

GZ. RV/308-W/04

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw. gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 12., 13. und 14. Bezirk und Purkersdorf betreffend Abweisung des Antrages auf Weitergewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Mai 2003 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. bezog bis einschließlich April 2003 für ihren Sohn die erhöhte Familienbeihilfe. Die dafür ausschlaggebenden amtsärztlichen Gutachten vom 18. April 2000 und 23. April 2002 bescheinigten einen Behinderungsgrad von 50%.

Im Zuge einer Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe ersuchte das Finanzamt das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen um Erstellung eines Ärztlichen Sachverständigengutachtens.

Das Gutachten ergab folgende Beurteilung:

Betr.: C.B.

Untersuchung am: 2003-03-25 11:00 Im Bundessozialamt Wien

Anamnese:

Asthma bronchiale bald nach der Geburt. er ist laufend in Behandlung bei der Ambulanz im Wilheminenhospital (4 Wochen) Sultanol wird vor dem Schulturnen inhaled. er solle sich nicht zu sehr verausgaben. letzter Stat. Aufenthalt im Sep. 2002. Davor nur ambulant. Allergie auf Katzenhaar und Pollen rauhe Haut. Nachschlaf durchgehend

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Flexotide 1 x tgl. Singulair 1 x tgl.

Untersuchungsbefund:

Caput: HNAP frei, Rachen blank, Lichtreaktion unauffällig Collum: Halsorgane unauffällig Thorax: symmetrisch, Cor HT rein, Rhytm. n.f. Pulmo: VA, sonsorer KS Abdomen: BD im TN , Hepar am RB, keine patholog. Resistenzen tasbar WS: im Lot , Extremitäten: keine Ödeme , altersentsprechend frei beweglich,

Status psychicus / Entwicklungsstand: unauffällig.

Relevante vorgelegte Befunde:

2002-09-25 DERMATOLOG. ABT. WILHEMINENSPITAL ALLERGIETEST

Hausstaubmilbenallergie, Pollen,

2002-09-25 KINDER WILHEMINENSPITAL

allerg. Asthma bronchiale

Diagnose(n):

Asthma bronchiale

Richtsatzposition: 286 Gdb: **030%** ICD: J45.0

Rahmensatzbegründung:

URS, da im Intervall nur leichtgradige Einschränkung und multiple Allergien

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 2003-03-26 von A.W.

Arzt für Allgemeinmedizin

zugestimmt am 2003-03-26

Leitender Arzt: W.F.

Das Finanzamt erließ am 22. April 2003 einen abweisenden Bescheid mit folgender Begründung:

"Gemäß § 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 vH betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen."

Gemäß Abs. 6 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.

Da der Behindertengrad Ihres Kindes laut Sachverständigenbegutachtung mit insgesamt nur 30 v.H. festgestellt wurde, konnte die erhöhte Familienbeihilfe daher nicht weiter zuerkannt werden."

Mit Schreiben vom 12. Mai 2003 erhob die Bw. gegen obigen Bescheid fristgerecht Berufung und begründete diese wie folgt:

"Am körperlichen Gebrechen meines Sohnes (Asthma Bronchiale) hat sich nichts geändert. Im Gegen teil die Belastungen und die daraus resultierenden Behandlungen sind im letzten Jahr sogar, anhand der vorgelegten Unterlagen auch objektiv messbar, noch intensiver geworden.

Die bisherige (amtsärztliche) Einstufung des Invaliditätsgrades war 50 %. Es ist nicht ersichtlich warum der Invaliditätsgrad nunmehr nur noch mit 30 % angenommen wird, obwohl am Befinden meines Sohnes keine Änderung eingetreten ist.

Eine Begründung für Herabsetzung ist nicht ersichtlich. Eine Prüfung und Nachvollziehbarkeit des Bescheides somit nicht möglich..."

Das Finanzamt ersuchte daraufhin das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen um Erstellung eines neuerlichen Ärztlichen Sachverständigengutachtens, das wie folgt lautet:

10-jähriger Knabe, normaler AEZ, keine Ruhedyspnoe, keine Lippencyanose.

Lunge: sonorer Klopfschall, freies VA - normaler Untersuchungsbefund an den Lungen.

Status psychicus / Entwicklungsstand:

unauffällig

Relevante vorgelegte Befunde:

2002-09-25 WILHELMINIENSPITAL

Allergietest: Hausstaubmilbe, Pollen

2002-09-25 WILHELMINENSPITAL

Allergisches Asthma bronchiale

1998-11-06 RÖNTGEN

Lungenröntgen unauffällig

Diagnose(n):

Allergisches Asthma bronchiale

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

Rahmensatzbegründung:

URS, da unter zumutbarer und nebenwirkungsfreier Behandlung, eine leicht- bis mäßiggrad. und nicht ständig bestehende Einschränkung der Atemfunktion vorliegt. (normaler klinischer Untersuchungsbefund)

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

Keine Änderung gegenüber Gutachten I. Instanz v. 19.5.2003, da die bisherige Einstufung mit 50% aus den vorgelegten Unterlagen und dem klin. Untersuchungsbefund, nicht nachvollziehbar.

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

erstellt am 2003-07-03 von E.K.

Facharzt für Lungenkrankheiten

zugestimmt am 2003-07-03

Leitender Arzt: G.T.

Das Finanzamt erließ am 27. November 2003 eine Berufungsvorentscheidung, mit der es die Berufung mit der Begründung abwies, dass die neuerliche Untersuchung im Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen lt. Gutachten vom 3. Juli 2003 keine Änderung hinsichtlich des Grades der Behinderung ergeben habe.

Die Bw. stellte am 19. Dezember 2003 ohne weitere Begründung den 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 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.

Unter Berücksichtigung der vorgelegten Befunde sowie der durch das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen erstellten beiden schlüssigen Ärztlichen Sachverständigengutachten vom 26. März 2003 und vom 3. Juli 2003 kann im Rahmen der freien Beweis würdigung angenommen werden, dass die Einstufung des Grades der Behinderung mit 30 v.H. mit größter Wahrscheinlichkeit den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht.

Soweit die Bw. auf die Divergenz dieser Gutachten zu den bisher der Einstufung zugrunde gelegten amtsärztlichen Bescheinigungen hinweist, ist festzuhalten, dass die nunmehr (gesetzlich vorgegebene) Untersuchung durch das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen die wesentlich genauere, mit den sachverständigen Begutachtungsregeln in Einklang stehenden Methode darstellt, die überdies durch die Vielzahl an zu begutachtenden Patienten ein weitaus breiteres Spektrum abzudecken vermag. Überdies verweist das Gutachten von 3. Juli 2003 darauf, dass die bisherige Einstufung mit 50% aus den vorgelegten Unterlagen und Befunden nicht nachvollziehbar ist.

Es sind somit die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe ab Mai 2003 nicht mehr gegeben.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

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, BGBl 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, 26. Februar 2004