



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Senat 5

GZ. RV/1125-W/04

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes Neunkirchen Wr. Neustadt betreffend erhöhte Familienbeihilfe ab 1. Juni 2002 entschieden:

Der Berufung wird teilweise stattgegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Der Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wird (nur) für den Zeitraum Juni bis Dezember 2002 abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw.) stellte für ihre Tochter C., geb. am 28.6.2002, den Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe ab Juni 2002.

Das Finanzamt ersuchte das Bundessozialamt Wien um Erstellung eines ärztlichen Sachverständigengutachten.

Nach Untersuchung der Tochter der Bw. am 30. Jänner 2004 durch einen Facharzt für Kinderheilkunde wurde folgendes Gutachten erstellt:

Anamnese:

Vor 6 Monaten Beginn mit obstruktiver Bronchitis, zu dyspnoischen Anfällen kommt es v.a. bei Infekt und Belastung. Seit einigen Wochen wird eine Inhalationstherapie durchgeführt. FA: Cousin Asthma.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Inhalation mit Pulmicort 2x1/2 A., Sultanol 1x tgl 5 Tropfen, Mucospas-Saft b. Bed.

Untersuchungsbefund:

1 7/12 altes Mädchen in normalem AZ und EZ, Gewicht 9kg, Länge 74cm, Haut unauffällig, HNO bland, Cor: HT rein, rhythmisch, Pulmo sauber, Abdomen weich, Hepar nicht tastbar, Gen. weibl.

Status psychicus / Entwicklungsstand: unauffällig

Relevante vorgelegte Befunde:

2004-01-09 Dr.P., LUNGENFACHARZT

Befund

Diagnose(n):

obstruktive Bronchitis

Richtsatzposition: 286 Gdb: 030% ICD: J45.-

Rahmensatzbegründung:

URS, da gut therapierbar

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

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

erstellt am 2004-02-17 von S.B.

Facharzt für Kinderheilkunde

zugestimmt am 2004-02-18

Leitender Arzt: D.K.

Das Finanzamt erließ auf Grund des Gutachtens, in welchem der Behinderungsgrad mit nur 30 v.H. ausgewiesen wurde, am 26. Februar 2004 einen abweisenden Bescheid.

Die Bw. erhob gegen obigen Bescheid am 8. März 2004 fristgerecht Berufung und begründete dies damit, dass es laut Befund des Lungenfacharztes als auch laut Diagnose des Hausarztes keinen Therapieerfolg gebe. Außerdem sei trotz Einweisung in das Wilhelminenspital keine Therapieverbesserung erzielt worden. Im Wilhelminenspital sei zusätzlich noch eine Katzenallergie festgestellt worden.

Das Finanzamt ersuchte das Bundessozialamt um Erstellung eines weiteren Gutachtens.

Die Tochter der Bw. wurde am 26. April 2004 neuerlich untersucht und dabei folgendes Gutachten erstellt:

Anamnese:

Zustand nach Frühgeburt SSW 30, 1880 g, 31 cm, APGAR 9/10/10. Ab dem 6. Lebensmonat rezidivierende obstruktive Bronchitis, RAST auf Katzenepithelien positiv. Familiär hat ein Cousin auch Asthma. Die Berufung erfolgte, da lt. Kindesmutter trotz Therapie keine Besserung eingetreten war. Es besteht laut Befund ein frühkindliches Asthma bronchiale, sowie ein protrahierter Reizhusten.

Auskultatorisch finden sich trockene RG's bei gutem AZ. Eine Allergie besteht gegen Katzenepithelien. Somit wird im Gegensatz zum Erstgutachten ein GdB von 40% festgesetzt.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Pulmicort, Sultanol, Mucospas, tlw. systemische Kortikoide, Milbensanierung

Untersuchungsbefund:

1 11/12 Jahre altes Mädchen, 10 kg, 80 cm, Haut blass, HNO frei, Cor rhythmisch, kein HG Pulmo Giemen und Brummen, Abdomen weich, Leber u. Milz nicht vergrößert.

Status psychicus / Entwicklungsstand:

altersentsprechend, läuft frei, spricht einzelne Worte

Relevante vorgelegte Befunde:

2004-03-05 WSP

Asthma bronchiale, Katzenallergie, IgE 70kU/l, Katze 4

2004-02-27 Dr.P., LUNGENFACHARZT

frühkindliches Asthma bronchiale, Röntgenthorax o.B.

2004-02-06 Dr.P., LUNGENFACHARZT

Asthma bronchiale, protrahierter Reizhusten

Diagnose(n):

Asthma bronchiale

Richtsatzposition: 286 Gdb: 040% ICD: J45.9

Rahmensatzbegründung:

ORS, da unter Therapie pathologischer Auskultationsbefund und rasche Ermüdbarkeit.

Gesamtgrad der Behinderung: **40 vH** voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

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

Vorstellung Lungenfacharzt

erstellt am 2004-06-08 von S.R.

Facharzt für Kinderheilkunde

zugestimmt am 2004-06-08

Leitender Arzt: T.G.

Das Finanzamt erließ am 15. Juni 2004 eine abweisende Berufungsvorentscheidung, weil auch im zweiten Gutachten vom 8. Juni 2004 der Behinderungsgrad mit nur 40 v.H. festgestellt wurde.

Die Bw. erhob mit Schreiben vom 2. Juli 2004 gegen die Berufungsvorentscheidung Berufung, die als Vorlageantrag gewertet wurde .

Darin führt sie unter anderem aus, dass ihre Tochter am 17. Juni 2004 wieder bei einem Lungenfacharzt gewesen sei. Trotz neuer Medikamente hätte sich ihr Zustand verschlechtert. Sie sehe bei ihrem Kind keinen Therapieerfolg, obwohl die Bw. keinen Kontakt zu Katzen habe. Die Tochter müsse nur leiden, weshalb man im Wr. Neustädter Krankenhaus einen neuen Allergie- und Hauttest machen werde.

Das Finanzamt ersuchte das Bundessozialamt Wien nunmehr zum dritten Mal um Erstellung eines Gutachtens.

Die Tochter der Bw. wurde am 26. Jänner 2005 untersucht. Folgendes ärztliche Sachverständigengutachten liegt vor:

Anamnese:

Obstruktive Bronchitiden, Husten seit dem Säuglingsalter. St post 36. SSW (Sectio).

Dauerinhalationstherapie mit Sultanol/Flixotide seit 01/2003 . Wegen Häufigkeit der Beschwerden und bei starken Hustenattacken wurde 09/2004 eine Bronchoskopie durchgeführt und eine Tracheomalazie festgestellt. St post mehrerer stationärer Aufnahmen. Beschwerden treten infektassoziiert, und anstrengungsassoziiert auf. Betreuung Lungenarzt Dr. P., Kinder FA, bei Bedarf SMZ Ost.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Pulmicort, Sultanol 3mal tgl. Singulair Kautabletten 4 mg abends. Mucospas Saft.

Untersuchungsbefund:

zarter Habitus, AZ gut. Abdomen, Cor, Haut unauffällig. Pulmo: inspiratorischer Stridor bei Tracheomalazie. Expirium dzt frei, lockere Rgs. Keine Dyspnoe.

Status psychicus / Entwicklungsstand: altersgemäß, unauffällig

Relevante vorgelegte Befunde:

2004-12-16 Dr.P, LUNGENFA

Asthma bronchiale, Tracheomalazie. Dauerinhalationstherapie.

2004-10-02 KH WIENER NEUSTADT

Stationäre Aufnahme bei Obstruktion.

2004-09-22 SMZ OST

Bronchoskopie: Tracheomalazie

2004-07-06 SMZ OST

Stationäre Aufnahme bei Exazerbation. Dauerinhalation seit 01/2003.

Allergie: Katzen RAST 4. Ges IGE erhöht.

Diagnose(n):

Asthma bronchiale, Tracheomalazie

Richtsatzposition: 287 Gdb: 050% ICD: J45.1

Rahmensatzbegründung:

Wahl dieser Position, da sehr häufige respiratorische Verschlechterungen bei zusätzlicher Tracheomalazie. Unterer Rahmensatz bei dzt gutem AZ und unauffälligem Gedeihen.

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

Eine Nachuntersuchung in 3 Jahren ist erforderlich.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 2003-01-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

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

ab Beginn Dauerinhalation

erstellt am 2005-01-26 von H.G.

Facharzt für Kinderheilkunde

zugestimmt am 2005-01-28

Leitender Arzt: D.K.

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 Kriegsopferversorgungsgesetzes 1957, BGBl.Nr. 152 in der jeweils geltenden Fassung und die diesbezügliche Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9.6.1965, 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 in der Fassung 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.

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 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.

Die Tochter der Bw. wurde insgesamt drei Mal, und zwar von drei verschiedenen Fachärzten für Kinderheilkunde, untersucht. Erstmals wurde der Grad der Behinderung mit 30 v.H. festgestellt; bei der zweiten Untersuchung mit 40 und bei der dritten Untersuchung mit 50 v.H.

Es kann im Rahmen der freien Beweiswürdigung angenommen werden, dass die Einstufung des Behinderungsgrades mit 50 v.H. ab Jänner 2003 mit größter Wahrscheinlichkeit den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht, da in diesem Gutachten sämtliche nunmehr vorliegenden Befunde Berücksichtigung gefunden haben.

Es sind somit die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe ab diesem Zeitpunkt gegeben.

Der angefochtene Bescheid war daher insoweit abzuändern, als erhöhte Familienbeihilfe nur für den Zeitraum Juni bis Dezember 2002 nicht zusteht.

Wien, am 29. März 2005