



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 15. Februar 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien X vom 21. Jänner 2010 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Februar 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Im Dezember 2004 hatte die Berufungswerberin (Bw.), die Mutter des im August 2004 geborenen H., den Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung gestellt; bei ihrem Kind bestünden folgende Behinderungen bzw.

Erkrankungen: Neurodermitis, Milcheiweißallergie Klasse 4, Hydronephrose III links.

Die Untersuchung im Bundessozialamt Wien hatte Folgendes ergeben (Gutachten vom 18. Jänner 2005):

Diagnose: atopische Dermatitis

Rahmensatzbegründung: Drei Stufen über unterem Rahmensatz bei generalisiertem Befall, welches nicht auf Steroide adäquat anspricht

Vesikoureteraler Reflux III

Rahmensatzbegründung: Unterer Rahmensatz bei VUR ohne derzeitige Zeichen eines Funktionsverlustes

Gesamtgrad der Behinderung: 60 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

Leiden 2 erhöht den GdB von Leiden 1 nicht.

Eine Nachuntersuchung in 5 Jahren ist erforderlich.

Die im Gutachten vom 18. Jänner 2005 angesprochene Nachuntersuchung wurde am 23. November 2009 durchgeführt. Im Gutachten vom 25. November 2009 wurde ausgeführt wie folgt:

Anamnese:

Letzte Begutachtung 2005-01: 60% bei schwerer atopischer Dermatitis und VUR.

Im Intervall erfolgte eine Ureter Sting Unterspritzung und eine Circumcision (2005-12).

Seitdem keine HWIs mehr, keine Dauerprophylaxe, kein Restharn. Die Neurodermitis ist insgesamt unter Einhaltung der Diät (Milch und Ei-frei) besser geworden. Die Behandlung erfolgt mittels Pflege und bB Advantan. Die Betreuung erfolgt über den Kinderfacharzt Dr. S... . Der Dermatologe Dr. S... wird einmal jährlich aufgesucht. In letzter Zeit hat sich eine Asthma Symptomatik hinzugesellschaftet.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Ubas/usic, Advantan, Balneum Hermal Polidocanal, Fenistil gtt

Untersuchungsbefund:

Guter AZ und EZ, schlanker Knabe, Pulmo frei, Cor rein und rhythmisch, Haut leicht exzematös, eher trocken, Abdomen weich, keine Defence, Neurologie oB, Ohren bds. weit abstehend.

Status psychicus / Entwicklungsstand:

Kindergarten: gut integriert

Relevante vorgelegte Befunde:

2008-11-11 Allergieambulatorium ...

Ges IgE 986 ku/L, Sensibilisierung auf: Gräser, Katze, Hund, Hühnereiweiß, Kuhmilch

2004-11-17 WSP Kinderspital

HWI, atopische Dermatitis, Milcheiweißallergie

Diagnose(n):

Atopische Dermatitis (mild-moderat)

Richtsatzposition: 696 GdB: 020% ICD: L20.9

Rahmensatzbegründung:

URS bei gebesserter Ausprägung und gute Kontrolle mittels topischer Therapie

VUR

Richtsatzposition: 371 GdB: 010% ICD: N39.9

Rahmensatzbegründung:

URS bei funktioneller Normalisierung nach operativer Versorgung

Gesamtgrad der Behinderung: 20 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

Im Vergleich zu Voruntersuchung vom 2005-01 Besserung der Refluxerkrankung (post Op), Besserung der Hauterkrankung bei Weiterbestehen der Kuhmilchallergie.

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

Mit Bescheid vom 21. Jänner 2010 wies das Finanzamt den Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe mit nachstehender Begründung ab:

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967 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% betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Das (als Einspruch bezeichnete) Rechtsmittel der Berufung wurde wie folgt begründet: Wie das Bundessozialamt zu diesem Entschluss kam, dass meinem Sohn nur mehr 20% anerkannt werden, verstehe ich nicht.

Meinem Sohn wurde 2005 für die gleiche Erkrankung 60% anerkannt.

Sein Zustand hat sich nicht wesentlich gebessert.

Seine Neurodermitis läuft nur in 'milderer Form' solange die kosten- und zeitaufwändige milch- und Ei-freie Ernährung gewährleistet ist.

Jedem Diätfehler folgt ein schwerer Neurodermitisschub.

Dazu kam Asthma. Da ist mein Sohn bei Dr. H... in Behandlung und bekommt auch eine Dauertherapie.

Die Neurodermitis tritt auch leicht, trotz Diät, auf und muss mit Cortison behandelt werden. Sonst muss täglich mit einer Pflegesalbe geschmiert und regelmäßig ein Vollbad mit Balneum Hermal erfolgen.

Bei Bedarf bekommt er noch Fenistil Tropfen.

Dazu möchte ich anmerken, dass mein Sohn an keiner Kuhmilchallergie leidet, sondern an einer allgemeinen Milcheiweißallergie (Casein) und somit gar keine tierische Milch verträgt. Durch die Erkrankungen meines Sohnes ist es mir derzeit nicht möglich arbeiten zu gehen, da ich keine Nachmittagsbetreuung bekomme, weder jetzt im Kindergarten noch ab September in der Schule.

Die neuerliche Untersuchung im Bundessozialamt Wien ergab Folgendes (Gutachten vom 21. April 2010):

Anamnese:

In einem Vorbefund von 2005 erfolgte eine Einstufung wegen einer Atopischen Dermatitis auf Pos. 699, 60%, zusätzlich Pos. 372, 30% wegen eines VUR Grad III.

Bei der neuerlichen Vorstellung im 11/2009 wurden beide Leiden wegen deutlicher Besserung rückgestuft: die Atopische Dermatitis auf 20%, bei gebesserter Ausprägung und guter Kontrolle der topischen Therapie; der VUR auf 10%, bei Normalisierung nach operativer Korrektur. Es wurde Berufung eingelegt, nach Auskunft der Mutter sei die gute Hautbeschaffenheit nur auf die strenge Diät (Hühnereiweiß- und Kuhmilchfrei) zurückzuführen, aufgrund der Diät bekäme sie jedoch keine Nachmittagsbetreuung, weshalb sie keine Arbeit annehmen könne. Es wurden Bilder vorgelegt, wo der Knabe bei Hautkontakt mit Hühnereiweiß eine Urticaria entwickelt. Weiters wurde im Vorgutachten das Leiden eines Asthma bronchiale nicht bedacht, der Knabe ist in regelmäßiger lungenfachärztlicher Kontrolle und hat eine inhalative Dauertherapie. Weiters sei das Verhalten des Knaben sehr schwierig, er ist sehr hyperaktiv und zeigt soziale und emotionale Probleme. Die Allergiewerte zeigen deutlich erhöhte Parameter.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Singulair 1x 5 mg; Flixotide 2x2; Sultanol b.B., derzeit 2x1; Pflegecremen, Balneum Hermal, Fenistil Tropfen, Advantan, Elidel; strenge hühnereiweiß- und kuhmilchfreie Diät.

Untersuchungsbefund:

5-jähriger Knabe in gutem AZ und EZ, HNO bland, Cor: rh, nc, kein Geräusch; Pulmo: VA, keine Rgs, normales Atemmuster, normale Atemfrequenz; Abdomen: weich, o.B.; Haut: zarte Schuppungen an den Fingern, übrige Haut bland und gut hydriert.

Status psychicus / Entwicklungsstand:

sehr unruhig mit verminderter sozialer Kontaktaufnahme; besucht Kindergarten, Nachmittagsbetreuung nicht möglich.

Relevante vorgelegte Befunde:

2009-12-02 Dr. H..., Lungenfacharzt

Asthma bronchiale; konsequente Therapie erforderlich; bei feuchtem Wetter: massive Hustenattacken; Lungenfunktion: obstruktive Ventilationsstörung.

2010-03-22: Dr. S..., Dermatologe

Atopische Dermatitis, Asthma bronchiale; Th: Pflege regelmäßig; allergiearme Ernährung.

2010-03-09: Labor Dr. B...:

Allergiewerte: IgE 444 kU/1; Nüsse Rast 2, Nahrungsmittelmix Rast 3, Hühnereiweiß Rast 3, Milcheiweiß Rast 2.

2010-04-21 Befunde

keine weiteren Befunde eingelangt.

Diagnose(n):

Asthma bronchiale

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

Rahmensatzbegründung:

W.d. Pos, da Dauertherapie erforderlich und beschriebene Ventilationsstörung; uRS, das im Intervall unauffälliger pulmonaler Status.

Atopische Dermatitis, Nahrungsmittelallergien

Richtsatzposition: 696 GdB: 030% ICD: L20.8

Rahmensatzbegründung:

1 Stufe über uRS, bei fast unauffälligem dermatologischem Zustandsbild, jedoch Allergien auf Nahrungsmittel mit Notwendigkeit der Diät.

St. p. VUR; Status post operativer Korrektur.

Richtsatzposition: 371 GdB: 010% ICD: N39.9

Rahmensatzbegründung:

uRS, da funktionelle Normalisierung und keine Therapie erforderlich.

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

Leiden 1 wird durch Leiden 2 bezüglich des Grades der Gesamtbehinderung wegen ungünstigem Zusammenwirkens, auch bezüglich der Allergiesituation, um 1 Stufe erhöht;

Leiden 3 bewirkt keine Erhöhung des GdB.

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

Eine Änderung zum Vorbefund auf 40% GdB ist aufgrund des zusätzlich angegebenen Leidens gerechtfertigt.

Der Vorlageantrag gegen die abweisende Berufungsvorentscheidung wurde mit nachstehender Begründung eingebracht:

Wie das Bundessozialamt wusste, wartete ich noch auf 2 ausstehende Befunde, die am 22.4.2010 nachgefaxt wurden. Leider wurde der Akt am 21.4.2010 geschlossen. Somit wurden die anderen Befunde nicht abgerechnet.

Neben den bisherigen Erkrankungen muss mein Sohn H. wegen Enuresis nocturna die Minirin Therapie machen.

Dazu ist der derzeit in der Entwicklungsambulanz und wird wegen seinen Verhalten ausgetestet.

Verdacht auf ADHS.

Die Diagnose steht noch aus. Sein Therapieplan ist derzeit: Bei Fr. Dr. W... (Psychologin) 1x in der Woche, 1x in der Woche Logopädin (die er seit 10/09 besucht) und sobald ein Therapieplatz frei ist, 1x in der Woche Ergotherapie.

Durch die Erkrankungen meines Sohnes ist es mir derzeit nicht möglich arbeiten zu gehen, da ich keine Nachmittagsbetreuung bekomme, weder jetzt im Kindergarten noch ab September in der Schule. Er wird ab September in der Volksschule als Vorschulkind geführt.

Über Ersuchen der Abgabenbehörde zweiter Instanz übermittelte die Bw. die im Vorlageantrag angesprochenen Befunde.

Über die Berufung wurde erwogen:

Vorweg ist festzuhalten, dass die Bw. das zweite Sachverständigengutachten, mit welchem ein höherer Gesamtgrad der Behinderung (40 vH) festgestellt wird, hinsichtlich *der im Gutachten ausgewiesenen* Anamnese, Behandlung/Therapie, Untersuchungsbefund, Status psychicus/Entwicklungsstand und Diagnosen nicht in Zweifel zieht. Beanstandet wird hingegen, das Bundessozialamt habe trotz des Wissens von "2 ausstehende(n) Befunden" den Akt geschlossen, wodurch "die anderen Befunde nicht abgerechnet (wurden)".

Zu den vom Bundessozialamt nicht berücksichtigten Befunden (die erstmalig der Abgabenbehörde zweiter Instanz im November 2010 übermittelt wurden) ist Folgendes auszuführen:

Ergotherapeutische Begutachtung vom 7. Mai 2010:

Therapiebeginn bei der Ergotherapeutin M. war der 7. Mai 2010 (Ergotherapeutische Begutachtung vom 7. Mai 2010, Betreff).

Der Sohn der Bw. habe nach den Angaben seiner Mutter, der Bw., Probleme mit der Verhaltensorganisation. Er könne nur schwer mit Veränderungen im Tagesablauf umgehen. Er neige zu Wutausbrüchen und Perseverationen. Andererseits sei er auch ruhig und ziehe sich vor allem im Kindergarten bei Überforderung zurück. Er spiele vorwiegend mit jüngeren Kindern und verhalte sich am Spielplatz sehr wild. Er zeige keine Variationen im Spiel und spiele gehörte und gesehene Geschichten nach.

Die Therapie begann

- drei Monate nach Zustellung des Abweisungsbescheides (der Rückscheinbrief RSb war von der Bw. am 2. Februar 2010 übernommen worden),
- ein Monat nach der zweiten Untersuchung im Bundessozialamt (diese fand am 7. April 2010 statt) und
- eine Woche nach Erstellung des - zweiten - Gutachtens des Bundessozialamtes (am 21. April 2010).

Die ergotherapeutische Begutachtung vom 7. Mai 2010 konnte daher im gegenständlichen Verfahren (in dem über die Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe ab Februar 2010 entscheiden wurde) keine Berücksichtigung finden. Es kommt lediglich eine Berücksichtigung als relevanter vorgelegter Befund im Rahmen einer neuerlichen Antragstellung in Betracht.

Entlassungsbericht des Landesklinikum T.:

Der Entlassungsbericht des Landesklinikum T. betrifft einen Aufenthaltszeitraum von 11. bis 22. Oktober 2010. Der Sohn der Bw. wurde nach den Therapien abgeholt und verbrachte die Nacht zu Hause und wurde jeden Morgen von seiner Mutter, der Bw., ins Landesklinikum gebracht.

Die Bw. berichtete im Landesklinikum von Problemen in der Schule und von Tobsuchtsanfällen von H. (Anamnese, Aktuelle Situation).

H. wurde ab September 2010 in der Volksschule als Vorschulkind geführt - er hatte Mitte August das sechste Lebensjahr vollendet.

Die hier in Rede stehenden Umstände spitzten sich im Zusammenhang mit der Einschulung als Vorschulkind zu. Der Übergang in die Schule stellte als Wechsel in einen neuen Lebensabschnitt für H. eine Belastung in einem solchen Ausmaß dar, dass er diesbezüglich der Unterstützung bedurfte, um einen guten Umgang mit den neuen Situationen zu erlernen (Seite 2f des Entlassungsberichtes).

Im Vorlageantrag vom 3. Mai 2010 hatte die Bw. geäußert, es bestehe der Verdacht auf ADHS und hinzugefügt: *Die Diagnose steht noch aus.*

Im Entlassungsbericht vom 13. Oktober 2010 wurde eine Aufmerksamkeitsdefizit-/Hyperaktivitätsstörung (ADHS) nicht bestätigt. Im Rahmen des klinisch-psychologischen Befundes wurde das Vorliegen eines Autismus oder einer hyperkinetischen Störung zum Untersuchungszeitpunkt ausgeschlossen. Hervor kam im Übrigen, dass H. wenig direkten Zugang zu seinen Gefühlen zu haben scheint.

Handelte es sich bei den im Entlassungsbericht des Landesklinikum T. erörterten Umständen um solche, die im Herbst 2010 virulent wurden, war darüber im Verfahren, in dem über die Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe ab Februar 2010 entschieden wurde, nicht abzusprechen. Es gilt daher das oben zur ergotherapeutischen Begutachtung Gesagte.

Wenn im Vorlageantrag erstmalig eine weitere Erkrankung: *Enuresis nocturna* ins Treffen geführt wird (in der Berufung waren die Behandlung und Dauertherapie betreffend Asthma thematisiert worden), weswegen H. die Minirin Therapie machen müsse, ist darauf hinzuweisen, dass diesbezüglich nicht einmal angegeben wurde, wann diese Erkrankung erstmalig diagnostiziert wurde und ab wann die Therapie durchgeführt wird.

Aus den beiden Gutachten geht in diesem Zusammenhang (nur) Folgendes hervor:

1. Gutachten: Letzte Begutachtung 2005-01: 60% bei schwerer ... Dermatitis und VUR. Im Intervall erfolgte eine Ureter Sting Unterspritzung und eine Circumcision (2005-12). Seitdem keine HWIs (Harnwegsinfektionen) mehr, keine Dauerprophylaxe, kein Restharn. VUR

Richtsatzposition: 371 GdB: 010% ICD: N39.9

Rahmensatzbegründung:

URS bei funktioneller Normalisierung nach operativer Versorgung

... Im Vergleich zu Voruntersuchung vom 2005-01 Besserung der Refluxerkrankung (post Op), Besserung der Hauterkrankung bei Weiterbestehen der Kuhmilchallergie.

2. Gutachten: In einem Vorbefund von 2005 erfolgte eine Einstufung wegen einer Atopischen Dermatitis auf Pos. 699, 60%, zusätzlich Pos. 372, 30% wegen eines VUR Grad III.

Bei der neuerlichen Vorstellung im 11/2009 wurden beide Leiden wegen deutlicher Besserung rückgestuft: die Atopische Dermatitis auf 20%, bei gebesserter Ausprägung und guter Kontrolle der topischen Therapie; der VUR auf 10%, bei Normalisierung nach operativer Korrektur.

st.p. VUR, Status post operativer Korrektur.

Richtsatzposition: 371 GdB: 010% ICD: N39.9

Rahmensatzbegründung:

uRS, da funktionelle Normalisierung und keine Therapie erforderlich.

Eine Abdomen-Sonographie wurde am 14. *Oktober* 2010, somit ein halbes Jahr nach der zweiten Untersuchung im Bundessozialamt, vorgenommen und wurden Oberbauch, Nieren/Retroperitoneum und Unterbauch untersucht.

Ergebnis dieser Untersuchung war nachstehender Befund:

Unauffälliger Befund im Bereich der Oberbauchorgane.

Beide Nieren von normaler Form und Lage. Es besteht anamnestisch ein Z.n. bds. OP wegen Reflux. Links findet sich eine Ausweitung des Nierenbeckens auf 3 cm, die Kelche erscheinen unauffällig. Rechts das Nierenbecken auf 1,6 cm ausgeweitet. Im Unterbauch die Harnblase prall gefüllt, zartwandig, ohne Binnenechos. Diskrete Ausweitung der Ureterenabgänge bds. Ergebnis: Hydronephrose Grad II bds., rechts mehr als links.

Im Rahmen einer neuerlichen Antragstellung wird auch dieser Befund vom Oktober 2010 berücksichtigt werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 11. Jänner 2011