



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 18. Jänner 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 21. Dezember 2004 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für das Kind x, für die Zeit ab 1.5.2004 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 21.12.2004 den Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für den minderjährigen Sohn der Berufungswerberin für die Zeit ab 1.5.2004 unter Hinweis auf § 8 Abs. 5 und 6 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 abgewiesen. Laut dem vom Bundessozialamt übermittelten Gutachten betrage der Grad der Behinderung des Kindes 30 %.

Die dagegen eingebrachte Berufung wurde damit begründet, dass der Sohn der Berufungswerberin am "Tourette-Syndrom" leide, welches durch motorische und vokale Tics in unterschiedlicher Häufigkeit und Intensität gekennzeichnet sei. Charakteristisch für die Krankheit sei ein phasenhafter Verlauf, wobei bei den weitaus häufigeren schlechten Phasen die Tics für den kleinen Patienten kaum zu ertragen seien. Dem Kind sei es mittlerweile möglich, die Tics für kurze Zeit zu unterdrücken, z.B. für die Dauer einer Untersuchung. Hinterher würden die Tics dann verstärkt auftreten. Der Zustand des Kindes sei bis zum Sommer schon so schlecht gewesen, dass seine soziale Integration nicht mehr möglich

gewesen sei. Da das Kind zudem ab Herbst 2005 eingeschult werden sollte, habe sich die Berufungswerberin für die Gabe eines Psychopharmakums entschieden. Leider habe der Sohn der Berufungswerberin nicht gut auf das Medikament angesprochen, sodass die Krankheit sowohl ihn als auch das Familienleben weiterhin massiv beeinträchtigt. Die zahlreichen von der Berufungswerberin vorgelegten Befunde seien vom untersuchenden Arzt des Bundessozialamtes weder gelesen noch kopiert worden. Es sei auch kein behandelnder Arzt kontaktiert worden.

In der Folge forderte das Finanzamt neuerlich ein Gutachten des Bundessozialamtes an. Aus der Anamnese des am 15.2.2005 erstellten Gutachtens geht Folgendes hervor:

" Unauffällige SS und Geburt, eine jüngere Schwester; das Kind (Anm.: Name genannt) besucht seit dem 3. Lj. den Kindergarten; unauffällige Entwicklung bis Ostern 2004; seit Ostern 2004 begann sich der Bub auf beide Ohren und auf die Oberschenkel zu schlagen, auf den Tisch zu klopfen, den Bleistift wegzuwerfen, aufzustampfen, wobei jede motorische Aktion mit einem Laut verbunden war. Gelegentlich kam es auch zum Einnässen. Vor allem freudige, eher positive Erlebnisse lösten diese Aktionen aus. Der Vater meint, in etwa einen 6-wöchigen zyklischen Verlauf feststellen zu können. Im April 2004 wurde ein Tourette-Syndrom, bzw. eine Tic-Störung festgestellt. Anfangs fand eine homöopathische Behandlung statt, in weiterer Folge kam es 9/2004 zur med. Einstellung mit Delpral, das gut vertragen wird. Seit einigen Wochen ist anamnestisch eine Besserung der Symptomatik zu verzeichnen. Im Kindergarten gibt es gemäß Vater keine Probleme, sozial ist Oliver gut integriert, angepasst, hat Freunde, kann sich im Spiel konzentrieren. Gelegentlich kommt es zu Selbstzweifel des Knaben, ob er an ihn gestellte Anforderungen auch schaffen wird. Bei der Untersuchung ist wie beim Vorgutachten vom 22.11.2004 keine Ticepisode feststellbar. Die Reaktionen und Antworten sind mindestens altersgemäß und adäquat."

Diagnose:

Ticstörung

Richtsatzposition: 585 GdB 030 %

Pos. 585 sgm. wird wegen der geringen klin. Symptomatik und dem guten Ansprechen auf die Medikation mit 30 % GdB eingeschätzt.

Das Finanzamt wies die Berufung auf Grund dieses Gutachtens mit Berufungsvorentscheidung vom 11.3.2005 als unbegründet ab.

Der Vorlageantrag wird im Wesentlichen damit begründet, dass es dem Kind auf Grund zahlreicher kostspieliger Therapien heute möglich sei, seine Tics für eine gewisse Zeit zu unterdrücken. Ein selbst angefertigtes Video, welches das Kind beim Spiel zeige, möchte die Berufungswerberin bei der nächsten Untersuchung mitbringen.

Das Kind werde im Herbst eingeschult, wegen seiner Krankheit müsse es aber eine Integrationsklasse besuchen. Der Sohn der Berufungswerberin vertrage zwar die Medikamente körperlich gut, die Erfolge hinsichtlich Wirksamkeit seien aber leider nur mäßig, obwohl schon mehrere Medikamente ausprobiert worden seien. Zusätzlich zum Tourette-Syndrom habe das Kind auch beträchtliche Hautprobleme, welche sich durch Juckreiz und raue und offene Stellen am ganzen Körper äußern würden. Weiters sei das Kind trotz seines Alters von fast 7 Jahren noch immer Bettnässer.

Mit Vorhalt vom 29.5.2006 wurde der Berufungswerberin vom unabhängigen Finanzsenat mitgeteilt, dass auf Grund der vorliegenden Gutachten des Bundessozialamtes kein Anspruch auf die erhöhte Familienbeihilfe bestehen würde. Es wurde ihr aber die Möglichkeit zu einer schriftlichen Stellungnahme bzw. gegebenenfalls zur Vorlage eines Gegengutachtens geboten. Diesem Vorhalt sowie der telefonisch am 17.8.2006 mit der Berufungswerberin vereinbarten Vorlage von Befunden bezüglich der Hauterkrankung des Kindes wurde nicht nachgekommen.

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

Gem. § 8 Abs. 5 FLAG 1967 gilt ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht, als erheblich behindert. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50% 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.

Nach § 8 Abs. 6 FLAG 1967 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 diesbezüglichen Kosten sind aus Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen zu ersetzen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat ein ärztliches Gutachten, soll damit eine Behinderung im Sinne des FLAG dargetan werden, Feststellungen über Art und Ausmaß des Leidens sowie auch der konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbsfähigkeit in schlüssiger und damit nachvollziehbarer Weise zu enthalten (vgl. das

VwGH-Erkenntnis vom 21.2.2001, 96/14/0139). Insbesondere muss deutlich sein, welcher Bestimmung der erwähnten Verordnung der festgestellte Behinderungsgrad zugeordnet wird (vgl. VwGH-Erkenntnis vom 3.11.2005, 2002/15/0168).

Im gegebenen Fall bescheinigte das zuständige Bundessozialamt auf Grund des Leidens des Sohnes der Berufungswerberin einen Grad der Behinderung von 30 %. Dieses Gutachten enthält auch den Hinweis auf den Satz der Verordnung (Richtsatzposition 585), weshalb klargestellt ist, in welchem Bereich eine Minderung der Erwerbsfähigkeit angenommen wird. Ebenso ist nachvollziehbar, welcher Befund dieser Beurteilung zu Grunde liegt. Weiters wird angeführt, dass das Kind nicht voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, was aber auch von der Berufungswerberin nie behauptet wurde. Somit erfüllt aber dieses Gutachten die vom VwGH angeführten Kriterien.

Der Berufungswerberin wurde das Gutachten vom Finanzamt auch zur Kenntnis gebracht. Der Vorhalt des unabhängigen Finanzsenates, mit dem der Berufungswerberin weiters die Möglichkeit geboten wurde, eine Stellungnahme abzugeben und eventuell ein Gegengutachten vorzulegen, blieb unbeantwortet. Ebenso unterblieb die mit der Berufungswerberin am 17.8.2006 vereinbarte Vorlage von Befunden bezüglich der Hauterkrankung des Kindes.

Somit kann aber im Hinblick auf die vorliegenden Gutachten des Bundessozialamtes nicht vom Vorliegen der Voraussetzungen für die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für den Sohn der Berufungswerberin für die Zeit ab 1.5.2004 ausgegangen werden.

Aus den angeführten Gründen war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 4. Dezember 2006