

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R in der Beschwerdesache B.K., Anschr., gegen den Bescheid des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln vom 05. Dezember 2016, betreffend erhöhte Familienbeihilfe, 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

Die Beschwerdeführerin bezieht für ihren am xy2009 geborenen Sohn G.K. ab Jänner 2016 die erhöhte Familienbeihilfe.

Dies erfolgt auf der Grundlage des vom Sozialministeriumservice erstellten Sachverständigungsgutachtens vom 14.03.2016. In diesem Gutachten hatte die medizinische Sachverständige einen Gesamtgrad der Behinderung von 50 % (voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend) rückwirkend ab Jänner 2016 attestiert.

Unter Verwendung des amtlichen Vordruckes Beih 3 beantragte die Beschwerdeführerin am 24.10.2016 die Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe für den Zeitraum v o r 2016 im Höchstmaß von rückwirkend fünf Jahren.

Im Hinblick auf diesen Antrag holte die Abgabenbehörde vom Sozialministeriumservice ein weiteres Sachverständigungsgutachten ein.

Im Gutachten vom 23.11.2016 bescheinigte die Fachärztin einen Gesamtgrad der Behinderung von 50 % (voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend) rückwirkend ab Jänner 2016. Eine Änderung zum Vorgutachten vom 11.03.2016 (gemeint 14.03.2016,

Untersuchungsdatum ist der 11.03.2016) ergebe sich nicht. Die Ärztin erachtete eine Nachuntersuchung in 3 Jahren als angezeigt, da mit den therapeutischen Maßnahmen eine Besserung möglich sei.

Mit Bescheid vom 05.12.2016 wies die Abgabenbehörde den Antrag ab.

Diese Entscheidung begründete sie nach auszugsweiser Wiedergabe des § 8 Abs. 5 FLAG 1967 damit, das Sozialministeriumservice habe mit Gutachten vom 23.11.2016 keine Erwerbsminderung vor dem Kalenderjahr 2016 für G. festgestellt, weshalb dem Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe nicht stattgegeben werden könnte.

Gegen den genannten Bescheid er hob die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 07.12.2016 Bescheidbeschwerde.

In diesem Schreiben bringt sie Folgendes vor:

*“Wir hatten in diesem Zeitraum 2011-2015 auch schon sehr viele schwierigkeiten mit G. und hohe kosten.*

*Stehen seit 2011 mit dem Jugendamt in Kontakt, gingen mit G. von Arzt zu Arzt. Hatten sogar 1 Jahr lang Erziehungsberatung und 1 Jahr Erziehungshilfe. Unser Sohn ging ca. 2 Jahre lang beim Hilfswerk 1 x pro Woche in eine Spieltherapie, er ging sogar 20 Wochen in eine Mottopädagogik bei St. Martin (dies wurde Privat bezahlt). Davor waren wir fast ein Jahr lang Woche für Woche mit dem privat PKW in St. Pölten beim Ambulatorium X wegen Therapien und mehreren Gutachten. Dem weiteren hatten wir regelmäßige Gespräche mit dem Jugendamt, G. war sogar von Anfang an ein Integrationskind mit Stützkraft, wo auch da regelmäßige Gespräche statt fanden.*

*Durch die ganzen Termine konnte ich nicht einmal Arbeiten gehen, weil alle Termine ich B.K. (Mutter) mit G. machte.*

*Darum bitten wir Sie, Ihre Entscheidung noch einmal zu überdenken, das die Entscheidung ins positive Licht für uns gerückt wird. Da noch viele Jahre Therapien anstehen wo für uns noch hohe Kosten entstehen werden, G. auch noch eine Zahn OP bevorsteht.*

*Sollten dies zu wenig Informationen sein bitte ich Sie mit dem Jugendamt-Y Fr. T. Kontakt auf zu nehmen, die Ihnen die ganzen Informationen bestätigen kann und noch mehr dazu zu sagen hat.*

*Wir bitten um Verständnis und um nochmalige Prüfung des Antrages.“*

Aus Anlass der Beschwerde ersuchte die Abgabenbehörde das Sozialministeriumservice um Erstellung eines neuerlichen Gutachtens.

Im Sachverständigengutachten vom 10.03.2017 attestierte die Fachärztin erneut einen Gesamtgrad der Behinderung von 50 % (voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend) rückwirkend ab Jänner 2016. Eine Änderung des Gesamtgrades der Behinderung gegenüber den Vorgutachten ergebe sich nicht. Eine rückwirkende Anerkennung vor 01/2016 sei nicht möglich, da keine Befunde vorlägen, die einen Gesamtgrad der Behinderung von zumindest 50 % bestätigten.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 16.03.2017 gab die Abgabenbehörde der Beschwerde keine Folge.

Begründend führte sie aus, das Sozialministeriumservice habe im neuerlichen Gutachten vom 10.03.2017 (gemeint 14.03.2017) den Zeitraum, ab dem die 50 %ige Behinderung bei G. vorliege, mit Jänner 2016 bestätigt. Für die Zeit von Oktober 2011 bis Dezember 2015 seien die Voraussetzungen für die Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe (50 %ige Behinderung) für den Sohn nicht gegeben.

Am 07.04.2017 folgte seitens der Beschwerdeführerin eine Eingabe, die als Vorlageantrag zu werten ist.

In dieser Eingabe heißt es:

*“Hiermit lege ich nochmal Beschwerde gegen das Gutachten des BASB ein.  
Ich finde das einige Punkte nicht beachtet wurden bei der Unter? ( Anmerkung: nicht leserlich ) /Entscheidung meines Sohnes G.K. geb. xy2009. Mir ist es nicht erklärbar bei einer bestätigten 50%igen Behinderung, mit mehreren Gutachten und einer hohen Finanziellen belastung die Entscheidung des BASB Landesstelle NÖ.  
Da unser Antrag das dritte mal abgelehnt wurde, obwohl wir auch schon seit 5 Jahren vom Jugendamt betreut werden. Dadurch hatten wir auch schon Erziehungshilfe, 2 x Erziehungsberatung und 2 Jahre lang Wöchentliche besuche beim Hilfswerk.  
Darum lege ich jetzt nocheinmal Beschwerde ein und bitte Sie Ihre Entscheidung zu überdenken.“*

Im Hinblick auf den Vorlageantrag trat die Abgabenbehörde erneut an das Sozialministeriumservice mit dem Ersuchen um Erstellung eines Gutachtens heran.

Im Wege einer “Sofortigen Beantwortung“ vom 12.04.2017 teilte das Sozialministeriumservice der Abgabenbehörde mit, nach nochmaliger sorgfältiger Durchsicht der Gutachten ergebe sich keine Änderung.

Die Frage der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit beantwortete das Sozialministeriumservice über Anfrage des Bundesfinanzgerichtes vom 29.09.2017 mit Schreiben vom 17.10.2017 dahingehend, derzeit könne keine Aussage über eine dauernde Selbsterhaltungsunfähigkeit des Sohnes getroffen werden. Erst bei einer Nachuntersuchung mit dem 18. Lebensjahr könne dies beurteilt werden.

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

Im vorliegenden Fall ist strittig, ob der Beschwerdeführerin für den Zeitraum vor Jänner 2016 die erhöhte Familienbeihilfe für den Sohn G. zusteht.

#### **1. Sachverhalt:**

1.1. Die Beschwerdeführerin stellte am 24.10.2016 den Antrag auf Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe für den Zeitraum vor Jänner 2016 für ihren am xy2009 geborenen Sohn G.. Seit Jänner 2016 wird ihr die erhöhte Familienbeihilfe für das genannte Kind gewährt.

Die Zuerkennung erfolgt aufgrund des Sachverständigengutachtens des Sozialministeriumservices vom 14.03.2016.

In diesem Gutachten wird Folgendes ausgeführt (Wiedergabe erfolgt auszugsweise):

**"Anamnese:**

*Es erfolgt die erstmalige Beantragung der erhöhten Familienbeihilfe;*

**Derzeitige Beschwerden:**

*Der 6-jährige G. sei aktuell gerade zur tagesklinischen Beobachtung bzw. Behandlungen der Kinder- u. Jugendpsychiatrie Y stationär aufgenommen; Mutter und Sohn brauchen sehr lange, um in den Untersuchungsraum zu gelangen, da G. sich mit äußerst aggressivem Verhalten (Treten, Schlagen, Spucken, Schreien) gegen die Mutter wehrt und nicht in den Untersuchungsraum kommen will; es kann aufgrund von Andauern des aggressiven, provokanten und oppositionellen Verhaltens kein ausführliches Gespräch mit der Mutter geführt werden - G. versucht auch, seiner Mutter das Beantworten der Fragen zu verbieten und stellt selbst wiederholt klar, dass er hier sicher nichts sagen werde, kommt nur schwer zur Ruhe; es werden diverse Befunde übergeben, denen zu entnehmen ist, dass die Familie sich bereits seit längerem in Betreuung des Jugendamtes befindet;*

*06/2013 erfolgte eine ärztliche Kontrolle im Ambulatorium X (Diagnose: V.a. Aktivitäts- u. Aufmerksamkeitsstörung, aggressives Verhalten Gs.), wobei eine Weiterführung der Erziehungsberatung der Eltern über die Jugendwohlfahrt-Y empfohlen wurde, Warteliste für Ergotherapie (10 Einheiten 2013 durchgeführt), weiters Empfehlung von HNO-fachärztlichen Kontrollen bezüglich des V.a. Adenoide bzw. bekanntem Paukenerguß und bereits bekanntem einseitig verminderten Hörvermögen; keine weiteren Befunde des Ambulatoriums oder von HNO-Seite vorliegend;*

*05/2014 wurde bei Frau Mag. P. im vorliegenden klinisch-psychologischen Befund eine kombinierte Störung des Sozialverhaltens und der Emotionen festgestellt, lt. Befund vermutlich nach frühkindlicher Traumatisierung - anamnestisch wird eine Haftstrafe des Kindsvaters in der früheren Kindheit Gs. erwähnt; eine kinderpsychiatrische Untersuchung bzw. Spieltherapie für G. wurde dringend empfohlen ... keine weiteren Angaben hierzu;*

*laut weiters vorliegenden klinisch-psychologischen Befunden des NÖ-Hilfswerkes-Y wurde bei G., der weiterhin ein sehr auffälliges Verhalten zeigte, 08/2014 eine altersadäquate Begabung bei expressiver Sprachentwicklungsstörung sowie Hinweise auf ein ADHS bei emotionaler Belastung, aber im Vordergrund stehenden Aggressionen und Ängsten festgestellt; es erfolgte die Empfehlung der regelmäßigen kinderpsychiatrischen Betreuung (Dr. R.), weiters Erziehungsberatung der Eltern, sowie weitere Fördermaßnahmen für G.; lt. Mutter erfolgte ein einmaliges Gespräch bei Hrn. Dr. R.;*

*in der vorliegenden Folgetestung des Hilfswerks (27.01.2016) - die lt. Befund noch nicht abgeschlossen ist - wurden schließlich bei G. folgende Diagnosen festgestellt: bipolare affektive Störung, gegenwärtig gemischte Episode bei posttraumatischer Belastungsstörung (massive Belastung durch Gewalterfahrung in der Familie lt.*

*projektiven Tests), expressive Sprachentwicklungsstörung bei durchschnittlicher kognitiver Entwicklung und Dysharmonie in der Familie mit Kontrollverlust bzw. psychischer Erkrankung eines Elternteiles; es wurde weiterhin psychotherapeutische Behandlung und regelmäßige kinderpsychiatrische Behandlung Gs. empfohlen, mobile Erziehungsberatung und hochfrequente Betreuung durch das Jugendamt; schließlich erfolgte seit 02/2016 die Aufnahme an der Tagesklinik der Y; bei G. bestünden nach Angabe der Mutter ausgeprägte Probleme der sozialen Integration, er sei auch aus dem Kindergarten "geflogen";*

***Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:***

*Betreuung über die Jugendwohlfahrt, Erziehungsberatung, 2013 Ergotherapie; kinderpsychiatrische Begutachtung, Psychotherapie und Erziehungsberatung über das Hilfswerk; derzeit tagesklinische Aufnahme an der Y seit 02/2016;*

***Sozialanamnese:***

*G. kommt mit seiner Mutter zum Untersuchungstermin; er konnte aufgrund von massiven Verhaltensproblemen den Kindergarten nicht mehr besuchen; anamnestisch lt. Mutter Haftstrafe des Vaters und infolgedessen damals vorübergehend Umzug in den Haushalt der Großmutter; familiäre Wohnsituation derzeit offenbar wieder an eigenem Wohnsitz;*

***Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):***

*2013-06-07 Ambulatorium X:*

*Arztbrief: siehe Anamnese*

*2014-05-07 Fr. Mag. P., Klinische Psychologin, Adresse:*

*Klinisch-psychologischer Befund: siehe Anamnese*

*2014-08-14 NÖ Hilfswerk:*

*Klinisch-psychologischer Befund: siehe Anamnese*

*2016-01-27 w.o.*

*Klinisch-psychologischer Befund: siehe Anamnese*

*2016-03-10 Y:*

*Aufenthaltsbestätigung 16.02.-29.02.2016 sowie ab 07.03.2016 laufend*

***Untersuchungsbefund:***

*Allgemeinzustand:*

*gut*

*Ernährungszustand:*

*gut*

*Größe: cm Gewicht: kg Blutdruck:*

*Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:*

*etwas blass, Augenringe; verweigert ausdauernd jegliche Kooperation und die körperliche Untersuchung;*

*Gesamtmobilität - Gangbild:*

*unauffällig*

**Psycho(patho)logischer Status:**

G. kommt mit einem Impulsdurchbruch und in Auseinandersetzung mit seiner Mutter in den Untersuchungsraum, tritt und schlägt die Mutter, ist kaum zu beruhigen, exploriert infolge den Untersuchungsraum und zeigt provokantes und oppositionell-verweigerndes Verhalten, verweigert jegliche Kooperation und Gespräch; befindet sich derzeit in tagesklinischer Abklärung an der Y; stellenweise etwas undeutliche Artikulation den gelegentlichen Wortäußerungen entnehmbar;

**Ergebnis der durchgeföhrten Begutachtung:**

Lfd. Nr.	Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Rahmensätze:	Pos.Nr.	GdB %
1	<i>Bipolare affektive Störung, gegenwärtig gemischte Episode, posttraumatische Belastungsstörung Unterer Rahmensatz, da zwar ausgeprägte Probleme im sozialen und emotionalen Bereich mit Erfordernis intensiver kinderpsychiatrischer und psychotherapeutischer Behandlung, jedoch kognitive Entwicklung im Altersdurchschnitt</i>	03.02.02	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:**

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

**GdB liegt vor seit:** 01/2016

**Nachuntersuchung:** in 3 Jahren

**Anmerkung hins. Nachuntersuchung:**

**Gutachten erstellt am 14.03.2016 von Dr.in V.V.**

**Gutachten vidiert am 14.03.2016 von Dr. G.S.“**

1.2. Im Hinblick auf den von der Beschwerdeführerin am 24.10.2016 gestellten Antrag forderte die Abgabenbehörde vom Sozialministeriumservice ein neuerliches Sachverständigungsgutachten an.

Im Gutachten vom 23.11.2016 (vidiert von der leitenden Ärztin am 02.12.2016) heißt es (Wiedergabe erfolgt auszugsweise):

**“ Anamnese:**

VGA Flag 11 03 2016: bipolare affektive Störung, ggw. gemischte Episode GdB 50%, ab 01/2016

aktuell: Feststellung der Behinderung vor 1/2016

Außenanamnese mit den Eltern:

Im 2 1/2 Lj kam es zu Wutausbrüchen des Sohnes. Die Nachbarn machten bei V.a. Misshandlung eine Anzeige beim Jugendamt und in der Folge seien Verhaltensauffälligkeiten des Kindes festgestellt worden.

9/2012 Besuch des Kindergartens, wo wegen Aggressivitäten und Verhaltensauffälligkeiten eine Therapie empfohlen wurde.

05 11 - 09 2012 Ambulatorium X (Dg: suspekte Aufmerksamkeitsstörung), dann 1x/ Woche Therapie im Ambulatorium X.

Erziehungshilfe und Erziehungsberater

Bei einer ärztlichen Verlaufskontrolle im Ambulatorium X 16 05 - 06 06 2013 wird diagnostisch der V.a. Aktivitäts- und Aufmerksamkeitsstörung gestellt. Es wird beschrieben, dass es mit den gesetzten Maßnahmen zu einer deutlichen Besserung kam.

12 06 - 01 08 2014 Klinisch psychologischer Befund NÖ Hilfswerk mit Beschreibung eines altersadäquat begabten Jungen .... die expressive Sprachentwicklung erweise sich als weit unterdurchschnittlich .... bezüglich dem Vorliegen einer möglichen Aktivitäts- und Aufmerksamkeitsstörung wird beschrieben, dass sich unterschiedliche Ergebnisse zeigen ..... die familienanamnestischen Daten weisen auf die Entwicklung eines ADHD hin .... andererseits erscheint die aktuelle emotionale Belastung des Jungen massiv, dass diese das Verhalten ebenfalls begründen könne.

19 11 2015 - 28 01 2016 Familien-Beratungszentrum-Y Hilfswerk 1x/ Woche.

In einem klinisch psychologischen Zwischenbericht NÖ Hilfswerk vom 27 01 2016 wird beschrieben, dass das Verhalten des Kindes in der Entwicklung einer bipolaren affektiven Störung sowie Traumatisierung zu liegen scheint. Letzteres müsse differentialdiagnostisch (sexualisiertes Verhalten als Teil der manischen Symptomatik oder eines Traumas) abgeklärt werden. Eine adäquate Entwicklung scheine auf sozialer und emotionaler Ebene aktuell deutlich eingeschränkt. Kinderpsychiatrische sowie psychotherapeutische Behandlung sowie intensive Beratung der Mutter und eine psychiatrische Unterstützung des Vaters erscheinen vorrangig indiziert. Weiters wird auf Grund der aktuellen Suspendierung vom Kindergarten sowie bestehender innerfamiliärer Spannungen der Besuch der Tagesklinik Y empfohlen.

16 02 - 02 09 2016: tagesklinische Behandlung Y (Aufenthaltsbestätigungen werden vorgelegt).

Seit 9/2016 besucht er eine "Brückenkasse" in-Y.

**Derzeitige Beschwerden:**

Außenanamnese mit Eltern: Es sei schwierig, er müsse in der Schule ständig beschäftigt werden. Mit dem Medikament ist das Verhalten besser geworden. In der Klasse komme es

*in der 3. und 4. Stunde dazu, dass er oft spucke und davonlaufe. In der Klasse seien ca. 6 Kinder.*

*Er wechsle rasch die Stimmungen, weine und im nächsten Augenblick sei er anders. Am Rechnen habe er Spaß.*

*Er werde von den Eltern in die Schule gebracht, Di und Mi sei er nachmittags im Hort. Am Nachmittag werden mit den Eltern die Aufgaben erledigt.*

**Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:**

*Risperdal 1mg 1-0-0,*

*Jugendpsychiatrie Ambulanz im KH-Y*

**Sozialanamnese:**

*s.O.*

**Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):**

*siehe VGA 11 03 2016, keine weiteren vorgelegt.*

**Untersuchungsbefund:**

*Allgemeinzustand:*

*6 11/12 Jahre guter AZ*

*Ernährungszustand: gut*

*Größe: 129,00 cm Gewicht: 33,00 kg Blutdruck:*

*Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:*

*keine Einschränkungen der Mobilität*

*Gesamtmobilität - Gangbild:*

*G. kommt mit den Eltern, geht während der Anamneseerhebung im Untersuchungsraum herum, wirkt aber durchaus interessiert und fragt nach, aktuell keine verbalen Aggressivitäten. Auf Ansprache lächelt er freundlich meint aber, er könne nichts sagen und versteckt sich hinter der Mutter und unter der Untersuchungsliege. Auf die Frage was er in der Schule gerne habe meint er "Deutsch" und "rechnen". Gibt bei der Verabschiedung freundlich lächelnd die Hand, zeigt das Kuscheltier und teilt noch mit, dass es sein "Elchi sei.*

*Psycho(patho)logischer Status:*

*s.O.*

**Ergebnis der durchgeföhrten Begutachtung:**

Lfd. Nr.	Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: <i>Begründung der Rahmensätze:</i>	Pos.Nr.	GdB %
1	<i>affektive Störung, Verhaltens- und emotionale Störung</i>	03.02.02	50

<p><i>Unterer Rahmensatz, da ausgeprägte Probleme in sozialen und emotionalen Bereichen mit Erfordernis der intensiven kinderpsychiatrischen Behandlung, aber kognitive Entwicklung im Altersdurchschnitt.</i></p>		
--	--	--

### **Gesamtgrad der Behinderung 50 v. H.**

#### **Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:**

*Die rückwirkende Anerkennung nach Befundlage und dabei diagnostizierten Erkrankungen ist mit diesem GdB ab 1/2016 anzunehmen (tagesklinische Behandlung, Diagnostik bipolare affektive Störung), davor kann dieser GdB nicht angenommen werden.*

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

--

#### **Stellungnahme zu Vorgutachten:**

*Keine Änderung zum VGA 11 03 2016*

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

*GdB liegt vor seit: 01/2016*

*Nachuntersuchung: in 3 Jahren*

*Anmerkung hins. Nachuntersuchung:*

*Mit den therapeutischen Maßnahmen Besserung möglich.*

*Gutachten erstellt am 23.11.2016 von Dr.in C.K.*

*Gutachten vidiert am 02.12.2016 von Dr. G.S.“*

*1.3. Aufgrund der von der Beschwerdeführerin gegen den abweisenden Bescheid vom 05.12.2016 erhobenen Bescheidbeschwerde ersuchte die Abgabenbehörde das Sozialministeriumservice erneut um ein Gutachten.*

*Im Sachverständigungsgutachten vom 10.03.2017 (vidiert von der leitenden Ärztin am 15.03.2017) wird Folgendes festgehalten (Wiedergabe erfolgt auszugsweise):*

#### **“Anamnese:**

*Vorgutachten 03/2016 und 12/2016*

*aktuell: zum 2ten mal Feststellung der Behinderung vor 01/2016*

*G. kommt in Begleitung seiner Eltern zur Untersuchung. Er setzt sich mir gegenüber an den Schreibtisch, ist etwas unruhig, interessiert an meinem Computer aber nicht angespannt. Er versucht die ihm gestellten Fragen zu beantworten.*

#### **Außenanamnese mit den Eltern:**

*Sie haben schon im März einen Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe gestellt, der wurde auch bewilligt aber keine Rückwirkung anerkannt. Deswegen gab es im Dezember 2016 einen weiteren Untersuchungstermin, wobei es keine Änderung zum Vorgutachten gab und eine Anerkennung ab 01/2016 (Diagnosestellung einer bipolar affektiven Störung*

*und Beginn der tagesklinischen Behandlung an der Kinderpsychiatrie des KH-Y) bestätigt wurde.*

*Der Vater beginnt mit den Worten: "... wir waren schon da, ich hoffe sie sind g'scheiter!"*

*Im 2. Lebensjahr hat G. zu Schreien begonnen, Nachbarn haben das Jugendamt verständigt, bei Verdacht auf Missbrauch, der sich nach einer Kontrolle durch das Jugendamt nicht bestätigt hat.*

*Es wurde ein ADHS Verdacht gestellt und die Familie wurde durch das Jugendamt betreut. 2011 Beginn Kindergarten: wurde als Integrationskind geführt, war fremdaggressiv, hatte oft Einzelbetreuung.*

*2012 Betreuung/Familienhilfe durch das Jugendamt, dzt Erziehungshilfe plus durch die Caritas.*

*Dzt 2x/Woche a 3 Stunden beide Söhne inkl Eltern.*

*Dann regelmäßige Gespräche mit dem Kindergarten, G. hat Erzieherinnen und andere Kinder verletzt.*

*Ende 2015: im Kindergarten habe er wegen einer Kränkung das gesamte Kindergartenzimmer in einem Wutanfall zerstört, er wurde dann vom Kindergarten verwiesen.*

*Anschließend war er zu Hause bis eine teilstationäre Aufnahme an der Y geplant wurde. 02/2016 teilstationäre Aufnahme an der Kinder- und Jugendpsychiatrie in-Y bis 09/2016, war immer Montag bis Freitag teilstationär dort. Auch dort viele Schwierigkeiten, hat gedroht und gespuckt und geschlagen, anschließend Beginn mit Medikamenten. Unter Medikation Besserung der Anspannung und der Impulsdurchbrüche.*

*09/2016 Schulbeginn in einer Brückeklasse in-Y, 6 Kinder und 2 Lehrer in der Klasse, wird als Integrationskind geführt. Geht in einen Sonderschulhort.*

*Laut Ambulatorium X 06.12.2012:*

*Diagnose: suspekte Aufmerksamkeitsstörung ICD-10 F98*

*Es wurde eine Abklärung an der Y empfohlen.*

*Ärztliche Verlaufskontrolle vom 07.06.2013:*

*Vd. Aktivitäts- und Aufmerksamkeitsstörung ICD-10 F90.0*

*Ergotherapeutische Diagnostik und Therapie - G. steht auf der Warteliste*

*Die von Frau Dr. S. vorgeschlagene bzw. eingeleitete Interaktionsdiagnostik/Abklärung in der Babyambulanz des Y wurde vom Vater sowie den Großeltern väterlicherseits abgelehnt und somit nicht durchgeführt. Auch das empfohlene EEG wurde nicht durchgeführt.*

#### **Derzeitige Beschwerden:**

*Laut Eltern: große Sorge wegen der Impulsdurchbrüche, er sage häufig: "ich hasse mein Leben, ich mag nicht da sein, ich verstehe nicht warum ich so anders bin als die anderen"! Der kleine Bruder hatte schon immer Angst vor ihm, es sei besser seit er die Medikation hat. Außerdem seien auch immer erwachsene Bezugspersonen "zusammengezuckt" wenn er den Raum betreten hat, da er häufig einfach so geschlagen, gespuckt oder getreten hat. In der Schule gehe es nun ganz gut, er lerne gerne. Auffallend ist auch ein Sprachfehler "S" und "Sch".*

**Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:**

Risperdal 1mg 1-1/2-0-0

**Sozialanamnese:**

Mutter war ab dem 4. Schwangerschaftsmonat wegen Blutungen im vorzeitigen Mutterschutz, Notsectio. 6 Monate gestillt.

Kleiner Bruder N. 2011, mit geplanter Sectio leben zu 4 in einer Wohnung es gibt Unterstützung von der Familie

**Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):**

Zentrum für Inklusiv- und Sonderpädagogik von 19.02.2017:

G. benötigt permanente Aufmerksamkeit und Motivation, um Lernaufträge zu erledigen. Es wird derzeit aufgrund der Leistung keine Lernbehinderung festgestellt, aber in Übereinstimmung mit der Expertise ein sonderpädagogischer Förderbedarf wegen Verhaltensbehinderung empfohlen. Der Schüler sollte daher nach dem Lehrplan der Sondererziehungsschule unterrichtet werden.

weitere Befunde siehe Vorgutachten

**Untersuchungsbefund:**

Allgemeinzustand:

gut

Ernährungszustand:

leicht adipös

Größe: 131,00 cm Gewicht: 42,00 kg Blutdruck:

Status (Kopf/Fußschema) - Fachstatus:

Rechtshänder

schlechter Zahnstatus

Gesamtmobilität - Gangbild:

Gangbild flüssig und sicher

Psycho(patho)logischer Status:

Bewusstseinslage klar, allseits orientiert, Aufmerksamkeit, Auffassung und Konzentration deutlich reduziert, sehr ablenkbar, Ductus zielführend, Tempo habituell, keine psychotische Symptomatik fassbar, Stimmungslage euthym, Affekt teilweise überschießend, Antrieb habituell, in beiden Skalenbereichen affizierbar, Schlaf gut, keine Ängste oder Zwänge explorierbar, keine akute Suizidalität

**Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:**

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

1	<i>Bipolar affektive Störung bei posttraumatischer Belastung Unterer Rahmensatz, da ernsthafte soziale Beeinträchtigung, besucht eine Sonderschule, rezidivierende Impulsdurchbrüche mit fremdaggressivem Verhalten. Jedoch kognitive Entwicklung im Altersbereich, Schulbesuch möglich</i>	03.02.02	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:**

Keine Änderung des Gesamtgrades der Behinderung zu den Vorgutachten.

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

GdB liegt vor seit: 01/2016

Nachuntersuchung: **in 3 Jahren**

Anmerkung hins. Nachuntersuchung:

Eine rückwirkende Anerkennung ist ab Diagnosestellung und teilstationärer Aufnahme an der Kinder- und Jugendpsychiatrie ab 01/2016 möglich. Da die Eltern die im Jahr 2012 und 2013 durch das Ambulatorium X empfohlene Abklärung bzw. Diagnostik an der Y abgelehnt haben, ist eine rückwirkende Anerkennung vor 01/2016 nicht möglich, da keine Befunde vorliegen, die einen Gesamtgrad der Behinderung von zumindest 50v.H. bestätigen.

Gutachten erstellt am 10.03.2017 von Dr.in D.N.

Gutachten vidiert am 15.03.2017 von Dr. G.S.“

1.4. Aus Anlass des Vorlageantrages wandte sich die Abgabenbehörde erneut an das Sozialministeriumservice mit dem Ersuchen um Erstellung eines Gutachtens.

Mittels "Sofortiger Beantwortung" vom 12.04.2017 teilte das Sozialministeriumservice der Abgabenbehörde mit, es seien keine neuen Befunde von 2011 bis 2015 vorgelegt worden. Aus diesem Grunde könne eine rückwirkende Anerkennung des Gesamtgrades der Behinderung von 50 % für den Zeitraum vor 2016 nicht erfolgen. Nach nochmaliger sorgfältiger Durchsicht der Gutachten ergebe sich keine Änderung.

Zur Frage der voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit äußerte sich das Sozialministeriumservice über Anfrage des Bundesfinanzgerichtes vom 29.09.2017 mit Schreiben vom 17.10.2017 dahingehend, derzeit könne keine Aussage getroffen werden, ob der Sohn voraussichtlich dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu

verschaffen. Erst bei einer Nachuntersuchung mit dem 18. Lebensjahr könne dies beurteilt werden.

## **2. Gesetzeslage:**

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. a FLAG 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder.

Zufolge des § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöht sich monatlich die Familienbeihilfe für jedes Kind, das erheblich behindert ist, um den in dieser Bestimmung genannten Betrag.

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 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 gemäß § 8 Abs. 6 FLAG 1967 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.

Die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist gemäß § 10 Abs. 1 FLAG 1967 besonders zu beantragen.

Die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) werden gemäß § 10 Abs. 3 FLAG 1967 höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt. In bezug auf geltend gemachte Ansprüche ist § 209 Abs. 3 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, anzuwenden.

## **3. Rechtliche Beurteilung:**

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das nach § 8 Abs. 6 FLAG 1967 abzuführende qualifizierte Nachweisverfahren durch ein ärztliches Gutachten zu führen (vgl. VwGH 26.05.2011, 2011/16/0059, VwGH 24.06.2010, 2009/16/0130, VwGH 21.09.2009, 2009/16/0090 mit Hinweis auf VfGH 10.12.2007, B 700/07). Wie das Höchstgericht in seiner Judikatur zu § 8 Abs. 6 FLAG 1967 dargetan hat, ist die

Beihilfenbehörde (gilt auch für das Bundesfinanzgericht) bei ihrer Entscheidung an die den Bescheinigungen des Bundessozialamtes (nunmehr Sozialministeriumservice) zugrunde liegenden Gutachten gebunden und darf diese nur insoweit prüfen, ob sie schlüssig und vollständig sind und einander nicht widersprechen (vgl. z.B. VwGH 27.09.2012, 2010/16/0261, VwGH 29.09.2011, 2011/16/0063).

Im Rahmen des gegenständlichen Antrags- bzw. Beschwerdeverfahrens bzw. im Vorfeld dazu wurden vom Sozialministeriumservice mehrfach Sachverständigengutachten erstellt.

Im Gutachten vom 14.03.2016 diagnostizierte die Fachärztin eine bipolare affektive Störung, gegenwärtig gemischte Episode und reihte die Erkrankung unter die Richtsatzposition 03.02.02 der Einschätzungsverordnung vom 18.08.2010, BGBI. II Nr. 261/2010, ein. Den Gesamtgrad der Behinderung bescheinigte sie mit 50 % (voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend) rückwirkend ab Jänner 2016. Als vorgelegte relevante Befunde werden im Gutachten angeführt:

- 2013-06-07 Ambulatorium X:

Arztbrief

- 2014-05-07 Fr. Mag. P., Klinische Psychologin, Adresse:

Klinisch-psychologischer Befund

- 2014-08-14 NÖ Hilfswerk:

Klinisch-psychologischer Befund

- 2016-01-27 NÖ Hilfswerk:

Klinisch-psychologischer Befund

- 2016-03-10 Y:

Aufenthaltsbestätigung 16.02.-29.02.2016 sowie ab 07.03.2016 laufend

Im Gutachten vom 23.11.2016 erstellte die Fachärztin die Diagnose einer affektiven Störung, Verhaltens- und emotionale Störung (Richtsatzposition 03.02.02 der Einschätzungsverordnung). Den Gesamtgrad der Behinderung attestierte sie mit 50 % (voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend). Dieser sei – so die Fachärztin - nach der Befundlage und der dabei diagnostizierten Erkrankungen ab Jänner 2016 anzunehmen. Die Sachverständige verwies in diesem Zusammenhang auf die im Befund des NÖ Hilfswerks vom 27.01.2016 enthaltene Diagnose einer bipolaren affektiven Störung und die tagesklinische Betreuung ab Februar 2016 laut Aufenthaltsbestätigung der Y vom 10.03.2016. Vor Jänner 2016 könne dieser Behinderungsgrad nicht angenommen werden. Eine Änderung gegenüber dem Vorgutachten vom 14.03.2016 ergebe sich nicht. Hinsichtlich der vorgelegten relevanten Befunde verwies sie auf das Vorgutachten vom 14.03.2016, weitere Befunde seien nicht vorgelegt worden.

Im Gutachten vom 10.03.2017 gelangte die Fachärztin zur Diagnose einer bipolaren affektiven Störung bei posttraumatischer Belastung (Richtsatzposition 03.02.02 der Einschätzungsverordnung). Den Gesamtgrad der Behinderung bescheinigte sie mit 50 % (voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend). Die Fachärztin führte in ihrem Gutachten aus, eine Änderung des Gesamtgrades der Behinderung gegenüber den Vorgutachten ergebe sich nicht. Eine rückwirkende Anerkennung des Behinderungsgrades sei ab

Diagnoseerstellung und teilstationärer Aufnahme an der Kinder- und Jugendpsychiatrie möglich - also ab Jänner 2016. Da die Eltern die im Jahr 2012 und 2013 durch das Ambulatorium X empfohlene Abklärung bzw. Diagnostik an der Y abgelehnt hätten, könnte eine rückwirkende Anerkennung vor Jänner 2016 nicht Platz greifen, da keine Befunde vorlägen, die einen Gesamtgrad der Behinderung von zumindest 50 v.H. bestätigten.

Als vorgelegte relevante Befunde werden im Gutachten jene der Vorgutachten sowie ein Schreiben des Zentrums für Inklusiv- und Sonderpädagogik vom 19.02.2017 genannt.

In der "Sofortigen Beantwortung" vom 12.04.2017 hielt die leitende Ärztin fest, es seien keine neuen Befunde betreffend den Zeitraum 2011 bis 2015 vorgelegt worden. Aus diesem Grund sei eine rückwirkende Anerkennung des 50%igen Behinderungsgrades für den Zeitraum vor 2016 nicht möglich.

Zur voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit äußerte sich die leitende Ärztin am 17.10.2017 dahingehend, derzeit könne keine Aussage getroffen werden, ob der Sohn voraussichtlich dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Erst bei einer Nachuntersuchung mit dem 18. Lebensjahr könne dies beurteilt werden.

Im gegenständlichen Fall wurde vom Sozialministeriumservice insgesamt 3 x ein ärztliches Sachverständigengutachten erstellt. In diesem Zusammenhang wurde der Sohn der Beschwerdeführerin von 3 Fachärztinnen, unterschiedlicher Fachgebiete, untersucht (Fachärztin für Kinderheilkunde, Fachärztin für Neurologie und Fachärztin für Psychiatrie). Diese Ärztinnen diagnostizierten übereinstimmend einen bipolare affektive Störung bzw. affektive Störung und gelangten übereinstimmend zu einem Gesamtgrad der Behinderung von 50 %. Diesen Behinderungsgrad erachteten sie aufgrund der von der Beschwerdeführerin vorgelegten relevanten Befunde übereinstimmend erst ab Jänner 2016 als gegeben.

Wenn die Verfasserinnen der Gutachten einen Gesamtgrad der Behinderung von 50 % erst ab Jänner 2016 bescheinigen, so ist dies schlüssig und nachvollziehbar. So wurden von der Beschwerdeführerin keine relevanten Befunde vorgelegt, aus denen ein Gesamtgrad der Behinderung von 50 % bereits für den Zeitraum vor Jänner 2016 abgeleitet werden könnte. Auf diesen Umstand weist die leitende Ärztin in der "Sofortigen Beantwortung" vom 12.04.2017 auch ausdrücklich hin.

Im Hinblick auf die vorliegenden Sachverständigengutachten sieht es das Bundesfinanzgericht als erwiesen an, dass ein Gesamtgrad der Behinderung von 50 % für den Zeitraum vor Jänner 2016 nicht gegeben ist. Die Voraussetzungen für die Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe für den beantragten Zeitraum sind daher nicht erfüllt. Dass der Sohn voraussichtlich außerstande wäre, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, wird vom Sozialministeriumservice nicht festgestellt, sodass auch aus diesem Grund der Beschwerdeführerin für den in Rede stehenden Zeitraum die erhöhte Familienbeihilfe nicht gebührt.

#### **Zulässigkeit einer Revision:**

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes 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.

Im vorliegenden Fall ist die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängig, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Eine Revision ist daher nicht zulässig. Soweit Rechtsfragen zu beurteilen waren, folgt das Gericht in seiner Entscheidung einer existierenden, einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Tatfragen sind einer Revision nicht zugänglich.

Salzburg-Aigen, am 15. November 2017