

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter AAA in der Beschwerdesache der Frau Bfin., gegen den Bescheid des Finanzamtes Judenburg Liezen vom 14. Juli 2014, betreffend die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung des Kindes XY, für die Zeit ab 1. August 2014, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Der Beschwerdeführerin war auf Grundlage einer Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen (kurz: "Sozialministeriumservice") vom Juli 2012 der Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung des im Spruch genannten Kindes gewährt worden.

In dem dieser Bescheinigung zu Grunde liegenden Gutachten war ein congenitaler Klumpfuß links sowie ein Hackenfuß rechts diagnostiziert worden (ICD: Q74.8) und dafür nach der Richtsatzposition 02.05.37 der so genannten Einschätzungsverordnung ein Grad der Behinderung von 50 v.H festgesetzt worden.

Dieser Prozentsatz war von der leitenden Ärztin des Sozialministeriumservice damit begründet worden, dass neben dem Klumpfuß links auch ein Hackenfuß rechts bestand. Eine Nachuntersuchung wurde bereits nach zwei Jahren empfohlen, da die Behandlung mittels „redressings“ dann abgeschlossen sein sollte.

Dieser Empfehlung folgend wurde im Juli 2014 neuerlich ein fachärztliches Sachverständigengutachten erstellt, in dem auf Grund der Anamnese und der vorgelegten Befunde nunmehr, nach abgeschlossener „redress – Behandlung“ und bei nur geringgradiger Funktionseinschränkung links, nach der Richtsatzposition 02.05.35 der Einschätzungsverordnung ein Grad der Behinderung von 20 v.H. festgestellt wurde.

Das Finanzamt hat darauf hin den Antrag der Beschwerdeführerin auf (Weiter-)Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung mit Bescheid vom 14. Juli 2014 abgewiesen.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Beschwerde weist die Beschwerdeführerin im Wesentlichen darauf hin, dass zwar die „redress-Behandlung“ abgeschlossen wurde, jedoch diese Redression den Klumpfuß nicht beseitige. Auch handle es sich bei der im Gutachten erwähnten „Nachtliegeschiene“ tatsächlich um eine „Nachtlagerungsschiene“

Diese Schienen-Behandlung falle genauso wie die Redress-Behandlung unter das „Ponseti-Konzept.“

Weiter führt die Beschwerdeführerin auszugsweise aus:

“Die Weiterbehandlung des Klumpfußes durch das Tragen der angepassten Nachtlagerungsschiene (Abduktionsschiene) und speziellen Anti-Varus-Schuhen ist dringend notwendig und ärztlich verordnet, da eine sehr ausgeprägte und schwere Form des Klumpfußes vorliegt (Tragen der Schiene bis zum 4. bis 5. Lebensjahr, Tragezeit 14-16 Stunden pro Tag, zu den Ruhezeiten).

Weiters besteht bei meiner Tochter auch ein Hakenfuß rechts. Dies wurde beim Gesamtgrad der Behinderung nicht berücksichtigt.“

Das Finanzamt legte sämtliche Unterlagen dem Sozialministeriumservice mit der Bitte um neuerliche Begutachtung vor.

Anlässlich der am 4. April 2014 erfolgten Untersuchung des Kindes wurde (auszugsweise) folgende Anamnese erhoben:

„...Das Mädchen kommt mit einem Klumpfuß links und einem Hakenfuß rechts auf die Welt. Während der Hakenfuß eine spontane Rückbildung zeigt wird der Klumpfuß zuerst mit Gipsen redressiert und dann am 11.4.2012 im LKH ... operativ durch ein Achillessehnenverlängerung behandelt. Nachfolgend werden noch Gipse, eine Physiotherapie und schließlich die Behandlung mit einer Ponsetischiene bis zum 14. LM angeschlossen. Im LM kommt ... zum freien Gehen, wie auch die übrige Entwicklung normal verläuft. Die Fußstellung bleibt anfangs zufriedenstellend, in den letzten Monaten gibt es wieder eine verstärkte Varisierung des linken Vorfußes, ein Krallen der Zehen, worauf das Kind abrollt und eine Valgisierung des 5. Metatarsalköpfchens. Der linke Fuß ist ein Knickplattfuß und um eine Schuhnummer kürzer als der rechte. Das Gleichgewicht des Kindes soll beim Stiegensteigen nicht mehr ideal sein und ... ermüde rascher beim Gehen. Auch rechts besteht ein ausgeprägter Knicksenkspreizfuß. Ein weiteres orthopädische Problem war ein schnellender Daumen mit angeborener Beugekontraktur des Endglieds rechts, welche 3/2014 in ... erfolgreich operiert werden konnte. Die Funktion des rechten Daumens ist wieder völlig hergestellt.“

Als Untersuchungsbefund wurde im Gutachten auszugsweise festgehalten:

„eutroph. Intern o.B. Neurologisch o.B Hören normal. Orthopädisch: St. P. Klumpfußoperation links mit blanden Narben. Der linke Vorfuß ist varisiert, die Zehen sind gekrallt, das Metatarsalköpfchen V ist subluxiert, es besteht ein deutlicher Knickplattfuß Der Talus erscheint aufgerichtet, das os naviculare ist in seiner Lage nicht einschätzbar.

Alles am ehesten einem Sichelfuß-Serpentinenfuß entsprechend. Rechts besteht noch ein ausgeprägter Knicksenkspreizfuß. Beim Gehen geht das Kind bisweilen links auf den eingerollten Zehen, sie rollt jedenfalls nicht ideal ab. Das Abrollen rechts ist normal. Der rechte Daumen ist voll funktionstüchtig (blande Narbe nach Operation der Tendovaginitis stenosans). WS gerade. Augen: o.B.“

Auf Grundlage des Untersuchungsbefundes und aller vorgelegten Unterlagen wurde folgende Diagnose gestellt:

„St. P. operierter congenitaler Klumpfuß links“ (ICD: Q66.0). Nach Richtsatzposition 02.05.36 wurde ein Grad der Behinderung von 40 v.H. festgesetzt. Die Festsetzung mit dieser Höhe wurde mit dem Bestehen des Knicksenkspreizfußes rechts (St. P. Hakenfuß rechts) begründet.

Zur Einstufung wurde weiter ausgeführt:

„Rückwirkend seit dem Ablegen der Ponsetischiene und dem freien Gehen.“

Diesem Gutachten hat die leitende Ärztin des Sozialministeriumservice am 15. September 2014 zugestimmt.

Das Finanzamt hat darauf hin die Beschwerde mit Beschwerdevorentscheidung vom 16. September 2014 abgewiesen.

Die Beschwerde gilt jedoch zufolge des fristgerecht eingebrachten Vorlageantrages wiederum als unerledigt.

Im Bezug habenden Schriftsatz vom 8. Oktober 2014 führte die Beschwerdeführerin aus:

„...Meine Beschwerde bezieht sich auf die absolut unrichtige Entscheidung und Mangelhaftigkeit des Fach/Ärztlichen Sachverständigengutachtens vom 07.05.2014, zugestimmt am 14.05.2014 durch die leitende Ärztin Im genannten SV-Gutachten wird unter dem Punkt "Anamnese" ausgeführt, dass die redress-Behandlung des kong. Klumpfußes links abgeschlossen sei.

Diese falsche Feststellung wurde ohne körperliche Untersuchung meiner Tochter sowie ohne Anforderung von relevanten Behandlungsunterlagen getroffen. Auch der im Gutachten angeführte Kinderarzt Dr. ... wusste nichts von einer Gutachtenserstellung und verfügt auch über absolut keine Unterlagen bezüglich der Behandlung meiner Tochter. Auch die Angabe der relevanten Unterlagen aus dem KH ... ist unrichtig, da meine Tochter zu keinem Zeitpunkt bezüglich des Klumpfußes dort behandelt wurde. Lediglich der "schnellende Daumen" wurde dort behandelt. Die Behauptung, dass die Behandlung des kong. Klumpfusses links abgeschlossen sei, ist falsch und steht auch im Widerspruch mit den Ausführungen im Fach/Ärztlichen Sachverständigengutachten vom 25.07.2012, zugestimmt am 31.07.2012 durch die leitende Ärztin.... Hierin wird unter Punkt "Diagnose" unter anderem ausgeführt: "RSW am ehesten entsprechend bis zum Abschluss der redress-Behandlung (Behandlungskonzept)". Weiters unter Punkt "Relevante vorgelegte Befunde": Ponseti-Behandlungskonzept sowie unter "Gesamtgrad der Behinderung": 50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

Zum Ponseti-Behandlungskonzept gehört nicht nur die Redress-Behandlung durch Anlegen eines Gipses sondern auch die Weiterbehandlung durch eine Abduktionsschiene

wie bei meiner Tochter. Und dies bis zum 4. oder 5. Lebensjahr! Bei Patienten mit zwei Klumpfüßen wird die Verbindungs-Schiene verwendet. Da meine Tochter nur einen Klumpfuß hat, trägt sie die angepasste Abduktionsschiene nur am linken Fuß (Klumpfuß). Es ist überall nachgewiesen und bestätigt, dass die Abduktionsschiene einen wichtigen Teil des Ponseti-Behandlungskonzeptes darstellt. Das Tragen der Schiene bis mindestens zum 4. Lebensjahr ist für den Therapie-Erfolg notwendig. Hiezu verweise ich auf meine mail an das Orthopädische Spital ... vom 04.08.2014 sowie die Antwort mail Dris. ... vom Orthopädischen Spital ... vom 05.08.2014, welche hiemit nochmals vorgelegt werden. Die Ponseti-Methode wurde von Ignacio V. Ponseti über Jahrzehnte hindurch entwickelt und gilt heute als effektivste und erfolgreichste Behandlung des Klumpfußes. Diese Behandlung wurde in Österreich 2002 von Univ.-Prof. Dr. Franz Grill und Dr. Christof Radler eingeführt. Das Orthopädische Spital Speising hat im gesamten deutschsprachigen Raum die längste und größte Erfahrung mit der Ponseti-Methode und behandelt jährlich etwa 50 bis 60 Klumpfüße bei Neugeborenen auf diese Weise. Unser derzeitiger behandelnder Orthopäde Dr....., absolvierte seine Praxis unter anderem im Orthopädischen Spital Speising bei Dr.....

Natürlich gibt es beim Klumpfuß auch andere Behandlungsmethoden. Aber egal welche Behandlungsmethode angewendet wird, dass Tragen der Abduktionsschiene ist sozusagen der wichtigste Punkt in der Klumpfuß-Korrektur bzw. Behandlung. Weiters wurde im Fach/Ärztlichen Sachverständigengutachten vom 25.07.2012, zugestimmt am 31.07.2012 durch die leitende Ärztin Frau..., der Behinderungsgrad mit 50 v H festgesetzt, "da neben Klumpfuß links auch ein Hakenfuß rechts besteht". In den Fach/Ärztlichen Sachverständigengutachten vom 07.05.2014 sowie vom 08.09.2014 wird der Hakenfuß rechts beim Behinderungsgrad überhaupt nicht mehr berücksichtigt, obwohl der Hakenfuß rechts noch immer besteht und dies auch im SV-Gutachten Dris. ... vom 08.09.2014 bestätigt wird.

Auf Grund der vorgenannten Ausführungen liegt daher eine absolut falsche Entscheidung bzw. eine Mangelhaftigkeit der SV-Gutachten vor, den Behinderungsgrad meiner Tochter entgegen den Ausführungen im SV-Gutachten vom 19.07.2012 herabzusetzen, obwohl das Behandlungskonzept Ponseti noch nicht abgeschlossen ist und auch der bestehende Hakenfuß rechts nicht berücksichtigt wurde. Daher ist der Behinderungsgrad meiner Tochter wieder auf mindestens 50% anzuheben.

Zum Fach/Ärztlichen Sachverständigengutachten Dris. ... vom 08.09.2014, zugestimmt am 15.09.2014 durch die leitende Ärztin..., wird Folgendes ausgeführt:

Im SV-Gutachten wird unter dem Punkt "Anamnese" von Dr. ... unter anderem ausgeführt: „... das Gleichgewicht des Kindes soll beim Stiegensteigen nicht mehr ideal sein und ... ermüde rascher beim Gehen." Diese Angabe des SV Dr. ... ist äußerst unzureichend bzw. unvollständig und wurde trotz meines Ersuchens auch nicht praktisch durchgeführt. Tatsächlich und richtig ist hiezu Folgendes auszuführen:

Meine Tochter leidet noch immer unter großen Gleichgewichtsproblemen, verursacht durch das Tragen des Gipses bzw. der Schiene auf dem Klumpfuß links und die damit verbundene Gewichtsveränderung auf diesem Bein. Das Treppensteigen mit Beinwechsel

ist nicht möglich, sondern nur mit Aufsetzen des rechten Fußes. Der linke Fuß (Klumpfuß) ist sehr schwach bzw. kraftlos. Auf Grund dieses Umstandes gibt es auch vereinzelt Integrationsschwierigkeiten bzw. weinerliche Momente meiner Tochter. Z.B. am Spielplatz mit anderen Kindern. Diese können schnell an Leitern, Klettergerüsten, Netzen etc. hochklettern, wo meine Tochter durch den obigen Umstand nicht mithalten kann.

Von SV Dr. ... wird unter dem Punkt "Untersuchungsbefund" weiters ausgeführt: "Beim Gehen geht das Kind bisweilen links auf den eingerollten Zehen, sie rollt jedenfalls nicht ideal ab." Mit dieser richtig festgestellten Tatsache sind folgende Probleme bei meiner Tochter verbunden: Ein Gehen oder Stehen auf rutschigem/glatten Boden mit bloßen Füßen (ohne Socken oder Schuhe) ist ihr unmöglich. Sei es in der Dusche oder im Schwimmbad etc. Der Klumpfuß rutscht durch seine momentane Form (Einwärtsdrehen des Fußes und Krallen der Zehen) sofort weg.

In der Dusche muss eine Badematte verwendet werden und im Schwimmbad muss meine Tochter Badeschuhe oder Socken tragen. Selbst wenn man sie in solchen Situationen an die Hand nimmt, rutscht sie trotz Hilfestellung sofort aus.

Das "Einwärtsdrehen des Fußes und der Zehen" basiert aufgrund einer unzureichenden Balance zwischen den Muskeln des Unterschenkels, die die Folge der ursprünglichen Fehlstellung ist.

Wie von Dr. ... richtig festgestellt, ist durch das Krallen der Zehen bereits eine negative Veränderung des Fußes in Form einer Valgisierung des 5. Metatarsalköpfchens aufgetreten. Eine genaue Aussage, in welcher negativen Veränderung sich der Fuß befindet, konnte von Dr. ... auf Grund der fehlenden Erfahrung im Orthopädiebereich nicht getroffen werden.

Ob dieser Umstand in nächster Zeit operativ behandelt werden muss, bleibt abzuwarten.

Im SV-Gutachten Dr. ... bleibt wiederum die Tatsache völlig unberücksichtigt, dass auch das Tragen der Abduktionsschiene (Nachtlagerungsschiene) zum Ponseti-Behandlungskonzept dazugehört. Die Ponseti Methode endet nicht mit der Behandlung durch die Ponseti-Schiene (freies Gehen des Kindes), sondern mit Ende der Tragezeit der Abduktionsschiene (Nachtlagerungsschiene). Negative Veränderungen bzw. und/oder Operationen bleiben abzuwarten. Dr. ... hat hiezu auf Grund der fehlenden Erfahrung keine Stellungnahme abgegeben.

Festzuhalten ist, dass SV Dr. ... absolut keine Behandlungsunterlagen oder Befunde bezüglich des Klumpfußes und Hakenfußes meiner Tochter vorlagen. Lediglich die von mir persönlich zum Untersuchungstermin mitgebrachten wenigen Unterlagen und Befunde wurden kurz durchgesehen, woraus sich aber lediglich eine kleine Übersicht über den Krankenverlauf meiner Tochter ergibt.

SV Dr. ... verweist ferner darauf, dass er kein Orthopäde, sondern ein Facharzt für Kinder und Jugendheilkunde sowie ein Sachverständiger ist und aus diesem Grund keine exakte Prognose über die derzeitige Fuß-Formität abgeben könne. Dies ergibt sich auch aus dem SV-Gutachten unter dem Punkt "Untersuchungsbefund": "Der Talus erscheint aufgerichtet, das os naviculare ist in seiner Lage nicht einschätzbar. Alles am ehesten einem Sichelfuß-Speretinenfuß entsprechend). SV Dr. ... empfiehlt die Vorstellung meiner Tochter im

Orthopädischen Spital in ... oder..., um die derzeitige Fuß-Formitäten genau abklären zu können.

Angefochten wird auch die Festsetzung des Behinderungsgrades von 40% durch SV Dr..... Da - wie oben ausgeführt - auch das Tragen der Abduktionsschiene zum Ponseti-Konzept gehört, hätte der Behinderungsgrad von 50% auch weiterhin beibehalten werden müssen. Da SV Dr. ... - wie ausgeführt- im Vorfeld absolut keine Unterlagen zur Verfügung standen, konnte er hiezu keine Angaben machen. Bestätigt wurde auch der Hakenfuß rechts, welcher beim Festsetzen des Behinderungsgrades keine Berücksichtigung fand. Auf Grund der eingetretenen Verschlechterung des Klumpfußes bzw. der Fuß- und Zehenveränderungen ist gegebenenfalls sogar eine Erhöhung des Behinderungsgrades auf über 50% zu erachten.“

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967, in der hier anzuwendenden Fassung, 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 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 Bundesministeriums 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.

Nach dessen Abs. 6 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.

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 10. Dezember 2007, B 700/07, wohl begründet ausgeführt, dass die Beihilfenbehörden bei ihrer Entscheidung jedenfalls von der durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung des Bundessozialamtes auszugehen haben und von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen können.

Auch der Verwaltungsgerichtshof hat klargestellt, dass die Behörden an die den Bescheinigungen des Bundessozialamtes zugrunde liegenden Gutachten gebunden sind und diese nur insoweit prüfen dürfen, ob sie schlüssig und vollständig und nicht einander widersprechend sind (vgl. z.B. VwGH 22.12.2011, 2009/16/0307, und VwGH 29.9.2011, 2011/16/0063).

Es ist festzuhalten, dass sämtliche den Sachverständigen zur Verfügung stehenden Unterlagen von der Beschwerdeführerin selbst vorgelegt und sämtliche diese Unterlagen den Gutachten zu Grunde gelegt wurden.

Auch der von der Beschwerdeführerin nunmehr offensichtlich nicht (mehr) als relevant angesehene Befund des Krankenhauses wurde zu Recht im Gutachten angeführt: Zum einen wurde der Befund von der Beschwerdeführerin selbst vorgelegt, zum anderen enthält er durchaus relevante Aussagen zur Frage, ob und weshalb der Zustand nach der „Daumenoperation“ keine Erhöhung des Grades der Behinderung bewirken kann. Das Gutachten ist daher nach der Aktenlage vollständig.

Es ist auch schlüssig:

Die so genannte „Einschätzungsverordnung“ sieht für nicht kompensierte Fußdeformitäten drei Einstufungsmöglichkeiten vor:

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

Es ist nach Auffassung des Bundesfinanzgerichts schlüssig, dass die Einstufung in die Richtsatzposition 02.05.37 nur bis zum Abschluss der „Redress- Behandlung“ möglich ist, weil diese Behandlung im vorliegenden Fall beidseitig eine Funktionseinschränkung schweren Grades bewirkte.

Die Beschwerdeführerin bezieht sich zu Unrecht aber nicht, wie in den Gutachten angeführt, auf die Beendigung „Redress- Behandlung“ sondern immer wieder auf die Beendigung der gesamten Behandlung nach dem Konzept nach Ponseti.

Auch die Ausführungen der Beschwerdeführerin zu den Beschwerden ihres Kindes beweist nach Auffassung des Bundesfinanzgerichts, dass es sich dabei nicht um beidseitige „Funktionseinschränkungen schweren Grades“ handelt, sondern um solche „mittleren Grades“.

Damit kann aber nur eine Einstufung in die Richtsatzposition 02.05.36 erfolgen.

Die Beschwerdeführerin irrt im Übrigen auch, wenn sie vermeint, der „Hakenfuß rechts“ sei bei der Einschätzung nicht berücksichtigt worden; Im Gutachten vom 8. September 2014 ist in der Rahmensatzbegründung ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass die Einschätzung des Gesamtgrades der Behinderung mit 40 %, und damit mit dem höchstmöglichen Prozentsatz, (auch) darauf zurückzuführen ist.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass der angefochtene Bescheid des Finanzamtes sohin der anzuwendenden Rechtslage entspricht, sodass die dagegen erhobene Beschwerde, wie im Spruch geschehen, als unbegründet abgewiesen werden musste.

Gemäß Artikel 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision nur 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.

Das vorliegende Erkenntnis wird auf die in seiner Begründung angeführte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gestützt, sodass eine Revision nach der genannten Norm nicht zulässig ist.

Graz, am 24. Juni 2015