



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 25. Oktober 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 5. Oktober 2010 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für x, für die Zeit von August 2007 bis Jänner 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufungswerberin beantragte den Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe für ihren minderjährigen Sohn für die Zeit ab August 2007.

Aus dem vom Finanzamt eingeholten Gutachten des zuständigen Bundessozialamtes vom 12.7.2010 geht Folgendes hervor:

„Anamnese: Schwangerschaft und Geburt unauffällig, 1 jüngerer und 1 älterer Bruder, Bewegungs- und Sprachentwicklung unauffällig, er besucht fast 3 Jahre einen Kindergarten in y, die Familie stammt aus Mazedonien, im Alter von 5 Monaten ist er mit den Eltern nach Österreich gekommen, er besucht eine VS in y, wiederholt die 3. Klasse, besucht 4 Klassen HS in y, im Alter von 15 Jahren beginnt er Cannabis zu rauchen, im Alter von ca. 16-17 Jahren hat er Opiatersatzmittel "schwarz" genommen, mit ca. 17 Jahren hat er sich dann Substitol gespritzt, seit ca. 4 Monaten erhält er einen Drogenersatz (Methadon) im yy, die HS hat er mit 6 Nicht Genügend abgeschlossen, dann absolvierte er 2 Jahre eine Externistenschule, die er

im Herbst 2009 positiv in allen Gegenständen abschloss, er lebt bei den Eltern, sozial nur in der Familie integriert, wenn das Entzugsprogramm abgeschlossen ist (sobald er kein Methadon mehr braucht), kann er sich für eine Lehrstelle bewerben, 2007, 2008 und 2009 hat er einige Beratungsgespräche auch im yyy gehabt, der Vater hat in Mazedonien maturiert, in Österreich arbeitet er als Reinigungskraft, die Mutter arbeitet als Kindergartenhelferin beim yyyy, die Eltern sind seit 1 Jahr geschieden, zum Vater besteht regelmäßiger Kontakt  
sonstige Erkrankungen: AE, TE

Familienanamnese: Depressionen des Vaters, Alkoholkonsum des älteren Bruders

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien -Frequenz): Methadon-Programm

Citalopram 40mg 1x1/2

Diagnose:

Opiatabhängigkeit (z.n. multiplem Substanzmißbrauch)

Richtsatzposition: 585 Gdb: 050 % ICD: F 11.2

Rahmensatzbegründung:

Einschätzung entsprechend der verminderten Leistungsfähigkeit

Gesamtgrad der Behinderung: 50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

Nachuntersuchung in 3 Jahren ist erforderlich.

Rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 2010-02-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

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

Das Finanzamt hat die Berufung mit Bescheid vom 5.10.2010 den Antrag abgewiesen.

Begründung:

„Gemäß § 8 Abs. 5 ff Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der derzeit gültigen Fassung gilt ein Kind als erheblich behindert, bei dem nicht nur, eine 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. Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit ist durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen. Eine rückwirkende Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ist für max. fünf Jahre ab der Antragstellung möglich bzw. ab dem Monat, ab dem das Bundesamt für Soziales

und Behindertenwesen den Grad der Behinderung festgestellt hat (§ 10 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in der geltenden Fassung).

Laut Gutachten vom Bundessozialamt ist die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde erst ab 1.2.2010 möglich. Somit ist die erhöhte Familienbeihilfe im obgenannten Zeitraum abzuweisen."

Die dagegen eingebrachte Berufung vom 25.10.2010 wird damit begründet, dass der Sohn ärztliche Unterlagen habe, um das nachzuweisen. Es werde um ein neues Gutachten vom Bundessozialamt ersucht."

Vom Finanzamt wurde neuerlich ein Gutachten des Bundessozialamtes angefordert.

Aus dem Gutachten vom 21.12.2010 geht hervor:

„Anamnese: Berufung. Anamnese siehe auch Vorgutachten von 2010-07-09:

Diagnose: Opiatabhängigkeit. GdB:50% rückwirkend ab 2010-02-01. Erhöhte Familienbeihilfe jetzt beantragt ab 2007-08-01. Die Familie stammt aus Mazedonien. Im Alter von 5 Monaten ist xx gemeinsam mit seiner Familie nach Österreich gekommen. Er besuchte die Volksschule in y, die 3. Klasse musste er wiederholen, dann besuchte er 4 Klassen Hauptschule, Unterricht nach dem allgemeinen Hauptschullehrplan, die Hauptschule hat er mit 6 Nicht Genügend abgeschlossen, dann absolvierte er 2 Jahre Externistenschule, welche er im Herbst 2009 in allen Gegenständen positiv abschloss. Im Alter von 15 Jahren begann er Cannabis zu rauchen, mit 16-17 Jahren hat er Opiatersatzmittel genommen, mit 17 Jahren hat er sich Substitol gespritzt. xx lebt mit seiner Mutter und seinen 2 Brüdern in einem gemeinsamen Haushalt. Die Eltern sind geschieden, zum Vater besteht regelmäßiger Kontakt. Von November 2007 bis Juli 2008 und dann von März 2009 bis November 2009 hat xx Beratungsgespräche an der Drogenberatungsstelle xxx in Anspruch genommen. Bis 2/2010 war er mehrfach an der Drogenambulanz des yy vorstellig, es wäre die Aufnahme ins Substitutionsprogramm vereinbart gewesen und er wurde zur Überbrückung mit Subuxone begonnen. 2/2010 wurde xx erstmals ambulant an der Jugendpsychiatrie des yy vorstellig, ein stationärer Entzug oder neuerliche Aufnahme ins Substitutionsprogramm wurde empfohlen. Seit Juni ist xx im Methadonprogramm, nach Absetzversuch im August kam es zu starker Entzugssymptomatik. 8/2010 versuchte xx 2 Kurse übers AMS, welche nach wenigen Tagen abgebrochen wurden.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien -Frequenz): Methadon 30 mg.

Diagnose (n): multipler Substanzgebrauch

Richtsatzposition: 030802 Gdb: 050% ICD: F19.2

Rahmensatzbegründung: Patient ist im Methadonsubstitutionsprogramm, hat positiven Hauptschulabschluss zwischen 2007 und 2009 nachgeholt unter Substanzeinfluss,

Arbeitsleistung eingeschränkt.

Gesamtgrad der Behinderung: 50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend. Entschluss für Drogenersatztherapie 2/2010. Positiver Hauptschulabschluss zwischen 2007 und 2009.

Eine Nachuntersuchung in 3 Jahren ist erforderlich. Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 2010-02-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich. Der (Die) Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. aktuell .ist eine Integration am freien Arbeitsmarkt unter Methadonsubstitution nicht vorstellbar."

Mit Berufungsvorentscheidung vom 17.1.2011 hat das Finanzamt die Berufung als unbegründet abgewiesen.

„Begründung:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Ab 1.1.2003 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 aufgrund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen. Für das Finanzamt ist daher das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen die einzige Untersuchungsinstanz. Sowohl im Gutachten vom 12.7.2010 als auch vom 21.12.2010 wurde die rückwirkende Einschätzung des Grades der Behinderung ab 1.2.2010 festgestellt. Der Gesamtgrad der Behinderung wurde jeweils mit 50 % beziffert. Ihre Berufung um Zuerkennung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe ab August 2007 bis Jänner 2010 für Ihren Sohn xxxx war daher als unbegründet abzuweisen."

Im Vorlageantrag vom 14.2.2011 wird Folgendes ausgeführt:

- Wie ist es möglich, dass ihm erst jetzt die erhöhte Familienbeihilfe zusteht, aber nicht für die Zeit von August 2007 bis Jänner 2010?
- Seinen momentanen Zustand hatte er schon seit dem Jahr 2007. Und seit geraumer Zeit macht er die entsprechenden Therapien. Damit möchte ich nur verdeutlichen, dass er sich den Rat bzw. die Empfehlung des Bundessozialamtes zu Herzen genommen hat und dem schon seit einiger Zeit nachgeht.
- Alle bisherigen Therapiebestätigungen legte er bereits beim Bundessozialamt vor. Diese Fallbearbeitung ist mir noch immer unklar und meines Erachtens steht diese Entscheidung noch immer offen. Des Weiteren sind die genannten Begründen nicht nachvollziehbar. Ich ersuche Sie noch einmal diesen Fall gründlich zu bearbeiten und zu überdenken."

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

Als erheblich behindert gilt gemäß § 8 Abs. 5 leg.cit. 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.

In der noch für den Berufszeitraum geltenden Fassung dieser Gesetzesstelle sind für die Einschätzung des Grades der Behinderung 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.

Gemäß § 8 Abs. 6 FLAG 1967 in der Fassung BGBl. I Nr. 105/2002 mit Wirkung ab 2003 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.

Entsprechend dieser gesetzlichen Regelung wurden im gegenständlichen Fall zwei ärztliche Sachverständigengutachten des Bundessozialamtes eingeholt. In beiden Gutachten wurde der Grad der Behinderung ab dem Zeitpunkt des Entschlusses zur Drogenersatztherapie (2/2010) mit 50% festgestellt.

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).

Eine solche Unschlüssigkeit wird von der Berufungswerberin jedoch nicht aufgezeigt. Was den Berufszeitraum betrifft, kann auf Grund der Gutachten nicht vom Vorliegen der Voraussetzungen für die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe ausgegangen werden. Andere Befunde aus diesem Zeitraum als die dem Bundessozialamt zur Einsicht vorgelegten sind auch nach Angabe der Berufungswerberin im Vorlageantrag nicht vorhanden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 3. September 2012