



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 29. November 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 16. November 2012 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Oktober 2012 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin, in der Folge als Bw. bezeichnet, beantragte am 10. Oktober 2012 durch Einbringung eines Formulars „Beih 3“ die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung – ihre Tochter leide seit deren Geburt an einer Trichterbrust - ihrer Tochter T.

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

„Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Betr.: T.

Vers.Nr.: Nr.

*Untersuchung am: 2012-11-12 12:45 Im Bundessozialamt Wien Identität nachgewiesen
durch: Reisepass*

*Anamnese: T.. leidet an einer angeborenen Trichterbrust. Sie steht unter Beobachtung der
Orthopädie (niedergelassener Kollege). T.. hat auch Adenoide und hypertrophe Tonsillen: sie
schnarcht. Eine Korrekturoperation ist bisher in beiden Fällen (noch) nicht vorgesehen.
Kinderfacharzt: F.*

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien -Frequenz):

Beobachtung, regelmässige Orthopädie und HNO Kontrollen

Untersuchungsbefund:

*Guter AZ und EZ, Mundatmung, verschärfte Atmung von den oberen Atemwegen, tiefe
Atemwege frei, dtl. Trichterbrust mit substernaler Rippenversion, Abdomen weich, keine
Defence.*

Status psychicus / Entwicklungsstand:

altersentsprechend

Relevante vorgelegte Befunde:

2011-12-22 MUTTER KIND PASS DR. H (ORTHOPÄDE) geringe Trichterbrust, Ko in 3 Monaten

Diagnose(n):

Trichterbrust Richtsatzposition: 020101 Gdb: 020% ICD: Q67.6

Rahmensatzbegründung:

ORS, da hauptsächlich kosmetische Überlegungen im Vordergrund

Gesamtgrad der Behinderung: 20 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

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

erstellt am 2012-11-12 von S

Facharzt für Kinder-und Jugendheilkunde

zugestimmt am 2012-11-14

Leitender Arzt: A "

Das Finanzamt wies den o. e. Antrag der Bw. auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe mit Bescheid vom 16. November 2012 ab und führte begründend aus, dass gemäß der Bestimmung des § 8 Abs 5 FLAG 1967 ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung bestehe, als erheblich behindert gelte. Als nicht nur vorübergehend gelte ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung müsse mindestens 50 % betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handle, das voraussichtlich dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Abschließend wies das Finanzamt darauf hin, dass die im Zuge dieser Erledigung in dessen Auftrag vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen erstellte, o. e., Bescheinigung über das Ausmaß der Behinderung der Tochter der Bw. dem o. e. Bescheid beigeschossen worden sei.

In der mit Schreiben vom 29. November 2012 persönlich beim Finanzamt rechtzeitig eingebrachten Berufung führte die Bw. aus, dass sie zum Termin keine Befunde beigebracht habe und nochmals mit diesen erscheinen werde.

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

„Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Betr.: T.

Vers.Nr.: Nr.

*Untersuchung am: 2013-01-15 13:20 Im Bundessozialamt Wien Identität nachgewiesen
durch: RP*

Anamnese:

Es wird Berufung gegen den Bescheid 11/2012 eingebracht (Pos 02.01.01; GdB 20% bei Trichterbrust), es liegen nun weitere Befunde vor. Durch den behandelnden Kinderchirurgen ProfR wird bestätigt, dass eine Korrektur OP eventuell im Alter von 4-6 Jahren erforderlich ist. Die vorgesehene HNO Operation zur Verbesserung der Respiration wurde verschoben und wird neu terminisiert. Untersuchungen von Herz und Lunge sind vorgesehen (Ultraschall), diese Befunde liegen noch nicht vor. Auch gemäß des Befundes des behandelnden Kinderchirurgen besteht derzeit KEINE WESENTLICHE BEEINTRÄCHTIGUNG DES GESUNDHEITSZUSTANDS, sodass in Übereinstimmung mit dem Erstgutachten der GdB unverändert bleibt.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

derzeit keine

Untersuchungsbefund:

intern oB, guter AZ. Ausgeprägte Trichterbrust, Sternum ca 2cm tiefer. Motorische Entwicklung ungestört. keine assoziierten Fehlbildungen am Skelettsystem. Keine Hinweise auf kardiale oder pulmonale Beeinträchtigung. Schnarcht im Schlaf. Tonsillen hypertroph, Paukenröhrenerguss rechts.

Status psychicus / Entwicklungsstand:

altersgemäss

Relevante vorgelegte Befunde:

2012-12-10 PROFR

Ausgeprägte Trichterbrust, derzeit keine körperlichen Probleme, aber Verschlechterung zu erwarten, Frühkorrektur mit 4-6 Jahren geplant.

Diagnose(n):

Trichterbrust

Richtsatzposition: 020101 Gdb: 020% ICD: Q67. 6 Rahmensatzbegründung: ORS, da ausgeprägte Trichterbrust, allerdings derzeit ohne funktionelle Einschränkungen

Gesamtgrad der Behinderung: 20 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

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

Gutachten schliesst sich Erstgutachten an. Die neu vorgelegten Befunde bestätigen, dass derzeit keine wesentliche körperliche Behinderung besteht

erstellt am 2013-01-22 von B

Facharzt für Kinder-und Jugendheilkunde

zugestimmt am 2013-01-23

Leitender Arzt: A "

Das Finanzamt erließ am 28. Jänner 2013 eine abweisende Berufungsvorentscheidung und führte in dieser begründend aus, dass gemäß der Bestimmung des § 8 Abs 5 FLAG 1967 ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich bestehe, als erheblich behindert gelte. Der Grad der Behinderung müsse mindestens 50 v. H. betragen.

Da auf Grund des Sachverständigengutachtens vom 23. Jänner 2013 der Behinderungsgrad der Tochter der Bw. mit 20 % festgestellt worden sei, sei die Abweisung des Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Oktober 2012 zu Recht erfolgt.

Im am 12. Februar 2013 als Berufung bezeichneten Antrag auf Entscheidung über ihre Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz führte die Bw. aus, dass sie betreffend ihrer Tochter weitere Arzttermine vereinbart habe und dass die Ärzte auch der Meinung seien, dass bei ihrem Kind kein Schönheitsfehler sondern eine Behinderung vorläge.

Am 9. September 2013 legte das Finanzamt die Berufung 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 sind im Streitzeitraum § 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.

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:

Die Tochter der Bw. wurde zweimal im Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen untersucht. Im Gutachten vom 14. November 2012 (Untersuchung am 12. November 2012)

wurde deren Erkrankung vom Facharzt für Kinder- und Jugendheilkunde unter die Richtsatzposition 02.01.01 der im Streitzeitraum gültigen 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, gereiht. Der Behinderungsgrad wurde mit 20 v. H. festgelegt und eine dauernde Erwerbsunfähigkeit nicht bescheinigt. Unter der Rahmensatzbegründung wurde festgehalten: *„ORS, da hauptsächlich kosmetische Überlegungen im Vordergrund.“*

Im Gutachten vom 23. Jänner 2013 (Untersuchung am 15. Jänner 2013) wurde deren Erkrankung von der Fachärztin für Kinder- und Jugendheilkunde ebenfalls unter die Richtsatzposition 02.01.01 der im Streitzeitraum gültigen 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, gereiht. Der Behinderungsgrad wurde wiederum mit 20 v.H. festgelegt und eine dauernde Erwerbsunfähigkeit wiederum nicht bescheinigt. Unter der Rahmensatzbegründung wurde festgehalten: *„ORS, da ausgeprägte Trichterbrust, allerdings derzeit ohne funktionelle Einschränkungen.“*

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 Sachverstand 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 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 vorzunehmen.

In beiden Gutachten des Bundessozialamtes (Gutachten vom 14. November 2012 und vom 23. Jänner 2013) wurde ausführlich auf die Art des Leidens und das Ausmaß der hieraus resultierenden Behinderung der Tochter der Bw. eingegangen.

Die getroffene Einschätzung basierte im Gutachten vom 14. November 2012 auf dem im Rahmen der persönlichen Untersuchung ausführlich erhobenen Befund und auf dem im von der Bw. vorgelegten Mutter-Kind-Pass enthaltenen Befund von Dr. H vom 22. Dezember 2011.

Im Gutachten vom 23. Jänner 2013 basierte die getroffene Einschätzung ebenfalls auf dem im Rahmen der persönlichen Untersuchung ausführlich erhobenen Befund sowie auf dem von der Bw. vorgelegten Befund des Prof. R vom 10. Dezember 2012 gemäß dem die Tochter der Bw. an einer ausgeprägten Trichterbrust leidet, gemäß dem zur Zeit der Befunderstellung jedoch keine körperlichen Probleme bestünden, jedoch eine Verschlechterung zu erwarten sei und gemäß dem eine Frühkorrektur im Alter von vier bis sechs Jahren geplant sei.

Die in beiden Gutachten getroffene Einschätzung 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.

Die medizinische Beurteilung in Verbindung mit den von der höchstgerichtlichen Judikatur aufgestellten und im Berufungsfall beachteten Erfordernissen, 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 20 v. H. 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, bezughabende 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.

In Ansehung der obigen Ausführungen geht das gesamte Berufungsvorbringen der Bw. ins Leere.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 23. September 2013