

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache BF, über die Beschwerde vom 23.05.2016, beim Finanzamt eingelangt am 27.5.2016, gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Linz vom 12.05.2016 zu VNR001, mit dem der am 12.2.2016 eingelangte Antrag vom 6.2.2016 auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung des Kindes K (VNR002) für den Zeitraum ab November 2015 abgewiesen wurde, zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

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

Entscheidungsgründe

Sachverhalt

Die Beschwerdeführerin bezieht für ihren am 20.12.2010 geborenen Sohn den Grundbetrag an Familienbeihilfe.

Mit einem am 6.2.2016 unterfertigten und am 12.2.2016 beim Finanzamt eingelangten Formblatt Beih 3 beantragte die Beschwerdeführerin für dieses Kind die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung ab November 2015. Als Erkrankung des Kindes wurde Zöliakie angeführt.

Das Finanzamt veranlasste daraufhin eine Untersuchung des Kindes durch das Sozialministeriumservice (Bundessozialamt).

In einer von diesem erstellten Bescheinigung wurde der Grad der Behinderung mit 20 % ab Jänner 2016 festgestellt. In dem dieser Bescheinigung zugrunde liegenden ärztlichen Sachverständigengutachten wird in der Anamnese festgehalten, dass bei einer molekularbiologischen Untersuchung ein Hinweis auf eine Disposition für Zöliakie festgestellt worden sei. Es erfolgte eine Einschätzung der Erkrankung unter Pos. 07.04.04 der Anlage zur Einschätzungsverordnung, da zwar ein molekularbiologischer Hinweis, aber kein histologischer Nachweis für Zöliakie vorliege.

Daraufhin wies das Finanzamt mit **Bescheid vom 12.5.2016** den Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages für den Zeitraum ab November 2015 ab. Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG müsse für die Gewährung des Erhöhungsbetrages der Grad der Behinderung mindestens 50 % betragen. Im Gutachten des Sozialministeriumservice sei aber lediglich eine Behinderung im Ausmaß von 20 % ab Jänner 2016 diagnostiziert worden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die am 27.5.2016 beim Finanzamt eingelangte, mit **23.5.2016** datierte, und als „Einspruch“ bezeichnete **Beschwerde**. Aufgrund der starken Bauchschmerzen ihres Sohnes hätte sie ihre Kinderärztin aufgesucht und das Kind auf Zöliakie testen lassen. Die Kinderärztin habe ihr hierfür einen Gentest empfohlen. Der Test sei positiv ausgefallen. Der Gentest bestätige, dass ihr Sohn an Zöliakie erkrankt sei und nur durch eine entsprechende Ernährung bzw. Diät schmerzfrei sein könne. Die starken Bauchschmerzen sowie Durchfall würden nur durch eine glutenfreie Ernährung besser. Auch der Gesamtzustand des Kindes habe sich wesentlich verbessert. Nachdem ein positiver Gentest für das Finanzamt nicht ausreichend gewesen sei, würde beiliegend ein Schreiben (Bestätigung) der Kinderärztin vorgelegt, welches sie zusätzlich bzw. auf Grund des Gutachtens des Sozialministeriumservice ausstellen lassen habe. Auch die Kinderärztin sei über die Ablehnung der erhöhten Kinderbeihilfe sowie über das Gutachten sehr überrascht gewesen. Im Gutachten werde nur von einem Hinweis auf Zöliakie gesprochen. Dies sei ein kompletter Gegenspruch zum Gentest. Zusätzlich möchte sie sich auch über das inkompente und unfreundliche Auftreten der untersuchenden Ärztin beschweren. Vielleicht sollte man hierfür keine pensionierte Ärztin nehmen. Aufgrund der diversen positiv ausfallenden Untersuchungen sehe sie keinen Grund, warum sie keine erhöhte Kinderbeihilfe erhalten sollte. Sie bitte höflich, den Antrag nochmal zu prüfen.

Der Beschwerde waren eine Ablichtung eines Laborbefundes der Kinderärztin, eines molekularbiologischen Befundes des Krankenhauses der Elisabethinen in Linz und eines Befundes der Kinderärztin vom 12.5.2016 angeschlossen; demnach liege beim Kind eine nachgewiesene und bestätigte Zöliakie vor.

Das Finanzamt veranlasste daraufhin neuerlich eine Untersuchung des Kindes durch das Sozialministeriumservice. Es wurde jedoch auch in der daraufhin erstellten Bescheinigung wiederum nur ein Grad der Behinderung von 20 % festgestellt.

Aus diesem Grund wies das Finanzamt die Beschwerde mit
Beschwerdevorentscheidung vom 16.6.2016 als unbegründet ab.

Im **Vorlageantrag vom 1.7.2016** wies die Beschwerdeführerin darauf hin, dass sie erneut die Hilfe der Kinderärztin in Anspruch genommen habe. Diese habe am 23.6.2016 mit dem leitenden Arzt des Bundessozialamtes telefoniert und darauf hingewiesen, dass beim Kind eine vererbliche Zöliakie vorliege. Es sei vereinbart worden, dass sie den Befund über die bei ihr selbst bestehende Zöliakie erbringen müsse.

Die Beschwerdeführerin legte daher neuerlich bereits aktenkundige Befunde betreffend das Kind, einen weiteren Befund der Kinderärztin vom 30.6.2016 sowie einen Befund des

Krankenhauses der Barmherzigen Schwestern in Linz vom 4.8.1987 betreffend die bei der Beschwerdeführerin festgestellte Zöliakie vor.

Das Finanzamt legte daraufhin am 19.10.2016 die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor.

Das Bundesfinanzgericht ersuchte das Finanzamt am 9.6.2017, eine neuerliche Untersuchung des Kindes durch das Sozialministeriumservice zu veranlassen. Begründet wurde dies im Wesentlichen mit den im Zuge des Vorlageantrages vorgelegten neuen Befunden, dem von der Kinderärztin mit dem leitenden Arzt des Sozialministeriumservice bereits stattgefundenen Telefonat sowie der Tatsache, dass gemäß Punkt 07.04.06 der Anlage zur Einschätzungsverordnung in der Stammfassung eine chronische Darmstörungen schweren Grades mit schweren chronischen Schleimhautveränderungen unter anderem auch bei diagnostisch gesicherter Zöliakie bei Kinder und Jugendlichen bis zum vollendeten 18. Lebensjahr vorlag, und der Grad der Behinderung mit 50 % einzuschätzen war. Durch die Änderung dieser Anlage mit BGBl II 251/2012 wurde dieser Passus zwar in Punkt 07.04.06 gestrichen, die übrigen Beschreibungen der in diesem Punkt angeführten chronischen Darmstörungen schweren Grades (die offenkundig auch auf diagnostisch gesicherter Zöliakie bei Kindern zutraf) blieben aber unverändert. Durch diese Änderung der Anlage sei daher nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes keine Änderung in der Beurteilung einer diagnostisch gesicherten Zöliakie bei Kindern bis zum vollendeten 18. Lebensjahr eingetreten. Es sei daher im vorliegenden Fall naheliegend bzw. nicht ausgeschlossen, dass aufgrund der neuen Befunde von einer erbllich bedingten Darmstörungen schweren Grades mit schweren chronischen Schleimhautveränderungen im Sinne des Punktes 07.04.06 der Anlage auszugehen sei. Dies bedürfe aber einer entsprechenden Feststellung durch das Sozialministeriumservice.

Daraufhin ersuchte das Finanzamt das Sozialministeriumservice um neuerliche Untersuchung des Kindes und Erstellung einer neuen Bescheinigung. Dazu wurden sämtliche von der Beschwerdeführerin vorgelegten Befunde dem Sozialministeriumservice übermittelt.

Eine weitere Untersuchung des Kindes wurde vom Sozialministeriumservice für nicht erforderlich gehalten, sondern am 2.8.2017 eine neue Bescheinigung erstellt (reines Aktengutachten, da nur die Einordnung der Erkrankung des Kindes unter Punkt 07.04.04 oder 07.04.06 der Anlage zur Einschätzungsverordnung strittig war). Nach dieser Bescheinigung wird der Grad der Behinderung nunmehr mit 50 % ab 1.11.2015 bestimmt. Im Antrag vom 6.2.2016 wurde die Gewährung des Erhöhungsbetrages ab diesem Zeitpunkt begeht, auch der angefochtene Bescheid spricht über den Zeitraum „ab Nov. 2015“ ab.

Angesichts dieser Bescheinigung sprach sich das Finanzamt am 21.8.2017 für eine stattgebende Beschwerdeerledigung aus.

Beweiswürdigung

Der festgestellte und im Wesentlichen unstrittige Sachverhalt ergibt sich aus den zitierten Aktenteilen sowie den Anmerkungen und Eintragungen in der Beihilfendatenbank.

Rechtslage und Erwägungen

Gemäß § 8 Abs. 1 FLAG bestimmt sich der einer Person zustehende Betrag an Familienbeihilfe (Grundbetrag) nach der Anzahl und dem Alter der Kinder, für die ihr Familienbeihilfe gewährt wird.

Die Familienbeihilfe erhöht sich monatlich für jedes Kind, das erheblich behindert ist, um die in § 8 Abs. 4 FLAG angeführten Beträge (Erhöhungsbetrag).

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

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen. Die diesbezüglichen Kosten sind aus Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen zu ersetzen (§ 8 Abs. 6 FLAG).

Durch die Bestimmung des § 8 Abs. 6 FLAG hat der Gesetzgeber die Frage des Grades der Behinderung und auch die damit in der Regel unmittelbar zusammenhängende Frage der voraussichtlich dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, der eigenständigen Beurteilung der Familienbeihilfenbehörden entzogen und dafür ein qualifiziertes Nachweisverfahren eingeführt, bei dem eine für diese Aufgabenstellung besonders geeignete Institution eingeschaltet wird und der ärztliche Sachverständige die ausschlaggebende Rolle spielt. Die Beihilfenbehörden haben bei ihrer Entscheidung jedenfalls von dieser durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung auszugehen und können von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen (VfGH 10.12.2007, B 700/07). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Behörde an die der Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen zugrundeliegenden Gutachten gebunden und darf diese nur insoweit prüfen, ob sie schlüssig und vollständig und im Falle mehrerer Gutachten nicht einander widersprechend waren (z.B. VwGH 16.12.2014, Ro 2014/16/0053 mwN).

Daraus folgt, dass de facto eine Bindung der Beihilfenbehörden an die Feststellungen der im Wege des Bundessozialamtes erstellten Gutachten gegeben ist. Die Tätigkeit der Behörden (bzw. des Bundesfinanzgerichtes) hat sich daher im Wesentlichen auf die Frage zu beschränken, ob die Gutachten als schlüssig anzusehen sind (vgl. Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 8 Rz 29 mwN; ebenso z.B. UFS 10.2.2012, RV/0142-L/12; BFG 17.7.2014, RV/5100685/2013; BFG 14.9.2015, RV/5100810/2014).

Im vorliegenden Fall war lediglich strittig, ob die Erkrankung des Kindes unter Pos. 07.04.04 oder 07.04.06 der Anlage zur Einschätzungsverordnung einzuordnen war, dies allerdings mit der wesentlichen Konsequenz, dass nur im letzteren Fall ein Grad der Behinderung festgestellt werden kann, der für die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe ausreicht.

In der nunmehr vorliegenden Bescheinigung wird ein Grad der Behinderung von 50 % bestätigt. Dies ist im Hinblick auf die im Zuge des Vorlageantrages vorgelegten neuen Befunden sowie die Ausführungen des Bundesfinanzgerichtes im Ersuchen an das Finanzamt vom 9.6.2017, auf die zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen wird, schlüssig. Es besteht daher eine Bindung sowohl des Finanzamtes als auch des Bundesfinanzgerichtes an diese Bescheinigung, sodass der Beschwerdeführerin der Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung wie beantragt ab November 2015 zusteht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

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

Linz, am 22. August 2017

