



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr vom 5. März 2008 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Zeit ab Dezember 2004 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Am 20.12.2007 beantragte die Berufungswerberin die Zuerkennung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe ab Dezember 2004.

Aus dem vom Finanzamt angeforderten Gutachten des zuständigen Bundessozialamtes vom 6.2.2008 ergibt sich ein Grad der Behinderung der Berufungswerberin in Höhe von 50 %. Aufgrund normaler Kommunikation führe die Pos. „Schwerhörigkeit“ zu keiner Steigerung der führenden Pos. „MS“.

Die Berufungswerberin sei nicht voraussichtlich dauernd erwerbsunfähig.

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 5.3.2008 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Berufungswerberin, die im Juni 2004 das 18. Lebensjahr vollendete, für die Zeit ab Dezember 2004 unter Hinweis auf § 2 Abs. 1 lit. c Familienlastenausgleichsgesetz 1967 abgewiesen. Die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, sei durch eine Bescheinigung des Bundeamtes für Soziales und

Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen. Dieses Gutachten habe keine Feststellung einer dauernden Erwerbsunfähigkeit ergeben, weshalb kein Anspruch auf Gewährung einer Familienbeihilfe bestehe.

Die dagegen eingebrachte Berufung wird damit begründet, dass die Berufungswerberin der Meinung sei, dass ihre Krankheit MS nicht ausreichend begutachtet worden sei. Sie habe Einschränkungen in der Bewegung und Leistungsfähigkeit, dadurch auch immer Schwierigkeiten im Beruf und überhaupt einen Beruf zu bekommen.

Aus dem vom Finanzamt hierauf neuerlich angeforderten Gutachtend des zuständigen Bundessozialamtes vom 14.5.2008 geht Folgendes hervor:

Diagnose:

„Prim. schubförmige Encephal. disseminata, Richtsatzposition: 567 Gdb: 050%

Rahmensatzbegründung:

“50 % GdB bei vorwiegend schubhaften Sensibilitätsstörungen, kaum gestörter Motorik, entsprechend d. Häufigkeit und wegen medikament. Therapie. Die reaktive Depressio ist in die Einschätzung einbezogen.

Mittel- bis hochgrad. Schwerhörigkeit links

Richtsatzposition: 640 Gdb: 010 %

Rahmensatzbegründung:

Bei Normalhörigkeit re., ungestörter Verständigung und Sprache
Einschätzung wegen Hörgerät mit 10 % GdB.

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

Keine Einschätzung der Struma nodosa als Leiden, weil Hormonausgleich durch Substitution gegeben ist. Die rückw. Anerkennung eines GdB von 50 % ist, wie im Vorgutachten angeführt, ab Erstdiagnose der MS mit Mai 2006 möglich.

Eine Nachuntersuchung in 5 Jahren ist erforderlich.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 2006-05-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich. Der (Die) Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Erwerbsfähigkeit war bisher und ist auch derzeit gegeben. Die Art der Tätigkeit sollte körperlich starke Belastungen nicht erfordern.“

Mit Berufungsvorentscheidung vom 20.5.2008 wurde die Berufung vom Finanzamt als unbegründet abgewiesen. Die Voraussetzungen würden laut Sachverständigengutachten nicht vorliegen. Somit bestehe kein Anspruch auf Familienbeihilfe gemäß § 6 Abs. 5 FLAG 1967.

Dem Unabhängigen Finanzsenat wurden neue Befunde vorgelegt. Deshalb wurde das Bundessozialamt am 13.11.2008 ersucht mitzuteilen, ob die Berufungswerberin voraussichtlich

dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, bzw. wenn ja, ob die Erwerbsunfähigkeit vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten ist.

Dazu teilte dieses Amt am 5.12.2008 Nachstehendes mit:

„Untersuchung am 17.1.2008 und am 29.4.2008 bei Erstantrag auf erhöhte Familienbeihilfe – ein GesGdB von 50 v.H. wurde festgestellt bei schubförmig verlaufender Encephalomyelitis disseminata mit reaktiver Depression und Hörschwäche.

Im Berufungsverfahren wurde ein Ambulanzbericht der MS-Ambulanz vom 30.7.2008 und eine Krankengeschichte vom stat. Aufenthalt vom 29.9.2008 – 3.10.2008 beigebracht.

Die stationäre Aufnahme erfolgte wegen Sensibilitätsstörungen des linken Armes bei vorbekannter Sensibilitätsstörungen Th 4 – Th 10. Keine Gangstörung, kein motorisches Defizit der Beine. Die durchgeführte MRT des Cerebrums zeigt im Vergleich zur Voruntersuchung von 1/08 keine Befundänderung.

Bei fraglichem Schubereignis erfolgte eine medikamentöse und physikotherapeutische Behandlung und eine Einzelheilgymnastik. Dabei zeigten sich keine Koordinationsstörungen oder Störungen der Feinmotorik.

Bei der Entlassung keine wesentlichen Beschwerden mehr.

Angaben aus dem MS-Ambulanzbericht.

Diagnosestellung 2006. Kleinere Schubereignisse im Oktober und Dezember 2007. Wegen eines weiteren Schubes im Februar 2008 wurde eine Cortison-Stoßbehandlung durchgeführt. Stellungnahme:

Fr. H. ist trotz der bestehenden Behinderung noch imstande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Zu vermeiden sind stärkere körperliche Belastungen, aber Erwerbsfähigkeit ist gegeben.“

Der Unabhängige Finanzsenat richtete am 5.12.2008 folgenden Vorhalt an die Berufungswerberin:

„Beiliegend wird Ihnen die Stellungnahme des BSA x. vom 5.12.2008 zur Kenntnis übermittelt. Daraus geht hervor, dass Sie trotz der bestehenden Behinderung noch imstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Zu vermeiden sind stärkere körperliche Belastungen, aber Erwerbsfähigkeit ist gegeben.

Demnach würden aber die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe ab Dezember 2004 nicht vorliegen.

Es wird Ihnen aber die Möglichkeit zu einer schriftlichen Stellungnahme innerhalb von drei Wochen gegeben, ansonsten laut Aktenlage abweislich über die Berufung zu entscheiden sein wird.“

Dieser Vorhalt blieb unbeantwortet.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 6 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat.

Nach § 6 Abs. 2 lit. d dieses Gesetzes haben volljährige Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie 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, und sich in keiner Anstaltpflege befinden.

Gemäß § 8 Abs. 4 leg. cit. erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind.

Als erheblich behindert gilt gemäß § 8 Abs. 5 FLAG ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung 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, BGBI. Nr. 152, in der jeweils geltenden Fassung, und die diesbezügliche Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9. Juni 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 mit Wirkung ab 2003 ist der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine ärztliche Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Der Verfassungsgerichtshof hat am 10.12.2007, B 700/07-13, Nachstehendes ausgeführt:

"Gemäß § 8 Abs. 6 FLAG in der Fassung vor BGBI. 531/1993 war die erhebliche Behinderung durch ein Zeugnis eines inländischen Amtsarztes nachzuweisen. Einem amtsärztlichen Zeugnis

war eine entsprechende Bestätigung einer inländischen Universitätsklinik oder einer inländischen Krankenanstalt sowie eine entsprechende Bestätigung des Schularztes gleichgesetzt. Zur Frage, wie die fehlende Selbsterhaltungsfähigkeit nachzuweisen ist, war dieser Fassung des FLAG nichts zu entnehmen.

In der Fassung der Novelle BGBI. 531/1993 lautete § 8 Abs. 6 leg.cit hingegen folgendermaßen:

"(6) Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist durch eine Bescheinigung eines inländischen Amtsarztes, einer inländischen Universitätsklinik, einer Fachabteilung einer inländischen Krankenanstalt oder eines mobilen Beratungsdienstes der Landesinvalidenämter nachzuweisen. [...]."

Damit wurde nicht nur die Rechtslage hinsichtlich des Nachweises des Grades der Behinderung neu geregelt, sondern dieses Verfahren auch auf die Frage der Selbsterhaltungsfähigkeit erstreckt.

Die derzeit geltende - bereits oben wiedergegebene - Fassung dieser Bestimmung ist erst mit der Novelle BGBI. I 105/2002 eingeführt worden. In den Materialien (RV 1136 BlgNR 21. GP) heißt es dazu:

"Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist derzeit durch eine Bescheinigung eines inländischen Amtsarztes, einer inländischen Universitätsklinik, einer Fachabteilung einer inländischen Krankenanstalt oder eines mobilen Beratungsdienstes der Bundesämter für Soziales und Behindertenwesen nachzuweisen. Der vorliegende Gesetzentwurf sieht vor, dass die Untersuchungen nunmehr ausnahmslos durch das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen - einschließlich durch deren mobile Dienste - durchzuführen und ärztliche Sachverständigengutachten zu erstellen sind, da das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen über langjährige praktische Erfahrungen bei der Anwendung der angesprochenen Richtsatzverordnung verfügt und sohin eine bundesweit einheitliche Vollziehung gewährleisten kann. Diese Maßnahme lässt auch mehr Effizienz bei den administrativen Abläufen erwarten, wobei auf die angespannte Personalsituation in den Beihilfenstellen der Finanzämter hinzuweisen ist."

Aus Wortlaut und Entstehungsgeschichte der in Rede stehenden Norm ergibt sich somit, dass der Gesetzgeber nicht nur die Frage des Grades der Behinderung, sondern (seit 1994) auch die (damit ja in der Regel unmittelbar zusammenhängende) Frage der voraussichtlich dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, der eigenständigen Beurteilung der Familienbeihilfenbehörden entzogen und dafür ein qualifiziertes Nachweisverfahren eingeführt hat, bei dem eine für diese Aufgabenstellung besonders

geeignete Institution eingeschaltet wird und der ärztliche Sachverstand die ausschlaggebende Rolle spielt. Dem dürfte die Überlegung zu Grunde liegen, dass die Frage, ob eine behinderte Person voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, nicht schematisch an Hand eines in einem bestimmten Zeitraum erzielten Einkommens, sondern nur unter Berücksichtigung von Art und Grad der Behinderung bzw. der medizinischen Gesamtsituation der betroffenen Person beurteilt werden kann. Damit kann auch berücksichtigt werden, dass gerade von behinderten Personen immer wieder - oft mehrmals - Versuche unternommen werden, sich in das Erwerbsleben einzugliedern, bei denen jedoch die hohe Wahrscheinlichkeit besteht, dass sie aus medizinischen Gründen auf längere Sicht zum Scheitern verurteilt sein werden. Der Gesetzgeber hat daher mit gutem Grund die Beurteilung der Selbsterhaltungsfähigkeit jener Institution übertragen, die auch zur Beurteilung des Behinderungsgrades berufen ist. Die Beihilfenbehörden haben bei ihrer Entscheidung jedenfalls von dieser durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung auszugehen und können von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen. Ob der zeitweilige Einkommensbezug zum - zeitweiligen - Entfall der Familienbeihilfe führt, ist eine davon zu unterscheidende Frage, die nach den allgemeinen Regeln des FLAG zu lösen ist."

Im Hinblick auf diese Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes und unter Berücksichtigung des eindeutigen Gutachtens des Bundessozialamtes kann im gegebenen Fall schon aus diesem Grund und unabhängig von der Überprüfung weiterer Anspruchsvoraussetzungen - wie des § 6 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 auf Grund der Verehelichung der Berufungswerberin im August 2005 - nicht vom Vorliegen der Voraussetzung für die Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe ausgegangen werden.

Aus den angeführten Gründen war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 20. April 2009