



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw. gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 14.10.2002 betreffend erhöhte Familienbeihilfe entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

Die Bw. beantragte am 31. Mai 2002 beim Finanzamt Innsbruck die erhöhte Familienbeihilfe rückwirkend ab Mai 1998 für ihren Sohn S.V. Vom Gesundheitsamt der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck wurde ein Grad der Behinderung von "ca.60 %" bescheinigt, wobei Asthma bronchiale bei div. Allergien diagnostiziert wurde.

Die Amtsärztin der BH Innsbruck verwies in ihrer Bestätigung auf eine von Dr. H.W. ausgestellte Bescheinigung, in der S.V. ein Grad der Behinderung von 60 % attestiert wird. Dr. H.W. diagnostizierte folgende Leiden : Heuschnupfen mit nachgewiesener Gräser- und Frühblüherpollenallergie, seit 2002 auch anstrengungsinduziertes Asthma bronchiale mit der Notwendigkeit einer inhalativen Behandlung.

In der Folge veranlasste die Vorinstanz die Untersuchung des Sohnes der Bw. durch das Bundessozialamt Innsbruck. Das Bundessozialamt Innsbruck bescheinigte in seiner Stellungnahme vom 3.9.2002 einen Grad der Behinderung von 30 % (Diagnose: schwerer Fall eines Asthma bronchiale ohne dauernde Beeinträchtigung des Allgemeinbefindens mit ev. geringgradiger pulmonaler Funktionsstörung). Der angeführten Stellungnahme liegt das von Dr. B.N. am 23.8.2002 erstellte lungenfachärztliche Gutachten zu Grunde.

Da das angeführte fachärztliche Gutachten der Bw. und der Amtspartei bekannt ist, wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Wiedergabe dieses umfangreichen Gutachtens verzichtet.

Mit Bescheid vom 14.10.2002 wies das Finanzamt den Antrag als unbegründet ab und verwies auf die Bestimmung des § 8 Abs. 5 FLAG. Weiters wurde begründend ausgeführt, dass das Bundessozialamt einen Grad der Behinderung von nur 30 % festgestellt habe, weshalb der Antrag aus Rechtsgründen abzuweisen sei.

Gegen den angeführten Bescheid erhob die Bw. form –und fristgerecht Berufung. In der Berufungsschrift, die in den Antrag auf Gewährung der streitigen erhöhten Familienbeihilfe mündet, bringt die Bw. vor, dass die Einschätzung des Grades der Behinderung ihres Sohnes durch das Bundessozialamt mit 30 % verfehlt sei. Die Bw. führt hiezu begründend aus:

“Seit Jahren muß ich mit S.V. regelmäßig zu verschiedenen Fachärzten, nicht, um Atteste für soziale Zuwendungen zu ergattern, sondern vielmehr natürlich, weil es der gesundheitliche Gesamtzustand meines Sohnes ganz einfach erfordert. Es lässt sich sogar sagen, dass S.V. von Geburt an von keiner besonders starken körperlichen Konstitution war und ist; schon als Säugling und Kleinkind war S.V. häufig krank, und daran hat sich bis heute nicht viel geändert.

So war es keine große Überraschung für uns, dass S.V. auch den starken Heuschnupfen seines Vaters "erbt", zu allem Überfluss blieb es nicht allein dabei; S.V. ist abgesehen von Pollen gegen eine ganze Reihe weiterer Verursacher allergisch, die nicht nur saisonal bedingt auftreten - wie etwa die Hausstaubmilbe -oder deren Auftreten in Summe alle Jahreszeiten abdeckt.

Die Intensität seiner Allergie ging in den letzten Jahren so weit, dass man S.V. bereits als Asthmapatienten bezeichnen muss; körperliche Ertüchtigung ist ihm oft nicht möglich - sein Körper ist bereits nach kürzester Zeit erschöpft, weil er einfach nicht in der Lage ist,

ausreichend Sauerstoff aufzunehmen. Dazu kommt noch, dass im Falle von akuten Symptomen seine Leistungsfähigkeit in der Schule deutlich abnimmt; schon mehrmals bekamen wir besorgte Anrufe seines Lehrkörpers, was denn mit S.V. los sei - ein derartiger Leistungsabfall sei äußerst ungewöhnlich.

Kein Wunder merken wir doch selbst, wie eklatant Konzentration und Merkfähigkeit bei ihm abnehmen.

Auch eine erhöhte Kinderbeihilfe wird diese Leiden nicht postwendend aus der Welt schaffen, aber darum geht es ja hier gar nicht, sondern um die Schwere seiner Einschränkung. Selbstverständlich versuchen wir, ihm unter Zuhilfenahme verschiedenster Medikamente zumindest möglichst Erleichterung zu verschaffen. Ich erlaube mir, Ihnen die wichtigsten - natürlich ärztlich verordneten - Präparate nachstehend aufzulisten:

Ganzjährig	Februar bis Oktober	bei akuten Symptomen
Seretide (2 x tgl)	Zyrtec Saft (2 x tgl)	Inhalationsgerät für Cortisontherapie
Singulair (1 x tgl)	Allergodil Augentropfen	
Nasenspray (2 x tgl) (alternierend Allergodil u. Tilorin)		

Um S.V. nicht ständig diesem Chemikaliencocktail aussetzen zu müssen, versuchen wir zwischenzeitlich auch eine Linderung durch von Apothekern empfohlene pflanzliche bzw. homöopathische Wirkstoffe; wenn auch leider mit mäßigem Erfolg.

Sie sehen also, die bestmögliche Behandlung unseres Sohnes Krankheit verschlingt monatlich eine beträchtliche Summe. Sie können sich sicher sein, S.V. wird seine Arzneien mit und ohne Kinderbeihilfe bekommen, aber wozu, frage ich Sie, gibt es dann eine solche Einrichtung, wenn nicht für einen Fall wie diesen? Mir ist bewusst, dass es die Zubilligung der erhöhten Kinderbeihilfe unabhängig vom Familieneinkommen gibt, trotzdem kann ich nicht unerwähnt lassen, dass es sich in unserem Fall um ein solches von monatlich etwa € 2.000,- netto (inkl. aller Kinderbeihilfen) für fünf Personen handelt. Wie gesagt, dies nur als Anmerkung zur Orientierung.

Zum Schluss möchte ich noch ein paar Worte zu Ihrem Gutachten verlieren. Wie schon eingangs erwähnt, ist S.V. bereits seit Jahren in Behandlung bei verschiedenen Fachärzten..... Erst heuer im Frühjahr wurde ich von diesen Ärzten darüber in Kenntnis gesetzt, dass das Ausmaß von S.V.s Leiden die Voraussetzung zur Anerkennung der erhöhten Kinderbeihilfe ohne jeden Zweifel erfüllt und mir wurde deshalb empfohlen, einen diesbezüglichen Antrag zu stellen, was ich am 21. Mai 2002 tat. Nun stellte selbst die Amtsärztin der zuständigen Bezirkshauptmannschaft eine Einschränkung von 60 % fest und übergab die Angelegenheit dem üblichen Amtsweg folgend Ihrer Behörde, von der ich bereits nach kurzer Zeit telefonisch erfuhr, dass mein Ansuchen positiv erledigt sei und ich binnen zwei oder drei Wochen über den Zuschuss verfügen könne.

Was danach folgte, wissen Sie ohnehin selbst; der Vollständigkeit halber möchte ich noch einmal festhalten, dass erst nach Wochen bzw. Monaten des Verzögerns, währenddessen sogar ein bearbeitender Beamter offenbar völlig unerwartet in den Ruhestand ging und man nicht wusste, in wessen Hände man nun den Akt zu legen hatte (!) sowie nach weiterem vielmaligem Verzögern ein nochmaliges Gutachten anberaumt wurde, das dann

ausschlaggebend für den Abweisungsbescheid sein sollte, den ich kaum zwei Monate nach dem entsprechenden Arzttermin erhielt.

Mir ist klar, dass subjektive Betrachtungen in einem Berufungsschreiben nichts verloren haben, ich ergehe mich deshalb bewusst nicht in weiteren Ausführungen über die moralische Qualität, eine bereits getätigte Zusage erst abenteuerlich über Wochen und Monate hinauszuschieben, um Sie dann schließlich ganz zurückzuziehen. Die Befunde einer ganzen Reihe von Fachärzten, die die Krankengeschichte des betroffenen Patienten auch kennen, zählen plötzlich nichts mehr gegen die Einschätzung eines einzigen Arztes, der meinen Sohn überhaupt zum ersten Mal sieht. Man hat beinahe das Gefühl, dass versucht wird, den Grad der Einschränkung sozusagen "mit aller Gewalt" nach unten zu drücken; schließlich muss ja gespart werden in diesen Zeiten.

Aber halten wir uns besser weiterhin an die Fakten:

Tatsache ist, dass S.V. sein Leben - sei es in der Schule oder in seiner Freizeit - nach seinen außergewöhnlich stark ausgeprägten Allergien (und ich verwende hier bewusst den Plural) zu richten hat und wir als seine Eltern dazu verpflichtet sind, diese Einflüsse möglichst von ihm fernzuhalten - und dabei ist es mit Arzneien noch lange nicht getan; S.V. benötigt spezielle Bettwäsche, Vorhänge u.ä.m., muss an exponierten Tagen mehrmals duschen und die Kleidung wechseln, auch die Teppichböden müssen verschwinden.

Tatsache ist auch, dass Ihnen eine stattliche Anzahl von Befunden vorliegt, alle ausgestellt durch anerkannte Ärzte auf ihrem jeweiligen Fachgebiet, die eindeutig belegen, dass S.V. durch seine Krankheit sehr wohl mit hervorstechenden Einschränkungen umzugehen hat.

Und erwiesen ist schließlich ebenfalls, dass wir die erhöhte Kinderbeihilfe nicht dazu brauchen, um uns ein tolles Leben leisten zu können, sondern wirklich durch diese außergewöhnlich massive Ausbildung der Krankheit auch finanziell stark belastet sind - nicht zuletzt gemessen an unserem Einkommen."

Im Hinblick auf den Umstand, dass die Vorinstanz entgegen der Verfahrensrechtslage (§ 115 Abs. 2 und § 183 Abs. 4 BAO) der Bw. keine Gelegenheit gegeben hat, sich zur Stellungnahme des Bundessozialamtes und zum Gutachten von Dr. B.N. zu äußern, wurden die angeführten Unterlagen von der Berufungsbehörde am 5.2.03 in Kopie an die Bw. übermittelt und diese eingeladen, binnen zwei Wochen ab Zustellung eine Stellungnahme abzugeben.

Die Bw. gab am 11.2.2003 eine schriftliche Stellungnahme ab und bestritt die ihrer Meinung nach zu niedrige Einschätzung durch das Bundessozialamt mit folgenden Argumenten:

"Vorausschickend möchte ich festhalten, dass ich als Laie mit den verschiedenen Fachbegriffen des Gutachtens von Dr.B.N. nicht allzu viel anfangen kann; wenngleich mir einige Ungereimtheiten aufgefallen sind:

Grundsätzlich handelt es sich bei S.V. natürlich nicht um eine reine polyvalente Pollenallergie; vielmehr ist S.V. - wie ich bereits mehrfach betonte - gegen mehrerlei weitere Verursacher allergisch, allen voran z.B. die Hausstaubmilbe, die bekanntlich ganzjährig vorkommt.

Darüber hinaus macht sich das Asthma bronchiale schon allein dadurch auch im Winter bemerkbar, dass die kältere Umgebungstemperatur ein Zusammenziehen der Bronchialwege

bewirkt und damit die Atmung selbstredend ebenfalls beeinträchtigt wird, was vielleicht bei einem gesunden Kind keine Rolle spielen mag, S.V. allerdings deutlich sichtbar Leistungsabfälle zeigt und so etwa auch wegen seiner Belastungsdyspnoe (wobei von "gefühlsmässig" keine Rede sein kann) ständig im Leibesübungs- und Schwimmunterricht in der Schule aussetzen muss. Letzteres bezieht sich natürlich nicht auf kalte Luft, sondern beweist nur einmal mehr, dass S.V.'s Symptome niemals saisonal bedingt sein können.

Dass Dr. B.N. in seiner abschließenden gutachterlichen Beurteilung eine auskultatorisch unauffällige Lunge diagnostiziert, ist schlicht logisch; schließlich stand S.V. zum Zeitpunkt der Untersuchung bei Dr.B.N. doch längst unter der Therapie eines veritablen Medikamentencocktails. Allein der täglich (und zusätzlich bei akuten Beschwerden) verwendete Asthmaspray verschaffte S.V. enorme Erleichterung, und nachdem ich damals davon ausging, dass ein Lungenfacharzt diesen Umstand bei seiner Untersuchung berücksichtigt, sah ich keinen Grund, S.V. für diesen Anlass zusätzlich zu belasten, sprich die Medikamente extra abzusetzen. Ich möchte an dieser Stelle daran erinnern, dass sich mein Antrag gerade auf die Notwendigkeit dieser Arzneien bezieht, wie selbst Dr. B.N. eingangs seiner Beurteilung bestätigt. Die zusammenfassende Beurteilung mit dem Wortlaut ohne dauernde Beeinträchtigung des Allgemeinbefindens ist - mit Verlaub - falsch, denn als seine Mutter sehe ich ja selbst täglich und auch jetzt während der Wintermonate, dass S.V. praktisch die gleichen Beschwerden zeigt wie während der Pollenflugzeit. Ohne hier die fachärztliche Qualifikation Ihres Dr. B.N. in irgendeiner Weise anzweifeln zu wollen: S.V. wurde im August untersucht, und wie es ihm im Winter geht, kann kein Facharzt wissen, ich selbst aber stehe diesem Problem permanent gegenüber und gebe S.V. seine Medikamente gewiss nicht zum Spaß oder aus einer Sinnestäuschung heraus.

Alle weiteren Anhaltspunkte meines Antrags bzw. meiner Berufung können Sie im bereits vorausgegangenen Schriftverkehr nachlesen; abschließend darf ich Ihnen nochmals mein Unverständnis zu Ihrem Bescheid zum Ausdruck bringen - wie schon erwähnt bin ich Laie und verweise als solche auf die Meinung der verschiedenen behandelnden Fachärzte, die mir allesamt zur Einbringung meines Antrags geraten haben und darüber hinaus, um dies nochmals deutlich zu betonen, auch auf die Amtsärztin der zuständigen Bezirkshauptmannschaft, die die festgestellte Beeinträchtigung umgehend bestätigt hat."

Die Stellungnahme der Bw. wurde in der Folge dem Finanzamt Innsbruck als Amtspartei zur Kenntnis gebracht. Das Finanzamt vertrat die Auffassung, dass das von Dr. B.N. erstellte Gutachten schlüssig und ausführlich begründet sei. Diesem Gutachten (Grad der Behinderung von 30 %) sei zu folgen und die Berufung als unbegründet abzuweisen.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes Kind, das erheblich behindert ist, monatlich um den in dieser Gesetzesstelle jeweils normierten Betrag.

Gemäß § 8 Abs. 5 leg.cit. gilt ein Kind 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 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.

Im gegenständlichen Fall folgt die Berufungsbehörde aus nachstehenden Gründen der Stellungnahme des Bundessozialamtes Innsbruck vom 3.9.2002 und dem von Dr. B.N. erstellten Gutachten vom 23.8.2002:

Die von Dr. H.W. und der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck ausgestellten Bescheinigungen enthalten keine nähere Begründung. Das von der Vorinstanz seiner Entscheidung zu Grunde gelegte Gutachten von Dr. B.N. ist hingegen ausführlich und schlüssig begründet. Für die Stichhaltigkeit des Gutachtens spricht auch der Umstand, dass Dr. B.N. bei der Erstellung des Gutachtens auch auf das Schreiben des Lungenfacharztes Dr.A.L. vom 25.5.2002 und auf zwei Auswertungen des Allergieambulatoriums Dr. H.K.(26.5.2000 und 8.5.2002) zurückgegriffen hat. Zu bemerken ist weiters, dass Dr.B.N. entgegen der von der Bw. vertretenen Auffassung bei der Erstellung des Gutachtens davon ausgegangen ist, dass S.V. auch während der Herbst- und Wintermonate unter Beschwerden leidet(siehe Bl. 2 , erster Absatz des Gutachtens). Das von Dr. B.N. erstellte Gutachten wurde in der Folge nach Überprüfung vom leitenden Arzt des Bundessozialamtes Dr. H.R. der Stellungnahme vom 3.9.2002 zu Grunde gelegt.

Im übrigen sieht § 8 Abs. 6 FLAG (in der auf den Streitfall anzuwendenden Fassung) für die Rechtsmittelbehörde zwingend das Vorliegen eines Gutachtens des zuständigen Bundessozialamtes (Landesinvalidenamtes) als Voraussetzung für die Fällung der Berufungsentscheidung vor.

Da im gegenständlichen Fall somit von einer Behinderung von 30 % auszugehen ist, kann die erhöhte Familienbeihilfe aus Rechtsgründen nicht gewährt werden.

Auch das vom Bw. in der Berufung ins Treffen geführte Argument der finanziellen Belastung (Kosten für Medikamente und Behandlungen, krankheitsgerechte Adaptierung der Wohnräume, etc.) kann der Berufung nicht zum Erfolg verhelfen, da § 8 Abs. 5 FLAG ausschließlich auf den Grad der Behinderung des Kindes und nicht auf die finanzielle Situation der Eltern abstellt.

Zur von der von der Bw. gerügten überlangen erstinstanzlichen Verfahrensdauer ist zu bemerken, dass die Dauer des erstinstanzlichen Verfahrens keinerlei inhaltlichen Einfluss auf den Inhalt der Rechtsmittelentscheidung zu üben vermag.

Hinsichtlich der von der Bw. behaupteten mündlichen positiven Zusage der Vorinstanz vor der Erlassung des Abweisungsbescheides ist zu erwidern, dass die Berufungsbehörde bei der Erlassung der Rechtsmittelentscheidung an allfällige anderslautende mündliche Erklärungen des/der erstinstanzlichen Bearbeiters/Bearbeiterin nicht gebunden ist, sondern die Entscheidung allein aufgrund des erwiesenen Sachverhaltes und der Rechtslage zu fällen hat. Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Innsbruck, 24. März 2003