

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R in der Beschwerdesache E, Adr, gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 14.7.2014 betreffend Abweisung des Antrages auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Frau E (= Beschwerdeführerin, Bf) hat am 29.4.2014 die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe für die Tochter L, geb. 4.1.2011, wegen erheblicher Behinderung, nämlich "Verdacht auf ADHS, F80, F82", ab Jänner 2014 beantragt.

Das Finanzamt hat vom Sozialministeriumservice (vormals Bundessozialamt) ein ärztliches Gutachten angefordert, welches am 25.6.2014 erstellt wurde und woraus hervorgeht:

"...

Untersuchung am 2014-05-23

...

Anamnese:

Drittes Kind gesunder Eltern, Vater als Kind sehr unruhig, ein Bruder mit ADHS, eine Schwester gesund. ... Geburt in der 37. SSW. Kindliche Entwicklung: mit 13 Mo gegangen, mit 2 Jahren gesprochen, nachts noch nicht sauber, seit Jänner 2014 Kindergarten. Im 2. Lebensjahr merkt Mutter die Unruhe ihres Kindes und das Kind kennt keine Grenzen. Sie kann Gefahren nicht einschätzen und bringt sich somit in Gefahr. Sie wurde im Jänner 2013 neurologisch auf der Univ. Klinik untersucht, wo eine EWR der Entwicklung und der Sprache sowie EWR der motorischen Funktionen diagnostiziert wurde. Wegen Hyperopie trägt das Kind seit dem 2. Lj. eine Brille.

Behandlung/Therapie ...:

keine

Untersuchungsbefund:

3 Jahre 4 Monate altes Kind, sehr unruhig, greift alles an, mag nicht ruhig sitzen, Brillenträgerin, HNO bland, Lungen und Bronchien frei ...

Status psychicus/Entwicklungsstand:

Somatosensorische Perzeptionsverarbeitungsstörung.

Relevante vorgelegte Befunde:

2014-03-19 Univ. Klinik X – Kinder- und Jugendpsychiatrie

Somatosensorische Perzeptionsverarbeitungsstörung. Eine Ergo- und Logopädie wurde empfohlen.

2013-11-20 Kinder und Jugendpsychiatrie

Umschriebene EWR des Sprechens und der Sprache, umschriebene EWR der motorischen Funktionen.

Diagnose:

Kombinierte umschriebene EWR

Richtsatzposition: 030201 Gdb: 030 % ICD: F 83.0

Rahmensatzbegründung:

des Sprechens und der Sprache und der motorischen Funktionen, benötigt Ergo- und Logopädie, derzeit aber keine Therapie

Gesamtgrad der Behinderung: 30 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

Die Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

erstellt am 2014-06-02 von DrA , Facharzt für Kinderheilkunde

zugestimmt am 2014-06-25 Leitender Arzt: DrB "

Das Finanzamt hat daraufhin mit Bescheid vom 14.7.2014, SV-Nr , nach Darstellung des § 8 Abs. 5 FLAG 1967 den Antrag der Bf abgewiesen, weil der Grad der Behinderung der Tochter mit weniger als (zumindest) 50 % festgestellt worden sei. Das ärztliche Gutachten vom 25.6.2014 wurde zur Kenntnis übermittelt.

In der dagegen erhobenen Beschwerde wird eingewendet, in der dortigen Anamnese fehlten die von der Bf angegebenen Umstände, dass die Tochter im Kindergarten eine Stützkraft benötige und Schlafstörungen habe. Weiters sei um Frühförderung angesucht worden, welche im Ausmaß von 2 Wochenstunden ab 1.7.2014 genehmigt worden sei; hiezu wurde ein Bescheid der BH X vorgelegt. Auch sei die regelmäßig verordnete Medikation mit Ritalin und Melatonin nicht angeführt, wozu eine Bestätigung des DrC , Facharzt für Kinder- und Jugendpsychiatrie, beigebracht wurde. Die Tochter weise daher zusätzlich eine hyperkinetische Störung sowie Einschlaf- und Durchschlafstörungen auf.

Anschließend wurde ein Zweitgutachten eingeholt; daraus geht hervor:

"...

Untersuchung am 2014-09-09

...

Anamnese:

L kommt zur Beurteilung bei rezeptiv-expressiver Sprachentwicklungsstörung und V.a. hyperkinetische Störung. Auffälligkeiten im Bereich der Wahrnehmung. Die motorische Entwicklung erfolgte zeitgerecht, freies Gehen mit 13 Mo. 1. Worte außer Mama/Papa mit 2 Jahren. L könne sich kurz konzentrieren, kann Gefahren noch nicht einschätzen und brauche intensive Aufsicht. Das Spielverhalten sei wenig ausdauernd und konstruktiv, am liebsten würde sie etwas ausräumen, lt. Mutter keine Rollenspiele. L ist tagsüber sauber, trägt eine Windel im Schlaf. Das Selbständigkeitsalter entspricht dem chronologischen Alter, die aktive Sprache ist um ca. 6 Monate verzögert, das Sozialalter ca 10 Monate (MagA), L besucht heuer den Kindergarten mit Integration. Eine Pharmakotherapie mit Ritalin 10 mg 1/2-1/4-1/4-1/4 Tbl wurde begonnen (Betreuung DrC , Kinderpsychiater), .. schläft nicht durch und kommt regelmäßig ins Elternbett - Th. Melatonin 2 mg. Die ambulante Frühförderung durch den Verein der Heilpädagogischen Familien wurde im Herbst begonnen (2h/Woche – MagB

Behandlung/Therapie ...

Ambulante Frühförderung ... 2h/Woche – Kinderspielgruppe mit Integration, Pharmakotherapie: Ritalin ... Melatonin ... Logopädie geplant

Untersuchungsbefund:

3 Jahre 8 Monate, Brillenträgerin (Hyperopie), anfangs etwas fordernd, dann gut führbar, expressive Sprache teilweise undeutlich, einfacher Wortschatz und kurze Sätze ...

Status psychicus/Entwicklungsstand:

Unruhig, braucht klare Strukturen, Entwicklungsverzögerung Perzeptionsverarbeitung, expressive und rezeptive Sprache betreffend. Hyperkinetische Störung kann noch nicht diagnostiziert werden. L ist ein fröhliches Kind und gut kontaktfähig, noch unsicher in der Kraftdosierung, interessiert an der Umgebung.

Relevante vorgelegte Befunde:

2013-11-20 Univ. Klinik für Kinder- und Jugendpsychiatrie

MagA , umschriebene Entwicklungsstörung des Sprechens und der Sprache.

Intelligenzniveau unterdurchschnittlich (psychometrisch nicht fassbar)

2014-08-07 Logopädischer Bericht, MagC

Rezeptive expressive Sprachentwicklungsstörung, Auffälligkeiten im Bereich der Wahrnehmung und Spielentwicklung

2014-05-21 DrC – Bestätigung der Therapie, keine Diagnose ...

Diagnose:

umschriebene Störung des Sprechens und der Sprache

Richtsatzposition: 030201 Gdb: 030% ICD: F 83.0

Rahmensatzbegründung:

Auffälligkeiten im Bereich der Wahrnehmung, es besteht eine mäßige soziale Beeinträchtigung, Entwicklungsrückstand von 6 – max 10 Monaten in Teilbereichen, Fortschritte in der Entwicklung

Gesamtgrad der Behinderung: 30 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

L startet das erste Kindergartenjahr, die Pharmakotherapie mit Ritalin ist umstritten, in standardisierten Untersuchungen wurde eine umschriebene Störung der Sprache und ein V.a. Wahrnehmungsstörung festgestellt.

Die Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Nach Berufung besteht nach sorgfältiger Überprüfung keine Änderung der Einschätzung des GdB. Es ist anzunehmen, dass durch häusliche Förderung und Kindergartenbesuch der Entwicklungs- und Reifungsprozess voranschreitet.

erstellt am 2014-09-15 von DrD , Facharzt für Kinder und Jugendheilkunde

zugestimmt am 2014-09-18 Leitender Arzt: DrB "

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 15.10.2014 wurde die Beschwerde mit Verweis auf das übermittelte Zweitgutachten, worin der Grad der Behinderung im Ausmaß von 30 % bestätigt werde, als unbegründet abgewiesen.

Im Vorlageantrag bringt die Bf im Wesentlichen vor, aus dem Zweitgutachten sei nur die Diagnose "F 83.0" ersichtlich, obwohl mehrere Befunde (Uni-Klinik vom 14.3.2014; Neuropsychodiagnostik vom 25.7.2014; Logopädische Untersuchung vom 7.8.2014) auch die Diagnosen F80, F82, F89 und F98.9 enthalten würden. Die betr. Ärztin habe die Tochter nicht wirklich untersucht; der tatsächlich behandelnde Arzt DrC sei nicht befragt worden. Es sei um Pflegegeld angesucht worden, das Ergebnis werde nachgereicht. Dazu beigebracht wurde ein Attest des DrC vom 5.11.2014, worin die Diagnose "F90.1 Hyperkinetische Störung des Sozialverhaltens" und "F98.9 Verhaltensstörung im Kindesalter" gestellt und ausgeführt wird: Die Tochter zeige Auffälligkeiten in den Bereichen Aufmerksamkeit, Hyperaktivität und Impulsivität. Dies bedinge eine erhöhte Zuwendung in der Betreuung; eine erhöhte Familienbeihilfe erscheine angebracht. Die medikamentöse Einstellung auf Ritalin sei sorgfältig erwogen und zeige eine deutliche Besserung.

Weiters vorgelegt wurde ein psychodiagnostischer Befund des DrT , klinischer Psychologe, vom 22.9.2014, wonach eine "kombinierte Entwicklungsstörung besonders hinsichtlich expressiver Sprache" (F83) und eine "leichte Beeinträchtigung der psychosozialen Anpassung" diagnostiziert und zusammenfassend festgehalten wird, die Tochter erreiche im Intelligenztest ein nicht ganz altersgemäßes Ergebnis. Beeinträchtigt sei vor allem der aktive Wortschatz, das Nachsprechen von Sätzen und Zahlen. Der passive Wortschatz bzw. das Ausführen von Aufträgen sei in einer einigermaßen akzeptablen Weise gelungen. Die Grobmotorik sei nicht ganz altersentsprechend, die Feinmotorik hingegen zufriedenstellend. Es sei im Rahmen der Förderung insbesondere die aktive Sprache und das auditive Gedächtnis bzw. die serielle Informationsverarbeitung ins Auge zu fassen.

In Entsprechung eines Vorhaltes des Bundesfinanzgerichtes (BFG) vom 22.12.2014 hat die Bf – neben einigen bereits vorhandenen Unterlagen – zusätzlich vorgelegt:

a) Neuropsychodagnostischer Befund der Univ. Klinik für Kinder- und Jugendpsychiatrie vom 20.5.2014:

Es wurde eine Entwicklungsstörung des Sprechens und der Sprache, F80, und eine Entwicklungsstörung der motorischen Funktionen, F82, sowie ein unterdurchschnittliches Intelligenzniveau diagnostiziert.

b) Neuropsychodagnostischer Befund der Univ. Klinik für Kinder- und Jugendpsychiatrie vom 18.8.2014:

Die Diagnose lautet auf: F98.9 Nicht näher bezeichnete Verhaltens- und emotionale Störung (Auffälligkeiten im Bereich Bindungs- und Affektregulation); F80 Entwicklungsstörung des Sprechens und der Sprache; F89 Wahrnehmungsproblematik; unterdurchschnittliches Intelligenzniveau.

c) Bescheid der Pensionsversicherungsanstalt vom 11.11.2014, womit der Antrag auf Pflegegeld für die Tochter abgelehnt wurde.

Das BFG hat mit Vorhalt vom 8.1.2015 unter Beischluss mehrerer Unterlagen (vorgenannte Befunde, PVA-Bescheid, Attest DrC , Befund DrT , Vorlageantrag der Bf) beim Sozialministeriumservice, unter Hinweis insbesondere auf die weiters gestellten Diagnosen F80, F82, F98.9. und F89, eine nochmalige Überprüfung und begründete Stellungnahme dazu veranlasst, ob 1. bei der Tochter die Störung "ADHS" vorliege und 2. ob sich diesfalls der Gesamtgrad der Behinderung auf zumindest 50 % erhöhe.

Laut nunmehriger Bescheinigung des Sozialministeriumservice vom 25.2.2015 beträgt der Grad der Behinderung 30 % ab dem 1.3.2014, voraussichtlich anhaltend weitere 3 Jahre; eine dauernde Erwerbsunfähigkeit liegt nicht vor. Aus dem zugrunde liegenden Sachverständigengutachten (siehe in der Beilage; der so bezeichnete "Entwurf" entspricht dem endgültigen Gutachten; aus EDV-technischen Gründen konnte nur der "Entwurf" übermittelt werden), erstellt am 23.2.2015 von DrDD , Fachärztin für Kindermedizin, geht nach Zusammenfassung der relevanten Befunde (Klinikbefunde, DrC , DrT etc.) sowie der (derzeitigen) Behandlung/Medikation hervor:

"Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

... Entwicklungseinschränkungen bis zum vollendeten 18. Lebensjahr,

Entwicklungsstörung leichten Grades

Umschriebene Entwicklungsstörung des Sprechens und der Sprache mit Fortschritten in der Entwicklung, leichte Beeinträchtigung des Sozialverhaltens

Gesamtgrad der Behinderung 30 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

L ist ein Kindergartenkind im Testalter von ca. 3 1/2 Jahren mit einer

Entwicklungsverzögerung vorwiegend die Sprache betreffend. In altersentsprechenden

"Intelligenztests" schnitt sie sowohl durchschnittlich (Rechnen, abstraktes Denken)

als auch knapp unterdurchschnittlich ab. Das Entwicklungsalter ist nur geringfügig

retardiert. Lt. DrT (Kaufmann-ABC) schnitt L im Intelligenz-Test nicht ganz altersmäßig

ab. Die soziale Beeinträchtigung ist nur leicht. Obwohl DrT im Vergleich zu MagA eine kombinierte Entwicklungsstörung attestiert, wird übereinstimmend vorwiegend eine Entwicklungsretardierung, die expressive Sprache betreffend, festgestellt.

Es gibt Unschärfen in der Abgrenzung von F80-er Diagnosen (F80, F82, F89 – analoge Verwendung).

Folgende ... diagnostizierten Gesundheitsschädigungen erreichen keinen Grad der Behinderung: kindliche Inkontinenz ...

Stellungnahme zu Vorgutachten:

Attest DrC : F90.1 (analog F98.9) – Hyperkinetische Störung des Sozialverhaltens "ADHS", die Kriterien für diese Diagnosen sind altersbedingt nicht erfüllt. Eine Therapie mit Psychostimulantien vor Ausschöpfung der adjunktiven Therapien ist eher unüblich, möglicherweise auch symptomverstärkend.

Zusammenfassend ist L ein Kind im 1. Kindergartenjahr, welches in Teilbereichen der Entwicklung vor allem Sprachentwicklung leicht verzögert ist. Das Kind ist nicht geistig behindert.

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

GdB liegt vor seit: 3/2014 ...".

Über die Beschwerde wurde erwogen:

1.) Gesetzliche Bestimmungen:

Gemäß **§ 2 Abs. 1** Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG), BGBl 1967/376 idgF., haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe (*Anm.:* auf den Grundbetrag an Familienbeihilfe) **lit a)** für minderjährige Kinder,

Nach **§ 8 Abs. 4** FLAG erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes Kind, das erheblich behindert ist, um monatlich € 138,30 (Stand: 1.1.2011); ab 1.7.2014 beträgt der Erhöhungsbetrag monatlich € 150.

Gemäß **§ 8 Abs. 5** FLAG gilt als erheblich behindert ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung **muss mindestens 50 v.H. betragen**, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

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

2.) Bescheinigung:

Zum Nachweis obgenannter Voraussetzungen ist eine Bescheinigung des Bundessozialamtes iSd § 8 Abs. 6 FLAG zwingend erforderlich.

Die Abgabenbehörden sowie der UFS, nunmehr Bundesfinanzgericht, sind an die Feststellungen der im Wege des Bundessozialamtes, nunmehr Sozialministeriumservice, erstellten Gutachten **gebunden** (vgl. VwGH 18.11.2008, 2007/15/0019 ua.).

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

3.) Rechtliche Würdigung:

Gegenständlich wurden insgesamt drei ärztliche Sachverständigen-Gutachten erstellt. Im abschließenden Gutachten vom 23.2.2015 wurde nach nochmaliger Überprüfung aller vorliegenden Unterlagen (Befunde) rückwirkend ab März 2014 bescheinigt und wiederum bestätigt, dass ein Behinderungsgrad *von (lediglich) 30 %*, mehr als 3 Jahre anhaltend, sowie voraussichtlich *keine* dauernde Erwerbsunfähigkeit besteht.

Zu der von der Bf monierten Verhaltensstörung "ADHS" wird im Gutachten dezidiert festgehalten, dass "*die Kriterien für diese Diagnose altersbedingt nicht erfüllt*" sind. Im Wesentlichen liegen demnach bei der Tochter leichtgradige Entwicklungsstörungen, vor allem in der Sprache, und ein leicht beeinträchtigtes Sozialverhalten vor.

Wie oben ausgeführt, ist das Bundesfinanzgericht an die Feststellungen der im Wege des Sozialministeriumservice erstellten Gutachten gebunden. Im Hinblick darauf, dass zufolge dieser Begutachtung mehrfach und – auch unter Bedachtnahme auf die zusätzlich beigebrachten Befunde - unverändert 1. der Grad der Behinderung im Ausmaß von nur 30 % sowie 2. voraussichtlich keine dauernde Erwerbsunfähigkeit festgestellt wurde, liegen aber bei der Tochter die in § 8 Abs. 5 FLAG bestimmten Kriterien für eine "erhebliche Behinderung" (GdB zumindest 50 % oder dauernde Erwerbsunfähigkeit) nicht vor. Die erforderlichen Voraussetzungen für die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe sind daher nicht erfüllt.

In Anbetracht obiger Sach- und Rechtslage konnte daher der Beschwerde kein Erfolg beschieden sein und war spruchgemäß zu entscheiden.

Zulässigkeit einer Revision:

Die Lösung der Frage, unter welcher Voraussetzung der Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe zusteht, ergibt sich aus den bezug habenden Gesetzesbestimmungen. Das Ausmaß bzw. der Gesamtgrad der Behinderung ist seitens des Sozialministeriumservice festzustellen und ist das BFG an die diesbezüglich erstellten ärztlichen Gutachten gebunden. Da es sich dabei um eine Tatfrage handelt, liegt gegenständlich keine *Rechtsfrage* von "grundsätzlicher Bedeutung" vor, folglich eine Revision nicht zulässig ist.

Innsbruck, am 3. März 2015