



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 4/5/10 betreffend erhöhte Familienbeihilfe ab 1. Juli 2002 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Die Bw. beantragt für ihre Tochter C., geb. am 25. August 1982, die Familienbeihilfe bzw. die erhöhte Familienbeihilfe ab Juli 2002.

Das Finanzamt ersuchte das Bundessozialamt um Erstellung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens.

Folgendes Aktengutachten wurde 2. März 2005 erstellt.

Anamnese:

Aktenmäßig, siehe "Rel. Befunde"

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

Untersuchungsbefund:

Status psychicus / Entwicklungsstand:

Relevante vorgelegte Befunde:

2005-02-07 PAssGUTACHTEN BUNDESSOZIALAMT

Mb. Crohn, somatoforme Depressio

Diagnose(n): Mb.Crohn

Richtsatzposition: 357 Gdb: 050% ICD: K50.9

Rahmensatzbegründung:

URS, da keine immunsuppressive Therapie erforderlich - inkludiert somatoforme Depressio

Gesamtgrad der Behinderung: **50 vH** voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

Eine Nachuntersuchung ist nicht erforderlich - Dauerzustand.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 2002-07-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

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

erstellt am 2005-03-07 von A.W.  
 Arzt für Allgemeinmedizin  
 zugestimmt am 2005-03-08  
 Leitender Arzt: D.K.

Das Finanzamt erließ unter Verweis auf § 8 Abs. 5 FLAG am 22. März 2005 einen Bescheid und wies den Antrag mit der Begründung ab, dass zwar eine 50%ige Behinderung gegeben sei, die Tochter der Bw. jedoch nicht dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Die Bw. erhob fristgerecht Berufung und wies darin auf folgende Krankheiten der Tochter hin: Morbus Crohn, chronische Gastritis, Bandscheibenvorfall. Die Tochter müsse ständig Tabletten nehmen und 100 % Diät halten, doch leider schließe auch dies akute Schübe der chronischen Krankheit Morbus Crohn nicht aus. Auch die Gastritis sei chronisch.

Das Finanzamt erließ – ohne ein weiteres Gutachten einzuholen – am 9. Mai 2005 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung mit folgender Begründung ab:

„Gemäß § 8 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 gilt ein Kind dann als erheblich behindert, 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 3 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.“

Da auf Grund des ärztlichen Sachverständigengutachtens vom 2.3.2005 festgestellt wurde, dass das Kind C. voraussichtlich nicht dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, kann auf Grund der oben zitierten Gesetzesstelle die erhöhte Familienbeihilfe nicht zuerkannt werden.

Unter Hinweis auf Ihren Einwand, dass sie sich unterstützend auch mit der „einfachen Familienbeihilfe“ zufrieden geben würden, darf erwähnt werden, dass für die Zuerkennung der „einfachen Familienbeihilfe“ u.a. eine Berufsausbildung (es besteht u.a. Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die für einen Beruf ausgebildet werden) des Kindes vorliegen müsste.

Da jedoch auf Grund der Aktenlage die gesetzlichen Voraussetzungen für die Zuerkennung der Familienbeihilfe nicht vorliegen, war die Berufung als unbegründet abzuweisen.“

Die Bw. erhob dagegen „Einspruch“.

Das Finanzamt ersuchte um Erstellung eines weiteren ärztlichen Sachverständigengutachtens.

Die Tochter wurde am 17. August 2005 untersucht und folgendes Gutachten erstellt:

Anamnese:  
 Zuletzt aktenmäßige Begutachtung ho. 3/05, Gesamt-GdB 50%. Laut Vorschreibung habe die AW gegen den festgestellten GdB berufen. Bei der heutigen Untersuchung gibt diese allerdings an, sie habe bis jetzt keine erhöhte Familienbeihilfe erstattet bekommen und hätte dagegen berufen. Seit 1995 Morbus Crohn, 1996 Ileus-Ileocoecalresektion, auch nach der Op. anhaltende Krankheitsaktivität mit schubhaftem Verlauf. Eine antiphlogistische Dauertherapie wird eingenommen, während der Schübe mind. 12 Durchfälle/Tag.

Aktuell Betreuung an der Crohnambulanz im AKH Wien etwa alle 3 Monate. Letzte Coloskopie 2003. Seit 1996 besteht auch ein allerg. Asthma bronchiale, eine entsprechende antiobstruktive Dauertherapie wird eingenommen. Dokumentiert ist auch ein gastroesophagealer Reflux v.a. gasförmig mit symptomatischem häufigen Aufstoßen. Die Integrationsschule wurde beendet, die AW derzeit auf Arbeitssuche.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):  
 Seretide, Sultanol, Montelukast, Pentasa, Pantoloc, Agilan  
 Untersuchungsbefund:

guter AEZ, 165 cm, 52 kg, RR: 110/70, Brillenträgerin, sonorer KS, abgeschwächtes VA, kein Giemen, normale Herzgrenzen, keine Herzgeräusche, reizlose quere Narben im rechten Mittel- und Unterbauch, Leber und Milz nicht tastbar, keine patholog. Resistenzen. Abdomen diffus druckschmerhaft.

Status psychicus / Entwicklungsstand: unauffällig

Relevante vorgelegte Befunde:

2005-07-19 UNIV.KLINIK FÜR CHIRURGIE

Morbus Crohn, Asthma bronchiale, gasförmige Refluxkrankheit

Diagnose(n): Morbus Crohn

Richtsatzposition: 357 Gdb: 050% ICD: K50.9

Rahmensatzbegründung:

Unterer Rahmensatz, da gutes Ansprechen auf Therapie

Allerg. Asthma bronchiale

Richtsatzposition: 285 Gdb: 020% ICD: J45.-

Rahmensatzbegründung:

ORS, da Dauertherapie erforderlich

Gesamtgrad der Behinderung: **50 vH** voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

der führende GdB 1 wird durch das Leiden 2 nicht erhöht, da kein funktionelles Zusammenwirken vorliegt.

Eine Nachuntersuchung ist nicht erforderlich - Dauerzustand.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 2002-07-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

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

erstellt am 2005-08-19 von C.R.

Facharzt für Innere Medizin

zugestimmt am 2005-08-25

Leitender Arzt: D.K.

Das Schreiben der Bw. wurde als Vorlageantrag gewertet und der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorgelegt.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

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, BGBI.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 BGBI 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 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.

Bei der Tochter der Bw. wurde in beiden schlüssigen Sachverständigengutachten eine Einschätzung des Behinderungsgrades mit 50 v.H. rückwirkend ab 1. Juli 2002 vorgenommen.

Es wird darauf hingewiesen, dass sämtliche Befunde, die die Bw. übermittelt hat, dem Bundessozialamt zur Verfügung gestanden und somit auch in die Begutachtung eingeflossen sind.

Es kann daher im Rahmen der freien Beweiswürdigung angenommen werden, dass diese Einschätzung mit größter Wahrscheinlichkeit den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht.

Da aber eine dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, laut beiden Gutachten nicht festgestellt werden konnte, was aber nach § 2 Abs. 1 lit. c FLAG bei volljährigen Kindern Voraussetzung für die Gewährung der "einfachen" Familienbeihilfe ist, sind somit die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen weder für den Bezug der Familienbeihilfe noch der erhöhten Familienbeihilfe gegeben.

Wien, am 18. Oktober 2005