



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes Amstetten Melk Scheibbs betreffend erhöhte Familienbeihilfe ab 1. Dezember 2005 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw.) beantragte für ihren Sohn M., geb. 1997, die Weitergewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Dezember 2005.

Das Finanzamt ersuchte das Bundessozialamt um Erstellung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens.

Der Sohn der Bw. wurde am 31. März 2006 untersucht und folgendes Gutachten erstellt:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Untersuchung am: 2006-03-31 09:00 Im Bundessozialamt Niederösterreich

Identität nachgewiesen durch: Pass

Anamnese:

Nov 01 beim Hantieren mit einem Messer das li Auge verletzt Augen Op im AKH mit Linsenentfernung
Mai 02 sec HKL Impl li seither Okklusionsth sieht li schlecht. ev HH Transplantation und Schiel Op li geplant

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

Untersuchungsbefund:

Visus re sc 1,0 Jg 1 li sc 1/24 Rechtes Auge VBA und Fundus ob Linkes Auge VBA strichförmige vertikale HH Narbe HKL in situ Fundus Papille ob temp NH Narben

Status psychicus / Entwicklungsstand: nicht beurteilbar

Relevante vorgelegte Befunde:

2002-05-05 AKH

Zust n perfor Augenverletzung li sec HKL Impl li

Diagnose(n):

Zustand nach perforierender Augenverletzung links mit Li

Richtsatzposition: 617 Gdb: 030% ICD: H53.9

Rahmensatzbegründung:

Linsenentfernung und Kunstlinsenimplantation, Sehverminderung links auf 1/24 normales Sehvermögen rechts

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.

keine Änderung gegenüber dem Gutachten vom 8.11.2005

erstellt am 2006-03-31 von B.S.

Facharzt für Augenheilkunde und Optometrie

zugestimmt am 2006-04-03

Leitender Arzt: S-G.G.

Das in diesem Gutachten zitierte Vorgutachten vom 8. November 2005 hat folgenden Inhalt:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Untersuchung am: 2005-11-08 10:00 Ordination

Identität nachgewiesen durch: -

Anamnese:

perforierende Augenverletzung mit Messer 11/2001, Versorgung einer Hornhautwunde mit Irisprolaps sowie Linsenentfernung 05/2002

Sekundärimplantation einer Intraokularlinse links

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): Linse links

Untersuchungsbefund:

Vorderer Augenabschnitt: rechts reizfrei, links vertikal verlaufende HH-Narbe vom oberen Drittel bis zum unterem Limbus, Intraokularlinse in Situ Visus naturalis: RE: 1.0 LI: Handbewegungen,

Fingerzählen (Glas bessert nicht) Im orthoptischen Befund geringe Divergenzstellung links, es wird links excludiert Fundus: re o.B. ; linke Papille o.B. teilweise pigmentierte Narben temporal in mittlerer

Peripherie bis an hinteren Pol reichend

Status psychicus / Entwicklungsstand: -

Relevante vorgelegte Befunde: keine

Diagnose(n):

hochgradige Schwachsichtigkeit des linken Auges nach Richtsatzposition: 617 Gdb: 030% ICD: S05.5

Rahmensatzbegründung:

perforierender Verletzung

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 2005-11-24 von G.K.

Facharzt für Augenheilkunde und Optometrie

zugestimmt am 2005-11-24

Leitender Arzt: S-G.G.

Das Finanzamt erließ am 21. April 2006 einen Bescheid und wies den Antrag der Bw. mit der Begründung ab, dass sich laut Sachverständigengutachten vom 3. April 2006 keine Änderung gegenüber dem Gutachten vom 24. November 2005 ergeben habe. Der Grad der Behinderung sei mit 30 % festgestellt worden.

Die Bw. erhob gegen den Bescheid fristgerecht Berufung und führte aus, dass es auf Grund der Sehbehinderung ihres Sohnes zu Konzentrationsstörungen komme und eine daraus resultierende Lernschwäche nicht ausbleibe. In der Beilage übermittle sie ein Gutachten von einer Psychotherapeutin, indem dies auch bestätigt werde.

In dem Gutachten führt die Psychotherapeutin unter anderem aus, dass bei dem Sohn der Bw. in der Verarbeitung von Emotionen und Arbeitsaufträgen eine deutliche Retardierung und eine nicht altersgemäße soziale Kompetenz zu bemerken sei. Weiters sei eine massive Rechenschwäche festzustellen. Dies sei eine Folge der dem logischen Denken vorausgehenden Raumerfahrung, die durch die Sehbehinderung beeinträchtigt – in der Qualität der Dreidimensionalität – und eingeschränkt – durch die folgender Bewegungsverunsicherung – war und ist.

Das Finanzamt forderte auf Grund der Berufung beim Bundessozialamt Niederösterreich ein weiteres Gutachten an.

Der Sohn der Bw. wurde am 18. Juni 2006 von einer Fachärztin für Neurochirurgie untersucht und folgendes Gutachten erstellt:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Untersuchung am: 2006-06-18 09:00 Im Bundessozialamt Niederösterreich

Anamnese:

normale frühkindliche Entwicklung, Verletzung des linken Auges im 4. Lebensjahr, mehrere Operationen im AKH Wien, verminderte Sehleistung und Schielstellung des linken Auges, laut Befundbericht Dr. Fu liegt eine Rechenschwäche und eine leichte Legasthenie vor. Das Kind besucht eine Regelvolksschule. Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Lernförderung

Untersuchungsbefund:

Schielstellung des linken Auges, Z.n. perforierender Augenverletzung links, Kunstlinsenimplantation, Sehinderung des linken Auges.

Status psychicus / Entwicklungsstand:

orientiert, klar, gut kontaktfähig, ausgeglichen, psychomotorisch ausgeglichen, keine depressive Verstimmung, Ausdauer und Konzentration.

regelmäßig, es besteht eine Rechenschwäche.

Relevante vorgelegte Befunde:

2006-05-17 FRAU F. PSYCHOTHERAPEUTIN

Es besteht eine Rechenschwäche und leichte Legasthenie

2002-05-05 AKH WIEN

Z.n. perforierender Augenverletzung links, Kunststofflinsenimplantat

Diagnose(n):

Z.n. perfor. Augenverletzung

Richtsatzposition: 617 Gdb: 030% ICD: H53.9

Rahmensatzbegründung:

Linsenentfernung und Linsenersatz, Sehinderung links auf 1/24

Rechenschwäche

Richtsatzposition: 585 Gdb: 020% ICD: F81.2

Rahmensatzbegründung:

2 Stufen über dem unteren Rahmensatz, da auch leichte Legasthenie.

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

Leiden 1 wird durch Leiden 2 nicht erhöht, da keine wechselseitige Leidensbeeinflussung besteht

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

erstellt am 2006-06-21 von So

Facharzt für Neurochirurgie

zugestimmt am 2006-06-21

Leitender Arzt: S-G.G.

Das Finanzamt erließ am 28. Juni 2006 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung mit folgender Begründung ab:

"Anspruch auf die erhöhte Familienbeihilfe für ein Kind besteht dann, wenn bei diesem Kind eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht und der Grad der Behinderung mindestens 50% beträgt. Bescheinigt wird das Vorliegen einer derartigen Behinderung vom zuständigen Bundessozialamt.

Nach nochmaliger Befassung des Bundessozialamtes ergab sich in der Einschätzung des Behinderungsgrades bei Ihrem Sohn M. keine Änderung. Es wurde wiederum eine 30%-ige Behinderung bescheinigt, wodurch die Voraussetzungen für den Anspruch auf die erhöhte Familienbeihilfe nicht vorliegen."

Die Bw. erhob mit Schreiben vom 26. Juli 2006 gegen die Berufungsvorentscheidung "Berufung", die vom Finanzamt als Vorlageantrag gewertet wurde.

Die Bw. führte darin aus, dass ihr Sohn nur sein rechtes Auge verwende, das linke (operierte) Auge werde nur aktiviert, wenn er Übungen (rechtes Auge zugeklebt) mache. Auf Grund dieser starken Fehlsichtigkeit komme es zu Konzentrationsstörungen und zu einer daraus resultierenden Lernschwäche.

Das bereits vorgelegte Gutachten von Frau Dr. Fu sei der untersuchenden Ärztin im Bundessozialamt zu wenig aussagekräftig gewesen, weshalb sie ein zweites Gutachten einer diplomierten Legasthienetrainerin nachreichen werde.

In diesem sodann übermittelten Gutachten vom 27. Juli 2006 wird unter anderem angeführt, dass sich fast alle Wissenschaftler einig seien, dass eine Rechenschwäche nicht von einer einzigen Ursache herrühre. Eine Grundvoraussetzung für das Lernen sei aber eine ungetrübte Wahrnehmungsfähigkeit, welche beim Rechnen auf einem guten visuellen und räumlichen Vorstellungsvermögen basiere. M. habe seit seinem 4. Lebensjahr eine Sehminderung um 30 % und eine Schielstellung am linken Auge. Es würden sich in den Teilbereichen Aufmerksamkeit, Funktion und Symptom Auffälligkeiten ergeben und man könne daher von einer Dyskakulie und Legasthenie sprechen.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 8 Abs 4 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 Kriegsoferversorgungsgesetzes 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 idF 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 Behinderungsgrades eines Kindes, für das 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 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.

Im vorliegenden Fall wurde der Sohn der Bw. von zwei Fachärztinnen für Augenheilkunde und Optometrie und einer Fachärztin für Neurochirurgie untersucht. Die Ärztinnen stellten den Grad der Behinderung – unter Berücksichtigung der vorgelegten Befunde – übereinstimmend mit 30 v.H. fest.

Die zwingend heranzuziehende Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9. Juni 1965, Bundesgesetzblatt Nr. 150, sieht in *Abschnitt VI, Augenkrankheiten, c) Sehstörungen*: unter *Richtsatzposition 617. Erblindung eines Auges* einen Behinderungsgrad von 30 v.H. vor.

Die untersuchenden Ärztinnen subsumierten somit die Erkrankung des Sohnes der Bw. zutreffend unter diese Richtsatzposition.

Es wurde auch die Rechenschwäche des Sohnes mit 20 v.H. festgestellt und berücksichtigt, jedoch ergab sich dadurch keine Erhöhung des Behinderungsgrades (siehe Gutachten vom 21. Juni 2006: *"Leiden 1 wird durch Leiden 2 nicht erhöht, da keine wechselseitige Leidensbeeinflussung besteht"*). Darauf hingewiesen wird, dass auch das psychotherapeutische

Gutachten hierin entsprechend gewürdigt wurde. Auch das Gutachten der Legasthenie-trainerin zeigt dieselben Leidenszustände auf, die bereits im über Auftrag des Bundessozial-amtes erstellten Drittgutachten berücksichtigt worden sind.

Es kann daher im Rahmen der freien Beweiswürdigung angenommen werden, dass die Feststellung des Grades der Behinderung mit 30 v.H. gemäß den vorliegenden schlüssigen Gutachten den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht; der Behinderungsgrad des Kindes wurde im Rahmen fachärztlicher Untersuchungen und unter Bedachtnahme auf die vorliegenden Befunde festgestellt.

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

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, am 10. Jänner 2007