



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch SW, vom 6. Juni 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 3/11 Schwechat Gerasdorf vom 4. Juni 2008 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Jänner 2003 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw.) stellte durch ihre Sachwalterschaft mit 13. Dezember 2007 den Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe für ihre im Juli 1990 geborene Tochter S. ab Jänner 2003. Im Antragsformular wurde im Feld *„Bei dem Kind besteht folgende erhebliche Behinderung bzw. Erkrankung“* angegeben:  
*„noch keine Diagnose; Antriebsschwäche, Persönlichkeitsstörung?“*

Über Anforderung des Finanzamtes einer Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen im Sinne des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 wurden im Jahr 2008 mehrere Vorladungen der Tochter der Bw. zur Untersuchung zwecks Erstellung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens versendet (10. Jänner; 1. Februar; 24. April; 14. Mai).

Nachdem die Tochter der Bw. den Untersuchungstermin am 28. Mai 2008 beim Bundessozialamt nicht wahrgenommen hatte, wurde der Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe vom Finanzamt mit Bescheid vom 4. Juni 2008 abgewiesen.

Gegen diesen Bescheid wurde von Seiten der Sachwalterschaft der Bw., der auch eine Vollmacht der Tochter zur Vertretung u.a. gegenüber Ämtern und Behörden vorgelegt hatte, Berufung mit folgender Begründung eingebracht:

*„Bei der Beihilfenwerberin scheint eine psychische Behinderung vorzuliegen, da diese nicht in der Lage war den Ladungen des BSA Folge zu leisten, obwohl Begleitung angeboten wurde. Sie war aufgrund ihres Leidenszustandes nicht in der Lage die Wohnung zu verlassen. Dies wurde dem BSA mitgeteilt und ein Hausbesuch erbeten. Das BSA hat mitgeteilt, dass sie den Akt zurückschicken und wenn der Zustand der Beihilfewerberin besser ist, dies dem Finanzamt mitzuteilen wäre, sodass ein neuer Begutachtungstermin festgesetzt werden könne. Seitens der Antragstellerin wurde alles versucht, dass die Beihilfenwerberin zu der Untersuchung kommt. Auch Kosten sind dafür entstanden, da Fachpersonal eingesetzt wurde. Daher beantrage ich den Abweisungsbescheid aufzuheben und das BSA zu beauftragen durch einen Hausbesuch festzustellen, ob eine dem Gesetz entsprechende Behinderung besteht.“*

Am 13. Juni und am 20. August 2008 ergingen vom Bundessozialamt weitere Vorladungen zur Untersuchung. Im elektronischen Aktenvermerk des Bundessozialamtes zum 20. August 2008 wird festgehalten:

*„HB wird nicht befürwortet, keine Befunde vorhanden, daher NL, ...“*

Der (letzte) elektronische Vermerk des Bundessozialamtes vom 21. Oktober 2008 lautet:

*„21.10.2008 zur Unters. entschuld. nicht erschienen*

*Tel. m. SW am 21.10.2008, keine Befunde, HB nicht möglich, Kind geht nicht außer Haus.“*

In weiterer Folge wurde das Verfahren vom Bundessozialamt ohne Erstellung eines Gutachtens eingestellt.

Daraufhin wies das Finanzamt mit Berufungsvorentscheidung vom 5. November 2008 den Antrag der Bw. ab. In der Begründung wies das Finanzamt darauf hin, dass die Erstellung eines, laut Familienlastenausgleichsgesetz vorgesehenen Gutachtens wiederholt nicht möglich gewesen sei und auch keine Befunde vorhanden seien, weshalb nicht von einer nicht nur vorübergehenden Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung der Tochter der Bw. ausgegangen werden könne.

Die Sachwalterschaft brachte namens der Bw. den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz ein und führte aus:

*„Die Angaben betreffend der Hausbesuche stimmen nicht. Hierbei muss es sich um ein Missverständnis handeln.*

*Die Betroffene konnte aufgrund ihrer psychischen Eigenheiten, trotz mehrmaliger Hilfestellung durch einen fachlich geschulten Besuchsdienst, die Untersuchungstermine nicht wahrnehmen. Diese Information wurde auch so an das Bundessozialamt weitergeleitet mit der Bitte um*

einen Hausbesuch.

*Da die Behörde den Hausbesuch nicht durchführte ist sie ihrer amtswegigen Ermittlungspflicht nicht nachgekommen.*

*Ich ersuche Sie deshalb nochmals die besondere Situation der Tochter zu berücksichtigen und in diesem Sinne eine positive amtswegige Entscheidung zu treffen oder die Information an das Bundessozialamt weiterzuleiten, dass ein Hausbesuch möglich ist.“*

Die Abgabenbehörde zweiter Instanz richtete daraufhin im Hinblick auf den im Vorlageantrag dargestellten besonderen Fall und das geäußerte Bestehen der Möglichkeit eines Hausbesuches ein Ersuchen an das Bundessozialamt um Durchführung eines solchen.

Mit Schreiben vom 9. März 2009 übermittelte das Bundessozialamt folgende Stellungnahme:

*BUNDESSOZIALAMT — LANDESSTELLE WIEN*

<i>Vers.Nr.: ...</i>	<i>Hausbegutachtung am: 18.02.2009</i>
<i>Name: (S.)</i>	<i>von 13:05 bis</i>
<i>Identität nachgewiesen durch:</i>	
<i>whft.: 1110, SHstraße</i>	
<i>ausgeübter Beruf:</i>	

*Nervenfachärztliches - Sachverständigengutachten*

*Der, für den 18.02.2009 nachmittags, schriftlich angekündigte Hausbesuch (Aussendung vom 29.01.2009) war erfolglos.*

*Es wurden nur der Vater und eine ältere Dame im Rollstuhl in der Wohnung angetroffen.*

*Der Vater der AW meinte „leider sind Sie umsonst gekommen, meine Tochter ist mit Ihrem Freund unterwegs.*

*Ich habe mir vorsorglich von dem Vater diese Tatsache schriftlich bestätigen lassen.*

*Da weder eine persönliche Untersuchung/Befragung möglich war, noch schriftliche Befunde bezgl. einer wie immer gearteten Behinderung vorlagen, ist es mir nicht möglich ein Gutachten zu erstellen.*

<i>Ärztlicher Dienst:</i>	
<i>Datum: 20.02.2009</i>	<i>Gezeichnet: Dr. M.</i>

In einem Telefonat vom 19. März d.J. wurde seitens der Sachwalterschaft der Bw. (Fr. Sch.) der Geschehnisablauf gegenüber der Abgabenbehörde zweiter Instanz durch folgende Auskunft bestätigt:

*„Wir wurden seitens des Bundessozialamtes in die geplante Hausbegutachtung eingeschaltet. Wir wurden im Vorhinein informiert, das diesbezügliche Schreiben war am 30. Jänner eingelangt. Wir haben uns um die Einhaltung des Termines bemüht, auch wir können Frau (S.) jedoch nicht aufhalten oder einsperren.*

*Wir haben dies als letzte zu nutzende Chance gesehen, leider ist sie nicht genutzt worden. Mehr können wir nicht tun.“*

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

Gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind.

Als erheblich behindert gilt gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967 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 Kriegsoferversorgungsgesetzes 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, 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 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.

Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind das Kriegsoferversorgungsgesetz 1957 idGF (§§ 7 und 9 Abs. 1) sowie die so genannte "Richtsatzverordnung" zwingend vorgesehen.

Da nach der obigen Darstellung des Geschehnisablaufes die Erstellung eines fachärztlichen Sachverständigengutachtens trotz zahlreicher behördlicher Versuche nicht zustande kam und letzten Endes eine Hausbegutachtung durch die zu untersuchende Tochter der Bw. vereitelt wurde, konnte das gemäß den obigen gesetzlichen Bestimmungen geforderte Sachverständigengutachten (gar) nicht erstellt werden.

Abschließend wird festgehalten, dass die früher im Verfahren gemachte Angabe, das Kind sei nicht in der Lage die Wohnung zu verlassen, durch die in der Stellungnahme der Ärztin des Bundessozialamtes anlässlich der (erfolglosen) Hausbegutachtung festgehaltene Feststellung, die Tochter sei mit ihrem Freund unterwegs, relativiert wird.

Da letztlich die Erstellung eines Sachverständigengutachtens vereitelt wurde, konnte nicht vom Vorliegen eines entsprechenden Grades der Behinderung oder der voraussichtlichen dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ausgegangen werden.

Demgemäß war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 19. März 2009