



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der SJW, vom 03. Februar 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 4/5/10 vom 18. Jänner 2011 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für den Sohn AJ, geboren am Y, ab November 2005 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufungswerberin (Bw.) – Frau SJ – stellte am 24.11.2010 einen Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung ihres Sohnes A, geboren am XXX, ab dem Zeitpunkt des Eintrittes der erheblichen Behinderung, den die/der medizinische Sachverständige feststelle im Höchstausmaß von rückwirkend fünf Jahren ab Antragstellung. Als erhebliche Behinderung bzw. Erkrankung wurde "Depression, krank" angegeben.

Laut Bestätigung von Dr. WWPN (Adresse1) sei AJ wegen Angstzuständen und einer vegetativen Symptomatik bei ihm in Behandlung.

Mit Bescheid vom 18.01.2011 wurde vom Finanzamt der Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe ab November 2005 mit der Begründung abgewiesen, dass laut ärztlichem Gutachten für A keine 50 % Beeinträchtigung festgestellt worden sei. Die im Zuge dieser Erledigung – im

Auftrag des Finanzamtes – vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen erstellte Bescheinigung über das Ausmaß der Behinderung wurde dem Abweisungsbescheid beigelegt.

Im fach/ärztlichen Sachverständigengutachten vom 10.01.2011 sei aufgrund einer Untersuchung im Bundessozialamt Wien am 03.12.2010 der Gesamtgrad der Behinderung mit „30 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre“ angegeben worden.

Mit Schreiben vom 03.02.2011 erhob die Bw Berufung gegen den Abweisungsbescheid (18.01.2011) und übermittelte eine ärztliche Bestätigung vom 25.08.2010 von Herrn Dr.med. AHY (Adresse2) und ein Schreiben vom 12.10.2010 von Frau Mag. SAVP (Adresse3) an Herrn Dr. WWPN, die vom Finanzamt an das Bundessozialamt Wien weitergeleitet wurden.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 05.04.2011 wurde der Berufung teilweise stattgegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben: Begründend wurde ua ausgeführt, dass laut den Ausführungen des fachärztlichen Sachverständigengutachtens vom 01.04.2011 die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ab 01.03.2011 möglich gewesen sei und deshalb der Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung ab März 2011 zuerkannt werde. Für den Vorzeitraum bleibe die Abweisung aufrecht.

Im fach/ärztlichen Sachverständigengutachten vom 01.04.2011 – das der Berufungsvorentscheidung beigelegt wurde – sei aufgrund einer Untersuchung im Bundessozialamt Wien am 08.03.2011 der Gesamtgrad der Behinderung mit „50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre“ angegeben worden. Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung sei ab 01.03.2011 aufgrund der vorgelegten Befunde möglich. Der Untersuchte sei voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Mit Schreiben vom 14.04.2011 beantragte die Bw die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung im Ausmaß von fünf Jahren und am 29.04.2011 stellte die Bw erneut einen Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung ihres Sohnes A ab 2009. Als erhebliche Behinderung bzw Erkrankung verwies die Bw auf den Gesamtgrad der Behinderung von 50 vH und übermittelte eine Bestätigung von Herrn Dr. WWPN vom 26.04.2011, demzufolge der Sohn der Bw seit zwei Jahren an Depressionen und Angst leide.

In einem dritten fach/ärztlichen Sachverständigengutachten vom 07.06.2011 wurde aufgrund einer Untersuchung in der Ordination von Herrn Dr. WTKJ, am selben Tag der Gesamtgrad der Behinderung mit „50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend“ angegeben worden. Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung sei ab

01.03.2011 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich und der Untersuchte sei voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

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

Folgender Sachverhalt wird der Entscheidung zu Grunde gelegt:

- Mit Bescheid vom 18.01.2011 wurde der Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe ab November 2005 abgewiesen.
- Laut Berufungsvorentscheidung vom 05.04.2011 steht der Bw rückwirkend ab März 2011 der Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung ihres Sohnes A, geboren im Dezember 1999 zu.
- Die fach/ärztlichen Sachverständigengutachten vom 01.04.2011 und vom 07.06.2011 stellen für den Sohn der Bw die Diagnose „Emotionale Störung mit depressiver Stimmung“.
- Der Gesamtgrad der Behinderung wird in beiden Sachverständigengutachten, die den Bescheinigungen des Bundessozialamtes Wien zugrunde gelegt werden, mit „50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend“ angegeben.
- In beiden Sachverständigengutachten wird übereinstimmend festgestellt: „Der (Die) Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.“ und „Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ist ab 01.03.2011 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.“
- In beiden Sachverständigengutachten wird übereinstimmend die Richtsatzposition 030502 angeführt.
- Als Rahmensatzbegründung wird im fach/ärztlichen Sachverständigengutachten vom 01.04.2011 angegeben: „g.Z. da deutliche Somatisierung und Einschränkung in den sozialen Bereichen Schule, Gleichaltrige und Familie, unterer Rahmensatz, da bislang regulärer Unterricht in der Volksschule möglich“, im fach/ärztliche Sachverständigengutachten vom 07.06.2011 „unterer Rahmensatz bei Regelschulbesuch trotz deutlicher Probleme der sozialen Anpassung und Angststörung“.
- Aus der Einschätzungsverordnung vom 18. August 2010, BGBl II Nr. 261/2010 ergibt sich für die Richtsatzposition 030502 (Störungen mittleren Grades) eine Minderung der Erwerbsfähigkeit von 50 – 70 %.

- Eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes des Sohnes der Bw im März 2011 nach der Untersuchung am 03.12.2010, auf welcher das Sachverständigengutachten vom 10.01.2011 beruht und den Gesamtgrad der Behinderung noch mit „30 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend“ angibt, führte dazu, dass nunmehr in den beiden folgenden, gleichlautenden Sachverständigengutachten vom 01.04.2011 und vom 07.06.2011 der Grad der Behinderung mit „50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend“ angegeben wurde.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den beiden gleichlautenden Sachverständigengutachten und den darauf beruhenden Bescheinigungen des Bundessozialamtes Wien vom 01.04.2011 und vom 07.06.2011 und den Unterlagen des Finanzamtes.

Der Sachverhalt ist in folgender Weise rechtlich zu würdigen:

Gemäß § 8 Abs 5 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 idgF besteht Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe für ein Kind, das erheblich behindert ist.

Als erheblich behindert gilt 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 § 14 Abs 3 des Behinderteneinstellungsgesetzes, BGBl Nr 22/1970, in der jeweils geltenden Fassung, und die Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung (Einschätzungsverordnung) vom 18. August 2010, BGBl II Nr 261/2010, 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 idgF 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.

Gemäß § 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.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl zB 99/15/0250 vom 09.09.2004) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

Die ärztliche Bescheinigung bildet daher jedenfalls dann die Grundlage für die Entscheidung, ob die erhöhte Familienbeihilfe zusteht, sofern das Leiden und der Grad der Behinderung einwandfrei daraus hervorgehen. Anders zu beurteilen wäre etwa der hier nicht vorliegende Fall einander widersprechender Gutachten.

Im gegenständlichen Fall wurde bei zwei Untersuchungen im Bundessozialamt Wien, nämlich am 08.03.2011 und am 06.07.2011 jeweils die Diagnose „Emotionale Störung mit depressiver Stimmung“ gestellt, der Gesamtgrad der Behinderung mit „50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend“ angegeben und festgestellt, dass „der Untersuchte voraussichtlich nicht dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen“ und dass „die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ab 01.03.2011 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich ist“.

Wenn die Bw in ihrem Schreiben vom 14.04.2011 eine rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ihres Sohnes A für die vergangenen fünf Jahre und in ihrem Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung vom 29.04.2011 eine rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ab dem Jahr 2009 beantragt, ist darauf hinzuweisen, dass die Bw bei den Untersuchungen am 08.03.2011 und am 07.06.2011 eine Bestätigung von Herrn Dr. WWPN vom 14.02.2011, ein Testergebnis von Frau Mag. SAVP vom 28.09.2010 (Tag der Untersuchung), eine ärztliche Bestätigung von Herr Dr. AHY, Arzt für Allgemeine Medizin vom 25.08.2010, eine weitere Bestätigung von Herrn Dr. WWPN vom 26.04.2011 und eine Bestätigung der Leiterin der Schule in der Q vom 06.04.2011, wonach A an 43 von 132 Schultagen aus psychischen Gründen gefehlt habe, vorgelegt hat, und der Inhalt dieser Bestätigungen in den gegenständlichen fach/ärztlichen Sachverständigengutachten vom 01.04.2011 und vom 07.06.2011 widergegeben wurde. Es wird davon ausgegangen, dass die fach/ärztlichen Sachverständigengutachten erstellenden Ärzte (RS und WT, Fachärzte für Kinder- und Jugendheilkunde) in Kenntnis und unter Berücksichtigung der von der Bw vorgelegten Bestätigungen die in Rede stehenden fach/ärztlichen Sachverständigengutachten vom 01.04.2011 und vom 07.06.2011 erstellt haben.

Aus der Einschätzungsverordnung, auf die sich § 8 Abs 5 FLAG bezieht, ergibt sich für die Richtsatzposition 030501 (Störungen leichten Grades) eine Minderung der Erwerbsfähigkeit von 10 – 40 %; wobei sich eine Minderung der Erwerbsfähigkeit von 30 – 40 % bei folgender

Diagnose ergibt: „Neben affektiven und somatischen Symptomen auch kognitive Störungen, Konzentrations- und Gedächtnisstörungen; soziale Störungen; fachärztliche psychotherapeutische Hilfe wurde ambulant in Anspruch genommen, medikamentöse Behandlung für mindestens 1 Jahr.“

Im fach/ärztlichen Sachverständigengutachten vom 01.04.2011 wird in der Anamnese festgehalten, dass „nun auch durch den Psychiater eine Depression bestätigt wurde“ und „im Vergleich zum Vorgutachten die Einschränkung der psychosozialen Adaption zugenommen, die Leistung in der Schule abgenommen hat und altersadäquate Sozialkontakte nicht bestehen“. In der Folge wird „emotionale Störung mit depressiver Stimmung“ diagnostiziert, die Richtsatzposition 030502, der Grad der Behinderung mit 50 % und als Rahmensatzbegründung angegeben: „g.Z. da deutliche Somatisierung und Einschränkung in den sozialen Bereichen Schule, Gleichaltrige und Familie, unterer Rahmensatz, da bislang regulärer Unterricht in der Volksschule möglich“.

Aus der Einschätzungsverordnung, auf die sich § 8 Abs 5 FLAG bezieht, ergibt sich für die Richtsatzposition 030502 (Störungen mittleren Grades) eine Minderung der Erwerbsfähigkeit von 50 – 70 %, wobei sich eine Minderung der Erwerbsfähigkeit von 50 % bei folgender Diagnose ergibt: „Affektive, somatische und kognitive Störungen sowie ernsthafte Beeinträchtigung der meisten sozialen Bereiche, Einschränkung der schulischen/beruflichen Leistungsfähigkeit; ärztliche Behandlung führt zu intermittierender Stabilisierung, wiederholter Leistungsknick, zunehmende Chronifizierung, zeitweise praesuicidale Verschlechterung; beginnende soziale Desintegration; fachärztliche und medikamentöse Therapie, stationäre Aufnahme an psychiatrischen Abteilungen; Psychotherapie von über einem Jahr wurde absolviert“.

Da es im Rahmen der Untersuchung am 08.03.2011 zur Feststellung einer „deutlichen Somatisierung und einer Einschränkung in den sozialen Bereichen Schule, Gleichaltrige und Familie“ gekommen ist und diese Diagnose – in Übereinstimmung mit der Einschätzungsverordnung – die Einordnung des Krankheitsbildes des Sohnes der Bw in die Richtsatzposition 030502 (unterer Rahmensatz) zur Folge hatte, wurde der Grad der Behinderung mit 50 % festgestellt und die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ab dem 01.03.2011 ermöglicht. In der Bescheinigung des Bundessozialamtes vom 01.04.2011 heißt es dazu : „Eine weitere rückwirkende Anerkennung ist nicht möglich“.

Im Vergleich zur Untersuchung am 08.03.2011 wurden bei der Untersuchung am 07.06.2011 eine Bestätigung von Herrn Dr. WWPN vorgelegt, in der zum Ausdruck kommt, dass der Patient seit zwei Jahren an Depressionen und Angst leide und eine Bestätigung der Leiterin

der Volksschule in der Q, wonach der Sohn der Bw an 43 von 132 Schultagen aus psychischen Gründen gefehlt habe. In der Anamnese findet sich der Hinweis, dass „bei nochmaliger genauer Anamneseerhebung sich insgesamt gegenüber dem Vorbefund keine Veränderung der Zunahme des Erkrankungsverlaufes finde. Wie beim Vorgutachten lasse sich anhand der Schulbestätigung vom 06.04.11 ein massives Fernbleiben vom Unterricht im Sinne einer sozialen Behinderung bei psychischen Störungsbildern ab März 11 festmachen“.

Unter Berücksichtigung der relevanten vorgelegten Befunde lautet im fach/ärztlichen Sachverständigengutachten vom 07.06.2011 die Rahmensatzbegründung: „unterer Rahmensatz bei Regelschulbesuch trotz deutlicher Probleme der sozialen Anpassung und Angststörung“. Die Diagnose („emotionale Störung mit depressiver Stimmung“), die Richtsatzposition (030502), der Grad der Behinderung (50 %) und die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung (ab 01.03.2011) sind gleichlautend wie im Sachverständigengutachten vom 01.04.2011. Da auch in der Bescheinigung des Bundessozialamtes vom 07.06.2011 zum Ausdruck kommt, dass „die Rückwirkung wie im Vorgutachten ab der sozialen Verschlechterung in der Schule nachvollziehbar“ sei, besteht nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates kein Anlass von den Feststellungen der beiden gleichlautenden Sachverständigengutachten vom 01.04.2011 und vom 07.06.2011 abzugehen, wonach die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ab 01.03.2011 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich ist.

Die Begründung des fach/ärztlichen Sachverständigengutachtens erscheint plausibel und nachvollziehbar und konnte von der Bw nicht widerlegt werden. Der Unabhängige Finanzsenat sieht daher keinen Anlass, von den in den beiden Gutachten getroffenen Feststellungen abzugehen, sodass diese der Entscheidung, ab welchem Zeitpunkt Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe besteht, zu Grunde zu legen sind. Da der Grad der Behinderung erst ab März 2011 das Ausmaß von 50 % erreicht hat, steht die erhöhte Familienbeihilfe gemäß § 8 Abs 5 FLAG auch erst ab März 2011 zu.

Die Entscheidung über die Gewährung von monatlich wiederkehrenden Leistungen ist ein zeitraumbezogener Abspruch. Ein derartiger Ausspruch gilt mangels eines im Bescheid festgelegten Endzeitpunktes für den Zeitraum, in dem die rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse keine Änderung erfahren, jedenfalls aber bis zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides (vgl VwGH vom 17.09.1991, 91/08/0004 und vom 30.05.2001, 2000/11/0015).

Der angefochtene Abweisungsbescheid vom 18.01.2011 spricht über einen Zeitraum von November 2005 bis zum Bescheiddatum darüber ab, dass aufgrund einer Beeinträchtigung unter 50 % kein Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe zusteht. Da sich die Sachlage aufgrund

des Sachverständigengutachtens vom 01.04.2011 dahingehend geändert hat, dass ab 01.03.2011 ein Grad der Behinderung von 50 % festgestellt wurde, endet die Wirkung des angefochtenen Abweisungsbescheides mit Ende Februar 2011, jenem Zeitpunkt, bis zu dem die tatsächlichen Verhältnisse keine Änderung erfahren haben. Im Rahmen der gegenständlichen Berufungsentscheidung war somit über den Zeitraum November 2005 bis Februar 2011 abzusprechen. Die Berufung gegen den Abweisungsbescheid betreffend den Zeitraum November 2005 bis Februar 2011 war daher als unbegründet abzuweisen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 24. November 2011