



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Frau X in XY, vom 23. Oktober 2008 gegen die Bescheide des Finanzamtes Graz-Umgebung vom 26. September 2008 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung des Erhöhungsbetrages ab 1. Juni 2008 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin hat am 28. August 2008 das Formular Beih 3 (Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe) wegen erheblicher Behinderung ihres Sohnes c eingebracht.

Im Zuge des Verfahrens wurde das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (kurz: Bundessozialamt) vom Finanzamt ersucht, ein ärztliches Sachverständigengutachten zu erstellen. Dieses Gutachten wurde nach der Untersuchung am 19. September 2008 mit 25. September 2008 erstellt und ein Gesamtgrad der Behinderung von 40 vH festgestellt.

Einbezogen in dieses Gutachten wurden die vorgelegten Befunde vom 6.3.2008 (P Kinderklinik), vom 11. September 2008 (Dr. K) und vom 14.6.2002 (Heilpädagogische Station).

Das Finanzamt Graz-Umgebung hat daher den Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages

mit Bescheid vom 26. September 2008 abgewiesen. In der Begründung wurde auf § 8 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) verwiesen.

Die Berufungswerberin brachte mit Schreiben vom 23. Oktober 2008 das Rechtsmittel der Berufung ein und führte zusammenfassend aus, dass das Gutachten mangelhaft und unvollständig ist, weil Befunde existieren die früher als der 11. September 2008 datiert sind und auch die vorliegenden Kopien der Medikamente nicht berücksichtigt wurden. Weiters stimme auch die Richtsatzposition hinsichtlich des Asthma nicht.

Am 4. November 2008 forderte das Finanzamt Graz-Umgebung unter Vorlage der Berufungsschrift ein weiteres Gutachten vom Bundessozialamt an.

Der Sohn der Berufungswerberin wurde am 18. Dezember 2008 neuerlich vom Sachverständigen des Bundessozialamtes untersucht, wobei noch weitere Gutachten vorgelegt wurden.

Aufgrund der neuerlichen Untersuchung und unter Berücksichtigung der vorgelegten Befunde wurde von der ärztlichen Sachverständigen ein Grad der Behinderung von 60 vH rückwirkend ab 1. November 2008 festgestellt. Dieser Einstufung stimmte der Leitende Arzt im Gutachten vom 29. Dezember 2008 zu.

Das Finanzamt Graz-Umgebung erließ mit 14. Jänner 2009 eine teilweise stattgebende Berufungsvorentscheidung in der der Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe ab November 2008 gewährt wurde.

Die Berufungswerberin ersuchte mit Schreiben vom 9. Februar 2009 die Berufung dem unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vorzulegen.

Im Erörterungsgespräch vor dem unabhängigen Finanzsenat am 19. Oktober 2009 wurde das Berufsbegehren von der Berufungswerberin auf den Zeitraum ab 1. Juni 2008 eingeschränkt.

Mit Bericht vom 9. März 2009 legte das Finanzamt Graz-Umgebung die Berufung dem unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

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

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967 gilt als erheblich behindert ein Kind, 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. Juni 1965, BGBl. Nr. 150 in der jeweils geltenden Fassung (die so genannte "Richtsatzverordnung"), anzuwenden. Die erhebliche Behinderung ist spätestens nach fünf Jahren neu festzustellen, soweit nicht Art und Umfang eine Änderung ausschließen.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist nach § 8 Abs. 6 FLAG 1967 durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 10. Dezember 2007, B 700/07, wohl begründet ausgeführt, dass die Beihilfenbehörden bei ihrer Entscheidung jedenfalls von der durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung des Bundessozialamtes auszugehen haben und von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen können.

Sowohl im fachärztlichen Gutachten als auch den diesen zu Grunde gelegten Vorbefunden sind eine schwere depressive Episode ohne psychotische Symptome, Asthma bronchiale, Akne juvenilis und atopische Dermatitis angeführt.

Bei dieser Diagnose ist eine Einreihung in die Richtsatzpositionen 585 Gdb: 50%, 286 Gdb 30% und 702 Gdb 20% vorgegeben und damit auch die Tatsache, dass der Grad der Behinderung, je nach Ausprägung der Gesundheitsschädigung, maximal 60 vH. betragen kann. Eine dauernde Erwerbsunfähigkeit wurde aufgrund der Verschlechterung im November 2008 zuerkannt.

Im Sinne des § 167 Abs. 2 Bundesabgabenordnung (BAO) hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

Das Beweisverfahren wird vor allem u.a. beherrscht vom Grundsatz der freien Beweiswürdigung (§ 167).

Der Grundsatz der freien Beweiswürdigung bedeutet, dass alle Beweismittel grundsätzlich gleichwertig sind und es keine Beweisregeln (keine gesetzliche Rangordnung, keine formalen Regeln) gibt. Ausschlaggebend ist der innere Wahrheitsgehalt der Ergebnisse der Beweisaufnahmen.

Nach ständiger Rechtsprechung genügt es, von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende

Wahrscheinlichkeit oder gar die Gewissheit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten absolut oder mit Wahrscheinlichkeit ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt (Ritz, BAO-Kommentar, Tz. 2 zu § 166, Tz. 6 und 8 zu § 167 mwN).

Da der Grad der Behinderung von 60 vH schlüssig nach den Vorgutachten des Facharztes für Neurologie bereits im Juni 2008 vorgelegen ist, wird der Berufung in freier Beweiswürdigung, wie im Spruch angeführt, stattgegeben.

Graz, am 21. Oktober 2009