



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des bw, vom 30. September 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes fa vom 6. September 2011 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe und deren Erhöhungsbetrag für den Zeitraum 1. Juni 2005 bis 31. Oktober 2007 entschieden:

Der angefochtene Bescheid wird betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum 1. Juni 2005 bis 31. Oktober 2007 ersatzlos aufgehoben.

Der angefochtene Bescheid wird betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe (Erhöhungsbetrag gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967) für den Zeitraum vom 1. Juni 2005 bis 31. Oktober 2007 aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Laut Berufungsentscheidung vom 7. April 2011, RV/0089-F/11, Seite 6, geht aus dem Vorbringen des Berufungswerbers (Bw) im Schriftsatz vom 8. Juni 2010 sinngemäß hervor, dass der Bw für Zeiträume, wo bereits Familienbeihilfe für seine Tochter gewährt wurde, die erhöhte Familienbeihilfe (Erhöhungsbetrag gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967) zusätzlich rückwirkend begeht und für alle späteren Zeiträume, wo ua. keine Familienbeihilfe bezogen wurde, nunmehr rückwirkend die Familienbeihilfe sowie den Erhöhungsbetrag gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 beantragt. Nach den von der Referentin des Unabhängigen Finanzsenates durchgeführten Datenabfragen vom 31. März 2011 und 4. April 2012 ergab sich, dass für die

---

Tochter des Bw bereits durchgehend von Dezember 2003 bis einschließlich Oktober 2007 Familienbeihilfe bezogen wurde. Diesbezüglich wird auch auf den Schriftsatz des Bw vom 29. April 2011 verwiesen, aus dessen Inhalt obige Ausführungen bekräftigt und daher bestätigt werden.

Nachdem mit dieser Berufungsentscheidung der ursprünglich angefochtene Bescheid betreffend den Zeitraum 1. Jänner 2004 bis 31. Oktober 2007 ersatzlos aufgehoben wurde, erging ua. mit Ausstellungsdatum 6. September 2011 ein neuer Abweisungsbescheid betreffend Gewährung der Familienbeihilfe und der erhöhten Familienbeihilfe über den Zeitraum vom 1. Juni 2005 bis 31. Oktober 2007 mit folgender Begründung:

„Der Unabhängige Finanzsenat hat in seiner Berufungsvorentscheidung vom 7.4.2011, GZ RV/0089-F/11 festgestellt, dass der Berufungswerber durchgehend von Dezember 2003 – Oktober 2007 bereits Familienbeihilfe für seine Tochter n1 bezogen hat.

Gemäß § 10 Abs. 4 (Familienlastenausgleichtsgesetz (FLAG) 1967 gebührt die Familienbeihilfe für einen Monat nur einmal. Nach den Aufzeichnungen des Finanzamtes wurde die Familienbeihilfe für den Monat 06/2005 der Ehegattin gewährt. Da gemäß § 7 FLAG 1967 für ein Kind die Familienbeihilfe nur einer Person gewährt wird, ist der Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe und erhöhter Familienbeihilfe für den Zeitraum vom 01.06.2005 – 31.10.2007 abzuweisen, da für das Kind n1 die Familienbeihilfe bereits einmal an eine anspruchsberechtigte Person ausbezahlt worden ist. Gründe für eine Wiederaufnahme des Verfahrens wurden keine genannt und aus dem Akt ergeben sich ebenfalls keine Gründe für eine Wiederaufnahme des Verfahrens (Tochter ist lt. Gutachten zu 20 vH behindert und ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen). Hinsichtlich der Abweisung des Erhöhungsbetrages der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind wird auf die ausführliche Begründung der 2. Berufungsvorentscheidung verwiesen.“

Gegen obigen Bescheid richtet sich die Berufung des Bw vom 30. September 2011, in welcher ua. ausgeführt wird, dass er im Zeitraum zwischen Juli 2005 bis Oktober 2007 für seine namentlich genannte Tochter Familienbeihilfe bezogen habe (siehe Kopie 1). In der Begründung des Abweisungsbescheides würde unter anderem die Erhöhung zur Familienbeihilfe (= erhöhte Familienbeihilfe) abgelehnt, ohne die Entscheidung näher zu begründen (siehe Kopie 2). Das vom Finanzamt zitierte Gutachten mit einer Bewertung der Behinderung seiner Tochter von 20 % stehe dem Bescheid des Bundessozialamtes vom 19. August 2010 völlig entgegen. Diese Behörde habe ihren Bescheid trotz seiner Nachfrage vom 12. September 2011 bis jetzt nicht aufgehoben, sodaß die Entscheidung immer noch rechtskräftig ist. In diesem Zusammenhang verweise er auf § 8 Abs. 5 FLAG, wonach ein Kind

als erheblich behindert gilt, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung besteht. Als nicht nur vorübergehend gelte ein Zeitraum von mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung müsse mindestens 50 % betragen (siehe Kopie 7). Der gültige Bescheid vom Bundessozialamt spreche von einer Behinderung seiner Tochter in Höhe von 50 %, die seit mehr als 5 Jahren zurückliegt. In § 8 Abs. 6 FLAG heiße es weiter, dass der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch eine Bescheinigung des Bundessozialamtes nachzuweisen sei (siehe Kopie 8). Auch das Antragsformular „Beih 3“ erkläre in den Erläuterungen zur Rechtslage, dass ein Kind als erheblich behindert gilt, bei dem infolge einer erheblichen Behinderung eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung (Dauer: voraussichtlich mehr als 3 Jahre) vorliegt und dadurch ein Grad der Behinderung von mindestens 50 % besteht oder das infolge einer erheblichen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (siehe Kopie 9). Daher verweise er erneut auf den Bescheid bzw. auf die Bescheinigung vom Bundessozialamt vom Mai 2010, sodass die Voraussetzungen für einen Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe sehr wohl vorliegen, zumindest für die Dauer der Minderjährigkeit seiner Tochter. Er bitte daher, den Abweisungsbescheid abzuändern und den Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe für seine Tochter nachträglich zu gewähren.

Mit Eingabe vom 5. Oktober 2011 beantragte der Bw die Vorlage seiner Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führte ua. aus, dass das Finanzamt eine erhöhte Familienbeihilfe wegen der erheblichen Behinderung seiner Tochter für den Antragszeitraum mit der Begründung ablehnen würde, dass das Bundessozialamt am 22. Juni 2011 eine Bescheinigung für das Finanzamt über die Behinderung seiner Tochter von nur noch 20 % habe erstellen lassen (siehe Kopie 1). Daraufhin habe er beim Bundessozialamt um eine neue Bescheinigung nachgefragt. Die Behörde habe ihm als ursprünglichen Antragsteller bisher aber weder eine neue Bescheinigung ausgestellt noch einen neuen Bescheid zugestellt. Daher sei die Bescheinigung mit der festgesetzten Einstufung von 50 % vom 27. Mai 2010 weiterhin gültig und der Bescheid vom 19. August 2010 immer noch rechtswirksam. Weiter halte er fest, dass es in der Regelung nach § 8 Abs. 5 FLAG ua heißt, „Der Grad der Behinderung (muss) mindestens 50 % betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selber den Unterhalt zu verschaffen“. Und weiter heiße es dort, „Für die Einschätzung des Grades der Behinderung (sind) die Vorschriften der §§ 7 und 9 Abs. 1 des Kriegsopfersorgungsgesetzes 1957, BGBl. Nr. 152 in der jeweils geltenden Fassung anzuwenden“ (siehe Kopie 2). Den gleichen Wortlaut finde man in der Begründung des Bescheides vom Bundessozialamt vom 19. August 2010 (siehe Kopie 3).

Seine Tochter habe ihre Behinderung seit früher Kindheit. Seit ihrem Aufenthalt in Österreich habe sie eine Reihe von ärztlichen Untersuchungen hinter sich, die jedes Mal zu

unterschiedlichen Bewertungen ihrer Behinderung geführt haben, auch dann, wenn die Untersuchung ein und derselbe Arzt vorgenommen hat: Am 27. Mai 2010 erfolgte eine Bewertung mit 50 % (siehe Kopie 4). Am 20. Juli 2010 erfolgte eine Bewertung mit 30 % für mehr als drei Jahre anhaltend (siehe Kopie 5). Am 22. November 2010 erfolgte eine Bewertung mit 50 %, aber jetzt weniger als drei Jahre anhaltend. Der Arzt hält dabei eine rückwirkende Anerkennung der Einschätzung ab 1. Dezember 2007 auf Grund vorgelegter relevanter Gutachten für möglich (siehe Kopie 6). Am 22. Juni 2011 erfolgte eine Bewertung mit 20 %, dieses Mal voraussichtlich wieder länger als drei Jahre (siehe Kopie 7). Die recht unterschiedlichen Bewertungen für ein und dieselbe Erkrankung und teilweise durch ein und denselben Arzt seien für den Bw nicht nachvollziehbar. Auf Grund der breiten Streuung der Bewertungen sowie wegen der unterschiedlichen Annahme der Dauer der Behinderung könne er im Gegensatz zum Finanzamt keineswegs erkennen, dass die vorgelegten Befunde schlüssig sein sollen. Zur Frage nach der recht lückenhaften Einnahme der verordneten Therapie bringe er vor, dass diese Unregelmäßigkeit bzw. Uneinsichtigkeit eben zum Krankheitsbild seiner Tochter dazugehören. Vor dem Hintergrund der geschilderten Umstände habe er den Eindruck, dass im vorliegenden Fall Entscheidungen immer wieder nach Tagesform getroffen worden sind. Er stelle darüber hinaus den Antrag, seine Tochter mitsamt einer Begleitperson zur Einvernahme vor die Abgabenbehörde zweiter Instanz vorzuladen.

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

In der Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates vom 7. April 2011, RV/0089-F/11, wird auf Seite 6 ausgeführt, dass aus dem Vorbringen des Bw im Schriftsatz vom 8. Juni 2010 sinngemäß hervorgeht, dass der Bw für Zeiträume, wo bereits Familienbeihilfe für seine Tochter gewährt wurde, die erhöhte Familienbeihilfe (Erhöhungsbetrag gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967) zusätzlich rückwirkend begeht und für alle späteren Zeiträume, wo ua. keine Familienbeihilfe bezogen wurde, nunmehr rückwirkend die Familienbeihilfe sowie den Erhöhungsbetrag gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 beantragt. Auch die nachfolgende Eingabe des Bw vom 29. April 2011 weist in diese Richtung.

Laut durchgeführter Datenbankabfrage vom 4. April 2012 wurde für das hier in Rede stehende Kind des Bw die Familienbeihilfe für den Zeitraum Dezember 2003 bis einschließlich Oktober 2007 gewährt. Das heisst für den hier vorliegenden Berufungsfall, dass die Gewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum vom 1. Juni 2005 bis 31. Oktober 2007 jedenfalls nicht strittig und darüber auch nicht mehr abzusprechen und der Bescheid diesbezüglich aufzuheben war.

---

In Streit steht jedoch noch die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für den Zeitraum vom 1. Juni 2005 bis 31. Oktober 2007:

Laut Akteninhalt wurden dem Finanzamt folgende Unterlagen übermittelt:

- Bescheid des Bundessozialamtes vom 19. August 2010, in welchem der Grad der Behinderung betreffend die Tochter des Bw mit 50 % auf Grund des Antrages vom 14. Oktober 2009 festgestellt wurde.
- Bescheinigung des Bundessozialamtes vom 27. Mai 2010 zur Vorlage für das Finanzamt, in welchem bestätigt wird, dass der bei der Tochter des Bw festgestellte Grad der Behinderung von 50 v.H. seit mehr als fünf Jahren besteht.
- Gutachten vom 20. Juli 2010, in welchem der Gesamtgrad der Behinderung voraussichtlich mehr als drei Jahre anhaltend mit 30 vH festgestellt wurde. Als Diagnose wurde Diabetes insipidus renalis angeführt (relevanter vorgelegter Befund vom 9. November 2004 Ambulanz KH s2);
- Gutachten vom 22. November 2010, in welchem der Gesamtgrad der Behinderung voraussichtlich weniger als drei Jahre anhaltend mit 50 vH festgestellt wurde. Als Diagnose(n) wurde folgendes festgestellt: Diabetes insipidus renalis, Richtsatzposition 557, Gdb: 040 % ICD: E23.2; Rahmensatzbegründung: regelmäßige Medikamenteneinnahme erforderlich, Hydronephrose, Richtsatzposition 233, Gdb: 020 % ICD: N13.3; Rahmensatzbegründung: Befund n2, analoge Einschätzung bei Grad I – II li und Grad I re; Aufgrund der Hydronephrose derzeit noch 50 %, in drei Jahren Nachuntersuchung, bei Beschwerdefreiheit Neueinschätzung; Eine Nachuntersuchung in drei Jahren ist erforderlich. Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung wurde ab 1. Dezember 2007 aufgrund vorgelegter relevanter Befunde ermöglicht. Die Untersuchte sei voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Als relevante vorgelegte Befunde scheinen zwei verschiedene jeweils vom 12. Dezember 2007 (n2 FA Innere Medizin) und vom 16. Juli 2010 (n3 FA Kinder- und Jugendheilkunde für BSA) auf.
- Gutachten vom 22. Juni 2011, in welchem der Gesamtgrad der Behinderung mit 20 vH voraussichtlich mehr als drei Jahre anhaltend festgestellt wurde. Als Diagnose wurde renaler Diabetes insipidus, Richtsatzposition 090702 Gdb: 020% ICD: N25.1, mit folgender Rahmensatzbegründung festgestellt: Ausgeprägte Form eines Diabetes insipidus renalis auf dem Boden eines familiären Aquaporin-Defekts, unterer Rahmensatz jenseits der Adoleszenz. Laut Gutachten bestehe ein renaler Diabetes insipidus mit medikamentöser einwandfreier Behandlungsmöglichkeit, jedoch hochgradigem Complianceproblem. Die Untersuchte sei voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Eine

---

Erwerbsunfähigkeit aufgrund der vorliegenden Erkrankung wäre und sei nicht gegeben gewesen. Als relevanter Befund wurde der Befund vom 6. Mai 2011 von n2 angeführt.

- Gutachten vom 19. Jänner 2012, in welchem der Gesamtgrad der Behinderung mit 30 vH voraussichtlich mehr als drei Jahre anhaltend festgestellt wurde. Als Diagnose(n) wurde Renaler Diabetes insipidus, Richtsatzposition 090702 Gdb: 030 % ICD: N25.1 mit der Rahmensatzbegründung Aquaporin-Defekt mit Hydronephrose angegeben. Die Untersuchte sei voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Als relevante vorgelegte Befunde wurden wie folgt angegeben: Gutachten vom 20. Juli 2010 n3, Kinderfachärztin (siehe oben), Gutachten vom 22. November 2010 n4 (siehe oben), Gutachten vom 22. Juni 2011 n5 (siehe oben);

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967 gilt als erheblich behindert 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 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. Die erhebliche Behinderung ist spätestens nach fünf Jahren neu festzustellen, soweit nicht Art und Umfang eine Änderung ausschließen. (BGBl 1993/531 ab 1994)

Gemäß Abs. 6 der genannten gesetzlichen Bestimmung 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 Sachverständigungsgutachtens nachzuweisen.

Unstrittig war im vorliegenden Berufungsfall bis dato die Gewährung des Grundbetrages der Familienbeihilfe über die Volljährigkeit der Tochter des Bw hinaus, und zwar bis einschließlich Oktober 2007, weshalb von der Abgabenbehörde zweiter Instanz nun lediglich zu überprüfen ist, ob die Voraussetzungen für die Gewährung des Erhöhungsbetrages vorliegen, welche folgende sind: Grad der Behinderung von mindestens 50 % voraussichtlich mehr als drei Jahre anhaltend oder das Kind ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (siehe Dr. iur. Christian Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 8 Rzn 19 – 21).

In seinen schriftlichen Eingaben verwies der Bw mehrmals auf den Bescheid des Bundessozialamtes vom 19. August 2010 sowie dessen Bescheinigung zur Vorlage für das Finanzamt vom 27. Mai 2010, woraus eindeutig hervorgeht, dass der festgestellte Grad der Behinderung der Tochter des Bw 50 v.H. beträgt und dieser Behinderungsgrad seit mehr als 5 Jahren besteht. Das heisst, der Behinderungsgrad von 50 v.H. besteht zumindest seit 1. Juni 2005 und entspricht auch der Zeitraum dem in § 8 Abs. 5 FLAG vorgegebenen Zeitrahmen von voraussichtlich mehr als drei Jahren, welcher für eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung spricht. Auch das Gutachten vom 22. November 2010, welches einen Gesamtgrad der Behinderung von 50 v.H. voraussichtlich weniger als drei Jahre, jedoch mit rückwirkender Anerkennung der Einschätzung des Behinderungsgrades ab 1. Dezember 2007 – somit länger als drei Jahre anhaltend – feststellt, weist in diese Richtung. In diesem Gutachten sind auch zwei Diagnosen – nämlich Diabetes insipidus und Hydronephrose – dargestellt, welche bei den Gutachten vom 20. Juli 2010 und 22. Juni 2011 nicht berücksichtigt worden sind. Diese Gutachten sprechen über Untersuchungen vom 8. Juli 2010 und 6. Juni 2011 ab und beinhalten keine weiteren Feststellungen über rückwirkende Anerkennungen sowie Zeiträume, welche exakt den hier in Rede stehenden Berufungszeitraum betreffen würden. Das Finanzamt hat sich im Laufe des Berufungsverfahrens nicht mit den Einwendungen und vorgelegten Unterlagen des Bw auseinandergesetzt, sondern lediglich neuerliche Gutachten angefordert, welche jedoch den hier vorliegenden Zeitraum nicht beinhalten, sondern nur über den zum Untersuchungstichtag vorliegenden Sachverhalt absprechen sowie die jeweils vorgelegten Befunde angeben. Auch das letzte angeforderte Gutachten vom 19. Jänner 2012, welches über die bereits vorliegenden drei Gutachten abspricht (siehe relevante vorliegende Befunde) und eine neuerlich Feststellung des Gesamtgrades der Behinderung mit 30 v.H. voraussichtlich mehr als drei Jahre anhaltend ausspricht, kann die vom Bundessozialamt mit Bescheid und Bescheinigung ausgesprochene Diagnose und Feststellung des Behinderungsgrades für den diesbezüglichen Zeitraum nicht in Abrede stellen bzw. widerlegen. Nachdem sich das Finanzamt mit den vorgelegten Unterlagen inhaltlich nicht auseinandergesetzt hat und lediglich auf das letzte Gutachten vom 19. Jänner 2012 verweist, waren somit von der Abgabenbehörde zweiter Instanz die vorgelegten Unterlagen rechtlich zu würdigen und darüber wie vorhin ausgeführt abzusprechen.

Nachdem der Bescheid des Bundessozialamtes vom 19. August 2010 sowie die Bescheinigung des Bundessozialamtes für das Finanzamt vom 27. Mai 2010 die vom Gesetzgeber geforderten Nachweise betreffend erheblicher Behinderung gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967 für den hier in Rede stehenden Zeitraum erbringen sowie glaubwürdig darstellen können und diese Feststellungen weder vom Finanzamt noch von den nachfolgenden Gutachten widerlegt

---

werden konnten, steht für den Zeitraum vom 1. Juni 2005 bis 31. Oktober 2007 die erhöhte Familienbeihilfe gemäß den bereits zitierten gesetzlichen Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 zu.

Es erübrigt sich auch, dem Beweisantrag des Bw zu folgen, da weder das Beweisthema konkretisiert noch bekanntgegeben wurde, was eine Aussage der genannten Personen erweisen hätte können.

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Feldkirch, am 13. April 2012