

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes Bruck an der Leitha betreffend erhöhte Familienbeihilfe ab 1. Dezember 2000 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Bw. stellte für das Kind E. , geb. am 30. Dezember 2000, den Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe (ab Geburt). Als Grund gab sie „obstr. Bronchitis“ an.

Das Finanzamt ersuchte daraufhin das Bundessozialamt um Erstellung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens.

Nach Untersuchung des Kindes am 30. Juli 2003 wurde folgendes ärztliche Sachverständigengutachten erstellt:

Anamnese:

Bronchitis seit ersten Lebenswochen Beschwerden saisonal (kühle Jahreszeit) und infektassoziiert. Inhalationstherapie (Pariboy): Sultanol, Pulmicort bei Beschwerden. Öfters ambulante Vorstellungen SMZ Ost, es liegen keine Befunde oder Arztbriefe über Krankheitsverlauf und Therapie vor.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): Sultanol (Pariboy). Manchmal Pulmicort. Untersuchungsbefund:

interner Status und EZ unauff. Trichterbrust. Pulmo dzt frei, keine Obstruktion, keine RGs, evtl gering verschärftes AG bds basal. Keine Zyanose oder Dyspnoe.

Status psychicus / Entwicklungsstand: unauff

Relevante vorgelegte Befunde:

2003-07-30 KEINE BEFUNDE VORGELEGT
angebI SMZ Ost und Lungenfacharzt in Betreuung

Diagnose(n): Bronchitis

Richtsatzposition: 284 Gdb: 030% ICD: J45.0

Rahmensatzbegründung:

URS, da Beschwerden hauptsächlich in Wintermonaten, und bei unauff Auskultationsbefund unter Inhalationstherapie

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

Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

erstellt am 2003-08-06 von H.G.

Facharzt für Kinderheilkunde

zugestimmt am 2003-08-07

Leitender Arzt: D.K.

Das Finanzamt erließ am 2. September 2003 einen abweisenden Bescheid, und zwar mit der Begründung, dass laut ärztlichen Sachverständigengutachten vom 7. August 2003 nur eine 30%ige Behinderung vorliege.

Die Bw. brachte daraufhin am 3. Oktober 2003 einen neuerlichen Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe (Beih 3) wegen erheblicher Behinderung ein. Dieser Antrag wurde vom Finanzamt als Berufung gegen den Bescheid vom 2. September 2003 gewertet.

Am 29. Jänner 2004 langte beim Finanzamt ein weiteres Schreiben ein. Dieses Schreiben wurde als Ergänzung zur Berufung vom 3. Oktober 2003 angesehen.

Hierin führt die Bw. aus, dass aus den beiliegenden Unterlagen von Dr.P. (Kinderarzt), bei dem sein Sohn seit der Geburt in Behandlung sei und weiters aus den Unterlagen des Donauspitals zu entnehmen sei, dass ihr Sohn seit seiner Geburt eine Trichterbrust habe und öfters stationär im SMZ wegen Bronchitis behandelt werden müsse. Die sogenannte Trichterbrust erschwere ihrem Sohn das Leben und könnte in den Jugendjahren schwerwiegende Folgen haben. Momentan werde dies mit Medikamenten behandelt, doch werde eine Operation ab einem gewissen Alter (ab 6 – 7 Jahren) unumgänglich sein. Denn vor allem in den Wintermonaten bzw. in der kühlen Jahreszeit sei er krankheitsanfällig und müsse mit Medikamenten behandelt werden.

Das Finanzamt ersuchte das Bundessozialamt neuerlich um Begutachtung.

Das Kind wurde am 29. März 2004 untersucht und folgendes ärztliche Sachverständigengutachten erstellt:

Anamnese:

Rezidivierende obstruktive Bronchitis seit dem Säuglingsalter, Übergang in Asthma bronchiale, Familienanamnese - keine Allergien bekannt, jedoch Bronchitis einer Schwester der Mutter. Zusätzlich kongenitale Trichterbrust.

Die Berufung erfolgte, da nun Befunde vorgelegt werden können. Es besteht eine Neigung zu rezidivierender obstruktiven Bronchitis mit zusätzlichem vorliegen einer distalen Trichterbrust ohne Funktionsbeeinträchtigung (lt.Befund SMZ-Ost).

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Sultanol, Pulmicort via Pariboy, Ambroxol, NACL Inhalation

Untersuchungsbefund:

3 3/12 Jahre altes Kleinkind, HNO frei, Cor rhythmisch, kein HG, Sternum distal im Sinne einer Trichterbrust eingezogen, Pulmo seitengleich VA, Abdomen frei. Extremitäten aktiv und passiv frei, AZ gut, 13 kg.

Status psychicus / Entwicklungsstand: altersentsprechend, besucht ab 9/2004 Kindergarten.

Relevante vorgelegte Befunde:

2003-03-28 SMZ-OST
 Trichterbrust ohne Beschwerden
 2001-12-06 SMZ-OST
 Bronchitis
 2001-06-03 SMZ-OST
 obstruktive Bronchitis
 2003-03-31 SMZ-OST-KINDERCHIR.
 Trichterbrust, ev. OP geplant, jedoch kein Hinweis auf Leistungseinschränkung oder Dyspnoe. OP eventuell 7.-8. Lebensjahr.
 2004-03-24 Dr.P., KFA
 seit Geburt bzw. 3. Lebensmonat Bronchitis, Trichterbrust, seit 11. Monat im SMZ-Ost in Kontrolle
 rezidivierende obstruktive Bronchitis
 Richtsatzposition: 284 Gdb: 030% ICD: J44.8
 Rahmensatzbegründung:
 URS, da unter Therapie normale Auskultation.
Gesamtgrad der Behinderung: 30 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.
 Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.
 erstellt am 2004-04-28 von S.K.
 Facharzt für Kinderheilkunde
 zugestimmt am 2004-04-28
 Leitender Arzt: T.G.

Auf Grund des zweiten Sachverständigengutachtens, in welchem der Gesamtgrad der Behinderung wieder mit 30 v.H. ausgewiesen ist, erließ das Finanzamt am 6. Mai 2004 eine abweisende Berufungsvorentscheidung und begründete diese wie folgt:

„Gem. § 8 Abs. 5 FLAG 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 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.“

Da laut neuerlichem Sachverständigengutachten vom 28.04.2004, ausgestellt vom Bundessozialamt für Niederösterreich, der Grad der Behinderung des Kindes Emir lediglich mit 30 v.H. bestätigt wurde, war wie im Spruch zu entscheiden.“

Das Finanzamt wertete das Schreiben der Bw. vom 4. Juni 2004 als Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Über die Berufung wurde erwogen:

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, BGBI.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 welches 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 anspruchsverbundenen 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 VwGH (vgl. z.B. Erk. vom 24.3.1994, 92/16/0142) 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.

Das Kind der Bw. wurde von zwei verschiedenen Fachärzten für Kinderheilkunde untersucht. Beide Ärzte weisen in ihrem Sachverständigengutachten den Gesamtgrad der Behinderung übereinstimmend mit 30 v.H. aus.

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

Es sind somit die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug 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, BGBI 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 Selbstbehaltens zu berücksichtigen.

Wien, am 25. August 2004