



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAAT

Außenstelle Wien  
Senat 5

GZ. RV/1435-W/2003

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw. gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 4., 5. und 10. Bezirk betreffend Abweisung des Antrages auf Weitergewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Oktober 2002 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 29. April 2003 wies das Finanzamt den Antrag des Bw. auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für das Kind A.S., geb. am 18.7.1988, ab Oktober 2003, mit folgender Begründung ab:

*"Gemäß § 8 Abs 5 Familienlastenausgleichsgesetz gilt ein Kind dann als erheblich behindert, wenn eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen*

Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 v.H. betragen.

Laut Gutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 24.4.2003 wurde jedoch nur eine Behinderung im Ausmaß von 40 v.H. bescheinigt, womit gemäß der gesetzlichen Grundlagen keine erhebliche Behinderung vorliegt."

Das Ärztliche Sachverständigengutachten lautete wie folgt:

Untersuchung am: 2003-04-23 11:35 Im Bundessozialamt Wien

Anamnese:

bei der Patientin besteht seit Geburt eine Ichtyosis vulgaris am gesamtem Integument mit Beteiligung von Gesicht, gesamten Throax und Extremitäten, im Sommer kommt es zu einer Verschlechterung FA: unauffällig All..0

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): Mischsalben

Untersuchungsbefund:

am gesamtem Integument besteht eine fischschuppenartige Schuppung im Gesicht wenig, am Thorax intensiver Status psychicus / Entwicklungsstand: altersentsprechend

Relevante vorgelegte Befunde: keine

Diagnose(n): Ichyosis vulagris

Richtsatzposition: 699 Gdb: 040% ICD: L20.8

Rahmensatzbegründung: 1 Stufe über URS da mäßige Ausprägung

Gesamtgrad der Behinderung: 40 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

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

erstellt am 2003-04-23 von S.W.

Facharzt für Haut- und Geschlechtskrankheiten

zugestimmt am 2003-04-24

Leitender Arzt: F.W.

Mit Schreiben vom 28. Mai 2003 erhab der Bw. gegen obigen Bescheid fristgerecht Berufung und begründete diese damit, dass nach seiner Meinung und nach der Meinung des regelmäßig untersuchenden Arztes bzw. Ärzte die Behinderung mehr als 40 v.H. betrage.

Das Finanzamt forderte ein neuerliches Gutachten beim Bundessozialamt Wien an.

Das Ärztliche Sachverständigengutachten lautete wie folgt:

Untersuchung am: 2003-07-03 13:15 Im Bundessozialamt Wien

Anamnese:

Seit Babyalter Fischschuppen-artige, trockene Haut, die intensiver Pflege bedarf. Sonstige körperliche Entwicklung normal.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Dzt Neotipason 10mg 1x tgl., Balneum Hermal Ölbäder, Excipial - u. Lipolotton, Kopföl

Untersuchungsbefund:

Am Stamm u. Extremitäten große, fischartige Schuppen und schmutzigbraune

Hyperpigmentierungen, Gesicht lediglich trockene Haut, keine Kratzspuren, keine Rhagaden, keine Bewegungseinschränkung.

Status psychicus / Entwicklungsstand: altersentsprechend

Relevante vorgelegte Befunde: 2003-06-30 DERMA-AMBULANZ AKH

Diagnose: Ichthyosis vulgaris u. Therapieverschreibung

Diagnose(n): Ichthyosis vulgaris

Richtsatzposition: 699 Gdb: 040% ICD: Q80.9

Rahmensatzbegründung: 1 Stufe über URS, da konsequente Pflege lebenslang nötig ist und v.a. am Stamm ausgeprägte Schuppung besteht.

**Gesamtgrad der Behinderung: 40 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.**

Ich schließe mich dem Vorgutachten an. wie auch im Kurzbrief/AKH hervorgeht, handelt es sich um eine Genodermatose und damit chron. Hauterkrankung, ohne Beteiligung anderer Organsysteme oder Einschränkung der Beweglichkeit.

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

Eine 40%ige Behinderung liegt vor, da eine ständige intensive und konsequente Pflege nötig ist.

erstellt am 2003-07-07 von H.I.,Facharzt für Haut- und Geschlechtskrankheiten

zugestimmt am 2003-07-07

Leitender Arzt: T.G.

Das Finanzamt erließ am 9. Juli 2003 eine Berufungsvorentscheidung gemäß § 276 BAO, mit der es die Berufung mit folgender Begründung abwies:

"... Laut neuerlichem Gutachten des Bundessozialamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 7.7.2003 konnte jedoch wieder nur ein Grad der Behinderung von 40 % festgestellt werden. Da sich bei der Beurteilung des Behinderungsgrades keine Änderung gegenüber dem Erstgutachten vom 24.4.2003 ergeben hat und somit keine erhebliche Behinderung des Kindes vorliegt, war die Berufung abzuweisen."

Der Bw. erhob mit Schreiben vom 30. Juli 2003 gegen die Berufungsvorentscheidung vom 9. Juli 2003 Berufung. Diese wurde als Antrag auf Vorlage an die Abgabenbehörde II. Instanz gewertet.

Der Berufung führte in seiner "Berufung" folgendes aus:

"Von den untersuchenden Ärzten ist das Kind auf einmal um 20 Grad schlechter geworden, was nicht möglich sein kann, da meine Tochter noch immer die gleiche Menge an Medikamenten einnehmen muß. Der gesundheitliche Zustand ist nicht besser sondern schlimmer geworden, da meine Tochter schon 15 Jahre ist, sich zu einer jungen Dame entwickelt hat, sie sich in der Pubertät befindet und somit auch schon seelische und psychische Probleme mit sich trägt.

Aus diesen Gründen werde ich meine Tochter sowohl von einem weiteren Dermatologen und auch einem Psychologen untersuchen lassen und Ihnen in kürzester Zeit vorlegen.

Es steht Ihnen auch frei zur Verfügung, mir Ärzte zuzuteilen, die diese Untersuchungen durchführen und ein Gutachten ausstellen..."

## **Über die Berufung wurde erwogen:**

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 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 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 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 Feststellung des Behindertengrades eines Kindes, für welches erhöhte Familienbeihilfe nach § 8 Abs 4 FLAG beantragt wurde, hat nach den Bestimmungen des § 8 Abs 6 FLAG auf dem Wege der Würdigung ärztlicher Sachverständigengutachten zu erfolgen (ohne dass den Bekundungen des anspruchswerbenden Elternteiles dabei entscheidende Bedeutsamkeit zukommt).

Die Abgabenbehörde hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs 2 BAO). Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH (vgl. z.B. Erk. vom 24.3.1994, 92/16/0142) 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.

Die Untersuchungen wurden von zwei verschiedenen Fachärzten für Haut- und Geschlechtskrankheiten durchgeführt. Sowohl das Sachverständigengutachten vom 24. April 2003 als auch jenes vom 7. Juli 2003 ergaben einen Behinderungsgrad von 40 v.H.

Der Bw. schreibt in seiner "Berufung" vom 30. Juli 2003, dass er seine Tochter sowohl von einem weiteren Dermatologen und auch einem Psychologen untersuchen lassen und die Unterlagen in "kürzester Zeit" vorlegen werde. Dies ist bis dato nicht geschehen.

Auch der Anregung, weitere Ärzte mit der Begutachtung zu betrauen, kann nicht entsprochen werden, da aufgrund des oben wiedergegebenen § 8 Abs. 6 FLAG der Grad der Behinderung eindeutig durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen ist.

Der unabhängige Fhanzsenat musste daher auf Grund der vorliegenden von diesem Amt erstellten Gutachten entscheiden.

Unter Berücksichtigung dieser schlüssigen Sachverständigengutachten kann im Rahmen der freien Beweiswürdigung angenommen werden, dass die Einstufung des Grades der Behinderung mit 40 v.H. mit größter Wahrscheinlichkeit den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht.

Es sind somit die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe nicht gegeben.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Ergänzend wird darauf hingewiesen, dass bei einer Behinderung des Kindes von mindestens 25 % unter den in der Verordnung des Bundesministers für Finanzen über außergewöhnliche Belastungen, BGBl 1996/303, angeführten Voraussetzungen die Möglichkeit besteht, die tatsächlichen für das Kind geleisteten Mehraufwendungen im Rahmen der Arbeitnehmer- bzw. Einkommensteuerveranlagung als außergewöhnliche Belastung ohne Abzug eines Selbstbehaltes zu berücksichtigen.

Wien, 8. Oktober 2003