



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des V. F., S, gegen die Bescheide des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart betreffend erhöhte Familienbeihilfe für S. (geb. 2003) ab April 2007 und für T. (geb. 1997) ab Oktober 2007, entschieden:

Die Berufung betreffend S. wird für den Zeitraum 1. April 2007 bis 31. Jänner 2008 abgewiesen.

Die Berufung betreffend T. wird für den Zeitraum 1. Oktober 2007 bis 31. Jänner 2008 abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) stellte für seine Kinder

- S. (geb. 2003) ab April 2007 und für
- T., geb 1997, ab Oktober 2007

einen Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe.

S.:

S. wurde im Zuge des Antragverfahrens am 21. Juni 2007 untersucht und folgendes Gutachten erstellt:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Betr.: F. S.

Vers.Nr.: xxx

Untersuchung am: 2007-06-21 08:30 Ordination

Identität nachgewiesen durch: Führerschein

Anamnese: Seit dem 4 Lebensmonat Bronchitiden, Sprachentwicklungsrückstände durch Mittelohrschwerhörigkeit bedingt, weitere HNO-Kontrollen geplant, derzeit keine Anenotomie geplant

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): keine
 Untersuchungsbefund: 3 9/12-jähriger Knabe in gutem Allgemeinzustand, 17 kg Körpergewicht, Cor/Pulmo ohne Befund, behinderte Nasenatmung und mangelnder Mundschluss, sonst unauffälliger altersentsprechender Status

Status psychicus / Entwicklungsstand: mäßiger Sprachentwicklungsrückstand (dyslalisch, dysgrammatikalisch), kein Hinweis auf kognitive Defizite

Relevante vorgelegte Befunde: 2007-04-30 Dr. Z. (klin. Psychologe)

Entwicklungsstand noch nicht altersentsprechend, vermutlich gut aufholbar, Logopädie

Diagnose(n):

kombinierte umschriebene Entwicklungsstörung

Richtsatzposition: 578 Gdb: 030% ICD: F83.0

Rahmensatzbegründung: gleichzusetzender Zustand, da Defizite unter Fördermaßnahmen und medizinisch/logopädischer Betreuung gut aufholbar

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

Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich n i c h t dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

erstellt am 2007-09-04 von H.P.

Facharzt für Kinder- und Jugendheilkunde

zugestimmt am 2007-09-05

Leitender Arzt: F.R.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 21. September 2007 mit der Begründung ab, dass gemäß § 8 FLAG ein Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe erst ab einem Behinderungsgrad von 50 v.H. bestehe. Das Bundessozialamt habe bei S. nur eine 30%ige Behinderung festgestellt.

In seiner dagegen fristgerecht eingebrachten Berufung führte der Bw. aus, dass die Untersuchung nicht ausreichend und umfangreich durchgeführt worden sei und dass es hinsichtlich der zur Behinderung erforderlichen Feststellungen weiterer Untersuchungen und Befunde bedürfe.

Auf Grund der eingebrachten Berufung forderte das Finanzamt ein weiteres Gutachten an, das wie folgt lautet:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Betr.: F. S.

Vers.Nr.: xxx

Untersuchung am: 2008-01-28 15:30 Im Bundessozialamt Burgenland

Identität nachgewiesen durch: Führerschein

Anamnese: F. V. kommt mit seinem Sohn S. (Obsorge seit 04/07) zur neuerlichen Untersuchung (Berufung) wegen Sprachentwicklungsrückstand und lt. KV allg. Entwicklungsverzögerung. Es wird ein Befund von Dr. C. vom 23.11.07 vorgelegt: Dg.: Cerumen obt. bilat., Ausschluss eines Seromucotympanons, Rhinitis ac.logopäd. Betreuung findet im Regelkindergarten statt. Über Meilensteine der neuomotor. Entwicklung kann KV keine Auskunft geben. Sauberkeitsentwicklung vor ca. 1 Jahr abgeschlossen. KV wird über die Notwendigkeit einer kinderärztlichen Vorstellung (Neuropädiater) informiert und Wiedervorstellung mit gegebenfalls path. Befund.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): logop. Betreuung im Rahmen des Kindergartens

Untersuchungsbefund: 4 4/12 jähriger Knabe im guten AZ und eutrophen EZ (16,5kg, 107cm), cor: rein,rhythm, Pulmo: VA, Abdomen unauff., Rhinitis ac.

Status psychicus / Entwicklungsstand: soweit beurteilbar bis auf Dyslalie altersentspr. unauff-

Relevante vorgelegte Befunde:

2007-11-23 Dr. C. (HNO-Facharzt) Cerumen obt. bilat., Ausschluss eine Seromucotympanons, Rhinitis ac.

Diagnose(n): komb. umschr. Entwicklungsstörung

Richtsatzposition: 578 Gdb: 030% ICD: F83.0

Rahmensatzbegründung: GZ, da Defizite unter Fördermaßnahmen gut aufholbar
 Gesamtgrad der Behinderung: 30 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.
 Trotz vorgelegten Befund gleichbleibend zum Vorgutachten
 Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich n i c h t dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

erstellt am 2008-01-28 von S.Q.

Arzt für Allgemeinmedizin

Facharzt für Kinder- und Jugendheilkunde

zugestimmt am 2008-01-29

Leitender Arzt: F.R.

Mit der am 31. Jänner 2008 erlassenen Berufungsvorentscheidung wies das Finanzamt die Berufung mit der Begründung ab, dass im Gutachten vom 29. Jänner 2008 (zweites Gutachten) der Behinderungsgrad wieder mit 30 v.H. festgestellt worden sei.

Der Bw. stellte am 28. Februar 2008 einen Vorlageantrag und begründete diesen damit, dass die Ärzteschaft ihm einen Therapieversuch im Bereich der Entwicklung wegen Entwicklungs-rückstand und eine psychologische Betreuung unterbreitet hätte und somit bei S. über länger als drei Jahre eine Behinderung von zumindest 50 vH. vorliege. Des Weiteren sei nach Auskunft der Entwicklungsambulanz in Wiener Neustadt diese kostenpflichtig, weshalb ein Rechtsanspruch zum Wohle des Kindes auf erhöhte Kinderbeihilfe im Sinne des FLAG bestehe.

Auf Grund des dem Vorlageantrag beigelegten Befundes des Donauspitals ersuchte das Finanzamt das Bundessozialamt um Erstellung eines weiteren Gutachtens.

Dieses lautet wie folgt:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Betr.: F. S.

Vers.Nr.: xxx

Untersuchung am: 2008-05-05 09:00 im Bundessozialamt Burgenland

Identität nachgewiesen durch: FS

Anamnese: Lebte die ersten 2,5 Jahre bei der Kindsmutter; dort wegen Unterversorgung in eine Wohn-gemeinschaft transferiert, wo er 1/2 Jahr lebte. Danach kam er zum Kindsvater, der sich seither um das Kind bemüht; hatte logopädische Förderung im Kindergarten; war in der Zwischenzeit im SMZ-Ost, Kinderabteilung, wo ein Vd. a. Entwicklungsrückstand diagnostiziert wurde und eine Begutachtung in einer Entwicklungsambulanz empfohlen wurde. Nach Schilderungen des Vaters ist S. teilweise aggressiv gegen die jüngere Schwester, erwachsenen Damen greift er auf den Busen (Distanzlosigkeit), hat einen L-Fehler beim Sprechen. Schwere Rückstände beim Zeichnen (eine Blume und ein Haus sind völlig unkenntlich durch Gekritzeln dargestellt), ist aber motorisch nicht wesentlich rückständig - spielt im Untersuchungszimmer mit einer Eisenbahn.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): je nach Entwicklungsdiagnostik wird die weitere Therapie durchgeführt.

Untersuchungsbefund: 111cm, 16,5kg, reine rhythmische Herztöne, Lungen auskultatorisch frei, Status psychicus / Entwicklungsstand: schwere Rückständigkeit im Zeichnen, teilweise unangepasstes, teilweise aggressives Verhalten, Dyslalie

Relevante vorgelegte Befunde: 2008-02-26 Dr. D. (SMZ-Ost, Kinderabteilung)/ Verdacht auf Entwicklungsrückstand, Begutachtung in Entwicklungsamb. empfohlen.

Diagnose(n): Mittelgradiger Entwicklungsrückstand

Richtsatzposition: 579 Gdb: 050% ICD: F79.-

Rahmensatzbegründung: fixer Richtsatz

Gesamtgrad der Behinderung: 50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend. Eine Nachuntersuchung in 3 Jahren ist erforderlich. Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d.

Behinderung ist ab 2008-02-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich. Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Im Vergleich zum Vorgutachten wegen eines neuen Befundes und der geplanten entwicklungsdiagnostischen Abklärung Anhebung des GdB.

erstellt am 2008-05-11 von J.L.

Arzt für Allgemeinmedizin

zugestimmt am 2008-05-13

Leitender Arzt: F.R.

In diesem Gutachten wurde S. also seitens des Bundessozialamtes ein 50%iger Behinderungsgrad bescheinigt, dies jedoch erst ab 1. Februar 2008.

Das Finanzamt gab der Berufung mit zweiter Berufungsvorentscheidung insoweit statt, als es erhöhte Familienbeihilfe ab Februar 2008 gewährte.

In dem nunmehr dem unabhängigen Finanzsenat vorliegenden neuerlichen Vorlageantrag führt der Bw. aus, dass S. zumindest seit der Antragstellung (April 2007) zu 50 vH. behindert sei, das Finanzamt die Behinderung jedoch erst ab 1. Februar 2008 anerkenne. Er stelle somit den Antrag auf Zuerkennung des Erhöhungsbetrages ab April 2007.

T.:

Der Bw. stellte für die Tochter T. am 5. November 2007 einen Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Oktober 2007.

T. wurde am 22. Jänner 2008 untersucht und folgendes Gutachten erstellt:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Betr.: L. T.

Vers.Nr.: yyy

Untersuchung am: 2008-01-22 15:00 Ordination

Identität nachgewiesen durch: F

Anamnese: Lt. Stiefvater: "Obsorge durch KM seit 2007-09 davor Obsorge durch KV (während dieser Zeit Misshandlung von T. durch Stiefmutter) und Enuresis nocturna seit 3. Lj." Koordinations- und Konzentrationsprobleme, Legasthenie?; das Kind stottert, 2. KI VS wurde wiederholt, dzt. 4. KI VS; Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): dzt. keine
Untersuchungsbefund: 10 Jahre, 31 kg, 139 cm groß. Im guten AZ, schlank. Sonst unauffälliger Status. Status psychicus / Entwicklungsstand: Bei der Untersuchung unauffällig.

Relevante vorgelegte Befunde: 2008-01-31 Zentrum f. Kinderpsychiatrie und Psychotherapie Eisenstadt niedrige Intelligenz (nach MAS); kognitives Defizit; gezielte Förderung in der Schule empfohlen.

Diagnose(n):

kognitive Defizite

Richtsatzposition: 585 Gdb: 030% ICD: F78.9

Rahmensatzbegründung: 3 Stufen über URS, da gezielte Förderung in der Schule empfohlen;

Enuresis nocturna

Richtsatzposition: 262 Gdb: 020% ICD: F98.0

Rahmensatzbegründung: URS, da keine relevanten Befunde vorhanden

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

Ges.G.d.B. 30 %, da L1 durch L2 nicht erhöht wird. Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

erstellt am 2008-03-03 von B.X.

Arzt für Allgemeinmedizin

zugestimmt am 2008-03-05

Leitender Arzt: F.R.

Das Finanzamt wies den Antrag – wie bereits bei S. - mit Bescheid vom 6. März 2008 mit der Begründung ab, dass für die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe eine mindestens 50%ige Behinderung vorliegen müsse.

Der Bw. brachte gegen den Bescheid fristgerecht Berufung ein und führte aus, dass seine Tochter T. in nur weniger als 10 Minuten praktisch gar nicht untersucht worden sei. T. sei derart schwer psychisch erkrankt, dass sie nebst erheblichen Schulproblemen im 11. Lebensjahr nachts einnässe. Sie sei „bis September 2007 derart schwer von ihrer ehemaligen Stiefmutter im Hinblick auf ihre Herkunftsfamilie misshandelt“ worden, dass gegen diese sogar ein Strafverfahren wegen § 92 Abs. 1 StGB anhängig sei. Diese Tatsache sei durch die untersuchende Ärztin offensichtlich übersehen worden, was die „Verwerflichkeit“ des erstellten Gutachtens bekräftige.

Auf Grund der eingebrachten Berufung ersuchte das Finanzamt das Bundessozialamt um Erstellung eines weiteren Gutachtens, das wie folgt lautet:

Betr.: L. T.

Vers.Nr.: yyy

Untersuchung am: 2008-05-05 09:15 Im Bundessozialamt Burgenland

Identität nachgewiesen durch: FS

Anamnese: T. besucht die 4. Kl. VS, sie hat eine Schwäche in Mathematik und Deutsch, eine HS mit Integrationsbereich wurde empfohlen. lebte 7 Jahre lang beim Kindsvater, wo sie zeitweise auch misshandelt wurde (sie erzählt, dass sie mit einem Kochlöffel geschlagen wurde), Einnässen in der Nacht wird berichtet. 1 x pro Woche Psychotherapie bei Fr. Mag. O., ist als Frühgeburt mit 760 g zur Welt gekommen; Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): Psychotherapie, Förderung in Integrationsklasse wird angestrebt.

Untersuchungsbefund: 140cm, 32kg, reine rhythmische HT, Lungen und Herz auskultatorisch frei; Status psychicus / Entwicklungsstand: kognitive Defizite, psychische Traumata durch frühere Misshandlungen

Relevante vorgelegte Befunde:

2008-05-06 Mag. O. (Klinische Psychologin)/ Psychologische Behandlung im Kinderschutzzentrum vom 18.2. bis 21.4.2008.

2008-02-03 Schulnachricht VS Schattendorf/ Mathematik genügend, Deutsch befriedigend;

Diagnose(n):

Zustand nach Traumatisierung, Intelligenzminderung

Richtsatzposition: 585 Gdb: 050% ICD: F32.-

Rahmensatzbegründung: 5 Stufen über unterem Rahmensatz, da aufgrund einer Rechenschwäche und unterdurchschnittlicher Lese- und Schreibleistung eine gezielte Förderung neben einer psychologischen Betreuung erforderlich ist. Gesamtgrad der Behinderung: **50 vH** voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend. Eine Nachuntersuchung in 3 Jahren ist erforderlich. **Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 2008-02-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.** Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Im Gegensatz zum Vorgutachten wird aufgrund neuer Befunde und der erforderlichen gezielten Förderungen der GdB erhöht.

erstellt am 2008-06-02 von J.L.

Arzt für Allgemeinmedizin

zugestimmt am 2008-06-02

Leitender Arzt: F.R.

Auf Grund dieses Gutachtens gab das Finanzamt der Berufung mit Berufungsvorentscheidung insofern statt, als es die erhöhte Familienbeihilfe ab 1. Februar 2008 gewährte.

Der Bw. erhob gegen die Berufungsvorentscheidung fristgerecht eine als Vorlageantrag zu wertende „Berufung“ und führte darin aus, dass seine Tochter zumindest seit Antragstellung zu mehr als 50 % behindert sei.

Auf Grund der Ausführungen des Bw. in seinen Vorlageanträgen (S. und T.) ersuchte der unabhängige Finanzsenat das Bundessozialamt um Ergänzung der Gutachten in Hinblick auf den Zeitpunkt des Eintritts des 50%igen Behinderungsgrades.

Das Bundessozialamt Burgenland übermittelte folgende Stellungnahme an den unabhängigen Finanzsenat:

„S. F. :

Zur Erstbegutachtung wurde ein Befund, in dem ein mäßiger Entwicklungsrückstand diagnostiziert wird, vorgelegt, und auch die Begutachtung durch den Kinderarzt Dr. U. kam zu dem gleichen Schluss.

Zur Zweituntersuchung wurde lediglich ein HNO-Befund neu vorgelegt, es wurde keine Therapie angegeben, daher lag kein Grund vor, dem Erstgutachten zu widersprechen. Der Vater wird allerdings darauf aufmerksam gemacht, eine weiterführende Diagnostik durchführen zu lassen und mit neuen Befunden eine neuerliche Einstufung zu beantragen.

Daraufhin wurde eine weiterführende Diagnostik- und Therapie in der Kinderambulanz SMZ-Ost eingeleitet.

Der Entwicklungsrückstand bezogen auf Gleichaltrige wurde mit zunehmendem Alter offensichtlich (unter Umständen auch durch mangelnde Förderung) größer. Aufgrund dieser Entwicklung, die im Befund SMZ-Ost bestätigt wird, und der Untersuchung wird bei der dritten Begutachtung ein höherer Grad der Behinderung angenommen.

Allerdings kann dieser Grad der Behinderung erst mit dem Datum der Untersuchung im SMZ-Ost: **26.02.08** bestätigt werden.

Das Ausmaß des Entwicklungsrückstandes davor ist nicht beurteilbar, weil keinerlei Unterlagen vorliegen, die den Zustand davor beschreiben, und offensichtlich auch keinerlei Therapie durchgeführt wurde (was bei einem Behinderungsgrad von 50.v.H. bei dieser Diagnose und einem Kind dieses Alters unbedingt erforderlich ist.). Daher ist rückwirkend nicht beurteilbar ab welchem Datum vor dem Befund SMZ-Ost genau ein Behinderungsgrad von 50 v.H. vorgelegen ist.

T. F. :

Im Rahmen der Erstbegutachtung wurde ein Befund vorgelegt, der ein mäßiges kognitives Defizit bescheinigt, nicht aber sonstige psychische Auffälligkeiten.

Nach der Erstbegutachtung war dann ein Aufenthalt im Kinderschutzzentrum erforderlich, wo auch psychologische Betreuung nötig war und auch weiterhin nötig ist. Eine entsprechende Bestätigung der behandelnden Psychologin wurde zur Zweitbegutachtung mitgebracht.

Das bei der Zweitbegutachtung vorgelegte Zeugnis untermauert nur das im Erstgutachten beschriebene kognitive Defizit.

Die klinische Psychologin bestätigt also in ihrem Bericht vom 6.5.2008, dass eine Traumatisierung mit der Notwendigkeit einer Psychotherapie jedenfalls **seit 18.02.08** vorgelegen ist.

Inwieweit eine psychische Beeinträchtigung, und in welchem Ausmaß davor bestanden hat, ist nicht beurteilbar, da keinerlei Befunde aus dieser Zeit vorliegen, und auch keinerlei Therapie dokumentiert ist.

Im Erstgutachten wird also nur das kognitive Defizit eingestuft, da keinerlei sonstigen Befunde und auch kein Anhaltspunkt für eine Therapie vorliegen.

Im Zweitgutachten wird zusätzliche zum kognitiven Defizit die psychische Traumatisierung mit Therapienotwendigkeit aufgrund der vorliegenden Befunde berücksichtigt.

Eine rückwirkende Anerkennung kann also auch nur aufgrund der Befunde erfolgen, da der psychische Zustand davor nicht beurteilbar ist.

Grundsätzlich ist zu sagen, dass wir keine psychologische Diagnostik während der Begutachtung durchführen, das würde den Rahmen sprengen.

Wir verschaffen uns anhand einer Untersuchung einen groben Eindruck, sind aber ansonsten auf Befunde von Fachärzten und Psychologen angewiesen.

In beiden Fällen liegen keine früheren Befunde vor, und es wurden auch keine Therapien durchgeführt.

Wenn bei einem Kind ein Behinderungsgrad von nied. 50 v.H. aufgrund Entwicklungsverzögerung oder psychischer Störungen besteht, ist davon auszugehen, dass Therapien oder Fördermaßnahmen nötig sind, (und die Erziehungsberechtigten auch verpflichtet sind, diese zu ermöglichen) worauf in beiden Fällen kein Hinweis, vor der jeweiligen rückwirkenden Anerkennung, vorliegt.

Die ergänzende Stellungnahme des Bundessozialamtes wurde dem Bw. zur Kenntnis und allfälligen Äußerung übermittelt.

Der Bw. nahm dazu mit Schreiben vom 17. Februar 2009 wie folgt Stellung:

„...Im Hinblick auf S. F. wird angeführt, dass dieser einen Entwicklungsrückstand aufweist. Mit welchem Maßstab der Grad der Behinderung des Arztes des Bundessozialamtes zu Grund liegt, wird nicht ausgeführt.

Es muss daher ausgegangen werden, dass der Grad der Behinderung bereits zum Zeitpunkt der Antragstellung beziehungsweise zuvor bereits gegeben war.

Das sich die Behinderung betreffend Entwicklungsrückstand innerhalb von wenigen Wochen verschlechtert hat, wird zwar behauptet, geht aber aus keinem wissenschaftlich untermauerten Befund klar hervor.

Darüber hinaus ist die Behauptung einer Rückstandsentwicklung in dergestalt kurzem Abstand lebensfremd und gebührt rechtlich die erhöhte Kinderbeihilfe zumindest ab Antragstellung.

Betreffend T. liegt ein sinngemäßer Sachverhalt vor.

Auch hier gebührt die beantragte erhöhte Kinderbeihilfe daher unwiderlegbar ex tunc...”

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 8 Abs 4 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind.

Als erheblich behindert gilt ein Kind gemäß § 8 Abs 5 FLAG, 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. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind die Vorschriften der §§ 7 und 9 Abs 1 des Kriegsopferversorgungsgesetzes 1957, BGBl.Nr. 152 in der jeweils geltenden Fassung und die diesbezügliche Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9.6.1965, BGBl.Nr. 150 in der jeweils geltenden

Fassung, anzuwenden. Die erhebliche Behinderung ist spätestens nach fünf Jahren neu festzustellen, soweit nicht Art und Umfang eine Änderung ausschließen.

Gemäß § 8 Abs. 6 FLAG in der Fassung BGBl I Nr. 105/2002 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.

Die Abgabenbehörde hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenvorgangs nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs 2 BAO). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. für viele VwGH 9.9.2004, 99/15/0250) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

S.:

S. wurde im Zuge des Berufungsverfahrens drei Mal im Bundessozialamt Burgenland untersucht, und zwar

Untersuchung am	untersuchender Arzt	Richtsatzposition	Grad der Behinderung
21.6.2007	Facharzt für Kinder- und Jugendheilkunde	578	30v.H.
28.1.2008	Facharzt für Kinder- und Jugendheilkunde	578	30 v.H.
5.5.2008	Arzt für Allgemeinmedizin	579	50 v.H. ab 1.2.08

Der Bw. legte – wie auch der Stellungnahme der leitenden Ärztin im Bundessozialamt Burgenland zu entnehmen ist – bei der Erstbegutachtung einen Befund vor, in dem ein mäßiger Entwicklungsrückstand diagnostiziert wurde. Zur Zweituntersuchung legte der Bw. einen HNO-Befund vor, gab jedoch keine Therapie an. Im Zuge dieser Untersuchung wurde der Bw. jedoch aufmerksam gemacht, eine weiterführende Diagnostik durchführen zu lassen und mit neuen Befunden eine neuerliche Einstufung zu beantragen. In der Folge wurde in der Kinderambulanz des SMZ-Ost eine weiterführende Diagnostik- und Therapie eingeleitet. Der Bw. legte im Zuge der dritten im Bundessozialamt Burgenland durchgeführten Untersuchung dem untersuchenden Arzt den Befund von Dr. D. (SMZ-Ost) vor, wodurch dieser bei seiner Untersuchung – im Gegensatz zu den beiden Vorgutachten - die Erkrankung von S. nicht unter die Richtsatzposition 578, sondern unter 579 (Abschnitt V, Geisteskrankheiten, a) Organische Demenz) einreichte und den Behinderungsgrad mit 50 v.H. ab Februar 2008 feststellte.

Der unabhängige Finanzsenat nimmt es unter Berücksichtigung aller vorliegenden Gutachten im Rahmen der freien Beweiswürdigung als erwiesen an, dass die Einstufung des Grades der Behinderung mit nunmehr 50 v.H. erst ab 1. Februar 2008 laut den schlüssigen fachärztlichen Sachverständigengutachten des Bundessozialamtes mit größter Wahrscheinlichkeit den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht, was bedeutet, dass die erhöhte Familienbeihilfe für S. erst ab 1. Februar 2008 zu gewähren ist.

Die Berufung musste somit für den Zeitraum 1. April 2007 bis 31. Jänner 2008 abgewiesen werden.

T.:

Die Tochter T. wurde im Zuge des Berufungsverfahrens zwei Mal untersucht (siehe Tabelle) sowie durch die leitende Ärztin im Bundessozialamt Burgenland ebenfalls eine Stellungnahme abgegeben.

Untersuchung am	untersuchender Arzt	Richtsatzposition	Grad der Behinderung
22.1.2008	Arzt für Allgemeinmedizin	585, 262	30 v.H.
5.5.2008	Arzt für Allgemeinmedizin	585	50 v.H., rückwirkend ab 1.2.2008

Der Sachverständige reihte die Erkrankung von T. unter die Richtsatzposition 585 (Abschnitt V, Geisteskrankheiten, e) Psychosen des manisch-depressiven und schizophrenen Formenkreises einschließlich der Paranoia sowie der in den letzten Jahren vorläufig als „bio-negativer Persönlichkeitswandel“, „Entwurzelungsdepression“ usw. bezeichneten Zustandsbilder) ein, die wie folgt lautet:

Unter dieser Richtsatzposition ist betreffend die Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) eine Bandbreite von 0 bis 100 % vorgesehen. Der Sachverständige stellte in seinem Gutachten vom 5. Mai 2008 bei T. einen Behinderungsgrad von 50 v.H. rückwirkend ab 1. Februar 2008 fest; das Finanzamt gewährte ab diesem Zeitpunkt die erhöhte Familienbeihilfe.

Nachdem der Bw. für T. die erhöhte Familienbeihilfe jedoch ab Oktober 2007 beantragt hat, stand für den Zeitraum 1. Oktober 2007 bis 31. Jänner 2008 die erhöhte Familienbeihilfe nicht zu.

Was die Schlüssigkeit des Gutachtens vom 5. Mai 2008 anbelangt – es erfolgte darin insofern eine Abänderung zum Erstgutachten vom 22. Jänner 2008 als der Behinderungsgrad von 30 auf 50 v.H., dies rückwirkend ab 1. Februar 2008 – erhöht wurde - wird Folgendes ausgeführt:

Die leitende Ärztin im Bundessozialamt begründete die Nichtbeurteilung der Zeiträume vor Februar 2008 damit, dass für diese Zeit keinerlei Befunde vorgelegen seien, auf Grund derer festgestellt hätte werden können, inwieweit bzw. in welchem Ausmaß eine psychische Beein-

trächtigkeit zum damaligen Zeitpunkt bestanden hat. Eine psychologische Diagnostik während der Begutachtung würde den Rahmen sprengen.

Diese Ausführungen sind für den unabhängigen Finanzsenat nachvollziehbar, weshalb an der Schlüssigkeit der Gutachten keine Zweifel bestehen.

Die Berufung musste somit für T. für den Streitzeitraum 1. Oktober 2007 bis 31. Jänner 2008 abgewiesen werden.

Vermerkt sei, dass der Bw. in seinem Schreiben vom 17. Februar 2009 die Stellungnahme des Bundessozialamtes nur allgemein kritisiert, ohne aber konkret auf die dort getroffenen Ausführungen einzugehen.

Wien, am 23. Februar 2009