



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Sachwalterin, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg betreffend erhöhte Familienbeihilfe ab 1. Juli 2000 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber (Bw.), geb. 14. Mai 1965, ist besachwaltet.

Die Sachwalterin stellte am 12. Juli 2000 den Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe rückwirkend auf fünf Jahre (= Juli 2000).

Der Bw. bezieht seit 1. November 2004 eine Berufsunfähigkeitspension (ab 1.11.2004 mtl. € 534,42) sowie Pflegegeld der Stufe 1 (ab 1.11.2004: € 145,40; ab 1.1.2005: € 148,30).

Für die Berechnung der Berufsunfähigkeitspension wurden 383 Versicherungsmonate, davon 69 Beitragsmonate und 212 Zurechnungsmonate berücksichtigt.

Laut Bescheid der Pensionsversicherungsanstalt vom 1. September 2005 bezieht der Bw. eine Ausgleichszulage (ab 1.11.2004: mtl. € 118,77 und ab 1.1.2005 mtl. € 128,57).

Das Finanzamt erließ am 4. Oktober 2005 einen Bescheid und wies den Antrag vom 14. Juli 2005 auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab Juli 2000 mit folgender Begründung ab:

"Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c Familienlastenausgleichsgesetz in der derzeit geltenden Fassung besteht 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, Anspruch auf Familienbeihilfe.

Obiger Antrag wird abgewiesen, da Herr J. trotz mehrmaliger Aufforderung des Bundessozialamtes zur Untersuchung nicht erschienen ist und somit nicht festgestellt werden konnte, ob vor Vollendung des 21. Lebensjahres eine Behinderung eingetreten ist, auf Grund derer er vor Vollendung des 21. Lebensjahres voraussichtlich dauernd außerstande war, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen."

Die Sachwalterin erhob gegen den Bescheid mit Schreiben vom 3. November 2005 fristgerecht Berufung und führte dazu aus:

"In der Begründung des obgenannten Abweisungsbescheides wurde angeführt, dass der Einschreiter trotz mehrmaliger Aufforderung des Bundessozialamtes zur Untersuchung nicht erschienen ist und somit nicht festgestellt werden konnte, ob vor Vollendung des 21. Lebensjahres eine Behinderung eingetreten ist, auf Grund derer er vor Vollendung des 21. Lebensjahres voraussichtlich dauernd außerstande war, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Der Einschreiter leidet seit Jahren an paranoider Schizophrenie, hat immer wieder manisch-depressive Schübe und wurde vom Sachverständigen, Herrn Prim. Dr. H.D., in seinem Sachverständigengutachten vom 17.12.2004 eine bipolare affektive Psychose mit anamnestisch auftretenden psychotischen Symptomen festgestellt. Ein Nichterscheinen zu Terminen – im besonderen zu Arztterminen – ist eine Erscheinung des Krankheitsbildes des Einschreiters. Arzttermine verängstigen den Einschreiter und ist es ihm aufgrund seiner psychischen Erkrankung sodann nicht möglich, zu vereinbarten Terminen zu erscheinen...

Der Einschreiter steht in Behandlung des PSD-Sozialpsychiatrischen Ambulatorium Ottakring,..., und könnten eventuell Befunde des Einschreiters beim PSD angefordert werden.

Laut Bescheid des Bundessozialamtes vom 5.7.2005 wurde gemäß § 14 Abs. 2 Behinderteneinstellungsgesetz (BEinstG), BGBl.Nr. 22/1970, in der derzeit geltenden Fassung, festgestellt, dass der Einschreiter ab 1.12.2004 dem Kreis der begünstigten Behinderten (§ 2 Abs. 1 BEinstG) angehört. Der Grad der Behinderung (§ 3 BEinstG) beträgt 50 von Hundert..."

Über Ersuchen des Finanzamtes wurde folgendes Aktengutachten am 12. Dezember 2005 erstellt:

Aktengutachten erstellt am 2005-12-12

Anamnese:

Fachärztlicher Befund d. PSD v. 5.8.2004: seit ca. 1988 MDK, zuletzt manische Phase Anfang 2005, Sachwalterschaft wird empfohlen. Gutachten v. 17.12.2004:

zwischen 27.12.1988 und 2003 stationäre Aufnahmen - Diagnose Schizophrenie, Persönlichkeitsstörung, MDK. Matura mit Auszeichnung bestanden - danach philosophische Interessen, Studium abgebrochen - erste Behandlung 2/1988.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Aktengutachten

Untersuchungsbefund: Aktengutachten

Status psychicus / Entwicklungsstand:

Aktengutachten

Relevante vorgelegte Befunde:

2004-12-17 FACHÄRZTLICHES GUTACHTEN

Matura mit Auszeichnung, Studium ohne Erfolg, **Erstbehandlung 2/1988**

2005-08-05 BEFUND DES PSD

MDK seit 1988

Diagnose(n):

Bipolare affektive Psychose

Richtsatzposition: 585 Gdb: 050% ICD: F31.7

Rahmensatzbegründung:

MRs, da Dauerbehandlung erforderlich ist.

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

Eine Nachuntersuchung ist nicht erforderlich - Dauerzustand.

**Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 1988-02-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.**

**Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.**

erstellt am 2005-12-12 von S.W.

Facharzt für Psychiatrie und Neurologie

zugestimmt am 2005-12-20

Leitender Arzt: F.W.

Das Finanzamt erließ am 13. Jänner 2006 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung unter Anführung des § 2 Abs. 1 lit. c FLAG mit folgender Begründung ab:

"...Obiger Berufung wird der Erfolg versagt, da bei Herrn J. erst nach Vollendung des 21. Lebensjahres eine Behinderung eingetreten ist und er sich zu diesem Zeitpunkt in keiner Berufsausbildung befand. Herr J. hat seinen Lebensunterhalt auch durch ein länger anhaltendes Dienstverhältnis (bis Ende 1994) selbst verdient, womit die vorhandene Behinderung keine dauernde Erwerbsunfähigkeit bewirkte. Erst ab dem Jahr 1995 ist von einer dauernden Erwerbsunfähigkeit auszugehen."

Die von der Sachwalterin eingebrachte "Berufung" vom 16. Februar 2006 wurde vom Finanzamt als Vorlageantrag gewertet. Darin wird auf die offenbar bereits seit Kindheit bestehende paranoide Schizophrenie verwiesen und darauf, dass der Bw. aufgrund seiner Erkrankung ein begonnenes Biochemiestudium abgebrochen habe. Ab 1988 sei es zu immer öfteren Aufenthalten im Sozialmedizinischen Zentrum Baumgartner Höhe gekommen. Arbeitsversuche mussten rasch wieder aufgegeben werden.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c FLAG haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, 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.

Nach § 6 Abs 2 lit. d FLAG haben auch 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 § 6 Abs. 5 FLAG haben Kinder, deren Eltern 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 § 8 Abs. 5 FLAG gilt ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht, als erheblich behindert. 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 Kriegssopferversorgungsgesetzes 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 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.

Im vorliegenden Fall liegt ersuchte das Finanzamt das Bundessozialamt um Erstellung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens. Der Bw. ist zu den Untersuchungsterminen – trotz mehrmaliger Aufforderung – nicht erschienen.

Das Bundessozialamt erstellte sohin – unter Einbeziehung der vorliegenden Befunde – am 12. Dezember 2005 ein Aktengutachten, in dem dem Bw. eine 50%ige Behinderung bescheinigt wird. Des Weiteren wurde dem Bw. attestiert, dass er voraussichtlich dauernd außer Stande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung wurde mit 1. Februar 1988 vorgenommen (Erstbehandlung Februar 1988).

Laut Versicherungsdatenauszug der österreichischen Sozialversicherung vom 30. September 2004 war er wie folgt beschäftigt:

25.7.1984 – 10.8.1984	17 Tage	Arbeiter
1.8.1986 – 31.8.1986	31 Tage	Angestellter
4.10.1986 – 18.10.1986	15 Tage	Arbeiter
1.2.1988 – 5.6.1988		Zivildienst
5.6.1989 – 5.6.1989	1 Tag	Angestellter
22.8.1989 – 22.8.1989	1 Tag	Arbeiter
12.11.1990 – 12.11.1990	1 Tag	Angestellter
18.3.1991 – 9.6.1991	81 Tage	Angestellter
17.6.1991 – 8.9.1991	81 Tage	Angestellter
23.9.1991 – 15.12.1991	82 Tage	Angestellter
1.4.1992 – 31.1.1995	2 Jahre, 10 Monate	Angestellter
1.2.1995 – 12.3.1995		Krankengeldbezug
13.3.1995 – 11.6.1995		Arbeitslosengeldbezug
19.6.1995 – 5.7.1995		Arbeitslosengeldbezug

6.7.1995 – 3.9.1995		Krankengeldbezug
4.9.1995 – 21.12.1995		Arbeitslosengeldbezug
22.12.1995 – 27.12.1995		Krankengeldbezug
28.12.1995 – 10.3.1996		Arbeitslosengeldbezug
11.3.1996 – 15.3.1996		Krankengeldbezug
16.3.1996 – 22.9.1996		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe
2.5.1996 – 3.5.1996	2 Tage	geringfügig beschäftigter Arbeiter
8.5.1996 – 9.5.1996	2 Tage	geringfügig beschäftigter Arbeiter
23.9.1996 – 21.11.1996		Beihilfe gem. § 20 Abs. 2 AMFG
22.11.1996 – 22.11.1996		Krankengeldbezug
23.11.1996 – 29.11.1996		Beihilfe gem. § 20 Abs. 2 AMFG
30.11.1996 – 31.12.1997		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe
1.1.1998 – 13.2.1998		Krankengeldbezug
14.2.1998 – 7.3.1999		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe
25.1.1999 – 27.2.1999	ca. 1 Monat	geringfügig beschäftigter Arbeiter
8.3.1999 – 15.7.2000	ca. 1 Jahr, 4 Monate	Angestellter
16.7.2000 – 16.8.2000		Urlaubsabfindung ...
17.8.2000 – 3.1.2001		Arbeitslosengeldbezug
22.9.2000 – 30.9.2000	9 Tage	geringfügig besch. - § 4/4 ASVG-Ang.
4.1.2001 – 28.11.2001		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe
29.11.2001 – 30.11.2001		Krankengeldbezug
1.12.2001 – 3.7.2002		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe
4.7.2002 – 5.7.2002		Krankengeldbezug
6.7.2002 – 15.8.2002		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe
16.8.2002 – 16.8.2002		Krankengeldbezug
17.8.2002 – 7.9.2002		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe
8.9.2002 – 13.9.2002		Krankengeldbezug
14.9.2002 – 4.10.2002		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe
5.10.2002 – 7.10.2002		Krankengeldbezug
8.10.2002 – 7.12.2002		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe
8.12.2002 – 9.12.2002		Krankengeldbezug
10.12.2002 – 30.5.2003		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe
31.5.2003 – 4.6.2003		Krankengeldbezug
5.6.2003 – 7.7.2003		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe
8.7.2003 – 7.8.2003		Krankengeldbezug
8.8.2003 – 17.7.2004		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe
18.7.2004 – 19.7.2004		Krankengeldbezug
20.7.2004 – laufend		Notstandshilfe, Überbrückungshilfe

Der Bw. vollendete am 14. Mai 1986 das 21. und am 14. Mai 1992 das 27. Lebensjahr. Unklar ist, wann der Bw. sein Studium abgebrochen hat. Aufgrund der Angaben im Vorlageantrag, im für Zwecke der Sachwalterschaft erstellten psychiatrischen Gutachten sowie wegen der Ableistung des Zivildienstes im Jahr 1988 kann aber angenommen werden, dass dieser Zeitpunkt vor dem Jahr 1988 gelegen war.

Laut obiger Aufstellung war der Bw. im Zeitraum August 1986 bis September 2000 noch ungefähr fünf Jahre berufstätig.

Auch nach dem Aktengutachten erfolgte eine Erstbehandlung des Bw. erstmals im Februar 1988.

Der Verwaltungsgerichtshof hat wiederholt ausgesprochen, dass eine mehrjährige berufliche Tätigkeit des Kindes die für den Anspruch auf Familienbeihilfe nach der genannten

Bestimmung notwendige Annahme, das Kind sei infolge seiner Behinderung nicht in der Lage gewesen, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, widerlege (vgl. die Erkenntnisse vom 25.1.1984, 82/13/0222, vom 21.11.1990, 90/13/0129, vom 24.10.1995, 91/14/0197, vom 25.2.1997, 96/14/0088, vom 21.2.2001, 96/13/0159, und vom 22.12.2005, 2002/15/0181).

Im letztgenannten Erkenntnis hat der Gerichtshof wörtlich ausgeführt:

"Die belangte Behörde hat ... die Voraussetzungen des § 6 Abs. 2 lit. d FLAG verneint. Hierbei ist sie davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer nach den Ermittlungen beim Sozialversicherungsträger bei einer Marktgemeinde beschäftigt gewesen ist und davon in vier Jahren einen den Richtsatz des § 293 ASVG übersteigenden Lohn erzielt hat. Nach den von der belangten Behörde angesprochenen Versicherungsdatenauszug des Hauptverbandes der österreichischen Sozialversicherungsträger ging der Beschwerdeführer von 1972 bis 1984 zeitweise und ab Oktober 1986 bis April 1993 einer Beschäftigung nach. Seit 1. August 1993 steht er im Bezug einer Pension wegen geminderter Arbeitsfähigkeit von der (damaligen) Pensionsversicherungsanstalt der Arbeiter.

Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, er habe seine Tätigkeit für die Gemeinde auf einem "geschützten Arbeitsplatz" ausgeübt. Dieser Arbeitsplatz sei auch für Behinderte mit einem Grad von mehr als 50 % Behinderung vorgesehen. Dieser Grad der Behinderung sei auch eine Anspruchsvoraussetzung für die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe. Seine Tätigkeit für die Gemeinde sei dem Finanzamt bekannt gewesen und sei trotzdem bis ins Jahr 2000 Familienbeihilfe (an seinen Vater) gewährt worden.

Die Beschwerde ist nicht begründet. Der Tatbestand des § 6 Abs. 2 lit. d FLAG stellt nicht auf eine konkrete Höhe des Grades der Behinderung ab, sondern auf das Fehlen der Fähigkeit, sich den Unterhalt zu verschaffen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. November 2004, 2002/15/0134). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes widerlegt eine mehrjährige berufliche Tätigkeit die Annahme, das Kind sei infolge seiner Behinderung außer Stande gewesen, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (vgl. etwa das Erkenntnis vom 21. Februar 2001, 96/14/0159). Im Beschwerdefall kann in Anbetracht der aufgezeigten Beschäftigungsverhältnisse nicht die Rede davon sein, dass der Beschwerdeführer dauernd außer Stande war, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Nach dem - bereits dem Finanzamt - vorliegenden Ermittlungsergebnis hat der Beschwerdeführer einen Anspruch auf eine eigene Pension erworben und wurde ihm eine solche auch wegen geminderter Arbeitsfähigkeit zuerkannt.

Da die von der belangten Behörde festgestellten Beschäftigungsverhältnisse des Beschwerdeführers die für seinen Anspruch auf Familienbeihilfe notwendige Annahme widerlegen, er wäre infolge seiner Behinderung dauernd außer Stande gewesen, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, hat die belangte Behörde den geltend gemachten Anspruch zu Recht abgewiesen, ohne dass sie auf die weiteren - kumulativ geforderten - Voraussetzungen des § 6 Abs. 5 FLAG hat eingehen müssen."

Fest steht, dass der Bw. laut Sozialversicherungsauszug zwar bei mehreren Dienstgebern immer nur für kürzere Zeit beschäftigt war, dass aber sein längstes Dienstverhältnis knapp drei Jahre gedauert hat (vom 1. April 1992 bis 31. Mai 1995). Fest steht weiters, dass der Bw. auch noch vom 8. März 1999 bis 15. Juli 2000 (= ca. 16 Monate) berufstätig war. Gegen Ende dieses Dienstverhältnisses war der Bw. bereits 35 Jahre.

Es besteht keinerlei Hinweis darauf, dass die Beschäftigungen jeweils nur therapeutischen Zwecken gedient haben oder aus karitativen Erwägungen veranlasst waren; der Bw. war ganz offensichtlich in der Lage, eine in der Wirtschaft benötigte Arbeitsleistung zu erbringen. Auch von bloßen Arbeitsversuchen kann keinesfalls gesprochen werden.

Der Berufungsfall ist dem vom VwGH entschiedenen Beschwerdeverfahren auch insoweit vergleichbar, als der Bw. einen Anspruch auf eine Berufsunfähigkeitspension erworben hat, was voraussetzt, dass er die Behinderung nicht bereits ins Erwerbsleben eingebracht hat.

Die Abgabenbehörde zweiter Instanz schließt sich somit den fundierten Ausführungen des Gerichtshofs an. Auch im Berufungsfall waren deshalb die weiteren Voraussetzungen des § 6 Abs. 5 FLAG nicht mehr zu überprüfen. Ebenso konnte dahin gestellt bleiben, ob die Einkommensgrenzen des § 5 Abs. 1 bzw. § 6 Abs. 3 FLAG überschritten sind.

Wien, am 9. Oktober 2006