



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 4. August 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Gmunden Vöcklabruck vom 22. Juli 2011 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für x, für die Zeit ab August 2011 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 22.7.2011 den Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für die minderjährige Tochter der Berufungswerberin für die Zeit ab August 2011 unter Hinweis auf § 8 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 abgewiesen, weil vom Bundessozialamt bei der Tochter ein Grad der Behinderung von 40 % festgestellt worden sei.

Die dagegen eingebrachte Berufung vom 4.8.2011 wird im Wesentlichen damit begründet, dass die Tochter nach wie vor sehr starke Neurodermitis habe und es leider bisher zu keiner wesentlichen Besserung ihres Zustandes gekommen sei. Es würden erhebliche Kosten anfallen. Nachts könne die Tochter wegen des Juckreizes trotz Einnahme von Medikamenten nicht durchschlafen. Weiters müsse sie mindestens 2-3 x pro Woche mit Cortisoncreme behandelt werden. Sämtliche von Ärzten verschriebene Salben ohne Cortison vertrage sie nicht.

In einem vom Finanzamt neuerlich eingeholten Gutachten des Bundessozialamtes vom 11.10.2011 wurde auf Grund des Leidens „atopische Dermatitis“, Richtsatzposition: 010102, ein Grad der Behinderung von 40 % bescheinigt.

Auf Grund dieses Gutachtens hat das Finanzamt die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 19.10.2011 als unbegründet abgewiesen.

Im Vorlageantrag vom 11.11.2011 wird von der Berufungswerberin Nachstehendes ausgeführt:

„Unsere Tochter xx leidet seit ihrem 8. Lebensmonat an schwerer Neurodermitis, welche durch die Masern-Mumps-Röteln-Impfung zum Ausbruch kam. Seither haben wir unzählige Arztbesuche und Therapien mit leider mäßigem Erfolg hinter uns. Sie braucht außer intensiver Hautpflege (Ganzkörper 3-4 mal täglich), spezielle Ernährung und Allergenmeidung mindestens 2 x wöchentlich Cortisoncreme (das ganze Jahr über!!!) und oftmals muss sie auch medikamentös behandelt werden.

Wir haben in den letzten fast sieben Jahren ihrer Krankheit alles Mögliche versucht und wenden nun auch alternative Heilmethoden an die Ihr eine Linderung Ihrer Beschwerden verschaffen. Diese werden jedoch von der Krankenkasse nicht bezahlt und so haben wir für diese Aufwendungen wie Bioresonanz, Humanenergetik, Homoöpathische Arzneimittel, Aloe Vera Pflegeprodukte, Holistic Pulsing, Diät-und Medikamentenkosten etc. einen jährlichen Mehraufwand von ca. 2.000,--bis 3.000,--Euro pro Jahr gegenüber einem gesunden Kind. Wir können auch keine Behandlungen die unserer Tochter bisher gut geholfen haben streichen, denn wir sind froh wenn sie einigermaßen stabil mit dieser Krankheit leben kann.

Bei unserem ersten Vorladetermin am 13.05.2011 zur Prüfung des Anspruches auf erhöhte Familienbeihilfe (die wir bereits seit Mai 2005 beziehen) bei Frau Dr. B. in y hatte xx besonders starke Neurodermitis im Gesicht (Augen und Mundbereich) mit abheilenden offenen Wunden. Durch das offensichtliche Bild dachten wird es würde auch diesmal keine Probleme mit einer weiteren Genehmigung geben.

Umso überraschender war für uns der Abweisungsbescheid (Herabstufung des Behinderungsgrades von 50 auf 40 Prozent). Wir haben natürlich sofort dagegen berufen. Beim zweiten Vorladetermin am 05.09.2011 wurden wir nach yy bestellt, direkt ins Bundessozialamt zu Herrn Dr. yyy. Da wir gerade einen Urlaub am Meer hinter uns hatten ging es xx besser. Es war jedoch deutlich zu erkennen dass ein neuer Schub bereits eingesetzt hatte (in den Knie-und Armbeugen, im Bauch-und Oberschenkelbereich, am Hals und im Augen-und Mundbereich).

Herr Dr. yyy konfrontierte uns gleich mit verschiedenen Heildiäten, ob wir denn nicht schon alles ausprobiert hätten (?). Abschließend meinte er, er sehe wenig Chance für unser Ansuchen, da wir keinen stationären Spitalsaufenthalt wegen der Neurodermitits vorweisen

können! (Einen vorgelegten Spitalsbefund wo unsere Tochter wegen anderer Beschwerden stationär aufgenommen werden musste und auf dem auch die Neurodermitis bestätigt wird akzeptierte er nicht).

Von Seiten unseres Haut-und Kinderarztes wurde uns schon bei manchen schweren Schüben gesagt dass wir auch die Möglichkeit haben das Kind ins Spital zu geben. Dies haben wir jedoch in Absprache mit dem Arzt nicht gemacht weil ein Spitalsaufenthalt in der Regel einen weiteren Stressfaktor für das Kind bedeuten würde und außerdem die Behandlung (intensive Cortisonbehandlung der Haut und Antibiotikaeinnahme) auch zu Hause erfolgen kann.

Insofern werden wir als Eltern jetzt bestraft weil wir unser Kind zu Hause pflegen??? Bei so intensiven Schüben wie sie xx mehrere Male im Jahr hat bedeutet das Tag-und Nachtdienst! Dann erklärte uns Herr Dr. yyy noch dass die endgültige Entscheidung beim leitenden Arzt liegt. Daraufhin telefonierte mein Mann noch mit dem ärztlichen Leiter Herrn Dr. yyyy und erklärte ihm die Situation. Dieser sagte wir sollen noch Befunde nachreichen damit von ärztlicher Seite bestätigt wird, dass es sich um ein schweres Ekzem handelt und v. a. die Beschwerden ganzjährig sind. Diese Befunde haben wir sofort nachgereicht (wie sie in der Anlage ansehen können). Beim ärztlichen Sachverständigengutachten der jetzigen Berufungsvorentscheidung wurden diese Befunde jedoch in keiner Weise erwähnt!!!

Jetzt unsere Fragen:

Wird bei Neurodermitis überhaupt noch eine erhöhte Familienbeihilfe gewährt?

Wenn dies nämlich nicht der Fall sein sollte -warum wird man dann einmal nach y und dann wieder nach yy bestellt und nicht schon im Vorhinein davon informiert dass es für Neurodermitis keine erhöhte Beihilfe mehr gibt?

In dem Falle dass bei schwerer Neurodermitis doch eine erhöhte Familienbeihilfe gewährt wird -und jeder Arzt zu dem wir kommen sagt uns dass xx leider eine sehr schwere Form von Neurodermitis hat -warum wird sie uns dann abgelehnt?

Und nun zum springenden Punkt: Warum wurden die von Dr. yyyy angeforderten und von uns nachgereichten ärztlichen Atteste nicht berücksichtigt ???

Was den Spitalsaufenthalt betrifft erhalten Sie in der Anlage ein neues Attest unserer Kinderärztin Dr. F.."

Aus dem beiliegenden ärztlichem Attest vom 10.11.2011 geht Folgendes hervor:

„Die derzeit 7 8/12-jährige Patientin leidet seit dem Säuglingsalter an einem schweren atopischen Ekzem mit ganzjährigen Beschwerden. Trotz konsequenter täglicher intensiver Hautpflege kommt es vor allem in Stresssituationen zu häufigen Exacerbationen. Mehrmals bestand bereits die Notwendigkeit eine stationäre Therapie, die jedoch wegen dem damit verbundenem zusätzlichen Stress der insgesamt ängstlichen Patientin nicht in Anspruch

genommen wurde. Durch das Engagement der Mutter konnte bisher auch zu Hause eine Besserung des Zustandbildes erreicht werden.“

Mit Schreiben vom 6.9.2012 ersuchte der Unabhängige Finanzsenat das Bundessozialamt um eine Stellungnahme.

Mit Schriftstück vom 13.9.2012 wurde vom Bundessozialamt Folgendes mitgeteilt:

**„Ärztliche Stellungnahme**

Es ist richtig das in einem Telefonat mit der Familie xxx festgehalten wurde, dass neuerliche Befunde im Berufungsverfahren vorgelegt werden sollten. Das Gutachten wurde am 5.9.2011 durchgeführt. Die vorgelegten Befunde von 8.9.2011 und 6.9.2011 zeigten keine wesentliche Diskrepanz zum Gutachten auf. Entsprechend den Einschätzungskriterien lag eine mittelgradige Neurodermitis vor und somit kam nach der Einschätzungsverordnung die Richtsatzposition 01.01.02 mit 40 % zum Tragen. Am 2.10.2011 wurde das Gutachten Dr. yyy genehmigt. Der Befund vom 10.11.2011 konnte natürlich entsprechend der Vorlage im November nicht berücksichtigt werden, weil das Gutachten schon im September durchgeführt wurde.

Die bereits vorliegenden Bestätigungen sind nur kurz gehalten und konnten daher für eine eventuelle Erhöhung auf 50 % nicht herangezogen werden. Der nun mehr vom 10. November vorhandene Befund ist in seiner Aussage konkreter und wesentlich expliziter. Entsprechend dieses fachärztlichen Befundes ist die Richtsatzposition 01.01.03 mit 50 % heranzuziehen. Die 50 % können ab August 2011 angenommen werden. Da bei einer atopischen Dermatitis jederzeit eine Verbesserung möglich ist wird weiterhin die Nachuntersuchung in 3 Jahren vorgeschlagen. Bei dieser Nachuntersuchung sollten schon am Untersuchungstag relevante Befunde zur Vorlage mitgebracht werden, so dass sich der Gutachter ein Bild über die letzten 3 Jahre, des Verlaufs der Neurodermitis, machen kann.“

***Über die Berufung wurde erwogen:***

Die für das anhängige Verfahren maßgeblichen Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 lauten in der hier anzuwendenden Fassung:

§ 8 Abs. 5: Als erheblich behindert gilt ein Kind, 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. Juni 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.

Die Gesetzesbestimmung des § 8 Abs. 5 FLAG erfuhr mit Wirkung 1.9.2010 durch das BGBl 81/2010 dahingehend eine Änderung, dass die Einschätzung des Behinderungsgrades nach § 14 Abs. 3 Behinderteneinstellungsgesetz und nach der Einschätzungsverordnung zu erfolgen hat.

(6) Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen. Die diesbezüglichen Kosten sind aus Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen zu ersetzen.

Aus der einschlägigen Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts folgt, dass de facto eine Bindung der Beihilfenbehörden sowie des Unabhängigen Finanzsenates an die Feststellungen der im Wege des Bundessozialamtes erstellten Gutachten gegeben ist, weshalb sich die Tätigkeit der Behörden im Wesentlichen auf die Frage zu beschränken hat, ob die Gutachten als schlüssig anzusehen sind (Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 8 Rz 29).

Auf Grund der Stellungnahme des Bundessozialamtes vom 13.9.2012 liegt bei der Tochter der Berufungswerberin ein Grad der Behinderung im Ausmaß von 50 % vor.

Vom Vorliegen der Voraussetzungen für die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe kann daher ausgegangen werden.

Aus den angeführten Gründen war wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 20. September 2012