



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln betreffend erhöhte Familienbeihilfe ab 1. Mai 2000 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Im vorliegenden Fall ist strittig, ob dem Berufungswerber (Bw.) für seine Tochter U., geb. 1980, erhöhte Familienbeihilfe zusteht.

Das Finanzamt ersuchte das Bundessozialamt um Erstellung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens.

Die Tochter des Bw. wurde am 10. Juni 2005 von einem Facharzt für Psychiatrie und Neurologie untersucht und folgendes Gutachten erstellt:

Anamnese:

seit 1998 wegen Angststörung mit Panikattacken und depressiven Zuständen in Psychotherapie, bislang keine stat. Aufenthalte

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): Effectin

Untersuchungsbefund:

HN frei, keine Paresen, Gang unauff.

Status psychicus / Entwicklungsstand:

orientiert, dzt. keine Psychotherapie erforderlich, Maturaabschluss, Studium für Publizistik und Englisch mit krankheitsbedingter Verzögerung, psychisch dzt. stabil unter medikamentöser Therapie; lebt mit Freund zusammen, dzt. keine Einschränkungen im Alltag mehr

Relevante vorgelegte Befunde:

2005-04-13 Dr.S./FA FÜR PSYCHIATRIE UND NEUROLOGIE

seit 4/2004 wegen Prüfungsängsten und Panikattacken h.o. in Therapie, durch diese Erkrankung im

Jahr 2003 und 2004 beeinträchtigt und konnte in dieser Zeit ihr Studium nicht absolvieren

Diagnose(n): Panikattacken

Richtsatzposition: 585 Gdb: 030% ICD: F32.0

Rahmensatzbegründung:

3 Stufen über URS, da längerfristige Therapie erforderlich

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 2005-06-10 von B.S.

Facharzt für Psychiatrie und Neurologie

zugestimmt am 2005-06-19

Leitender Arzt: S-G.G.

Das Finanzamt erließ am 4. Juli 2005 einen Abweisungsbescheid und begründete diesen wie folgt:

"Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe besteht gemäß § 8 Abs. 5 FLAG nur dann, wenn infolge eines Leidens oder Gebrechens eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung (Dauer: voraussichtlich mehr als 3 Jahre) im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung vorliegt und dadurch ein Grad der Behinderung von mind .50 v.H. besteht oder das Kind infolge eines Leidens oder Gebrechens voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Lebensunterhalt zu verschaffen.

Laut beiliegendem ärztl. Sachverständigengutachten des Bundessozialamtes beträgt der Grad der Behinderung Ihrer Tochter U., ..., lediglich 30 v.H."

Der Bw. erhob gegen den Abweisungsbescheid vom 4. Juli 2005 fristgerecht Berufung und führte dazu aus:

"Laut ärztlichem Gutachten des Bundessozialamtes beträgt der Grad der Behinderung lediglich 30 %. Aus dem in der Beilage zum Abweisungsbescheid übermittelten ärztlichen Gutachten geht hervor, dass sich die Gutachterin nur auf das Gutachten von Dr. S. als "relevant" stützte.

Ich entnehme daraus, dass die Gutachterin nur das Gutachten von Dr. S zur Beurteilung herangezogen hat. Die anderen Gutachten, die sowohl dem Finanzamt mit dem Antrag übermittelt wurden als auch bei der Untersuchung der Ärztin vorgelegt worden sind, wurden scheinbar als "nicht relevant" eingestuft.

Das ist mE nicht richtig, weil damit insbesondere dem Gutachten von Mag.R-G vom 3.5.2005 nicht die notwendige Beachtung zugekommen ist. Im Gutachten ist zB ein Diagnosehinweis enthalten, auf den seitens der Gutachterin nicht eingegangen worden ist.

Im Gutachten wird auch festgestellt, dass "die Untersuchte voraussichtlich nicht dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen". Dies ist eine die Zukunft betreffende Aussage, um die es bei meinem Antrag aber nicht gegangen ist. Das Gutachten enthält überhaupt keine Aussage über den Antragszeitraum. Die Gutachterin hätte an Hand der vorgelegten Gutachten und aus der Schilderung des Krankheitsverlaufes durch meine Tochter bzw. durch Befragung meiner Ehegattin bzw. von mir als Antragsteller eine differenzierte Aussage über den Krankheitsverlauf in der Vergangenheit zu treffen gehabt. Sowohl meine Ehegattin als auch ich waren bei der Untersuchung anwesend.

In diesem Zusammenhang verweise ich auf die ausführliche Schilderung des Krankheitsverlaufes in meinem (Antrags-)Schreiben v. 17.5.2005, das wie vorher erwähnt, bei der Untersuchung der Ärztin vorgelegt worden ist. Aus dieser chronologischen Darstellung geht hervor, dass am Beginn der Krankheit Mag.R-G als behandelnde Kapazität in der dem Krankheitsausbruch folgenden Krankheitsphase die praktisch einzige Bezugsperson meiner Tochter war. Ihrem Gutachten kommt daher schon aus diesem Grund ganz besondere Bedeutung zu.

Bei einer derartigen Krankheit gibt es auch verschiedene Intensitätsphasen, quasi ein "Auf und Ab". Dieser Verlauf ist auch aus der schwankenden Therapiehäufigkeit ablesbar. Die Krankheit brach im Jahre 1999 aus. In dieser Phase konnte meine Tochter nicht einmal alleine einkaufen gehen, geschweige denn studieren. In dieser Phase war sie in der Tat "außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen". Dies führte im Übrigen auch zu einer Verlängerung des FB-Bezugszeitraumes.

Wie aus den mit dieser Berufung übermittelten Kopien der Honorarnoten abgelesen werden kann, gab es bei Mag.R-G 1999 sechzehn Sitzungen, 2000 elf, 2001 drei, 2002 vierzehneinhalb, 2003 eineinhalb und 2005 drei, ergibt insgesamt 39. Dies zeigt klar den Krankheitsverlauf auf. Nach einer Besserung im Jahre 2001 gab es eine neuerliche Verschlechterung im Jahre 2002. Mit diesen wechselnden Intensitäten hat sich die Gutachterin aber nicht auseinandergesetzt.

Einen besonders gravierenden Rückfall gab es zuletzt im Frühjahr 2004 bis ins Jahr 2005, wobei über Anraten sowohl von Mag.R-G als auch des Hausarztes eine sofortige medikamentöse Behandlung notwendig wurde. Deshalb wurde Dr.M.S. als Fachärztin für Psychiatrie und Neurologie beizogen, die in der Tat nicht nur (drei) Therapiegespräche führte, sondern auch massiv medikamentös eingriff (Ich verweise auf Seite 2 meines Antragsschreibens v. 17.5.2005). Dieser Rückfall war so heftig, dass wie am Beginn der Krankheit meine Tochter wieder im Hinblick auf soziale Kontakte stark behindert war. Auch diesmal wurde im Übrigen der FB-Bezugszeitraum insgesamt um ein Jahr verlängert. Derzeit ist auf Grund der Medikamente der Zustand wohl stabil, die Medikamente wird meine Tochter voraussichtlich nie absetzen dürfen.

Zusammenfassend bin ich daher der Meinung, dass der im Gutachten angeführte Durchschnittsprozentsatz entweder über den gesamten Zeitraum der Krankheit den Krankheitsverlauf und damit die Behinderung nicht sachgerecht widerspiegelt oder offensichtlich ohnehin nur als auf die Zukunft bezogen zu sehen ist.

Ich beantrage daher die unterschiedlichen Phasen der Krankheit zu berücksichtigen und bezüglich der Phasen der Intensitätsspitzen (in den Jahren 2000, 2002, 2004 u. 2005 zur Gänze bzw. allenfalls monatsweise) einen entsprechend höheren Prozentsatz der Behinderung (mindestens 50 %) festzusetzen."

Auf Grund der Berufung des Bw. ersuchte das Finanzamt das Bundessozialamt um Erstellung eines weiteren Gutachtens.

Die Tochter wurde am 27. September 2005 neuerlich von einem Facharzt für Psychiatrie und Neurologie untersucht und dabei folgendes ärztliche Sachverständigungsgutachten erstellt:

Anamnese:

Darstellungen der Krankheiten werden von den Eltern vorgelegt. Die Eltern wollen alleine mit dem Gutachter sprechen. Telefonische Kontaktaufnahme mit Facharzt und Psychotherapeuten. Der Vater will Beurteilung der Vergangenheit, wo sie phasenweise sicher bei 50% GdB gewesen sei. Seit 6/2004 nunmehr auf Effectin eingestellt - wieder Sorgen wegen Inferenz mit neuer Antibabypille.

Bei Psychotherapeutin 1999 bis laufend (49 Sitzungen) bei Fachärztin seit 1 Jahr. Lt. Telefonat mit Facharzt letzte Woche "Aussetzer" - solche unter außergewöhnlichen Umständen - zuletzt bei Kopfschmerzen (oft), laut Angabe der Mutter seit der Pille. 1 älterer Bruder, war in Therapie. Die Mutter war 2mal in Therapie wegen Depressionen - gebessert - Ursache war schwere Anämie - 6 Jahre Psychotherapie. Zur Zeit Diplomarbeit Publizistik (Englisch) - neben der Arbeit mit freier Zeiteinteilung damit es nicht zu viel wird.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): Effectin 50 morgens, Psychotherapie Untersuchungsbefund:

Hirnnerven unauffällig, OE: VA seitengleich, Reflexe seitengleich, UE: Reflexe sehr lebhaft, Motilität o.B., Frontalzeichen negativ, Unruhezeichen negativ.

Status psychicus / Entwicklungsstand:

Ductus unauffällig, Stimmung irritiert, affizierbar, insgesamt unsicher, unsicheres Lächeln.

Relevante vorgelegte Befunde:

1999-03-24 PSYCHOTHERAPEUTIN

generalisierte Angststörung

2005-03-08 PSYCHOTHERAPEUTIN

generalisierte Angststörung, systemische Therapie

Diagnose(n):

Generalisierte Angststörung

Richtsatzposition: 578 Gdb: 030% ICD: F41.1

Rahmensatzbegründung:

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 2005-09-28 von S.W.

Facharzt für Psychiatrie und Neurologie

zugestimmt am 2005-09-29

Leitender Arzt: S-G.G.

Das Finanzamt erließ am 10. Oktober 2005 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung unter Anführung des § 8 Abs. 5 FLAG mit der Begründung ab, dass laut beiliegendem Gutachten des Bundessozialamtes vom 29. September 2005 der Grad der Behinderung der Tochter nur 30 v.H. betrage.

Der Bw. stellte mit Schreiben vom 7. November 2005 den Antrag auf Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führte dazu Folgendes aus:

"...Die Abweisung v. 4.7.2005 wurde mit der Feststellung der Gutachterin des Bundessozialamtes, es liege nur eine 30%ige Behinderung (voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend) vor, begründet, weil Voraussetzung für die Zuerkennung einer erhöhten Familienbeihilfe aber eine mindestens 50%ige Behinderung sei.

Meine Berufung v. 29.7.2005 habe ich damit begründet, dass das dem Abweisungsbescheid v. 4.7.2005 zugrunde liegende Gutachten zwar feststellte, dass aktuell (zum Untersuchungstag) eine 30%ige Behinderung vorliege, jedoch keine Aussage bezüglich des (in der Vergangenheit liegenden) Antragszeitraumes treffe.

Bemerkenswerterweise geht das Finanzamt in der abweisenden BVE mit keinem Wort auf diese meine Berufungsbegründung ein, sondern stützt die Entscheidung auf das neuerliche Gutachten des Bundessozialamtes, das jedoch wiederum nur eine Feststellung über den aktuellen Zustand zum Zeitpunkt der Untersuchung trifft. Dieses zweite Gutachten enthält wieder keinerlei Aussage über den Behinderungsgrad im Antragszeitraum ab 2000. Das Finanzamt wiederholt nur stereotyp die Begründung des Abweisungsbescheides, indem es lediglich die maßgeblichen Prozentsätze durch Fettdruck hervorhebt. Man kann davon ausgehen, dass mir der für die Zuerkennung einer erhöhten Familienbeihilfe erforderliche Prozentsatz bekannt ist.

Meines Erachtens hätte das Finanzamt weder das erste noch das zweite Gutachten in der vorliegenden Form akzeptieren dürfen, sondern zur Ergänzung an die Gutachter zurückstellen müssen, mit dem Auftrag, ausdrücklich und zwar schlüssig und nachvollziehbar begründete Aussagen über das Behinderungsausmaß im Antragszeitraum zu treffen.

So musste meine Tochter überflüssigerweise ein zweites Mal die Untersuchung über sich ergehen lassen. Ich hoffe, dass man sich vorstellen kann, welche Belastung eine derartige Befragung ist und dass diese Untersuchung jedes Mal mit dem Risiko eines Rückfalles, eines Wiederauflebens der Krankheit verbunden ist. Umso ärgerlicher ist es, wenn die neuerliche Untersuchung wiederum nicht zur für die Entscheidung notwendigen Feststellung über den Grad der Behinderung im Antragszeitraum führt und dieser Mangel dem Finanzamt neuerlich offensichtlich nicht auffällt bzw. ignoriert wird.

Ich selbst habe (weil das ja schon die erste Gutachterin unterließ) bei der zweiten Untersuchung den Gutachter mehrmals auf die Notwendigkeit der Feststellung zur Vergangenheit aufmerksam gemacht. Der Gutachter meinte, dass das nicht gefragt sei (?). Ich habe überhaupt Zweifel an der Sorgfältigkeit besonders dieses zweiten Gutachters, hat er doch zB in seiner Anamnese festgehalten, dass auch mein Sohn (der "ältere Bruder") in Therapie gewesen sei, was überhaupt nicht der Fall ist. Wir (meine Frau und ich) haben nur erwähnt, dass unser Sohn vor Jahren autogenes Training gemacht habe, was ja selbst für Laien erkennbar keine Psychotherapie ist.

Ich hoffe, dass keine dritte Untersuchung mehr notwendig sein wird (zwei sollten wohl genügen), weil das Risiko eines Rückfalles damit weiter stark steigen würde. Das wäre gerade im jetzigen Stadium der Abfassung der Diplomarbeit besonders fatal. Ich bin der Meinung, dass aus den bisherigen Untersuchungen und übermittelten Unterlagen allenfalls in Verbindung mit direkten Kontakten zu den behandelnden Personen (Mag.R-G bzw. Dr. S) eine Aussage auch zur Vergangenheit getroffen werden kann. Ich verweise ausdrücklich auf den letzten Absatz meiner Begründung der Berufung v. 29.7.2005.

Zur Beilage (eingehende Darstellung des Krankheitsverlaufes) möchte ich Folgendes bemerken: Diese

Zusammenfassung stammt von meiner Frau und sollte die Entscheidung erleichtern. Dieses Schriftstück wurde dem zweiten Gutachter zwar ebenfalls vorgelegt, von ihm aber offensichtlich nicht beachtet. Man hätte daraus durchaus Schlüsse über den Verlauf der Behinderung während des Studiums ziehen können. Gründe an der Glaubwürdigkeit der Darstellung zu zweifeln gibt es wohl nicht und die Eignung als Beweismittel ist unbestreitbar.“

Der unabhängige Finanzsenat richtete am 9. Juni 2006 folgendes Schreiben an das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen:

"In beiden vorliegenden Gutachten wird der Behinderungsgrad der Tochter U. übereinstimmend mit (derzeit) 30% festgesetzt.

Diese Einschätzung wird vom Berufungswerber offensichtlich nicht bestritten; er bringt aber vor, dass der Behinderungsgrad in der Vergangenheit jedenfalls zumindest 50% betragen habe.

Im Erstgutachten wird ausgeführt:

"Status psychicus / Entwicklungsstand:

orientiert, dzt. keine Psychotherapie erforderlich, Maturaabschluss, Studium für Publizistik und Englisch mit krankheitsbedingter Verzögerung, psychisch dzt. stabil unter medikamentöser Therapie; lebt mit Freund zusammen, dzt. keine Einschränkungen im Alltag mehr".

Die Verwendung des Ausdruckes "derzeit" lässt die Möglichkeit offen, dass in der Vergangenheit tatsächlich ein höherer Behinderungsgrades vorgelegen ist.

Auch im Zweitgutachten wird darauf verwiesen, dass der Vater Beurteilung der Vergangenheit wolle, wo der GdB phasenweise sicher bei 50% gewesen sei; nähere Ausführungen sind in diesem Gutachten hierzu aber nicht enthalten.

Es wird daher um Mitteilung gebeten, ob aus der Aktenlage, insbesondere aus den vorliegenden Befunden, abgeleitet werden kann, dass tatsächlich zu einem früheren Zeitpunkt ein voraussichtlich mehr als drei Jahre anhaltender Behinderungsgrad von zumindest 50% bestanden hat, bejahendenfalls, für welchen Zeitraum."

Frau Mag. W., klinische Psychologin beim Bundessozialamt, gab dazu folgende Stellungnahme, datiert mit 21. Oktober 2006, ab.

"Den dem BSB zugrunde liegenden Kriterien zur Behandlung von Angststörungen zufolge, müssen Angststörungen aus einer Kombination von Psychotherapie mindestens 2x/Monat und medikamentöser Behandlung therapiert werden.

Erst dann kann davon ausgegangen werden, dass sämtliche zur Verfügung stehenden Therapiemöglichkeiten als ausgeschöpft betrachtet werden können und 50 % vergeben werden.

Zur Forderung des Vaters der AW, die unterschiedlichen Phasen der Erkrankung zu berücksichtigen und bezüglich der Phasen der Intensitätsspitzen (2000, 2002, 2004 und 2005 zur Gänze bzw. allenfalls monatsweise) einen höheren Prozentsatz (mindestens 50 %) festzusetzen, wird folgendes festgestellt (nachfolgende Ausführungen stützen sich auf die Beilage – eingehende Darstellung des Krankheitsverlaufes -):

Ab Mitte November 2002 erstmals medikamentöse Therapie.

Somit kann der Forderung, die erhöhte Familienbeihilfe für das Jahr 2000 rückwirkend zugesprochen zu bekommen, nicht entsprochen werden, da im Jahr 2000 keine Medikamente eingenommen wurden und die oben beschriebenen Therapiemöglichkeiten somit als nicht ausgeschöpft betrachtet werden können.

Was das Jahr 2002 betrifft, begann die medikamentöse Behandlung mit Mitte November 2002.

Im Jahr 2004 wurde den Ausführungen zufolge keine psychotherapeutische Behandlung durchgeführt, somit Zuerkennung der erhöhten FB für das Jahr 2004 nicht möglich, da Therapiemöglichkeiten als nicht ausgeschöpft betrachtet werden können.

Bezüglich des Jahres 2005: Medikation Jänner-Dezember 2005, ab September 2005 Reduktion des Medikamentes möglich, weiters wurden in diesem Jahr 3 Stunden Psychotherapie absolviert.

Abschließende Stellungnahme:

Festgestellt werden kann, dass in den Monaten November als auch Dezember 2002 und in einem Monat des Jahres 2005, falls in diesen Monaten zusätzlich auch 2x psychotherapeutische Behandlung in Anspruch genommen worden wäre, ein GdB von 50 % erreicht hätte werden können.

Da es im FLAG-Verfahren jedoch den Passus "voraussichtlich mehr als drei Jahre anhaltender Behinderungsgrad von zumindest 50 %..." gibt, kann dem Begehr des Vaters der AW (egal ob in den oben genannten Monaten die Kriterien für die Zuerkennung von 50 % vorgelegen wären) ohnehin nicht nachgekommen werden, da – wie oben bereits dargestellt – im gegenständlichen Fall eben nur eine monatsweise Anerkennung, die jedoch nicht vorgesehen ist, möglich wäre."

Der unabhängige Finanzsenat übermittelte dem Bw. die Stellungnahme des Bundessozialamtes vom 21. Oktober 2006 zur Kenntnis und eventuellen Stellungnahme.

Der Bw. äußerte sich mit Schreiben vom 4. Dezember 2006 dazu wie folgt:

"Diese mit kaum 1 1/2 Seiten ohnehin nur sehr knappe Stellungnahme des BSA ist – konkret mit der Krankheit meiner Tochter in Verbindung gebracht – für mich weder überzeugend noch nachvollziehbar. Die klinische Psychologin Mag. W geht schlicht von einer formalen Beweisregel aus, die offenbar besagt, dass bei Angststörungen nur dann von mindestens 50 % Behinderung ausgegangen werden kann, wenn 2x/Monat eine Psychotherapie in Anspruch genommen wird und gleichzeitig eine medikamentöse Behandlung durchgeführt wird. Wenn es eine solche formale Beweisregel gibt, dann stellt sich die Frage, warum meine Tochter zwei Mal persönlich im BSA erscheinen musste. Die Daten für die Anwendung der starren Beweisregel hätte man auch (allenfalls sogar telefonisch) erfragen können. Für die Anwendung dieser formalen Beweisregel bräuchte man aber auch keinen fachärztlichen Gutachter, dass könnten die Behörden auch selbst (nach)vollziehen. De facto hat Mag. Weber jetzt auch tatsächlich eine Stellungnahme nur auf Grund der dem BSA vorliegenden Aktenlage erstellt.

Mag. W geht in ihrer Stellungnahme offenbar nicht mehr von den beiden ersten Gutachten aus, denn sie erwähnt sie kein einziges Mal. Sie hält die beiden ersten Gutachten offensichtlich selbst für nicht relevant, jedenfalls nicht für den Antragszeitraum.

Sie bezieht sich in ihrer gegenständlichen Stellungnahme auf eine "eingehende Darstellung des Krankheitsverlaufes", ich gehe davon aus, dass es sich um unsere bislang praktisch ignorierte handelt. Wie oberflächlich diese auch von Mag. W gelesen worden ist, zeigt sich allein daran, dass sie schreibt: "Im Jahr 2004 wurde den Ausführungen zufolge keine psychotherapeutische Behandlung durchgeführt,...". Das Gegenteil ist der Fall. Auf Seite 2 unten führen wir aus: "So gingen wir im Mai 2004 mit unserer Tochter zu Frau Dr. S." Ich möchte nochmals ausdrücklich darauf hinweisen, dass es vor den Sitzungen bei Dr. S schon fast 50 Therapiesitzungen bei Mag.R-G gegeben hat (mit Kosten von insgesamt immerhin rund 2000 €), die von Mag. W in keiner Weise in der Stellungnahme Berücksichtigung fanden.

Mit keinem Wort wurde – weder von den beiden ersten Gutachtern noch jetzt von Mag. W – auf das individuelle Krankheitsbild der Angststörung meiner Tochter eingegangen. Wir (meine Frau und ich) versuchten bei den beiden ersten Untersuchungen detailliert den Krankheitsverlauf zu schildern, wir hatten aber den Eindruck, dass das nicht interessierte. Beispielsweise machten wir auf die dem FB-Antrag beigelegte schriftliche Darstellung des Krankheitsverlaufes aufmerksam und mussten feststellen, dass dieser von den Gutachtern gar nicht gelesen worden war. Eine konkrete Auseinandersetzung mit der individuellen Krankheitssituation (Auslöser, Verlauf, Intensität, psychische Schocks etc.) fand mE überhaupt nicht statt. Beispielsweise fehlt ihr laut Dr. S ein Botenstoff im Gehirn, was zu einem Serotoninmangel führt, dieser kann (auch in Zukunft, voraussichtlich das ganze Leben lang) nur medikamentös ausgeglichen werden. Irgendwelche Feststellungen dazu seitens der Gutachter unterblieben (mE mangels Interesses seitens der Gutachter an einer genauen Erhebung der individuellen Krankheitssituation) und finden sich in keinem ihrer Gutachten, auch nicht in der gegenständlichen Stellungnahme.

Auch setzten sich die Gutachter des BSA mit den vorgelegten (fachärztlichen!) Gutachten von Mag.R-G bzw. Univ.Doz. Dr. S nicht wirklich auseinander, sieht man von der kurzen Erwähnung des Gutachtens von Dr. S durch die Erstgutachterin im Juni 2005 ab.

Unsere Tochter konnte in den beiden ersten Studienjahren nicht einmal einkaufen gehen, sie konnte nicht telefonieren, an ein Studieren war nicht zu denken. In Anbetracht ihres Zustandes war die

Ablegung des kleinen Latinums schon eine großartige Leistung, das kostete sie ungeheure Überwindung und Energie. Ihre sozialen Kontakte waren praktisch gänzlich zum Erliegen gekommen. Sie war damals und auch später tatsächlich außer Stande für sich zu sorgen. Dieser Zustand bestand permanent bzw. latent und kam immer wieder in kurzen Abständen akut zum Ausbruch (siehe zB das Gutachten von Dr. S v. 13.4.2005). Sie trug sich mit dem Selbstmordgedanken. Immer wieder kam die "Hasen"-Geschichte hoch (siehe unsere "eingehende Darstellung des Krankheitsverlaufes"). Solche "psychischen Schocks" könnten im Übrigen "im Gehirn nachgewiesen und sogar gemessen werden" (siehe Dr. S. – Dr. Dr.S, "Seelenfraß", S. 158, Verlag Überreuter). "Psychische Schocks können zu anhaltender Erhöhung des Angstpegels führen" (Dr. S. – Dr. Dr.S , "Seelenfraß", S. 63). Aber wie schon gesagt, keiner der nunmehr drei Gutachter war bereit, sich genauer mit dem individuellen Krankheitsbild auseinander zu setzen.

Die beiden ersten Gutachter stellten – aktuell zum Untersuchungszeitpunkt – eine 30%ige Behinderung fest, dies zu einem Zeitpunkt relativer Stabilität. Schon aus logischen Gründen muss dann wohl anzunehmen sein, dass in den Jahren davor, also in Jahren akuter und massiver Krankheitszustände (uA mit insgesamt – wie erwähnt – fast 50 Therapien) ein höherer Grad an Behinderung bestanden haben musste. Wohl nicht ohne Grund wurde der Bezugszeitraum für die "normale" FB vom zuständigen FA auch zwei Mal um ein Jahr verlängert.

Abschließend möchte ich noch erwähnen, dass unsere Tochter in Kürze ihre Diplomarbeit finalisieren und dann zur Diplomprüfung aus Publizistik antreten wird. Sie befindet sich daher zur Zeit in einer besonders belastenden Situation, in der es durch den hohen Stresspegel leicht zu einem Rückfall kommen könnte."

Über die Berufung wurde erwogen:

1. Rechtsgrundlagen

Gemäß § 8 Abs. 4 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) besteht Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe für ein Kind, das erheblich behindert ist.

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 außer Stande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind die Vorschriften der §§ 7 und 9 des Kriegsopfersversorgungsgesetzes 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.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtliche dauernde Erwerbsunfähigkeit muss gemäß § 8 Abs. 6 FLAG (zwingend) durch ein ärztliches Sachverständigengutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen bescheinigt werden.

Nach § 167 Abs. 2 BAO hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

2. Sachverhalt

Die Berufungsbehörde nimmt es als erwiesen an, dass ein nicht nur vorübergehend 50% erreichender Behinderungsgrad weder zum Zeitpunkt der Untersuchung noch ab dem März 2000 bestanden hat. Diese Beurteilung gründet sich auf folgende Umstände:

Dass die beiden vorliegenden Gutachten den Behinderungsgrad der Tochter zum Zeitpunkt der Untersuchung richtig wiedergeben, wird auch vom Bw. nicht bestritten. Der unabhängige Finanzsenat teilt jedoch die Meinung des Bw., dass aus den Gutachten nicht ablesbar ist, ob bereits allenfalls zu einem früheren Zeitpunkt ein GdB von 50% erreicht war, weshalb eine ergänzende Stellungnahme in Auftrag gegeben wurde.

In dieser Stellungnahme vom 21. Oktober 2006 legt die klinische Psychologin durchaus überzeugend und schlüssig dar, dass ein Behinderungsgrad von zumindest 50% erst dann erreicht ist, wenn sämtliche zur Verfügung stehenden Therapiemöglichkeiten als ausgeschöpft betrachtet werden können. Sie nimmt sodann Bezug auf das Krankheitsbild, die vorgelegten Befunde und die Vorgutachten und kommt nachvollziehbar zum Ergebnis, dass nur in den

Monaten November und Dezember 2002 und in einem Monat des Jahres 2005 allenfalls ein GbB von 50% gegeben war.

Nicht verständlich ist somit auch das Vorbringen des Bw., die Gutachter wären nicht auf das individuelle Krankheitsbild der Tochter eingegangen und hätten auch die von ihm vorgelegten Beweismittel nicht berücksichtigt.

3. Rechtliche Würdigung

Kann aber davon ausgegangen werden, dass alle relevanten Umstände gewürdigt wurden, so ist dadurch dokumentiert, dass der Leidenszustand der Tochter insofern als „vorübergehend“ iSd § 8 Abs. 5 FLAG anzusehen war, als in einem Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren ein 50% erreichender Behinderungsgrad nicht vorgelegen hat. Dies deckt sich im Übrigen auch mit den Ausführungen der Gattin des Bw. in ihrer „Darstellung des Krankheitsverlaufs“, in der auch sie das Jahr 2002 und die Monate davor sowie die Phase des Rückfalls Frühjahr 2004 bis Frühjahr 2005 als die schwierigste ansieht. Bei dieser Sachlage spielt es keine Rolle mehr, ob allenfalls auch ab Mai 2004 die zur Verfügung stehenden Therapiemöglichkeiten als ausgeschöpft betrachtet werden können, da auch hierdurch kein Zeitraum von drei Jahren erreicht würde.

Der Anamnese ist auch zu entnehmen, dass die Tochter zwar seit 1998 in psychotherapeutischer und medikamentöser Behandlung ist, ein stationärer Aufenthalt aber nicht erfolgte. Weiters war die Tochter des Bw. – wenn auch mit krankheitsbedingter Verzögerung – fähig, ein Studium zu betreiben. Auch dieser Umstand spricht dafür, dass die Einschätzung des Behinderungsgrades mit größter Wahrscheinlichkeit den Tatsachen entspricht.

Da somit eine erhebliche Behinderung im Sinne des FLAG nicht vorliegt, sind 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 Selbstbehaltes zu berücksichtigen.

Wien, am 21. Dezember 2006