



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Vertreter, vom 29. April 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf vom 1. April 2010 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Dezember 2004 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin, in der Folge als Bw. bezeichnet, beantragte am 29. Dezember 2009 durch zweifache Einbringung eines Formulares „*Beih 3*“ unter Beilage eines ergänzenden Schreibens sowie medizinischer Befunde in Kopie die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe ab Dezember 2004 wegen erheblicher Behinderung ihres Sohnes S. Im erwähnten Schreiben führte die Bw. aus, dass sie im Rahmen eines Beratungsgespräches erfahren habe, dass sie die Möglichkeit, erhöhte Familienbeihilfe für ihren Sohn zu beantragen unter der Voraussetzung, dass dessen Behinderung bereits vor dem 21. Lebensjahr bestehe, habe.

Ihr Sohn leide, wie aus den beigelegten Befunden von Univ.-Prof. Dr. A, Frau Univ.-Prof. Dr. C, MR Dr. B, Dr. D und Mag. Dr. E ersichtlich sei, seit früher Kindheit an einer chronischen rheumatischen Uveitis.

Diese Behinderung schränke ihren Sohn beim Schreiben und Lesen in der Schule sowie bei den allgemeinen Tätigkeiten des täglichen Bedarfs wesentlich ein.

Hinzu kämen als starke behinderungsbedingte Faktoren ein ADHD-Syndrom sowie Anpassungsstörungen mit hyperkinetischer Symptomatik, eine Entwicklungsstörung der motorischen Funktionen sowie eine subdepressive Verstimmung. Daher suche die Bw. um die erhöhte Familienbeihilfe ab Dezember 2004 an.

Die Bw. legte ihrem Antrag einen von Univ.-Prof. Dr. C am 15. November 2007 ausgestellten Patientenbrief bei. In diesem wurde ausgeführt, dass der Sohn der Bw. an einer frischen Iridozyklitis am rechten Auge leide und dass dieser derzeitig durch die Entzündung und die Therapie mehr als üblich sehbehindert sei.

In den Beilagen scheinen weiters folgende Unterlagen auf:

Ein den Sohn der Bw. betreffender Arztbericht, ausgestellt am 1. April 2008 vom Krankenhaus, unterzeichnet von Univ.-Prof. Dr. A . In diesem Bericht scheinen folgende Diagnosen auf: Chronisch rezidivierende Uveitis (am ehesten rheumatisch) H 20.0, IgM Mangel.

Ein Bericht der Fachärztin für Kinder und Jugendheilkunde vom 14. Juli 2005, ausgestellt von MR Dr. B , beinhaltend die Krankengeschichte des Sohnes der Bw. sowie einen EEG-Befund mit der Beurteilung: „*altersentsprechende Wachableitung ohne Herdhinweis und ohne Zeichen für erhöhte cerebrale Erregungsbereitschaft.*“

Eine von Dr. D , Facharzt für Psychiatrie und Neurologie, am 13. Juli 2005 ausgestellte fachärztliche Bestätigung betreffend der Auswirkungen einer Abwesenheit bzw. der Trennung der Bw. von ihrem Sohn.

Ein psychologischer Befund vom 8. Juli 2005, ausgestellt von der klinischen Psychologin Mag. Dr. E mit folgender Diagnose: „*Anpassungsstörung mit hyperkinetischer Symptomatik, vorwiegend unaufmerksamer Typ; umschriebene Entwicklungsstörung der motornischen Funktionen (ICD-10: F43.23, F 82).*“

Ein den Sohn der Bw. betreffender Arztbericht, ausgestellt am 26. Oktober 2002 vom Krankenhaus über einen stationären Aufenthalt vom 25. Oktober 2002 bis zum 26. Oktober 2002. In diesem Arztbericht scheinen folgende Diagnosen auf: Uveitis intermedia ICD H30.2, Bronchitis ICD J20.9.

Im vom Finanzamt beim Bundessozialamt angeforderten fachärztlichen Gutachten wurde wörtlich wie folgt ausgeführt:

„Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten“

Betr.: S.

Vers.Nr.: Nr.

Untersuchung am: 2010-03-05 12:00 im Bundessozialamt Wien

Identität nachgewiesen durch: Reisepass

Anamnese:

Es besteht seit 10/2002 eine chronisch rezidivierende Uveitis. Betreuung Dr.C., 2008 auch Vorstellung Rhemaambulanz, Blutbefunde waren negativ, eine Gelenksbeteiligung besteht nicht. Viele Therapieversuche, auch immunsuppressiv (Imurek), Schübe treten etwa 2mal/Jahr auf. Seit 2 Jahren auch Augendruckerhöhung aufgefallen. Letzter Schub 12/2009. An subjektiven Beschwerden besteht eine Sehstörung (Kontraste werden schlecht wahrgenommen), seit kurzem ist auch ein Katarakt aufgefallen. 2005 Diagnose eines ADHS (Dr F.) und Beginn Concerta. Die Medikation musste 02/2010 abgesetzt werden, da es nach Dosissteigerung zu einer Augendruckerhöhung gekommen war.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Movalis 15mg. Augmentin 625mg 3mal 1.

Untersuchungsbefund:

Guter AZ, interner Status unauffällig, gespaltener 1 Herzton. Adipositas.

Gang und Grobmotorik unauffällig. Gelenkstatus unauffällig. Sehvermögen: In der Schule Probleme, von der Tafel zu lesen, wenn Kontrast schwach sind, und bei schrägem Blickwinkel, sowie Projektionen an weiße Leinwand. Schriftbild durch Sehstörung beeinflusst, Graphomotorik ungestört.

Status psychicus / Entwicklungsstand:

In Untersuchungssituation sehr ruhig, kooperativ, keine Hyperkinesie.

Besucht 2. Klasse Gymnasium mit sehr gutem Schulerfolg. Jetzt keine depressive Verstimmung mehr.

Relevante vorgelegte Befunde:

2010-03-01 DR C., AUGENARZT

Intermediäre Uveitis bds, Katarakt rechts, Glaukom rechts

Krankheitsbeginn 10/2002. Subjektiv beschwerdefrei. Derzeit Therapie Movalis 15 mg und Augmentin. Visus od -2 sph, zyl +2,5. os 0,25 sph

2002-10-26 SpitalKinder

Episode von Rindenblindheit, stationäre Aufnahme bei neuerlichem Schub

2008-04-01 Ambulanz

Rheumabefunde negativ. Derzeit Therapie Imurek 25mg, Auge seit 1 Jahr in Remission.

Gelenke unauffällig

2005-07-14 B.

*Diagnose ADHD, Adipositas. F.: Diagnose ADHS, Hyperkinesie,
subdepressive Symptomatik bei damals schwieriger familiärer Situation.*

Beginn Concerta.

Diagnose(n):

Uveitis, Glaukom beidseits

Richtsatzposition: 637 Gdb: 030% ICD: H40.0

Rahmensatzbegründung:

ORS, da Schübe mehrmals täglich, dabei Cortisontherapie erforderlich

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

Der (Die) Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

erstellt am 2010-03-12 von Ärztin, Facharzt für Kinder- und Jugendheilkunde

zugestimmt am 2010-03-12 Leitender Arzt: Leiter "

Das Finanzamt wies den Antrag der Bw. auf erhöhte Familienbeihilfe vom 29. Dezember 2009 mit Bescheid vom 1. April 2010 unter Anführung der Bestimmung des § 8 Abs 5 FLAG 1967 mit der Begründung ab, dass der Grad der Behinderung beim Sohn der Bw. mit 30 % festgestellt worden sei.

In der mit Schreiben vom 29. April 2010, eingelangt beim Finanzamt am 3. Mai 2010, gegen diesen Bescheid rechtzeitig eingebrachten Berufung gab die Bw. zunächst bekannt, dass sie in der gegenständlichen Familienbeihilfensache Vertr. Vollmacht erteilt habe und dass der o. a. Bescheid zur Gänze angefochten werde.

Das erstinstanzliche Verfahren sei mangelhaft, ausdrücklich moniert werde diesbezüglich die vorgenommene Begutachtung des Sohnes der Bw. durch Frau Dr. Ärztin die Fachärztin für Kinder und Jugendheilkunde, nicht jedoch in die Gerichtssachverständigenliste eingetragen sei. Verwiesen werde auf § 8 Abs 6 FLAG worin die Einholung eines ärztlichen Sachverständigungsgutachtens sogar vorgeschrieben sei.

Bei der gegenständlichen Gutachterin handle es sich zwar wohl um eine versierte Kinderärztin, der Sohn der Bw. leide aber an einem schweren – unheilbaren – Augenleiden, weshalb die Beziehung eines/r Sachverständigen aus dem Bereich der Augenheilkunde anstatt einer Allgemeinmedizinerin zwingend angezeigt gewesen wäre. Dies sei jedoch unterblieben.

Mangels ausreichender fachlicher Begutachtung des Sohnes der Bw. leide der erstinstanzliche Bescheid sohin an einem wesentlichen Verfahrensmangel.

Aus diesem Grund sei es auch nicht weiter verwunderlich, dass die untersuchende Ärztin in ihrem knappen Gutachten von einem Gesamtgrad der Behinderung im Ausmaß von 30 % gelangt sei.

Tatsächlich liege ein Gesamtgrad der Behinderung von (leider) zumindest 50 % vor, zumal durch die intermediäre (chronische) Uveitis beinahe alle Lebensbereiche ihres Sohnes stark eingeschränkt und mit erhöhten Kosten für Medikamente, Arzthonorare, Transport etc. verbunden seien.

Beweis: neuerliche, ergänzende Begutachtung durch eine(n) Sachverständige(n) aus dem Fach der Augenheilkunde mit Spezialkenntnissen aus dem Bereich intermediärer Uveitis (beidseits) – wobei diesbezüglich österreichweit als anerkannte Spezialistin Frau ao. Univ. Prof. Dr. C gelte, deren Beziehung ausdrücklich angeregt bzw. beantragt werde.

Frau ao. Univ. Prof. Dr. C sei zwar ebenfalls nicht in die Gerichtssachverständigenliste eingetragen, jedoch – wie oben ausgeführt – eine der wenigen Ärztinnen, die auf die Krankheit des Sohnes der Bw. ausdrücklich spezialisiert sei. In eventu beantragte die Bw. die Beziehung von Univ. Prof. Dr. K als Gutachter.

Die Bw. stelle daher den Antrag auf Einholung eines SV-Gutachtens aus dem Fach der Augenheilkunde mit Spezialkenntnissen aus dem Bereich intermediärer Uveitis (beidseits).

Beweis: wie bisher, Brillenverschreibung

Seit April 2010 müsse der Sohn der Bw. „*Proxen 500 mg*“ einnehmen, es handle sich dabei um ein starkes, entzündungshemmendes antireumatisches Medikament.

Beweis: Medikamentenverschreibung (letztere samt Beipackzettel zum Beweis für die Schwere des Medikamentes)

Aufgrund neuerlich aufgetretener Beschwerden, nunmehr leider auch auf dem linken Auge, sei es am 26. April 2010 wieder zu einer weiteren Untersuchung bei Frau ao. Univ. Prof. Dr. C gekommen.

Dabei habe sich leider sogar eine dramatische Verschlechterung des bisher gesunden linken Auges herausgestellt.

Eine intensive Cortisonbehandlung sei mit 27. April 2010 begonnen worden, um der chronischen Entzündung entgegenzuwirken. Wegen der Schwere des Medikamentes müsse der Sohn der Bw. auch ein Magenschutzmittel einnehmen.

Beweis: Patientenbrief vom 26. April 2010 samt Medikamentierung (hohe Cortisondosierung sowie zusätzlich ein Magenschutzmittel)

Aufgrund dieses Umstandes sei der Sohn der Bw. auch vom Turnunterricht befreit worden. Dabei sei zu betonen, dass dieser am rechten Auge bereits beinahe blind sei.

Beweis: Turnbefreiung vom 26. April 2010

Weiters sei das regelmäßige Aufsuchen von Ärzten erforderlich. Dieser Umstand sei ebenfalls mit erhöhten Ausgaben verbunden, sodass die Zuerkennung der beantragten erhöhten Familienbeihilfe ab dem Stichtag gerechtfertigt sei.

Beweis: wie bisher, SV

Da die Voraussetzungen für den Bezug erhöhter Famlienbeihilfe gemäß § 8 Abs 4 und Abs 5 FLAG vorlägen, stelle die Bw. den Antrag, der Berufung Folge zu geben und den Bescheid dahingehend abzuändern, als ihrem Antrag auf Zuerkennung erhöhter Familienbeihilfe zum beantragten Stichtag vollinhaltlich stattgegeben werde. In eventu beantragte die Bw. die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und die Zurückverweisung der Familienbehilferechtssache an die erstinstanzliche Behörde zur neuerlichen Prüfung und Entscheidung. Diesfalls sollte dieser aufgetragen werden, ein (SV)Gutachten aus dem Fach der Augenheilkunde mit Schwerpunkt intermediärer Uveitis einzuholen.

Die Bw. legte ihrer Berufung einen Patientenbrief und eine Turnbefreiung – beide ausgestellt am 26. April 2010 - von Frau ao. Univ. Prof. Dr. C , eine Optikerrechnung über eine Brille, eine diesbezüglich Bewilligung der BVA vom 15. März 2010 sowie eine Apothekenrechnung vom 30. März 2010 betreffend das Medikament „*Proxen FTBL 500 mg*“ samt diesbezüglichem Beipackzettel bei.

Hinsichtlich des im vorigen Absatz erwähnten Patientenbriefes wird angemerkt, dass in diesem folgende Diagnose verzeichnet ist: „*Intermediäre Uveitis, bds, Cataracta complicata, re, chronisches Glaukom, re.*“

In der o. e. Turnbefreiung führte Frau ao. Univ. Prof. Dr. C aus, dass die Indikation zu einer Turnbefreiung voraussichtlich in der Zeit vom 26. April 2010 bis zum 30. Mai 2010 bestehe.

Das Finanzamt forderte beim Bundessozialamt ein weiteres fachärztliches Gutachten an. In diesem wurde wörtlich wie folgt ausgeführt:

„Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten“

Betr.: S.

Vers.Nr.: Nr.

Untersuchung am: 2010-07-02 09:15 Im Bundessozialamt Wien

Identität nachgewiesen durch: Pass

Anamnese:

seit 2002 rezidivierende Regenbogen und Aderhautentzündung re ist seither in Behandlung im AKH, ständig Cortison th mit nur kurzen Unterbrechungen hat 2-4 Uveitis schübe im Jahr 1/10 Uveitis re, 2/10 erstmalig Uveitis li sieht re schlechter, Gewichtszunahme durch Cortison

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Aprednisolon Tbl 12,5g tgl, keine Augentropfen

Untersuchungsbefund:

Visus re +0,5sph 0,1 Jg5 li +1,0sph +0,5cyl0° 0,5 Jg2 Beide Augen VBA BH bland, Ty neg Pupille re tw synechiert, li oB geringe Linsentrübungen Fundi Papille oB Macula unregelmäßig re GK Trübungen

Status psychicus / Entwicklungsstand:

unauffällig

Relevante vorgelegte Befunde:

2010-06-21 Spital

Visus re corr 0,1 li corr 0,6 Dg intermediäre Uveitis bds Cat compl re
Glaucom re

Diagnose (n):

chronisch rezidivierende Aderhautentzündung beidseits mi

Richtsatzposition: 637 Gdb: 030% ICD: H53.9

Rahmensatzbegründung:

t Sehverminderung rechts auf 1/10 und links auf 1/2 Tabelle

Kolonne6 Zeile 2 oberer Rahmensatz da reduzierte Leseleistung und Cortison

Dauertherapie notwendig

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

keine maßgebliche Änderung zum Vorgutachten von 3/10

Der (Die) Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

*erstellt am 2010-07-02 von Fachärztin, Facharzt für Augenheilkunde und Optometrie
zugestimmt am 2010-07-02 Leitender Arzt: Leiter "*

Das Finanzamt erließ am 30. August 2010 eine abweisende Berufungsvorentscheidung. Nach Anführung der Bestimmungen des § 8 Abs 5 und Abs 6 FLAG führte es begründend aus, dass der Gesetzgeber dem Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen die Beurteilung der Behinderung und Selbsterhaltungsfähigkeit übertragen habe. Somit hätten die Beihilfenbehörden bei ihrer Entscheidung jedenfalls von dieser durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung des Behinderungsgrades auszugehen und könnten davon nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen.

In den Gutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 12. März 2010 und vom 2. Juli 2010 sei gleichlautend bescheinigt worden, dass aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde eine Behinderung im Ausmaß von 30 % zu bescheinigen sei, daher sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Im am 10. September 2010 per Telefax beim Finanzamt eingebrachten Antrag auf Entscheidung über ihre Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz führte der Vertreter der Bw. aus, dass der Sohn der Bw. im Zuge des Berufungsermittlungsverfahrens wiederum gutachterlich untersucht worden sei. Diese Untersuchung sei jedoch nicht durch einen Sachverständigen aus dem Fach der Augenheilkunde mit Spezialkenntnissen aus dem Bereich intermediärer Uveitis erfolgt, obwohl dies wegen der Besonderheit der Erkrankung des Sohnes der Bw. ausdrücklich in der Berufung beantragt worden sei.

Diesem Beweisantrag sei bedauerlicherweise nicht nachgekommen worden, sodass das gegenständliche Verfahren an einem Mangel leide, der geeignet gewesen sei, zu dem nunmehr vorliegenden unzutreffenden Ergebnis zu gelangen. Bei Berücksichtigung des Beweisantrages der Bw. wäre das Ergebnis dahingehend ausgefallen, dass eine (leider) weit höhergradige Behinderung festgestellt worden wäre.

Die fachliche Kompetenz der untersuchenden Ärztin solle freilich in keiner Weise geschmälert bzw. angezweifelt werden, im konkreten Fall gäbe es in Österreich jedoch nur eine ganz geringe Anzahl von Spezialisten, die im Bereich intermediärer Uveitis (beidseits) geeignet seien, um in diesem Bereich fundierte Gutachten abgeben zu können.

Schließlich müsse darauf verwiesen werden, dass weder Dr. Fachärztin. noch Dr. Leiter. in die Liste der Gerichtssachverständigen eingetragen seien und sohin für die Beurteilung in einem behördlichen Verfahren in diesem Sinne wohl ungeeignet erschienen.

Beweis: wie bisher

Auf diese Umstände, sowie darauf, dass sich der gesundheitliche Zustand des Sohnes der Bw. in der Zwischenzeit aufgrund diverser Infektionen – zuletzt wegen eines viralen Lungeninfektes – verschlechtert habe, hätten weitere Therapien durchgeführt werden müssen.

Demnach werde der Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz gestellt, dies in der Form, als das im Rahmen der Berufung beantragte Gutachten von einem gerichtlich beeideten Sachverständigen aus dem Bereich der Augenheilkunde mit besonderen Fachkenntnissen aus dem Bereich intermediärer Uveitis (beidseits) eingeholt und sodann – nach Durchführung eines mängelfreien Verfahrens – neuerlich entschieden werde. In eventu werde die Zurückverweisung der Familienbeihilfensache zur neuerlichen Entscheidung an die erstinstanzliche Behörde beantragt.

Am 30. November 2010 legte das Finanzamt die Berfung der Bw. dem UFS zur Entscheidung vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte 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. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung waren im Streitzeitraum die Vorschriften der §§ 7 und 9 Abs. 1 des Kriegsopfersversorgungsgesetzes 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 1967 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.

Feststehender Sachverhalt:

Der Sohn der Bw. wurde zweimal im Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen untersucht. Im Gutachten vom 12. März 2010 (Untersuchung am 5. März 2010) wurde dessen Erkrankung von der Fachärztin für Kinder- und Jugendheilkunde unter die Richtsatzposition 637 der im Streitzeitraum gültigen Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9.6.1965, BGBI. Nr. 150, gereiht. Der Behinderungsgrad wurde mit 30 v.H. festgelegt und eine dauernde Erwerbsunfähigkeit nicht bescheinigt. Unter der Rahmensatzbegründung wurde festgehalten: „*ORS, da Schübe mehrmals täglich, dabei Cortisontherapie erforderlich.*“

Im Gutachten vom 2. Juli 2010 (Untersuchung am 2. Juli 2010) wurde dessen Erkrankung von der **Fachärztin für Augenheilkunde und Optometrie** ebenfalls unter die Richtsatzposition 637 der im Streitzeitraum gültigen Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9.6.1965, BGBI. Nr. 150, gereiht. Der Behinderungsgrad wurde wiederum mit 30 v.H. festgelegt und eine dauernde Erwerbsunfähigkeit wiederum nicht bescheinigt. Unter der Rahmensatzbegründung wurde festgehalten: „*t Sehverminderung rechts auf 1/10 und links auf ½ Tabelle Kolonne 6 Zeile 2 oberer Rahmensatz da reduzierte Leseleistung und Cortison Dauertherapie notwendig.*“

Rechtliche Würdigung:

Der Verfassungsgerichtshof führt in seinem Erkenntnis VfGH 10.12.2007, B 700/07, aus, dass sich aus dem Wortlaut und der Entstehungsgeschichte des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 ergebe, dass der Gesetzgeber sowohl die Frage des Grades der Behinderung als auch die Frage der voraussichtlich dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, der eigenständigen Beurteilung der Familienbeihilfenbehörden entzogen und dafür ein qualifiziertes Nachweisverfahren eingeführt habe, bei dem eine für diese Aufgabenstellung besonders geeigneten Institution eingeschaltet werde und der ärztliche Sachverständige die ausschlaggebende Rolle spiele. Die Beihilfenbehörde hätte bei ihrer Entscheidung jedenfalls von dieser durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung auszugehen und könnte von dieser nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen.

Der unabhängige Finanzsenat hat somit für seine Entscheidung die ärztlichen Sachverständigengutachten heranzuziehen, sofern diese als schlüssig anzusehen sind. Es ist also im Rahmen dieses Berufungsverfahrens festzustellen, ob die beiden gegenständlichen Gutachten des Bundesamtes diesem Kriterium entsprechen.

Aus den obigen Ausführungen geht hervor, dass zwischen den beiden gegenständlichen Gutachten des Bundessozialamtes weder bei der Festsetzung der Richtsatzposition noch bei

der Festsetzung des Behinderungsgrades – zu dessen Ermittlung wurde jeweils der obere Rahmensatz herangezogen - Divergenzen bestehen.

Die untersuchenden Ärzte des Bundessozialamtes haben – wie bereits oben ausgeführt – die Einstufung im Streitzeitraum aufgrund der Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9. September 1965, BGBl. Nr. 150 in der jeweils geltenden Fassung vorzunehmen.

Die Ermittlung des Behinderungsgrades für Störungen des zentralen Sehens hat laut dieser Verordnung unter Richtsatzposition 637 gemäß nachstehender Tabelle zu erfolgen:

<i>Sehschärfe</i>	$1\frac{2}{3}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{6}$ $\frac{1}{8}$	$\frac{1}{10}$	$\frac{1}{20}$	0
$1\frac{2}{3}$	0	0-10	5-10	10-15	10-20	15-25	20-25	25-30
$\frac{1}{2}$	0-10	5-15	10-15	10-20	15-25	20-30	25-35	30-40
$\frac{1}{3}$	5-10	10-15	15-25	20-35	20-35	25-40	30-45	35-50
$\frac{1}{4}$.	10-15	10-20	20-35	30-40	30-45	35-50	40-55	45-65
$\frac{1}{6} - \frac{1}{8}$	10-20	15-25	20-35	30-45	45-55	45-60	50-65	55-75
$\frac{1}{10}$	15-25	20-30.	25-40	35-50	45-60	60-70	65-75	70-90
$\frac{1}{20}$	20-25	25-35	30-45	40-55	50-65	65-75	80-90	90-100
0	25-30	30-40	35-50	45-65	55-75	70-90	90-100	100

Nachsatz zu 637:

Bei Verlust eines Auges ist der sich aus der Tabelle ergebende MdE.-Wert um 10 erhöht anzuwenden. Hornhautnarben oder partielle Linsentrübungen sind nach dem Sehvermögen tabellengemäß zu beurteilen; desgleichen Störungen des zentralen Sehens bei noch erhaltenem Gesichtsfeld. Die niederen Sätze entsprechen einer mühelosen und konstant erreichbaren Sehschärfe. Wird die Sehschärfe mit Mühe, allenfalls nur transitorisch erreicht (Glaskörpertrübungen) oder liegen sonstige Komplikationen (Augenzittern, Nachtblindheit, Narben und Gewebsschäden des Augapfels) vor, dann ist die Minderung der Erwerbsfähigkeit innerhalb des vorgesehenen Rahmens entsprechend höher einzuschätzen. Für die Beurteilung der Minderung der Erwerbsfähigkeit nach 637 (Tabelle) ist jene Sehschärfe maßgebend, die nach zumutbarer Korrektur eines etwaigen Refraktionsfehlers konstant erreicht werden kann.

In beiden Gutachten des Bundessozialamtes (Gutachten vom 12. März 2010 und vom 2. Juli 2010) wurde ausführlich auf die Art des Leidens und das Ausmaß der hieraus resultierenden Behinderung des Sohnes der Bw. eingegangen.

Die getroffene Einschätzung basierte im Gutachten vom 12. März 2010 auf dem im Rahmen der persönlichen Untersuchung ausführlich erhobenen Befund, auf den von der Bw. vorgelegten Befunden von Frau ao. Univ. Prof. Dr. C vom 1. März 2010, von der SpitalKinder vom 26. Oktober 2002, von der Ambulanz vom 1. April 2008 von B.. vom 14. Juli 2005 und von E. sowie auf dem Umstand, dass sich der Sohn der Bw. einer Cortisontherapie zu unterziehen hat.

Im Gutachten vom 2. Juli 2010 basierte die getroffene Einschätzung ebenfalls auf dem im Rahmen der persönlichen Untersuchung ausführlich erhobenen Befund, auf dem von der Bw. vorgelegten Befund des Spital vom 21. Juni 2010 gemäß dem die Sehschärfe des Sohnes der Bw. auf dem rechten Auge 10% und auf dem linken Auge 60 % betrug, sowie ebenfalls auf dem Umstand, dass sich der Sohn der Bw. einer Cortisontherapie zu unterziehen hat.

Die in beiden Gutachten getroffene Einsschätzung entspricht der festgestellten Funktionseinschränkung. Die Gutachten sind vollständig, schlüssig, nachvollziehbar und weisen keine Widersprüche auf. Auch liegen im gegenständlichen Verfahren keine weiteren Unterlagen bzw. Gutachten vor, aus denen sich eine andere Feststellung ergeben würde.

Angemerkt wird, dass der Gesamtgrad der Behinderung des Sohnes der Bw. auch gemäß der ab 1. September 2010 anzuwendenden Einschätzungsverordnung BGBl. II 261/2010 mit 30 % festzusetzen wäre.

Die medizinische Beurteilung in Verbindung mit den von der höchstgerichtlichen Judikatur aufgestellten und im Berufungsfall beachteten Erfordernisse, wonach Gutachten eingehend die Art und das Ausmaß der Leiden und die konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbstätigkeit in schlüssiger und nachvollziehbarer Weise zu behandeln haben (vgl. zB VwGH 21.2.2001, 96/14/0139; 27.4.2005, 2003/14/0105), lässt den eingeschätzten (Gesamt-) Behinderungsgrad von 30 vH mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit als gewiss erscheinen.

Der UFS sieht daher keinen Grund von den in beiden gegenständlichen Gutachten des Bundessozialamts festgestellten Ausführungen abzuweichen, zumal gerade für die in diesen Gutachten getroffenen Feststellungen, w. o. ausgeführt, zahlreiche Vorbefunde miteinbezogen wurden.

Da somit die Anspruchsvoraussetzungen für die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967 nicht gegeben sind, musste die Berufung abgewiesen werden.

Hinsichtlich des Berufungsvorbringens, wonach die Begutachtung des Sohnes der Bw. durch eine Ärztin, die nicht in die Gerichtssachverständigenliste eingetragen sei, vorgenommen worden sei, ist die Bw. darauf zu verweisen, dass dem Gesetz nicht zu entnehmen ist, dass die Feststellung des Grades der Behinderung bzw. der voraussichtlich dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch Gerichtssachverständige zu erfolgen hat. Gemäß § 8 Abs. 6 FLAG 1967 ist, w. o. ausgeführt, 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. Das diesbezügliche Vorbringen sowie die in diesem Zusammenhang hinsichtlich der Bestimmung des § 8 Abs 6 FLAG 1967 erstellten Ausführungen gehen daher ins Leere.

Dem Vorbringen in der Berufung, wonach es sich bei der gegenständlichen Gutachterin um keine Sachverständige aus dem Bereich der Augenheilkunde gehandelt habe, weshalb die Beziehung eines/r Sachverständigen aus dem Bereich der Augenheilkunde anstatt einer Allgemeinmedizinerin zwingend angezeigt gewesen wäre, wird entgegengehalten, dass der Sohn der Bw. im Zuge der zweiten Begutachtung durch das Bundesamt für Sozialwesen von einer Fachärztin für Augenheilkunde und Optometrie untersucht wurde und dass diese den Behinderungsgrad des Sohnes der Bw. ebenfalls mit 30 % festsetzte und in ihrem Gutachten ausführte, dass sich keine maßgebliche Änderung zum Vorgutachten von 3/10 ergeben hätte. Außerdem erfolgte die Erstellung der beiden in Rede stehenden Gutachten unter Einbezug sämtlicher relevanter vorgelegter Befunde, darunter auch von jenem von Frau ao. Univ. Prof. Dr. C vom 1. März 2010. Klarstellend wird hinsichtlich des im ersten Satz dieses Absatzes dargestellten Berufungsvorbringens weiters angemerkt, dass das Bundesamt für Sozialwesen - soweit dies dessen Aufgaben im Zusammenhang mit der erhöhten Familienbeihilfe betrifft - lediglich die durch die Krankheiten bedingten, funktionellen Defizite bzw. Beeinträchtigungen der von diesem zu untersuchenden Personen zu beurteilen hat. Kurative Medizin oder Diagnostik gehören nicht zu den Aufgaben des Bundesamtes für Sozialwesen.

Das Vorbringen in der Berufung, wonach der erstinstanzliche Bescheid mangels ausreichender fachlicher Begutachtung des Sohnes der Bw. an einem wesentlichen Verfahrensmangel leide, geht in Ansehung der Ausführungen des vorigen Absatzes ebenfalls ins Leere.

In Ansehung des bisher Gesagten sowie in Ansehung des Umstandes, dass das Gutachten des Bundessozialamtes vom 12. März 2010 unter Einbezug des Befundes von Frau ao. Univ. Prof. Dr. C vom 1. März 2010 erstellt wurde, war weder der Anregung bzw. dem Antrag in der Berufung, die Genannte im Zuge einer neuerlichen, ergänzenden Begutachtung beizuziehen, zu entsprechen. Das Gleiche gilt für den im Berufungsschreiben zweifach gestellten Antrag,

auf Einholung eines Sachverständigengutachtens aus dem Fach der Augenheilkunde mit Spezialkenntnissen aus dem Bereich intermediärer Uveitis. Die Ärzte des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen sind sehr wohl in der Lage, den Grad der Behinderung des Sohnes der Bw. einzuschätzen, selbst wenn diese nicht über Spezialkenntnisse aus dem Bereich intermediärer Uveitis verfügen.

Auch die im Berufungsschreiben erstellten Ausführungen hinsichtlich der Brillenverschreibung, der Verschreibung des Medikamentes „*Proxen 500 mg*“ und der Turnbefreiung vermögen der Berufung in Ansehung der obigen Ausführungen nicht zum Erfolg zu verhelfen.

Dass die Cortisonbehandlung des Sohnes der Bw. in beiden Gutachten des Bundesamtes bei der Feststellung des Grades der Behinderung Berücksichtigung fanden, wurde bereits oben erwähnt. Diesbezüglich ist weiters auszuführen, dass der in der Richtsatzposition 637 der **zwingend anzuwendenden** Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9. September 1965, BGBl. Nr. 150, für das Leiden des Sohnes der Bw. vorgesehene Rahmensatz von 20 – 30 % voll ausgeschöpft wurde. Somit ist auch aus dem diesbezüglichen Berufungsvorbringen nichts für die Bw. zu gewinnen.

Betreffend des Vorbringens im Vorlageantrag, wonach der Sohn der Bw. im Zuge des Berufungsermittlungsverfahrens zwar wiederum gutachterlich untersucht worden sei, dass diese Untersuchung jedoch nicht, wie in der Berufung beantragt, durch einen Sachverständigen aus dem Fach der Augenheilkunde mit Spezialkenntnissen aus dem Bereich intermediärer Uveitis erfolgt sei, ist auf die obigen umfangreichen, diesbezüglichen Ausführungen zu verweisen. Dabei ist insbesondere der Umstand, dass die im Gutachten des Bundesamtes für Sozialwesen vom 2. Juli 2010 getroffene Einschätzung - unter anderem - auf dem von der Bw. vorgelegten Befund des Spital vom 21. Juni 2010, gemäß dem die Sehschärfe des Sohnes der Bw. auf dem rechten Auge 10% und auf dem linken Auge 60 % betrug, basierte, hervorzuheben. Die in diesem Gutachten getroffene Einschätzung entspricht der vom Spital festgestellten Funktionseinschränkung der beiden Augen des Sohnes der Bw.. Auf die die Aufgaben des Bundesamtes für Sozialwesen im Bereich der erhöhten Familienbeihilfe betreffenden obigen Ausführungen sowie auf jene, wonach dieses bei deren Wahrnehmung die im letzten Absatz erwähnte Verordnung zwingend anzuwenden hat, wird verwiesen. Ein Verfahrensmangel aufgrund der Nichtbeziehung eines Sachverständigen mit Spezialkenntnissen aus dem Bereich intermediärer Uveitis, wie im Vorlageantrag dargetan, liegt daher nicht vor.

Was die Ausführungen im Vorlageantrag, wonach sich der Gesundheitszustand des Sohnes der Bw. zwischenzeitlich verschlechtert habe, anbelangt, ist darauf zu verweisen, dass diese

Änderung dessen gesundheitlicher Situation zur Zeit der Gutachtenerstellung nicht gegeben war und somit allenfalls in künftigen Gutachten Berücksichtigung finden kann.

In Ansehung des oben Gesagten vermag auch das Vorbringen in der Berufung, wonach durch die Erkrankung des Sohnes erhöhte Kosten für Medikamente, Arzthonorare, Transport etc. entstünden sowie das Vorbringen im Vorlageantrag, wonach das regelmäßige Aufsuchen von Ärzten erforderlich sei und dass dieser Umstand mit erhöhten Ausgaben verbunden sei, der Berufung nicht zum Erfolg zu verhelfen.

Aus den obigen Ausführungen ergibt sich, dass weder dem im Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz gestellten Antrag, das im Rahmen der Berufung beantragte Gutachten von einem gerichtlich beeideten Sachverständigen aus dem Bereich der Augenheilkunde mit besonderen Fachkenntnissen aus dem Bereich intermediärer Uveitis (beidseits) einholen zu lassen, noch dem im Vorlageantrag gestellten (Eventual-)Antrag auf Zurückverweisung der Familienbeihilfensache zur neuerlichen Entscheidung an die erstinstanzliche Behörde, nachzukommen war.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 26. Mai 2011