



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch RÄ, vom 11. Oktober 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes Grieskirchen Wels vom 14. September 2004 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für die Zeit ab 1.11.2000 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 14.9.2004 den Antrag der volljährigen Berufungswerberin auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe für die Zeit ab 1.11.2000 unter Hinweis auf § 8 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 abgewiesen, weil laut Sachverständigengutachten ein Grad der Behinderung von 30 vH festgestellt worden sei.

Die dagegen eingebrachte Berufung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass die Berufungswerberin aus eigener Erfahrung die Belastung am normalen Arbeitsplatz körperlich und nervlich niemals aushalten würde. Bei einer Firma (kurzes Dienstverhältnis) sei sie nur behalten worden, weil der halbe Lohn vereinbart worden sei. Später sei der Firma auch das zu viel gewesen.

Das Finanzamt ersuchte das Bundessozialamt nochmals um Erstellung eines Gutachtens. Am 24.2.2005 wurde von diesem Amt auf Grund der Diagnose "Leichte Intelligenzminderung; Richtsatzposition: 578, Gdb: 30 %" ein Gesamtgrad der Behinderung von 30 % bestätigt.

weiters sei die Untersuchte nicht dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

In der Folge wurde dem Finanzamt ein Gutachten einer Praxis für klinisch-psychologische Diagnostik vom 29.6.2005 vorgelegt. Aus dem auf Grund eines neuerlichen Ersuchens des Finanzamtes erstellten Gutachten des Bundessozialamtes vom 3.8.2005 geht abermals ein Grad der Behinderung von 30 % hervor. Angeführt wird weiters, dass behinderungsbedingt keine Erwerbsunfähigkeit gegeben sei.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 11.8.2005 als unbegründet ab.

Der Vorlageantrag wird im Wesentlichen damit begründet, dass die Berufungswerberin der Auffassung sei, dass die vorgelegten Beweisunterlagen nicht genügend geprüft worden seien.

Dem unabhängigen Finanzsenat wurden als neue Unterlagen ein Gutachten der Praxis für klinisch-psychologische Diagnostik vom 29.12.2005 sowie ein Einzelbericht (auf Anforderung des AMS) vorgelegt. Daraus geht zusammengefasst hervor, dass die Patientin nicht in der Lage sei, am ersten Arbeitsmarkt ihren Lebensunterhalt zu verdienen (Diagnose: "leichte Oligophrenie mit Verhaltensstörung, die Beobachtung/Behandlung erfordert").

Diese Unterlagen wurden dem Bundessozialamt mit dem Ersuchen um Mitteilung, ob die Berufungswerberin voraussichtlich dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, übermittelt.

Am 18.7.2006 erging von diesem Amt folgende Stellungnahme:

"Bei Fr. B. besteht eine leichte geistige Behinderung mit geringer Verhaltensstörung (verminderte Belastbarkeit). Die Ausübung einer Erwerbstätigkeit in einer gewissen Regelmäßigkeit ist auch bei schwachem intellektuellem Leistungsvermögen möglich. Eine ungewöhnliche Leistungseinschränkung ist nicht gegeben. Das Erlernen einfacher Tätigkeiten ist möglich und alltägliche Abläufe können weitgehend selbstständig bewältigt werden. Behinderungsbedingt ist Fr. B. nicht voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen."

Das Gutachten des Bundessozialamtes wurde der Berufungswerberin mit Schreiben vom 14.9.2006 zur Kenntnis gebracht und weiters wurde ihr die Möglichkeit zu einer schriftlichen Stellungnahme geboten.

Im Schreiben vom 12.10.2006 wurde Folgendes ausgeführt:

- 1.) Mein bisheriges Vorbringen bleibt vollinhaltlich aufrecht.
- 2.) Nunmehr liegt eine weitere Stellungnahme des Bundessozialamtes vor. Zu dieser Stellungnahme ist auszuführen, dass hier keine ausreichende Befundgrundlage für die

gutachtliche Beurteilung vorliegt. Die Ausführung, dass eine leichte geistige Behinderung mit geringer Verhaltensstörung (verminderte Belastbarkeit) vorliegt, erfasst das Problem nicht vollständig. Ich beziehe mich noch einmal auf das Gutachten des Sachverständigen Dr. E., Fachpsychologin für Klinische Psychologie. Diese hat eine umfangreiche leistungsdiagnostische Verlaufskontrolluntersuchung vorgenommen und ermittelt, dass ich nur einen T-Wert von 31 erreicht habe, was nur einem IQ von 70 entspricht. Bei Erfassung der langfristigen selektiven Aufmerksamkeit und Konzentration liegt ein Niveau knapp unter 50%, durchschnittlich liegt 40% der Normalleistung vor. Bei der Messung der Reaktionswerte liegt eine ausgeprägte psychomotorische Hemmung vor, ebenfalls liegt der Test zur Quantifizierung/Qualifizierung mnestischer Defizite auch auf sehr niedrigen Niveau deutlich unter dem Normbereich.

Hier liegen also umfangreiche Untersuchungen vor, sodass die daraus abgeleitete Beurteilung richtig ist, dass nämlich anhaltend von mir bei nur geringen Belastungen dies schon mit Symptomen von Müdigkeit, Erschöpfung etc. dekompensiert wird, dies ist aber eine körperliche Funktion und eine psychische Belastung für mich und keinesfalls eine gewollte Verhaltensmaßnahme, sondern eine deutliche Verhaltensstörung.

Auch der Umstand, dass der Zahlenrahmen nur bis 20 beherrscht wird und das Minusrechnen große Probleme bereitet, auch bei diesen niedrigen Zahlen, spricht doch eindeutig dafür, dass die Beurteilung, die auch schon im ersten Befund dieser Sachverständigen vorgelegen hat, dass ich nicht in der Lage bin, am ersten Arbeitsmarkt meinen Lebensunterhalt zu verdienen, tatsächlich zutrifft.

Es darf aus rechtlicher Sicht darauf verwiesen werden, dass eine Beschäftigung von Dienstnehmern unter dem Kollektivvertrag rechtswidrig wäre und es wird niemand bei meinem Gesundheitszustand und meinem Leistungsgrad den Kollektivbetrag bezahlen, wenn ich bei weitem die von einer Dienstnehmerin erwarteten Aufgaben nicht erfüllen kann.

Zum Vergleich wird auch das erste Gutachten vom 28.6.2005 (Tag der Untersuchung) vorgelegt. Aufgrund des doch längeren zeitlichen Zwischenraumes zwischen den beiden Gutachten ergibt sich klar, dass hier bei mir ein entsprechender Dauerzustand vorliegt.

Dem Gutachten von Dr. x ist wohl eindeutig der Vorrang gegenüber der Beurteilung seitens des Bundessozialamtes zu geben, da dort nur eine kurze Befragung erfolgt ist, keinesfalls aber eine Untersuchung unter Umständen, die einer Dauerbelastung gleichkommen und daher erst die mangelnde Belastbarkeit für ein normales Arbeitsverhältnis zeigen.

3) Gemäß § 8/5 FLAG 1967 idG bestehet dann ein Anspruch, wenn nicht nur eine vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung in der dort angeführten Form vorliegt, wobei unter dem Begriff vorübergehend ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als 3 Jahren vorliegt.

Es hat sich jetzt schon gezeigt, dass eben diese Behinderung jedenfalls seit dieses Verfahren anhängig ist, unverändert besteht, da der Antrag ab 1.11.2000 läuft, haben wir den Zeitraum von 3 Jahren natürlich längst überschritten. Da ein Arbeitsversuch getätigter wurde und auch verschiedene Schulungsmaßnahmen sei es bei der y oder bei der R. versucht wurden, jedoch keinerlei Vermittlung möglich war, zeigt sich auch hier, dass tatsächlich eine sehr gewaltige Funktionsbeeinträchtigung vor allem im geistigen und psychischen Bereich gegeben ist.

4) Rechtlich ist darauf hinzuweisen, dass es zwei unterschiedliche Kriterien für den Grad der Behinderung gibt. Entweder beträgt er mindestens 50 vH oder aber die Person ist voraussichtlich dauernd außer Stande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Die zuletzt genannte Voraussetzung könnte auch dann vorliegen, wenn etwa 50% zwar nicht erreicht werden, dessen ungeachtet aber die Person nicht in der Lage ist, am Arbeitsmarkt unterzukommen und zwar aus den Gründen der Behinderung. Dieser Umstand ergibt sich einerseits aus den beiden jetzt wiederum angeschlossenen Gutachten von Frau Dr. E., aber auch durch die Bestätigung des R. G., wo ausdrücklich darauf verwiesen wird, dass ein längerfristiges Arbeiten am ersten Arbeitsmarkt nach den Erfahrungen bei R. nicht möglich ist. Die langsame und ungenaue Arbeitsweise und die mangelnde Belastbarkeit wirkt sich eben im Dauerbetrieb aus, eine kurzfristige Beobachtung kann diese Mängel nicht ohne weiters aufzeigen und darin liegt offenbar auch der Fehler der gutachtlichen Äußerung des Bundessozialamtes. Es ist nur eine Betreuung in Form einer geschützten Arbeit möglich, eine geschützte Arbeit ist aber wohl nicht ausreichend, um damit eine Grundlage zu haben, um ausreichend den Lebensunterhalt bestreiten zu können.

Auch seitens der y Ri, Übungshotel, wurde bestätigt, dass hauptsächlich wegen meiner Minderbegabung eine Vermittlung in den freien Arbeitsmarkt nicht möglich war.

Auf das weiters vorliegende Gutachten des BB. vom 27.7.2004, erstellt von OMR Dr. W. darf auch verwiesen werden, hier wurde auch die Minderung der Erwerbsfähigkeit mit 50% sogar angenommen. Das Jahr 2004 war in Bezug auf das Antragsjahr 2000 auch außerhalb der 3-Jahresgrenze und damit ergibt sich, dass jedenfalls rückwirkend ab Antragstellung die erhöhte Familienbeihilfe zuerkannt werden sollte.

5) Mit zunehmenden Alter wird vielleicht eine gewisse Besserung nicht ganz auszuschließen sein, das Gesetz sieht ohnehin einen Überprüfungszeitraum von 5 Jahren vor, sodass es anhand der derzeit vorliegenden Befunde und der Einschätzung von praxisorientierten Einrichtungen auf dem Gebiet Arbeitsvermittlung bzw. Rehabilitation durchaus richtig erscheint, jedenfalls jetzt einmal die erhöhte Familienbeihilfe rückwirkend und für den nächsten Zeitraum, somit für die nächsten 5 Jahre zu bewilligen und dann eben im Rahmen einer Nachuntersuchung noch einmal eine Beurteilung vorzunehmen."

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 6 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 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 ein Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat.

§ 6 Abs. 2 lit.d FLAG 1967 räumt volljährigen Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe ein, 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 außer Stande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und sich in keiner Anstaltpflege befinden.

Gem. § 8 Abs. 5 FLAG 1967 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% 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 9.6.1965, 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.

Nach § 8 Abs. 6 FLAG 1967 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. Die diesbezüglichen Kosten sind aus Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen zu ersetzen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat ein ärztliches Gutachten, soll damit eine Behinderung im Sinne des FLAG dargetan werden, Feststellungen über Art und Ausmaß des Leidens sowie auch der konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbsfähigkeit in schlüssiger und damit nachvollziehbarer Weise zu enthalten (vgl. das VwGH-Erkenntnis vom 21.2.2001, 96/14/0139). Insbesondere muss deutlich sein, welcher Bestimmung der erwähnten Verordnung der festgestellte Behinderungsgrad zugeordnet wird (vgl. VwGH-Erkenntnis vom 3.11.2005, 2002/15/0168).

Die Feststellung des Behindertengrades eines Kindes hat nach den Bestimmungen des § 8 Abs 6 FLAG auf dem Wege der Würdigung ärztlicher Sachverständigengutachten zu erfolgen (ohne dass den Bekundungen des anspruchswerbenden Elternteiles dabei entscheidende Bedeutsamkeit zukommt). Maßgeblich ist demnach aber jedenfalls die Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen.

Im vorliegendem Fall wurde in keinem Gutachten eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit der Berufungswerberin bescheinigt. Die konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbsfähigkeit wurden vom zuständigen Bundessozialamt ebenfalls dargelegt. Die Gutachten enthalten auch den Hinweis auf den Satz der Verordnung, weshalb klargestellt ist, in welchem Bereich eine Minderung der Erwerbsfähigkeit angenommen wird. Ebenso ist nachvollziehbar, welcher Befund dieser Beurteilung zu Grunde liegt. Somit erfüllen aber diese Gutachten die vom VwGH angeführten Kriterien.

Vom Vorliegen der Voraussetzungen für die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe kann daher für die Zeit ab 1.11.2000 nicht ausgegangen werden.

Aus den angeführten Gründen war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 15. Dezember 2006