüber erforderlichenfalls ein Aktenvermerk aufzunehmen ist.

2. Sachverhalt

Der in Polen mit seiner Familie lebende Beschwerdeführer (Bf), alle polnische Staatsbürger, bezieht von der belangten Behörde als zuständigem österreichischen Träger infolge einer im Inland ausgeübten Beschäftigung die Familienbeihilfe für sein minderjähriges Kind (Grundbetrag). Mit besonderem Antrag vom 16. August 2019 beantragte der Bf rückwirkend ab 10/2015 die erhöhte Familienbeihilfe und schloss dem Antrag ua das einzige in Deutsch verfasste ärztliche Attest vom 31.05.2019 einer näher bezeichneten neurologischen Ambulanz, Ärztin Dr. ***2*** bei.

Weiters ist das EU-Formular E407 vom 9.9.2019 aktenkundig, das in polnischer Sprache vom Ausschuss für die Feststellung der Behinderung erstellt und sodann ins Deutsche übersetzt worden ist. Der ausgefüllte B-Teil des E407 wurde im Gutachten vom 20.09.2019 vollständig wiedergegeben. Weiterreichende Angaben hat der polnische Behindertenausschuss nicht gemacht. Das mit der Antragstellung bei der belangten Behörde eingereichte Attest vom 31.05.2019 wurde im ersten Gutachten nicht berücksichtigt.

Das Attest vom 31.05.2019 wurde im zweiten Gutachten vom 19.12.2019 erfasst und war der entscheidungsrelevante Befund, auf den das Gutachten den Eintritt des Grades der Behinderung rückwirkend auf den Mai 2019 stütze. Für eine weiterreichende Rückwirkung fehlten laut Gutachten Befunde aus der Vergangenheit.

Dem Bf sind beide Gutachten tatsächlich zugegangen. Er hat im weiteren Beschwerdeverfahren keine medizinischen Unterlagen (Entlassungsbriefe, ärztliche Atteste, Befunde oÄ), die im Zeitraum der begehrten Rückwirkung erstellt wurden, vorgelegt.

Sämtliche polnischen Dokumente liegen in beglaubigter Übersetzung vor.

3. Beweiswürdigung

Der Sachverhalt ergab sich schlüssig und widerspruchsfrei aus der Aktenlagen und dem Beschwerdevorbringen. Er ist zwischen den Parteien unstrittig.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zu Spruchpunkt I.

Beschwerde und Vorlageantrag sind form- und fristgerecht, jedoch unbegründet.

Aufgrund der mit Beschwerdevorentscheidung ausgesprochenen teilweisen Stattgabe der Beschwerde ist durch das BFG nur mehr über den Zeitraum Oktober 2015 bis April 2019 abzusprechen. In Familienbeihilfensachen ergehende Abweisungs- oder

Rückforderungsbescheide sind Sammelbescheide. Eine Teilung nach dem Erhebungszeitraum (Monat) ist daher zulässig. Die Stattgabe einer Beschwerde bezüglich einzelner Monate hat die Aufhebung zu diesen Monaten zur Folge (BFG 14.06.2023, RV/7100390/2019).

Wegen der Erfüllung von Art 2, Art 3 Buchst j, Art 11 Abs 2, Art 67ff VO (EG) 883/2004 fallen im Beschwerdefall Familienleistungen in die Zuständigkeit des österreichischen Trägers. Auch besondere Familienleistungen zB für behinderte Kinder fallen in deren Anwendungsbereich. Für solche Zwecke ist das E-Formular E407 aufgelegt, das in zwei Teile gegliedert ist. Mit dem E-Formular E407 prüft der nach der VO (EG) 883/2004 zuständige Träger, ob ein Anspruch auf diese besondere Familienleistung für ein behindertes Kind besteht. Der A-Teil des Vordrucks ist das Bescheinigungsersuchen und wird vom für Familienleistungen zuständigen Träger (im konkreten Fall Österreich) ausgefüllt. Den B-Teil des Vordrucks „Bescheinigung“ füllt die Wohnort zuständige Stelle aus (im konkreten Fall Polen).

Im Beschwerdefall wurden A- und B-Teil des Formulars E407, beginnend bei Punkt 4, ausschließlich vom polnischen Ausschuss für die Feststellung der Behinderung (kurz: Behindertenausschuss) am 9.9.2019 ausgefüllt. Die belangte Behörde konnte nicht aufklären, weshalb sie den A-Teil nicht ausgefüllt hat (Telefonat am 5.2.2025 mit Fachbereich, ***6***, LL.M. BSc). Das Fehlen der Angaben im A-Teil beeinträchtigt zunächst nicht die Beweiskraft der vom polnischen Behindertenausschuss ausgefüllten Bescheinigung.

Der polnische Behindertenausschuss ist der vom zuständigen Träger im Mitgliedstaat Polen bezeichnete Arzt für das mitgliedstaatliche Datenaustauschverfahren und im konkreten Fall wurde das Formular in Polen von Dr ***5*** ausgefüllt sowie von der Ausschussvorsitzenden ***8*** bestätigt. Jedoch wurden zum Beginn der Krankheit keine Angaben gemacht (Feld 4.13). Die Epilepsie wurde nicht nach dem ICD-Code eingeordnet, obwohl das ausdrücklich in Feld 4.12. vorgesehen ist. Warum bei einem an Epilepsie erkrankten Kind die Angaben zur Behandlung (Feld 4.9.) entfallen, ist in keiner Weise nachvollziehbar. Feld 4 des B-Teiles wird eingeleitet mit den Worten: *„Von dem vom Träger des Wohnorts des untersuchten Kindes bezeichneten Arzt auszufüllen und an den in Feld 3 bezeichneten Träger unter Beigabe aller aktuellen sachdienlichen medizinischen Unterlagen (Fotos, Röntgenaufnahmen, ärztliche Untersuchungsbefunde usw.) weiterzuleiten.“*

Im Beschwerdefall sind die im Formular E407 gemachten Angaben derart spärlich, dass die polnische Bescheinigung E407 kein klares und eindeutiges Bild über den Krankheitszustand des Kindes liefert. Es ist in grobem Maße unvollständig. Die medizinischen Unterlagen, die dem Arzt bei Ausfüllen vorgelegt haben müssen, wurden nicht beigelegt und nicht an die belangte Behörde weitergeleitet.

Das vom Arzt im anderen Mitgliedstaat, der vom dortigen Träger bestimmt wurde, erstellte E-Formular E407 unterliegt im Rahmen des nach § 8 Abs 6 FLAG 1967 abzuführenden qualifizierten Nachweisverfahrens der freien Beurteilung durch die/den Sachverständige/n des

Bundessozialamtes. Dass die Sachverständige des ersten Gutachtens aufgrund des Formulars E407 keinen Grad der Behinderung ermitteln konnte, ist rechtlich insoweit nicht zu beanstanden. Es erklärt jedoch nicht, weshalb die Sachverständige nicht auf das Attest vom 31.05.2019 eingegangen ist. Das BSA-Gutachten vom 20.09.2019 ist demnach unvollständig.

Das Formular E407 vom 09.09.2019 ist vor dem Hintergrund des § 8 Abs 5 FLAG 1967, nach dessen Wortlaut eine erhebliche Behinderung für den Anspruch auf die erhöhte Familienbeihilfe vorliegen muss, was erst dann erfüllt wird, wenn die Behinderung zumindest mit einem Grad der Behinderung von 50vH (vom Hundert, Prozent) zu bemessen ist, nicht bindend für das österreichische Beihilfenverfahren. Im Formular E407 hat der Arzt des Wohnortes keine Feststellung zu einem Grad der Behinderung zu treffen.

Für den Beschwerdefall ist das Formular E407 darüber hinaus deshalb ungeeignet, weil in dessen A-Teil kein Feld für ein Ersuchen nach einer medizinischen Prüfung zu einem zurückliegenden Zeitraum vorgesehen ist. Der Hinweis in Feld 4 „*Beigabe aller aktuellen sachdienlichen medizinischen Unterlagen*“ weist den Arzt am Wohnortstaat ausdrücklich zur Beigabe aktueller medizinischer Unterlagen an. Das Formular E407 ist nur für Anträge geeignet, die mit Wirkung ihrer Einreichung bei der Behörde gestellt werden.

Der nunmehr elektronische Datenverarbeitungsdienst zwischen den Mitgliedstaaten hat die E-Formulare in Papierform ersetzt (Art 78 VO (EG) 883/2004). Der dem Formular E407 entsprechende elektronische Datenaustausch war aus den zuvor genannten Gründen nicht anzuordnen, weil damit die rückwirkende medizinische Beurteilung nicht beantwortet werden könnte.

Angesichts dessen stößt es beim BFG nicht auf Bedenken, wenn im zweiten Gutachten das Attest vom 31.05.2019 berücksichtigt wurde, was die teilweise Stattgabe der Beschwerde bewirkt hat.

Dem Bf war nach der mängelfreien Zustellung beider Gutachten des Bundessozialamtes bekannt, dass es für eine weiterreichende rückwirkende Feststellung des Grades der Behinderung Befunde oder anderer ärztlicher Unterlagen (Arztbriefe, Atteste oÄ) bedurft hat, die aus der Vergangenheit stammen. Als Beweismittel hat der Bf mit Vorlageantrag die Ärztliche Bescheinigung des Gesundheitszustandes vom 12.02.2020, polnische Fachärztin für Familienmedizin, Dr ***7***, vorgelegt (ebenfalls übersetzt von Mag ***3***). In der Ärztlichen Bescheinigung werden keine Dokumente von den erwähnten Krankenhausaufenthalten, aus denen sich Zeitangaben ergeben würden, oder wann die Anfälle nachweislich auftraten, zitiert. Die Einordnung der Epilepsie unter den ICD-Code G.40 ist nicht aussagekräftig, weil die Internationale Klassifizierung von Krankheiten für die Epilepsie G.40 insgesamt folgende zehn Einordnungen vorsieht:

„G40.0 Lokalisationsbezogene (fokale) (partielle) idiopathische Epilepsie und epileptische Syndrome mit fokal beginnenden Anfällen

G40.1 Lokalisationsbezogene (fokale) (partielle) symptomatische Epilepsie und epileptische Syndrome mit einfachen fokalen Anfällen

G40.2 Lokalisationsbezogene (fokale) (partielle) symptomatische Epilepsie und epileptische Syndrome mit komplexen fokalen Anfällen

G40.3 Generalisierte idiopathische Epilepsie und epileptische Syndrome

G40.4 Sonstige generalisierte Epilepsie und epileptische Syndrome

G40.5 Spezielle epileptische Syndrome

G40.6 Grand-Mal-Anfälle, nicht näher bezeichnet (mit oder ohne Petit-Mal)

G40.7 Petit-Mal-Anfälle, nicht näher bezeichnet, ohne Grand-Mal-Anfälle

G40.8 Sonstige Epilepsien

G40.9 Epilepsie, nicht näher bezeichnet“

Eine konkrete Einordnung der Epilepsie ist nicht erfolgt. Die erwähnte Liste ist nicht beigefügt.

Als zweites hat der Bf auf das Attest vom 31.05.2019 verwiesen, in dem ausgeführt wird, dass sein Kind wegen Epilepsie seit dem 17. Lebensmonat behandelt wird. Damit zielt der Bf auf die Unvollständigkeit des zweiten BSA-Gutachtens vom 19.12.2019 ab, mit dem keine weiterreichende Rückwirkung des Grades der Behinderung festgestellt wurde. Dem ist entgegenzuhalten, dass dem zweiten Gutachten ausdrücklich zu entnehmen ist, dass für eine weiterreichende Rückwirkung Befunde aus der Vergangenheit fehlen. Wörtlich: *„Begründung - GdB liegt rückwirkend vor: Datum der Befunderstellung 31.5.2019; für die Zeit davor liegen keine ärztlichen Befunde vor.“*

Das Beihilfenverfahren ist ein Antragsverfahren (§ 10 Abs 1 FLAG 1967). Als Antragsteller ist der Bf behauptungspflichtig und beweislasterpflichtig. Er hat von sich aus nachzuweisen, dass er die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt. Öffentliche wie private Dokumente wirken grundsätzlich ab dem Zeitpunkt ihrer Ausstellung. Die zurückliegende Wirksamkeit eines Dokuments ist eine Ausnahme, die eine besondere Begründung erfordert. Es ist folglich nicht zu beanstanden, dass das zweite BSA-Gutachten vom 19.12.2019 das Attest vom 31.05.2019 ab dessen Ausstellungsmonat Mai 2019 berücksichtigt hat.

Gleiches gilt für die Ärztliche Bescheinigung des Gesundheitszustandes vom 12.02.2020, polnische Fachärztin für Familienmedizin, Dr ***7***. Mangels konkreter Aussagen zu

zurückliegenden Zeiträumen wirkt sie ab ihrem Ausstellungsmonat Februar 2020 und entfaltet keine Beweiskraft für den Zeitraum Oktober 2015 bis April 2019. Die Anführung des Umstandes, dass die erste Vorstellung seines Kindes am 26.10.2015 2015 in der Gemeindeambulanzstelle erfolgte, hat nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht automatisch zur Folge, dass mit diesem Zeitpunkt die Behinderung bereits einen Grad von 50% erreicht hatte. Damit Anspruch auf den Erhöhungsbetrag für die Behinderung eines Kindes besteht, reicht es nicht aus, dass eine, möglicherweise längere, Behinderung besteht, sondern die Behinderung muss erheblich sein. Eine erhebliche Behinderung liegt nach dem Wortlaut des § 8 Abs 5 FLAG 1967 dann vor, wenn der Grad der Behinderung zumindest von 50vH (vom Hundert, Prozent) beträgt.

Zum vom Bf im Antrag herangezogenen Monat Oktober 2015 (offenbar wegen der ersten Vorstellung seines Kindes am 26.10.2015 2015 in der Gemeindeambulanzstelle) ist laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu sagen, dass *„eine Behinderung im Sinn des § 8 Abs. 5 FLAG mit einem Grad von mindestens 50 v.H. durchaus die Folge einer Krankheit sein [kann], die schon seit längerem vorliegt (bei angeborenen Krankheiten oder genetischen Anomalien etwa seit Geburt), sich jedoch erst zu einem späteren Zeitpunkt manifestiert. Erst wenn diese Krankheit zu einer derart erheblichen Behinderung führt, welche einen Grad von mindestens 50 v.H. aufweist, ist der Tatbestand des § 8 Abs. 5 FLAG erfüllt. Mithin kommt es weder auf den Zeitpunkt an, zu dem sich eine Krankheit als solche äußert, noch auf den Zeitpunkt, zu welchem diese Krankheit zu (irgend) einer Behinderung führt. Maßgeblich ist der Zeitpunkt, zu dem diejenige Behinderung (als Folge der allenfalls schon länger bestehenden Krankheit) eintritt, welche einen Grad von mindestens 50vH erreicht“* (VwGH 02.07.2015, 2013/16/0170, VwGH 20.11.2014, Ra 2014/16/0010).

Auch *„die regelmäßige Einnahme von Medikamenten reicht für die Annahme einer erheblichen Behinderung im Sinn des § 8 Abs. 5 FLAG nicht aus“* (vgl etwa VwGH 09.09.2015, 2013/16/0049; VwGH 30.11.1981, 2946/79). Selbst *„der Umstand, daß ein Kind gelähmt oder taubstumm ist, bedeutet nicht unbedingt, daß es erheblich behindert ist“* § 8 Abs 4 und 5 FLAG ist“ (VwGH 21.02.1990, 89/13/0094).

Da beide im Beschwerdeverfahren eingewandten Beweismittel nicht die Unvollständigkeit und Unschlüssigkeit des zweiten BSA-Gutachtens vom 19.12.2019 aufzuzeigen vermochten, ist gemäß ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch das Bundesfinanzgericht an das Gutachten gebunden (VwGH 21.02.2024, Ra 2023/16/0133, VwGH 22.12.2011, 2009/16/0310, mwN).

Die Rechtsbelehrungspflicht des § 113 bezieht sich auf Verfahrensangelegenheiten, wobei das nicht zu eng auszulegen ist. Das Ersuchen des Bf, ihm - falls die Krankheit in Österreich anders qualifiziert sei - genaue Daten, was der in Polen ansässige Arzt bestätigen solle, mitzuteilen, wird von § 113 BAO jedoch klar nicht umfasst. Die Internationale Klassifizierung von

Krankheiten (ICD) wurde von der WHO erstellt und wird weltweit von Ärztinnen und Ärzten verstanden. Durch dieses international angewendete System verstehen Ärzte untereinander weltweit, vorausgesetzt, die Einordnung einer Krankheit erfolgt entsprechend der vorgesehenen Unterteilung wie oben dargestellt. Abgabenbehörde bzw das Bundesfinanzgericht sind sowohl verfahrensrechtlich als auch berufsrechtlich nicht befugt, medizinische Auskünfte zu erteilen, also vorzugeben, was ein Arzt bestätigen solle. Die Abgabenbehörde oder das Bundesfinanzgericht besitzen keine fachmännische Befähigung zu einer medizinischen Beurteilung. Aus diesem Grund wurde das nach § 8 Abs 6 FLAG 1967 abzuführende qualifizierte Nachweisverfahren, das durch ein ärztliches Gutachten mit darauf aufbauender Bescheinigung zu führen ist, eingerichtet.

Aus dem positiven BSA-Gutachten vom 19.12.2019 war für den Bf klar erkennbar, dass aufgrund des **Attestes vom Mai 2019** der Eintritt der Behinderung von 50% ausgehend von der Antragstellung im August 2019 **rückwirkend mit Mai 2019** angenommen werden konnte. Diese Begründung im Gutachten hatte für den Bf Vorhaltscharakter entfaltet, das heißt, der Bf war aufgefordert, ärztliche Befunde aus der Zeit Oktober 2015 bis April 2019 – wenn vorhanden – nachzureichen.

Die Gutachten werden vom Bundessozialamt unmittelbar an die Antragsteller ohne Zustellnachweis zugestellt. Wegen des Vorhaltscharakters der Gutachtensbegründung wurde der Bf mit hg Schreiben vom 26.11.2024 ausdrücklich gefragt, ob ihm das zweite Gutachten zugegangen ist, was er mit Antwort vom 13.12.2024 bejaht hat.

Die Begründung eines Sachverständigengutachtens gemäß § 8 Abs 6 FLAG 1967, an das die Abgabenbehörde (Bundesfinanzgericht) grundsätzlich gebunden ist, entfaltet wie die Begründung einer Beschwerdeverentscheidung (§ 262 BAO) Vorhaltscharakter im weiteren Beschwerdeverfahren.

4.2. 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.

Der Beschwerdefall hat keine Rechtsfrage in obigem Rechtssinn aufgeworfen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 5. Februar 2025