



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des NN, geb. GebDat, Adresse, vertreten durch die Sachwalterin Dr. Christiane Bobek, Rechtsanwältin, 1150 Wien, Mariahilferstraße 140, vom 10. September 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 6/7/15 vom 24. August 2009 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe ab März 2004 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Herr NN , geboren am GbDat, in der Folge mit Bw. bezeichnet, stellte durch die Sachwalterin Dr. Christiane Bobek einen Antrag auf Familienbeihilfe und führte begründend aus, beim Bw. bestehe eine „schwere psychische Erkrankung (seit Kindheit – Sonderschulbesuch!)“. Der Antrag wurde rückwirkend für die maximale Dauer gestellt. Dem Antrag beigelegt wurden ein Protokoll des Bezirksgerichtes XY betreffend die Beantragung der Sachwalterschaft, der Sachwalterschaftsbeschluss, eine AMS-Bezugsbestätigung, ein Personaldokument und ein Zentralmelderegisterauszug. In der Folge wurde eine Schulbesuchsbestätigung des Stadtschulrates Wien vorgelegt, wonach der Bw. in den Jahren 1969/70 und 1970/71 in Wien die Sonderschule, Klasse 4A und 5A besucht hat. Schließlich wurde eine Geburtsurkunde, lautend auf 1.VN "NN", geboren am GbDat, vorgelegt.

Das Finanzamt holte ein Gutachten des Bundessozialamtes ein.

In diesem führte die begutachtende Fachärztin für Neurologie unter dem Punkt „Anamnese“ wie folgt aus:

Sonderschulbesuch, Schule nicht abgeschlossen, Bez_Lehre nur ein Jahr gemacht (hätte dann nicht mehr interessiert). 1973 erstmals im Gefängnis, insgesamt bis heute 17 bis 18 Jahre „eingesessen“. Wäre immer wieder eingebrochen, hätte Geld gebraucht. Zwischenzeitlich nur wenige Monate lang gearbeitet (als Lagerarbeiter, in Bundesland bei einer Baufirma 1985 mehrere Jahre lang). Letztes Jahr nach 4,5 Jahren Gefängnis erneut entlassen worden. Seit 2002 „alles eingeworfen“ (Heroin, Cocain), mit Methadon und Substitol substituiert worden. Derzeit 800 mg Substitol. Reduzierter Ernährungszustand. Seit 2/2009 besachwaltet (wegen Alkoholkonsum und laufender Substituierung). Ein psychiatrisches Gutachten nicht vorliegend.

Der Untersuchungsbefund hielt Folgendes fest:

Reduzierter Ernährungszustand 55 kg, 175 cm. Neurologisch keine fokalen Defizite

Zum Status psychicus/Entwicklungsstand, führte die Ärztin aus:

Deutlich verlangsamt, Konzentration und Aufmerksamkeit beeinträchtigt. Komplexeren Aufgaben kann nicht gefolgert werden. Ein- und Durchschlafstörungen.

An vorgelegten relevanten Befunden wurde der Beschluss des Bezirksgerichtes XY zur Einleitung einer Sachwalterschaft vom 2.2.2009 angeführt.

Das Leiden wurde als der Richtsatzposition 585 entsprechend beurteilt und der Grad der Behinderung mit 50 vH voraussichtlich mehr als drei Jahre anhaltend eingestuft. Eine Nachuntersuchung sei nicht erforderlich – Dauerzustand.

Die Ärztin erklärte eine rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ab dem 1.2.2009 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde für möglich. Die Erwerbsunfähigkeit sei ab Februar 2009 gegeben. Es seien keine Unterlagen vorgelegt worden, welche eine 50 %-ige Behinderung vor diesem Zeitpunkt belegen würden. Die Tatsache, dass der Bw. einen Großteil seines Lebens im Gefängnis verbracht habe, entspreche keiner Behinderung.

Das Finanzamt wies den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum ab März 2004 ab und verwies auf das ärztliche Gutachten vom 19.8.2009.

Der Bw. legte ein neurologisch-psychiatrisches Sachverständigengutachten Dris Arzt vor, in welchem dieser unter dem Punkt „Biografische Angaben“ Folgendes ausführte:

Der 53 jährige Kläger berichtet, er habe Volks und Sonderschule besucht, eine Bez-_Lehre vorzeitig beendet und somit keine Berufsausbildung abgeschlossen. Seit 10 Jahren bestünde kein Erwerbseinkommen. Er hätte circa 20 Jahre seines Lebens im Gefängnis verbracht. Seine Kindheit wäre tragisch gewesen, da Jahr sein Vater tödlich verunglückte und er für seine 7 Geschwister sorgen musste.

Mit circa 14 – 15 Jahren habe seine Mutter einen Freund ins Haus gebracht, mit dem sich der

Kläger nicht verstand und deshalb weggelaufen wäre.

Er sei aber erst mit 45 in die Drogensucht abgeglitten. Zurzeit wäre er deshalb substituiert, (Substitol 800 mg, Beikonsum ca. 40 Stück Somnobene, 40 – 80 Stück Praxiten 50 mg, weiters Alkohol).

Unter dem Punkt 3.3. „Psychologische Diagnostik“ führt der Sachverständige weiter aus:

SKT (Syndromkurztest nach Erzigkeit) in diesem Testverfahren erzielte Herr N 9 Gesamtpunkte, es ist somit von einem leichten hirnorganischen Psychosyndrom zu sprechen. SKID (strukturiertes klinisches Interview für DSM 4) Herr N erfüllt die Kriterien für eine Substanzabhängigkeit mit:

- mehrfache Verwendung der Droge im Monat*
- Polytoxikomanie*
- Substanzen wurden in größeren Mengen und über längeren Zeitraum konsumiert als beabsichtigt*
- es gab den anhaltenden aber erfolglosen Wunsch den Substanzgebrauch zu reduzieren oder gar einzustellen*
- es wurde viel Zeit damit verbracht, die Substanz zu beschaffen, zu konsumieren oder sich von deren Nachwirkungen zu erholen*
- Aufrechterhaltung des Konsums von Substanzen trotz der Kenntnis über wiederkehrende körperliche psychische Probleme*
- Toleranz*
- deutliche Entzugsmerkmale wie autonome Hyperaktivitäten, verstärkter Tremor, Schlaflosigkeit, Übelkeit oder Erbrechen, Ängstlichkeit, Müdigkeit, Tränenfluss, Schnupfen, Durchfall, und eine nicht näher bezeichnete Persönlichkeitsstörung.*

Die angegebene Depressivität scheint mit dem Drogenmissbrauch bzw. Entzug in Zusammenhang zu stehen.

Abschließend bescheinigte der Sachverständige dem Bw. das Vorliegen folgender Krankheiten bzw. Behinderungen:

multiple Substanzabhängigkeit mit spätem Beginn (Polytoxikomanie) F 19.24 ICD 10, leichtes hirnorganisches Psychosyndrom F 0,7 ICD 10, und eine nicht näher bezeichnete Persönlichkeitsstörung F60.9 ICD 10, weiters eine depressive Störung zum Untersuchungszeitpunkt.

Der Sachverständige erklärte überdies, abgesehen von einer Persönlichkeitsstörung, die eine Summe pathologischer Charaktereigenschaften sei und keine Krankheit im eigentlichen Sinn, bestehen infolge Substanzgebrauchs und infolge des hirnorganischen Psychosyndroms psychische Störungen mit Krankheitswert. Aus gutachterlicher Sicht wurde daher die

Bestellung eines Sachwalters empfohlen. Diese sollte sich auf die Vertretung vor Ämtern und Behörden und auf die Regelung sämtlicher finanzieller Angelegenheiten erstrecken.

Der Bw. erhob gegen den Abweisungsbescheid Berufung und erklärte, es liege eine „schwere psychische Behinderung welche vermutlich bereits von Kindheit an gegeben war, zumindest vor Eintritt der Volljährigkeit bzw. vor der Vollendung des 21. Lebensjahres des Bw. vor und sei dieser aufgrund der Beeinträchtigung voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Sozialanamnestisch sei zu erfahren gewesen, dass der Bw. lediglich die Sonderschule besucht habe. Er sei krankheitsbedingt nicht in der Lage gewesen, eine ordentliche Berufsausbildung zu absolvieren und habe er eine begonnene Bez- _Lehre nach kürzester Zeit abgebrochen. Es liege sohin eine Behinderung bereits seit Geburt bzw. zumindest zum Schuleintritt des Bw. vor. Laut Sachverständigengutachten bestehe beim Bw. infolge Substanzgebrauches und infolge des hirnorganischen Psychosyndroms sowie einer Persönlichkeitsstörung eine psychische Störung mit Krankheitswert. Es sei daher davon auszugehen, dass das Krankheitsbild jedenfalls vor Vollendung des 21. Lebensjahres gegeben gewesen sei. Aufgrund der oben beschriebenen Krankheitsbilder sei der Bw. nicht in der Lage, eine ordentliche Berufsausbildung zu absolvieren. Krankheitsbedingt sei er und sei er auch in der Vergangenheit für keine ersprießliche Tätigkeit auf dem Arbeitsmarkt geeignet gewesen. Allfällige Dienstzeiten des Bw., welcher jeweils nur kurzfristig als Arbeiter tätig gewesen sei, könnten bestenfalls als Arbeitsversuche gewertet werden. Er sei aber tatsächlich zu keinerlei Tätigkeit auf dem Arbeitsmarkt geeignet gewesen. Diesbezüglich wurde auf einen beigelegten Versicherungsdatenauszug verwiesen. Abschließend stellte der Bw. den Antrag auf Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe rückwirkend für die maximale Dauer.

Dem beigelegten Versicherungsdatenauszug sind im Zeitraum vom 15. bis zum 21. Lebensjahr ein Lehrverhältnis vom 12.9.1972 bis zum 23.5.1973 sowie ein Arbeitsverhältnis vom 1.6.1973 bis zum 20.6.1973 zu entnehmen, weiters kurzfristige Arbeitsverhältnisse in den Jahren 1975 (davon eines in der Dauer von rund drei Monaten), 1976 und 1977, der erste Arbeitslosengeldbezug erfolgte im Jahr 1981.

Das Finanzamt holte ein weiteres Gutachten des Bundessozialamtes ein.

In diesem führte der begutachtende Facharzt für Psychiatrie und Neurologie unter dem Punkt „Anamnese“ wie folgt aus:

Besuchte die Sonderschule, keine abgeschlossene Berufsausbildung, Alkohol und Cannabis-missbrauch (war deswegen nicht beim Bundesheer, war viele Jahre inhaftiert, mit 45 Jahren Beginn Heroinkonsum, seit 2002 im Substitutionsprogramm, seit Mitte 2009 besachwaltet, Pensionierung beantragt. Er habe öfters die Arbeit gewechselt und als Hilfsarbeiter gearbeitet, nach eigenen Angaben zuletzt 1999 bis 2003

Der Untersuchungsbefund hielt Folgendes fest:

bewegt seitengleich, keine fokalneurolog. Ausfälle

Zum Status psychicus/Entwicklungsstand, führte der Arzt aus:

allgemein verlangsamt, Aufmerksamkeit reduziert. Schlafstörungen, nicht produktiv

An vorgelegten relevanten Befunden wurde das Gutachten Dris Arzt vom 24.8.2009

angeführt, Polytoxikomanie, leichtes organ. Psychosyndrom

Das Leiden wurde als der Richtsatzposition 585 entsprechend beurteilt und der Grad der Behinderung mit 50 vH voraussichtlich mehr als drei Jahre eingestuft. Eine Nachuntersuchung sei nicht erforderlich – Dauerzustand.

Der Arzt erklärte eine rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ab dem 1.2.2009 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde für möglich. Der Bw. sei voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Es ergebe sich keine Änderung zum Vorgutachten. Es lägen keine Befunde aus früherer Zeit vor, die einen Grad der Behinderung von 50 % zeigten, daher könne der Grad der Behinderung und die Erwerbsunfähigkeit erst ab der Einleitung des Sachwalterschaftsverfahrens mit Feber 2009 angenommen werden.

Das Finanzamt erließ unter Hinweis auf das zweite, vom Bundessozialamt erstellte Gutachten eine abweisende Berufungsvorentscheidung.

Der Bw. stellte einen Vorlageantrag, wiederholte das bisherige Vorbringen und führte ergänzend aus, es sei gänzlich unberücksichtigt geblieben, dass gerade von behinderten Personen immer wieder – oft mehrmals – Versuche unternommen würden, sich in das Erwerbsleben einzugliedern, bei denen jedoch tatsächlich der medizinische Hintergrund bestehe, dass diese Bemühungen auf lange Sicht zum Scheitern verurteilt seien. Der Bw. sei aufgrund seines Krankheitsbildes nicht in der Lage gewesen, einer langfristigen beruflichen Tätigkeit nachzugehen. Es lägen sohin divergierende Fakten basierend auf obgenannten Sachverständigen-gutachten vor, und sei die Erstellung neuer Gutachten aus dem Fachgebiet der Neurologie und Psychiatrie, der Berufskunde sowie die Durchführung eines arbeitspsychologischen Tests erforderlich.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 6 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 idgF (FLAG), haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3).

Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d FLAG haben volljährige Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie 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, und sich in keiner Anstaltspflege befinden.

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 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 vH 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 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 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 Sachverständigen-gutachtens nachzuweisen. Die diesbezüglichen Kosten sind aus Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen zu ersetzen.

Strittig ist gegenständlich, ob dem Bw. rückwirkend ab dem Zeitpunkt des nachweislichen Eintrittes einer 50 % übersteigenden Minderung der Erwerbsfähigkeit, nämlich ab März 2004, die erhöhte Familienbeihilfe gebührt.

Der Bw. führt für einen Eintritt der Erwerbsunfähigkeit bereits vor dem 21. Lebensjahr ins Treffen, dass er die Sonderschule besucht habe.

Das Institut für Höhere Studien hat im Februar 1981 einen Endbericht betreffend die Ergebnisse der ihm vom Bundesministerium für Soziale Verwaltung übertragenen Auftragsarbeit über den Berufseintritt und das nachschulische Schicksal von ehemaligen Sonderschülern vorgelegt. Diesem Bericht ist zu entnehmen, dass sich diese Personen zwar größeren Schwierigkeiten beim Eintritt in das Berufsleben und bei der Berufsausübung gegenüber sahen als Absolventen der Hauptschule (sie waren zB öfter als Hilfsarbeiter bzw. als angelernte Arbeiter tätig als die Vergleichsgruppe), dass aber die meisten ehemaligen Sonderschüler eine prinzipielle soziale und berufliche Integration erreicht hatten, auch wenn diese

wesentlich schwächer abgesichert und daher „krisenanfälliger“ war als in der Kontrollgruppe. Anzeichen extremer sozialer Randständigkeit wie völliges Herausfallen aus dem Produktionsprozess als Sozialfall, längere Zeiten von Arbeitslosigkeit, Angewiesenheit auf Unterkunftsmöglichkeiten in Heimen und Asylen, starke soziale Isolation, ungewöhnliche Häufungen psychischer Probleme oder kriminelles Verhalten blieben – soweit überhaupt nachweisbar – auf eine kleine Minderheit der Sonderschulabgänger beschränkt.

Der bloße Besuch der Sonderschule kann daher nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates noch nicht als Nachweis für das Vorliegen einer entsprechenden Behinderung und daraus folgender voraussichtlicher Erwerbsunfähigkeit angesehen werden. Der Besuch der Sonderschule wurde in beiden Gutachten des Bundessozialamtes angeführt und sind die begutachtenden Fachärzte offenbar davon ausgegangen, dass der Besuch der Sonderschule für sich genommen nicht bereits zwangsläufig zu einer voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit führt bzw. der Sonderschulbesuch kein ausreichendes Indiz dafür ist, das eine in der Folge eingetretene Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, bereits vor dem 21. Lebensjahr eingetreten ist.

Das Vorbringen der Sachwalterin, wonach der Bw. krankheitsbedingt nicht in der Lage gewesen sei, eine ordentliche Berufsausbildung zu absolvieren und eine begonnene Autolackiererschule nach kürzester Zeit abgebrochen habe, steht in Widerspruch zu den Angaben des Bw., der erklärt hat, die Lehre habe ihn dann nicht mehr interessiert.

Der Bw. führt weiters ins Treffen, dass er nur jeweils kurzfristig als Arbeiter tätig gewesen sei, weshalb nur von Arbeitsversuchen auszugehen sei. Dazu wird bemerkt, dass der Bw. nach eigenen Angaben (siehe Anamnese vom 29.7.2009 im Gutachten des Bundessozialamtes vom 19.8.2009) 1973 erstmals im Gefängnis gewesen sei und immer wieder eingebrochen habe, weil er Geld gebraucht hätte. Er habe insgesamt 17 – 18 Jahre (laut Anamnese vom 29.7.2009) bzw. circa 20 Jahre (laut „Exploration“ des Gutachtens Dris Arzt) im Gefängnis verbracht.

Der unregelmäßige Versicherungsverlauf in Verbindung mit diesen Angaben des Bw. kann dahin gehend interpretiert werden, dass dieser – statt einer geregelten Arbeit nachzugehen – eine kriminelle Laufbahn eingeschlagen hat. Vorstrafen sind auf dem Arbeitsmarkt zwar hinderlich, aber sie stellen keine Behinderung im Sinne des Gesetzes dar.

Das Gutachten Dris Arzt, welches zum Nachweis einer bereits früher eingetretenen qualifizierten Behinderung des Bw. angeführt wurde, enthält keine derartigen Feststellungen. So erklärte der Bw. zwar, er sei mit ca. 14 bis 15 Jahren von zu Hause weg gelaufen, weil er sich mit dem Freund seiner Mutter nicht verstanden habe, er sei aber erst mit 45 in die Drogensucht abgeglitten. Die Untersuchung des Bw. hat zu einem Zeitpunkt stattgefunden, als dieser

bereits unter Entzugerscheinungen wegen Drogenmissbrauchs gelitten hat. Das zuletzt genannte Gutachten wurde darüber hinaus bei der Erstellung des zweiten Gutachtens des Bundessozialamtes berücksichtigt. Dies hat jedoch nicht zu einer Würdigung im Sinne einer Anerkennung eines früheren Zeitpunktes des Eintrittes der Behinderung geführt.

Da kein weiteres Vorbringen in der Sache erstattet wurde, welches eine neuerliche Begutachtung erforderlich machen würde und das Ergebnis von Tests nur den unbestrittenen aktuellen Zustand wider gibt, kann von einer neuerlichen Begutachtung durch das Bundessozialamt abgesehen werden.

Aus den genannten Gründen folgt der Unabhängige Finanzsenat den Gutachten des Bundessozialamtes, welche nicht davon ausgehen, dass der Bw. aufgrund einer bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Der Berufung konnte daher keine Folge gegeben werden.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 4. Dezember 2009