

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Viktoria Blaser in der Beschwerdesache G. B., Gasse, 1140 Wien, über die Beschwerde vom 11.04.2016 gegen den Abweisungsbescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 12/13/14 Purkersdorf vom 08.03.2016, betreffend Gewährung erhöhter Familienbeihilfe zu Recht erkannt:

Für den Zeitraum vom 06/2012 bis 10/2013 wird die Beschwerde abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid wird, soweit er über den Zeitraum ab 01.11.2013 abspricht, aufgehoben.

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

Entscheidungsgründe

Der Bf. stellte am 19.03.2015 den **Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe** wegen erheblicher Behinderung für seinen Sohn B. J., geb. am 2012 ab 06/2012.

Das Finanzamt ersuchte den Bf. betreffend die Beantragung der erhöhten Familienbeihilfe für Kinder im EU-Ausland das Formular E407, in Polen bestätigt, nachzureichen, da das Bundessozialamt ohne dieses Formular kein Gutachten erstellen könne.

Der Bf. reichte die Unterlagen betreffend die Behinderung seines Sohnes nach, allerdings auf polnisch.

Das Finanzamt wies daraufhin mit Bescheid vom 08.03.2016 den Antrag auf Gewährung erhöhter Familienbeihilfe ab und führte begründend aus, dass *auf Grund der vorgelegten Unterlagen das Bundessozialamt kein ärztliches Gutachten erstellen habe können, daher kein Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe bestehe.*

Gegen den Abweisungsbescheid brachte der Bf. **Beschwerde** (11.04.2016) ein und führte Folgendes aus:

"Mit dem Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe habe ich Befund über Behinderung meines Kindes vorgelegt.

Am 16 Juni 2015 wurde ich schriftlich ersucht, dass für die Beantragung der erhöhten Familienbeihilfe für Kinder im EU-Ausland das Formular E407 erforderlich ist.

Ich habe es anfangs August 2015 nachgebracht.

Mit dem Antrag auf Überprüfung meines Anspruches auf Familienbeihilfe vom 30. November 2015 wurde mir mitgeteilt, dass das Sozialministeriumservice konnte leider kein Gutachten für meinen Sohn J. erstellen, da ärztliche Befunde in beglaubigter Übersetzung fehlen. Ich wurde ersucht, ärztliche Befunde in beglaubigter Übersetzung nachzureichen, aus denen eindeutig die Art und Schwere der Erkrankung hervorgeht.

Am 22. Dezember 2015 habe ich den ärztlichen Befund in beglaubigter Übersetzung nachgereicht, aus dem eindeutig hervorgeht, an was für eine Erkrankung mein Kind leidet.

Erkennung: 03-L - Stimm- und Sprachstörungen und Gehörleiden.

In der Begründung des Befundes über Behinderung geht hervor, dass mein Kind vollständige Betreuung und Hilfe bei den einfachsten täglichen Bedürfnisse im viel größeren Grad als seine Altersgenossen braucht.

Am 8. April 2016 habe ich Sozialministeriumservice angerufen, und wurde mir bezeugt, dass am 11 Mai 2015 elektronisch Antrag auf Erstellung des ärztlichen Gutachten gestellt wurde. Am 28 Oktober 2015 wurde die Ablehnung des Gutachtens ausgegeben, über die ich Ende November mitgeteilt wurde.

Es geht daraus hervor, dass der ärztliche Befund in beglaubigter Übersetzung nie an Bundessozialamt eingelangt war.

Ich ersuche Sie meinen Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe ab Juni 2012 wieder zu verhandeln.

Ich lege folgende Unterlagen vor:

- Befund über Behinderung Nr. PZO-*****/14;*
- Das Formular E407;*
- der ärztliche Befund in beglaubigter Übersetzung über Erkrankung meines Kindes"*

Auf Grund eines weiteren Vorhaltes des Finanzamtes vom 19.04.2016 legte der Bf. polnische Unterlagen dem Finanzamt am 19.05.2016 vor, die die Behinderung seines Sohnes belegen.

Das Finanzamt erließ ein Überprüfungsschreiben, in dem dem Bf. mitgeteilt wurde, dass das Sozialministeriumsservice leider wieder kein Gutachten für J. erstellen konnte, da ärztliche Befunde in beglaubigter Übersetzung fehlen.

Der Bf. wurde vom Finanzamt ersucht, ärztliche Befunde in beglaubigter deutscher Übersetzung nachzureichen, aus denen eindeutig die Art und Schwere der Erkrankung hervorgeht.

Am 2012 wurde ein Sachverständigengutachten vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen erstellt.

Der Gesamtgrad der Behinderung wurde mit 70 v.H. festgestellt mit der Begründung, dass bei der nunmehr dritten Bearbeitung neuerlich keine übersetzten Arztbriefe, sondern lediglich Karteiauszüge in Polnisch und weiters Audiogramme aus 04/2016 vorliegen

würden. Letztere erlauben die Diagnose "Mittelgradige Hörstörung". Durch die weiterhin mangelhaften Unterlagen vor diesem Zeitpunkt wird das Datum der rückwirkenden Einstufung mit Datum des Audiogrammes festgelegt.

In der Stellungnahme zu Vorgutachten wird festgehalten, dass nun wenigstens ein Audiogramm vorliege, sodass eingestuft werden könne, der zuletzt GdB war mit 0% ab 10/2015 eingestuft worden.

Der nunmehr festgestellte Grad der Behinderung werde voraussichtlich mehr als drei Jahre andauern und liegt vor seit 04/2016.

Das Finanzamt gab der Beschwerde mit **Beschwerdevorentscheidung** vom 1.07.2016 teilweise statt und zwar ab 04/2016.

Die Beschwerde für den Zeitraum 06/2012-3/2016 wurde abgewiesen.

Begründend wurde ausgeführt, dass gem. § 8 Abs. 6 FLAG 1967 laut Gutachten des Bundessozialamtes (Sozialministeriumsservice) vom 2012 dem Sohn J. ein Behinderungsgrad von 70% ab 01.04.2016 bescheinigt worden sei.

Da die erhebliche Behinderung von J. erst ab April 2016 festgestellt werden konnte, waren für den strittigen Zeitraum 06/2012 - 03/2016 die Voraussetzungen des § 8 Abs. 5 FLAG nicht erfüllt. Die Beschwerde war daher für diesen Zeitraum als unbegründet abzuweisen.

Der Bf. brachte einen **Vorlageantrag** vom 15.09.2016 ein und führte aus, dass er mit dem Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe vom 19.03.2015 Befund Nr.

PZO-****/14 über Behinderung meines Kindes (beglaubigte Übersetzung vom 24.02.2015) vorgelegt habe.

Aus dem Befund gehe hervor, dass bei seinem Sohn das polnische Amt - Kreiseinheit für Behinderungsbeurteilung in N. die

Schwerbehinderung festgestellt worden sei. (I. Invalidität Symbol 03-L, Dauer - von der Geburt an, das Gutachten gilt bis 31.12.2019).

Am 16. Juni 2015 sei er schriftlich ersucht worden, da für die Beantragung der erhöhten Familienbeihilfe für Kinder im EU-Ausland das Formular E407 erforderlich sei, das Formular nachzureichen.

Er habe es anfangs August 2015 nachgebracht. Im Formular steht deutlich, dass die erhebliche Behinderung meines Kindes auf Grund des Befundes Nr. PZO-****/14 vom 19.12.2014 des polnischen Amts - Kreiseinheit für Behinderungsbeurteilung in Nowy festgestellt wurde.

Der Bf. führte wie in der Beschwerde vom 11.04.2016 aus und ergänzte wie folgt:

"Am 19 April 2016 wurde ich wieder schriftlich ersucht, dass für die Bearbeitung meiner Beschwerde eine genaue Diagnose benötigt, sowie alle aktuellen sachdienlichen medizinischen Unterlagen. Unterlagen bitte nur in Kopie. Am 19 Mai 2016 habe ich alle ärztliche Befunde nachgebracht (Arztbrief nach Geburt, Karteiauszüge, Audiogramm aus Krakau). Bei der Begründung des Behinderungsgrad von Bundessozialamt wurde darauf hingewiesen, dass ich wieder keine übersetzten Briefe vorgelegt habe, sondern lediglich alles in Polnisch. Leider niemand hat mich darüber ersucht. Ich sollte alle in Kopien vorlegen. Es ist doch klar, wenn ich in Kopie vorlege, es wird in polnische Sprache.

Und zwar die Audiogramme wurden nicht im April ausgestellt, sondern die wurden im April kopiert. Jedes Audiogramm hat Ausstellungsraum, erstes wurde am 14.11.2013 gemacht. Wenn die von mir vorgelegten Unterlagen nicht vollständig waren, sollte mein Sohn zu einer persönlichen Untersuchung eingeladen werden. Da mein Kind vom Geburt erheblich behindert ist (es wurde festgestellt vom polnischen Bundessozialamtes und zwar auch vom Sozialministeriumservice (70% Grad), ersuche ich Sie meinen Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe ab Juni 2012 wieder zu verhandeln.

Ich lege folgende Unterlagen vor:

- Befund über Behinderung Nr. PZO-****/14 vom 19.12.2014,*
- Das Formular E407;*
- der ärztlicher Befund in beglaubigter Übersetzung über Erkrankung meines Kindes,*
- Audiogramme vom: 14.11.2013, 25.11.2013, 05.05.2014, 21.07.2014, 03.11.2014, 02.02.2015, 2012, 14.12.2015, 14.12.2015, 2012,*
- Sachverständigengutachten des Bundessozialamtes."*

Am **10.03.2017** erstellte das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen **ein neues Gutachten :**

Festgestellt wurde der Gesamtgrad der Behinderung mit 70 v.H..

Der Zeitpunkt der Anerkennung wurde auf Grund des aussagekräftigen Befundes vom 25.11.2013 festgestellt und der Sachverständige empfahl ab diesem Zeitpunkt abweichend vom Vorgutachten eine Anerkennung.

Die bloße Erwähnung in dem Formular - "besteht seit Geburt" - sei nicht beweisend und für das Anerkennungsdatum ab Geburt nicht ausreichend.

Verwiesen werde auf den Umstand, dass die einfachste Frage, nämlich ob das Kind apparativ binaural versorgt ist, aus den vorhandenen Unterlagen nicht beantwortet werden könne, weiters darauf, dass nun bei der 4. Bearbeitung der Angelegenheit erstmals ein otologisches Gutachten vorliege.

Das Leiden ist, vor dem Hintergrund der vorgeschlagenen Anerkennung ab Nov. 2013, mehr als 3 Jahre anhaltend. Eine Nachuntersuchung unter Vorlage von frischen Befunden ist erst nach dem 6. Lebensjahr sinnvoll, wobei eine mögliche Herabstufung aus heutiger Sicht nicht ausgeschlossen werden könne.

Eine selbständige Berufsausübung sei aus heutiger Sicht noch nicht beurteilbar und sei abhängig von künftigen Befunden und der Qualität der Förderung des Kindes.

Dieses Gutachten kam daher zu dem Ergebnis anders als das Erstgutachten, dass der Behinderungsgrad von 70% rückwirkend bereits ab November 2013 vorliegt.

Die Beschwerde wurde dem Bundesfinanzgericht am 2012 vorgelegt.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Ausgehend vom Inhalt des Verwaltungsaktes, den Ergänzungen und dem Sachverständigengutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 10.03.2017 wird der Entscheidung folgender Sachverhalt zugrunde gelegt:

Der Sohn des Bf. wurde am 2012 in Polen geboren. Der Bf. stellte am 19.03.2015 einen Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung ab 06.2012. Dem Antrag legte der Bf. Unterlagen auf Polnisch bei.

Das Finanzamt ersuchte den Bf. betreffend die Beantragung der erhöhten Familienbeihilfe für Kinder im EU-Ausland das Formular E407, in Polen bestätigt, nachzureichen, da das Bundessozialamt ohne dieses Formular kein Gutachten erstellen könne.

Das Finanzamt wies den Antrag ab, da auf Grund der dann vorgelegten Unterlagen kein ärztliches Gutachten des Bundessozialamtes erstellt werden konnte.

Im Zuge der Beschwerde brachte der Bf. ua. Unterlagen betreffend die Behinderung seines Sohnes ein, und zwar einen Befund über Behinderung des ärztlichen Ausschusses für Feststellung des Grades der Behinderung vom 19.12.2014, eine ärztliche Bescheinigung vom 17.11.2015 betreffend Stimm- und Sprachstörungen und Gehörleiden und das E407 vom 16.07.2015 allerdings in polnisch.

Vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen wurde daraufhin auf Grund der vorgelegten Unterlagen am 2012 ein Sachverständigengutachten erstellt.

Der Grad der Behinderung wurde mit 70v.H. festgestellt und der Zeitpunkt seit des Vorliegens eines Audiogrammes aus 04/2016 seit 04/2016.

Das Finanzamt erließ eine Beschwerdevorentscheidung und gab teilweise statt. Die erhöhte Familienbeihilfe wurde ab 04/2016 gewährt, die Beschwerde betreffend den Zeitraum 06/2012 bis 03/2016 wurde abgewiesen.

Im Zuge des Vorlageantrages legte der Bf. deutsche Übersetzungen der Arztbriefe und Befunde vor.

Das Finanzamt beauftrage abermals das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen ein Sachverständigengutachten aufgrund der Aktenlage zu erstellen.

Aus dem Gutachten geht hervor, dass nunmehr relevante Unterlagen ab November 2013 vorgelegt worden seien.

Insbesondere zeigt sich bei der BERA (Brainstem Evoked Response Audiometry= frühe akustisch evozierte Potentiale= Hirnstammaudiometrie) vom 25.11.2013 eine Hörschwelle von 40 dB die eindeutig abgeleitet werden könne und zwar beidseits. Ähnlich liegen auch die weiteren BERA-Befunde. Die vorliegenden OAE's (OtoAkustische Emissionen) weisen keine zusätzlichen Informationserweiterungen aus.

Bera und OAE's dienen zur objektiven Hörmessung, d.h. ohne erforderliche aktive Mitarbeit des Patienten.

Es liegt im Wesen der BERA, dass die Hörschwelle auch besser, z.B. bei 30 dB liegen kann, womit eine lediglich geringgradige Schwerhörigkeit vorliegen könnte, was eine wesentliche Änderung der Begutachtung nach sich zieht könnte. Eine Unterscheidung zwischen vorliegender gering- oder mittelgradiger Hörstörung ist meist erst ab dem 5.-6. Lebensjahr möglich.

Eine selbständige Berufsausübung sei aus heutiger Sicht noch nicht beurteilbar und sei abhängig von künftigen Befunden und der Qualität der Förderung des Kindes.

Die Diagnose und die MDE sind daher unverändert anzusetzen mit:

Mittelgradiger Schwerhörigkeit bds.

Kindertabelle K1/Z2

GdB 70%

Zeitpunkt der Anerkennung:

Der frühest aussagekräftige Befund stammt vom 25.11.2013, somit besteht das Leiden bewiesen ab Nov. 2013 mit 70% GdB.

Der Gutachter empfahl deshalb abweichend vom Vorgutachten eine Anerkennung ab diesem Zeitpunkt.

Beweiswürdigung:

Strittig ist im gegenständlichen Fall, ab wann dem Bf. für sein Kind die erhöhte Familienbeihilfe zusteht.

Der Sachverhalt war rechtlich wie folgt zu begründen:

Gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behindertes Kind.

Als erheblich behindert gilt ein Kind gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967, 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 außer Stande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Gemäß § 8 Abs. 6 FLAG 1967 ist der Grad der Behinderung [...] durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

§ 10. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a, nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist besonders zu beantragen.

(2) Die Familienbeihilfe wird vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

(3) Die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) werden 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.

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.

Das entsprechende Gutachten des Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen vom 10.03.2017 ist grundsätzlich Tatbestandsvoraussetzung für die Gewährung der erhöhte Familienbeihilfe.

Da der im schlüssig begründeten Gutachten vom 10.03.2017 bescheinigte Grad der Behinderung mit 70% über den gesetzlich geforderten 50% liegt, die Dauer der Behinderung mit mindestens drei Jahre angegeben sowie der Beginn der 70%igen Behinderung mit 11/2013 angegeben wird, erfüllt das Kind des Bf ab 1.11.2013 sämtliche Tatbestandsmerkmale des § 8 Abs. 4 FLAG 1967.

Die erhöhte Familienbeihilfe steht dem Bf. daher ab November 2013 zu.

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.

Im Beschwerdefall wurden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Das Bundesfinanzgericht orientiert sich bei den zu lösenden Rechtsfragen an der einheitlichen höchstgerichtlichen Judikatur. Die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist daher nicht zulässig.

Wien, am 18. April 2018