



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des P. S., W., vertreten durch Sachwalter, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 3/11 Schwechat Gerasdorf betreffend erhöhte Familienbeihilfe ab 1. März 2002 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.), geb. am TT. Monat 1966, ist durch eine Sachwalterin vertreten.

Beantragt wurde die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung (rückwirkend ab März 2002).

Über Ersuchen des Finanzamtes wurde der Bw. am 20. April 2007 untersucht und folgendes fachärztliche Sachverständigengutachten erstellt:

Betr.: (Name des Bw.)

Vers.Nr.: X

Untersuchung am: 2007-04-20 10:14 Im Bundessozialamt Wien

Identität nachgewiesen durch: Sozialpass

Anamnese:

Persönlichkeitsstörung seit frühester Kindheit (Reifungs- u. Entw.störung);

Maturaabschluss, Romanistikstudium seit 1999 aus Krankheitsgründen beurlaubt, von 1995-1998 und 2005 in Psychotherapie (chron. rez. depressive Störung); Drogenkonsum in Jugend (Cannabis, LSD, Amphetamine); von 1985 bis 2005 Alkoholabusus; 2002 Koma unbekannter Genese mit

Intensivtherapie UKH und OWS;

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): keine; seit 2006 keine Psychotherapie mehr

Untersuchungsbefund:

HN frei, Peroneusparese re. mit Steppergang, PNP mit breitbeinig ataktischem Gang, Gehen mit einem Stock

Status psychicus / Entwicklungsstand:

orientiert, lebt in eigener Wohnung mit Betreuung über junge Panther 1x wö., Unterstützung in ADLs durch Mutter (schläft auch öfter bei ihr), Wohnung in desolatem Zustand, lebt von Sozialhilfe, Pflegestufe 2; besuchst; seit 1 1/2 Jahren kein Alkoholabusus mehr, psychisch instabil mit rez. depressiven Phasen

Relevante vorgelegte Befunde:

2006-11-08 DOZ. M./FA FÜR PSYCHIATRIE U NEUROLOGIE

org. Psychosyndrom, Z.n.Polytrauma, emotional instabile Persönlichkeit; DD: schizophrener Residualzustand

2005-02-07 NEUROLOGIE OWS/ OA. H

hirnorg. Psychosyndrom bei Z.n.Koma unbek. Genese; re. betonte gemischte PNP; seb. Dermatitis

2002-08-31 REHAB. MEIDLING

frontal akzent. Psychosyndrom, Anosognosie, leichte Koord. und Feinmotorikstörung re.betont, leichte Gangataxie, Ischiadicusläsion re., gem. PNP

Diagnose(n): emotional instabile Persönlichkeit

Richtsatzposition: 585 Gdb: 050% ICD: F32.0

Rahmensatzbegründung:

MRS, da chron. psychische Beeinträchtigung

Peroneusparese re.; gemischte Polyneuropathie

Richtsatzposition: 493 Gdb: 040% ICD: B83.9

Rahmensatzbegründung:

Gesamtgrad der Behinderung: 60 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

Aufgrund ungünstiger wechselseitiger Leidensbeeinflussung wird der führende GdB 1 durch das Leiden 2 um 1 Stufe auf 60% erhöht.

Eine Nachuntersuchung ist nicht erforderlich - Dauerzustand.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 2002-08-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

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

erstellt am 2007-04-20 von B

Facharzt für Neurologie und Psychiatrie

zugestimmt am 2007-04-23 ...

Mit Bescheid vom 15. Mai 2007 wies das Finanzamt den Antrag vom 15. März 2007 mit der Begründung ab, dass gemäß § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder bestehe, 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.

Die Sachwalterin erhob mit Schreiben vom 18. Juni 2007 gegen den Bescheid fristgerecht Berufung.

Zur Begründung wurde Folgendes ausgeführt:

„Der Antrag vom 15.3.2007 auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe gem §§ 6 Abs 5, 6 Abs 2 lit d und 8 Abs 5 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 rückwirkend ab März 2002 wurde von der Behörde abgewiesen. Als Begründung wird lediglich § 2 Abs 1 lit c FLAG 1967 mit dem Beisatz zitiert: „Das ärztliche Sachverständigengutachten wird Ihnen gesondert zugesandt“.

Gem § 93 Abs 2 BAO hat jeder Bescheid eine Begründung zu enthalten, wenn ihm ein Anbringen zugrunde liegt, dem nicht vollinhaltlich Rechnung getragen wird. Die Begründung eines Bescheides muss erkennen lassen, welcher Sachverhalt der Entscheidung zu Grunde gelegt wurde, aus welchen Erwägungen die belangte Behörde zur Einsicht gelangt ist, dass gerade dieser Sachverhalt vorliegt und aus welchen Gründen die Behörde die Subsumtion des Sachverhaltes unter einen bestimmten Tatbestand für zutreffend erachtet. Die Begründung eines Bescheides muss in einer Weise erfolgen, dass der Denkprozess, der in der behördlichen Erledigung seinen Niederschlag findet, sowohl für den Abgabepflichtigen als auch im Fall der Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes für diesen nachvollziehbar ist (vgl. z.B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Mai 1997, 94/13/0200, mit zahlreichen weiteren Hinweisen). Diesen Anforderungen an eine Bescheidbegründung entspricht der angefochtene Bescheid nicht.

Festgehalten sei auch, dass sich der Bescheid auf die falsche Gesetzesgrundlage stützt. Für (den Bw.) wurde ein Eigenanspruch gem §§ 6 Abs 5, 6 Abs 2 lit d und 8 Abs 5 FLAG 1967 geltend gemacht.

Gem § 6 Abs 5 FLAG 1967 haben volljährige 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). Gem § 6 Abs 2 lit d FLAG 1967 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. § 6 Abs 1 lit a bis c FLAG 1967 setzt voraus, dass die Anspruchsberechtigten einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben, ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist und für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.

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 vH betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Diese Voraussetzungen sind alternativ aufgezählt. Die erhöhte Familienbeihilfe steht somit ab einem ärztlich festgestellten Grad der Behinderung von 50 vH zu, soweit es sich nicht ohnehin um eine Person handelt,

welche infolge ihrer erheblichen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Die Voraussetzung, dass die betroffene Person infolge der körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist als gegeben anzunehmen, wenn sie durch die Behinderung erwerbsunfähig ist. Aus den Gesetzesmaterialien folgt, dass die behinderte Person nie erwerbsfähig geworden sein darf und es voraussichtlich auch nicht mehr wird.

Nach dem Sachverständigengutachten ist unstrittig, dass (der Bw.) seit seiner frühesten Kindheit an einer emotional instabilen Persönlichkeit somit an einer nicht nur vorübergehenden Beeinträchtigung im psychischen Bereich leidet. Weiter unten wird ausgeführt, dass (der Bw.) voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Aufgrund der seit frühester Kindheit bestehenden Persönlichkeitsstörung gelang es ihm nicht, sich durch seine Arbeitsleistung den Unterhalt zu verschaffen. (Der Vater des Bw.) ist gestorben, seine Mutter leistet ihm nicht überwiegend Unterhalt. Er befindet sich nicht auf Kosten der Sozialhilfe in Heimerziehung. Als unstrittig darf weiters angenommen werden, dass (beim Bw.) die Voraussetzungen des § 6 Abs 1 lit a bis c FLAG 1967 vorliegen. Da (der Bw.) alle Voraussetzungen für die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe erfüllt, ist ihm die erhöhte Familienbeihilfe laufend und rückwirkend ab März 2002 zu gewähren.

Im Gutachten wird ein Gesamtgrad der Behinderung von 60 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend festgestellt. Begründend wird ausgeführt, dass aufgrund ungünstiger wechselseitiger Leidensbeeinflussung der führende Grad der Behinderung 1 durch das Leiden 2 um 1 Stufe auf 60 erhöht wird. Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ist ab 1.8.2002 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

Es wird vermutet, dass die Behörde den ablehnenden Bescheid auf diese Ausführungen des Gutachtens stützt. Es wird weiter vermutet, dass die Behörde vermeint, dass - da die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Gesamtgrades der Behinderung (60 %) ab 1.8.2002 möglich war, auch der Eintritt der Behinderung erst ab diesem Zeitpunkt anzusetzen ist.

Aus der Anamnese im Gutachten der Sachverständigen geht hervor, dass (der Bw.) seit frühester Kindheit an einer Persönlichkeitsstörung leidet. Dies wird durch die der Sachverständigen zwar vorgelegten, aber nicht in die Auflistung der vorgelegten relevanten Befunde aufgenommene, Bescheinigung von Dr. XX, Klinische und Gesundheitspsychologin, Psychotherapeutin, Universitätslektorin, T-Gasse, bestätigt. Im Befund des Rehabilitationszentrums M vom 16.10.2003 wurde unter der Rubrik „Vorbestehend“ (gemeint vor dem Koma ungeklärter Genese im August 2002) angeführt: „Emotionale Labilität und auffällige Persönlichkeitsstruktur, fragliche Polytoxikomanie“.

(Der Bw.) hat zwar ein Studium begonnen, dann die Studienrichtung gewechselt, aber kein Studium abgeschlossen. Tatsächlich wurde er von seinen Eltern und aus Mitteln der Sozialhilfe unterstützt. Wie aus der beiliegenden Aufstellung der Pensionsversicherungsanstalt hervorgeht, hat er lediglich 20 Versicherungsmonate erworben. Er hat längstens 4 Monate durchgehend gearbeitet, zuletzt in der Zeit von März 1988 bis Juni 1988. Danach ist er keiner Erwerbstätigkeit nachgegangen, weil er dazu nicht in der Lage war. Der Unfall, in Folge dessen (der Bw.) an einer Peroneusparese rechts und einer gemischten Polyneuropathie leidet, ereignete sich erst 12 Jahre nach seinem letzten Arbeitsversuch. Somit ist zwar die Einschätzung des Gesamtgrades der Behinderung erst ab dem Unfallszeitpunkt (August 2002), der Nachweis der Beeinträchtigung durch die emotional instabile Persönlichkeit allerdings schon seit seiner frühesten Kindheit möglich.

Beweis: Schreiben der Pensionsversicherungsanstalt vom 7.12.2006 über die nachgewiesenen Versicherungszeiten, Bescheinigung Dr. XX, Zeugeneinvernahme: Dr. XX, Zusammenfassung Befund Rehabilitationszentrum Meidling, Seite 7

Gem § 183 Abs 1 BAO sind Beweise von Amts wegen oder auf Antrag der Parteien aufzunehmen sind. Im gegenständlichen Fall lagen der Behörde klare Hinweise vor, die im Zuge der Beweiswürdigung ernsthafte Mängel am Gutachten der Sachverständigen erkennen lassen mussten, weil insbesondere ein Widerspruch zwischen den Angaben in der Anamnese „Persönlichkeitsstörung seit frühester Kindheit (Reifungs- und Entw.störung)“, die auch in die Diagnose als „emotional instabile Persönlichkeit“ aufgenommen wurde, und der rückwirkenden Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung erst ab 1.8.2002 offensichtlich ist. Es wurde dem Antragsteller bzw seiner Sachwalterin auch in keiner Weise Gelegenheit gegeben, gem § 183 Abs 4 BAO von diesem Gutachten Kenntnis zu nehmen und sich dazu zu äußern. Der Antragsteller hätte durch seine Sachwalterin jedoch die nunmehr angeführten Beweise vorgebracht, die zu einer anderen ärztlichen Begutachtung hätten führen müssen. Bei Wahrung des Parteiengehörs hätte die Behörde daher richtigerweise zu einem anderen Bescheid im Sinne einer Zuerkennung der erhöhten Familienbeihilfe kommen müssen (Verfahrensfehler).

Es sei darauf hingewiesen, dass Sachverständigen-Gutachten gem § 8 Abs 6 FLAG 1967 der freien Beweiswürdigung unterliegen (stRsp des VwGH).

Die vollständige und richtige Tatsachenfeststellung durch ergänzende Ermittlungen kann die Behörde nur zu dem Ergebnis führen, dass der Antragsteller aufgrund einer spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres eingetretenen psychischen Erkrankung voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Da das Vorliegen der weiteren Anspruchsvoraussetzungen nach §§ 6 Abs 2 lit d iVm 6 Abs 5 FLAG 1967 unstrittig ist, hat der Antragsteller Anspruch auf die erhöhte Familienbeihilfe rückwirkend ab März 2002 und laufend... "

Auf Grund der eingebrachten Berufung ersuchte das Finanzamt das Bundessozialamt um Erstellung eines weiteren Gutachtens.

Der Bw. wurde ein weiteres Mal untersucht und folgendes Gutachten erstellt:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Betr.: (Name des Bw.)

Vers.Nr.: ...

Untersuchung am: 2007-08-08 11:20 Ordination

Identität nachgewiesen durch: Sozialpass

Anamnese:

1985 in humanistischem Gymnasium maturiert, danach Theaterwissenschaftsstudium begonnen, nach

1. Jahr umgesattelt auf romanische Sprachen; bis 1999 inskribiert. (lt. eig. Angaben den

2. Studienabschnitt fast beendet-38-42 Semesterwochenstunden) Diplomprüfung und Arbeit fehlen

noch. Während dem Studium als Billeteur im Volkstheater, Saisonier gearbeitet um sich Studium zu

finanzieren. zusätzlich Stipendium erhalten. 1998 war Frühstückspension mit damaliger Freundin

geplant, auseinander gegangen; damals Risperdal 1mg, nach 1-2 Jahren wieder abgesetzt; seit 2.10.05

abstinert (vorher 2-3 Flaschen Wein/d), kein stationärer Entzug, keine Medikation.

Mutter wird als besitzergreifend beschrieben. er hätte die postpartale Depression der Mutter "voll"

mitgekriegt. jetzt lebt er alleine, vorher mit Mutter zusammen, als Jugendlicher 3-4x/Monat gekifft.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): weder medikamentöse noch fachärztlich psychiatrische

Untersuchungsbefund: Peroneusparese nach Unfall, sonst körperlich ob, geht viel spazieren

Status psychicus / Entwicklungsstand:

orientiert, geordnet, antrieb normal, benötigt Unterstützung in der Durchführung komplexerer

Angelegenheiten, Konzentration herabgesetzt

Relevante vorgelegte Befunde: 2003-10-16 UKH MEIDLING

Koma ungeklärter Genese im 08/02, organisches Psychosyndrom

Diagnose(n): Emotional instabile Persönlichkeit

Richtsatzposition: 585 Gdb: 050% ICD: F32.0

Rahmensatzbegründung:

5 Stufen über dem unteren Rahmensatz, da lange andauernder Zustand

Peroneusparese rechts

Richtsatzposition: 493 Gdb: 040% ICD: B83.9

Rahmensatzbegründung:

Gesamtgrad der Behinderung: 60 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

Leiden 1 wird aufgrund wechselseitig ungünstiger Leidensbeeinflussung um 1 Stufe erhöht. keine Änderung zum vga.

Eine Nachuntersuchung ist nicht erforderlich - Dauerzustand.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 2002-08-01

aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

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

Matura wurde bestanden, das Studium bis Ende zweiter Abschnitt nahezu beendet.

keine unterlagen über psychischen zustand vor dem Koma 08/02.

erstellt am 2007-08-14 von BM

Facharzt für Psychiatrie und Neurologie

zugestimmt am 2007-08-14

Leitender Arzt: D...

Das Finanzamt erließ am 4. September 2007 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung vom 19. Juni 2007 mit folgender Begründung ab:

„Betreffend der Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages wegen erheblicher Behinderung gilt folgendes.

Gemäß § 8 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) gilt ein Kind als erheblich behindert, 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% 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 Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Nachdem im Gutachten vom 15.5.2007 die dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, rückwirkend mit 1.8.2002 festgestellt wurde, ergab eine neuerliche Untersuchung folgendes: ...

Gemäß § 6 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 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 eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat und können somit für sich selbst Familienbeihilfe beziehen.

Volljährige Vollwaisen haben gemäß § 6 Abs 2d unter anderem dann Anspruch auf Familienbeihilfe 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 außerstande sind, sich selbst den Unterhalt verschaffen, und sich in keiner Anstaltspflege befinden.

Strittig ist lediglich der Zeitpunkt des Eintritts der dauernden Erwerbsunfähigkeit, welcher auch im neuerlichen Gutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen mit August 2002, also nach Vollendung des 27. Lebensjahres, festgestellt wurde.

Bezüglich der, im Zuge der Berufung vorgelegten Unterlagen (welche auch dem Bundessozialamt in Kopie übermittelt wurden) kann folgendes festgestellt werden.

Im Befund vom 16.10.2003 des Rehabilitationszentrums Meidling der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt ist unter dem Punkt Vorbestehend von einer Emotionalen Labilität und einer auffälligen Persönlichkeitsstruktur sowie einer fraglichen Polytoxikomanie die Rede. Die Angabe eines detaillierten Zeitpunktes erfolgte jedoch nicht und die übrigen Aussagen beziehen sich lediglich auf die Folgen und Behandlungsschritte betr. eines Koma ungeklärter Genese im August 2002.

Lt. einer Bestätigung von Fr. Dr.XX vom 7.3.2007 befanden sie sich seit 1997 wegen einer chron. rez. depressiven Störung, welche aufgrund der Trennung von seiner langjährigen Lebensgefährtin reaktiviert worden war, bei ihr in psychologisch-psychotherapeutischer Betreuung. Weiters wurde eine seit frühester Kindheit bestehende Reifungs- und Entwicklungsstörung, bei welcher sowohl genetische als auch perinatale Faktoren beteiligt sind, bestätigt.

In einer Bestätigung der Pensionsversicherungsanstalt vom 7.12.2006 waren von 3/1985 bis 2/1988 Versicherungszeiten wegen Besuch einer Hochschule und von 3-6/1988 weitere Beitragszeiten vorgemerkt. Insgesamt wurden für diesen Zeitraum 20 Beitragsmonate wegen Erwerbstätigkeit bestätigt.

Gesetzliche Voraussetzung für den Familienbeihilfenbezug ist der Eintritt der Unfähigkeit sich dauerhaft selbst den Unterhalt zu verschaffen, in Ihrem Fall bis vor dem 1.3.1988 (Ausbildung an der Hochschule bis Februar 1988 lt. PVA).

Auch wenn eine Persönlichkeitsstörung lt. Fr. Dr. A. bereits seit frühester Kindheit bestätigt wurde, so ist auf Grund der absolvierten Matura und des anschließenden Studiums, einschließlich zusätzlicher Berufstätigkeit bis Juni 1988, eine Unfähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, zu dieser Zeit nicht erkennbar.

Bestätigt wird dies insofern auch durch Fr. Dr. A., als von der Reaktivierung der chron. rez. depressiven Störung auf Grund der Trennung von der Lebensgefährtin die Rede war.

Da dies auch durch die Anamnese des Gutachtens vom 14.8.2007 in wesentlichen Punkten (Ausbildung, med. Rückfall nach Trennung) bestätigt wurde, kann nicht von einer dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt im gesetzlich vorgesehenen Zeitraum (§ 6 Abs. 2d FLAG 1967) zu verschaffen, ausgegangen werden.“

Die Sachwalterin stellte fristgerecht einen Vorlageantrag.

Die darin gemachten Ausführungen sind im Wesentlichen ident mit jenen in der Berufung vom 18. Juni 2007.

Hingewiesen wurde insbesondere darauf, dass der Bw. aufgrund der nachweislich vor Erreichung seines 27. Lebensjahres eingetretenen Persönlichkeitsstörung unfähig gewesen sei, sich dauerhaft selbst den Unterhalt zu verschaffen. Diese Persönlichkeitsstörung sei sowohl von Frau. Dr. A. als auch seitens des Rehabilitationszentrum diagnostiziert und bescheinigt worden.

Aufgrund der seit frühester Kindheit bestehenden Persönlichkeitsstörung sei es dem Bw. nicht gelungen, sich durch seine Arbeitsleistung den Unterhalt zu verschaffen. Im Jahr 1986 habe er vier Monate, im Jahr 1987 zehn Monate und im Jahr 1988 sechs Monate mit Unterbrechungen gearbeitet, somit insgesamt lediglich 20 Beitragsmonate erworben. Danach sei er keiner Erwerbstätigkeit nachgegangen, weil er dazu nicht in der Lage gewesen sei. Tatsächlich sei er von seinen Eltern und aus Mitteln der Sozialhilfe unterstützt worden. Zum Beweis der Richtigkeit dieser Angaben wurde u.a. auf eine Bestätigung der Mutter des Bw. verwiesen.

Diese Bestätigung vom 19. September 2007 enthält nachstehende Angaben:

"(Der Bw.) ist mein Sohn Er hat im Jahre 1985 das Abitur gemacht.

Im September 1985 zog er dann nach Wien, um sein Studium in Romanistik zu beginnen. Er bekam zunächst eine Studienbeihilfe von Südtirol.

1986 und 1987 hat er im Theater abends gearbeitet und etwas verdient. Die Bestätigungen habe ich im Dezember 2006 (der Organwalterin der Sachwalterschaft) übergeben.

Ansonsten war er während des Studiums nicht berufstätig und er hat das Geld für seine Wohnung (zuerst Studentenwohnung) und den Lebensunterhalt sowie Studiengeld von meinem verstorbenen Mann und mir erhalten.

Mein Mann verstarb im Mai 1991. Ich bin im Januar 1998 nach Wien gezogen und habe meinen Sohn weiterhin finanziell unterstützt.

Ich habe ihn auch freiwillig krankenversichert. Die Belege habe ich."

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 6 Abs. 5 FLAG 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 eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3).

Nach § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 haben volljährige Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch 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 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 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 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.

Folgender Sachverhalt steht auf Grund der vorgelegten Unterlagen fest und wird der Entscheidung zugrunde gelegt:

Der Bw. hat einen Maturaabschluss, er maturierte im Jahr 1985 (im 19. Lebensjahr), begann mit einem Studium, wechselte dann die Studienrichtung, hatte das Studium bis Ende des zweiten Abschnittes nahezu beendet, das Studium wurde jedoch nicht abgeschlossen.

Ab März 1985 erwarb der Bw. (laut Bestätigung der Pensionsversicherungsanstalt vom 16. Mai 2007) Versicherungszeiten in Monaten wie folgt:

03.1985 – 08.1986	-	Besuch einer Hochschule
09.1986 – 09.1986	1	Pflichtversicherung nach dem ASVG – Arbeiter Beitragszeit, Resttagemonat Besuch einer Hochschule - nicht anrechenbar - zeitliche Deckung, Ersatzzeit
10.1986 – 01.1987	4	Pflichtversicherung nach dem ASVG – Arbeiter Beitragszeit

		Besuch einer Hochschule - nicht anrechenbar - zeitliche Deckung, Ersatzzeit
02.1987 – 02.1987	1	Pflichtversicherung nach dem ASVG – Arbeiter Beitragszeit Besuch einer Hochschule - nicht anrechenbar - zeitliche Deckung, Ersatzzeit
03.1987 – 06.1987	4	Pflichtversicherung nach dem ASVG – Arbeiter Beitragszeit Besuch einer Hochschule - nicht anrechenbar - zeitliche Deckung, Ersatzzeit
07.1987 – 08.1987	-	Besuch einer Hochschule - nicht anrechenbar Ersatzzeit
09.1987 – 09.1987	1	Pflichtversicherung nach dem ASVG – Arbeiter Beitragszeit Besuch einer Hochschule - nicht anrechenbar - zeitliche Deckung, Ersatzzeit
10.1987 – 01.1988	4	Pflichtversicherung nach dem ASVG – Arbeiter Beitragszeit Besuch einer Hochschule - nicht anrechenbar - zeitliche Deckung, Ersatzzeit
02.1988 – 02.1988	1	Pflichtversicherung nach dem ASVG – Arbeiter Beitragszeit Besuch einer Hochschule - nicht anrechenbar - zeitliche Deckung, Ersatzzeit
03.1988 – 06.1988	4	Pflichtversicherung nach dem ASVG – Arbeiter Beitragszeit
07.1988 – 06.2000	-	keine Versicherungszeit
07.2000 – 11.2000	(5)	Arbeitslosigkeit ohne Bezug – Meldezeit Neutrale Zeit
12.2000 – 11.2006	-	keine Versicherungszeit

Befundbericht des Rehabilitationszentrums Meidling vom 16. Oktober 2003: In diesem finden sich über einen eventuellen Zeitpunkt des Eintrittes der Erkrankung keine Hinweise. Dem Befund ist lediglich zu entnehmen, dass der Bw. im August 2002 ein Koma ungeklärter Genese hatte: „(Der Bw.) wurde tief komatös am 31.8.2002 aufgefunden“.

Mit Beschluss des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 12. September 2006 wurde für den Bw. ein Sachwalter bestellt.

Laut Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, MA 15, Gesundheitswesen und Soziales, vom 26. Februar 2007 erhält der Bw. ab 1. April 2007 auf die Dauer unveränderter Verhältnisse 839,84 EUR.

Laut Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, MA 15, Gesundheitswesen und Soziales, Referat V/3 – Pflegegeld, vom 14. Februar 2007 erhält der Bw. seit 1. Oktober 2006 ... Pflegegeld der Stufe 2 unter Anrechnung des halben Erhöhungsbetrages der Familienbeihilfe für erheblich behinderte Kinder in Höhe von monatlich 213,40 EUR gewährt.

Am 7. März 2007 ergab sich gemäß dem im Akt aufliegenden Schreiben von Dr. XX (Klinische und Gesundheitspsychologin) an die Sachwalterin, Frau Mag. I..., Folgendes:

„In Beantwortung Ihrer Anfrage teile ich Ihnen mit, dass (der Bw.) ab dem Jahr 1997 wegen einer chron. rez. depressiven Störung (ICD-10: F 33.11), die aufgrund der Trennung von seiner langjährigen

Lebensgefährtin reaktiviert worden war, und zwar auf dem Hintergrund einer selbstunsicheren Persönlichkeit (ICD-10: F 60.6), bei mir in psychologisch-psychotherapeutischer Betreuung befand. ..."

Laut den zwei Sachverständigengutachten vom 20. April 2007 und vom 14. August 2007 ist der Bw. zu 60 % behindert und voraussichtlich dauernd außerstande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung ist mit 1. August 2002 möglich. Bezüglich der rückwirkenden Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung wird gemäß beiden übereinstimmenden Gutachten auf das Koma ungeklärter Genese abgestellt, in dem Monat (am 31. August 2002), in dem der Bw. tief komatös aufgefunden wurde, er ein Koma ungeklärter Genese hatte.

In beiden fachärztlichen Sachverständigengutachten des Bundessozialamtes wurden übereinstimmend beim Bw. eine emotional instabile Persönlichkeit (Richtsatzposition: 585 GbD: 50% ICD: F32.0) und eine Peroneusparesis rechts (Richtsatzposition: 493 GbD: 40% ICD: B83.9) diagnostiziert (Gutachten AS 21 bzw. 36). Betreffend die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung beziehen sich beide Gutachten übereinstimmend auf einen Befundbericht des Rehabilitationszentrums Meidling vom 16. Oktober 2003, nach welchem der Bw. im August 2002 ein Koma ungeklärter Genese erlitten hatte, und nahm das Bundessozialamt die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung deswegen mit diesem Datum vor, weil es keine anderen Unterlagen bzw. Befunde gibt, die belegen könnten, dass beim Bw. die Erwerbsunfähigkeit bereits vor dem Jahr 2002 eingetreten ist. Aufgrund der Bestätigung Dr. A. kann kein aussagekräftiger Rückschluss auf die Verhältnisse des Jahres 1993 oder davor gezogen werden, befand sich der Bw. doch erst seit dem Jahr 1997 bei Dr. A. in Behandlung. Daran vermag auch der hinzugefügte allgemeine Hinweis, eine Persönlichkeitsstörung sei eine seit frühester Kindheit bestehende Reifungs- und Entwicklungsstörung, bei welcher sowohl genetische als auch perinatale Faktoren beteiligt sind, nichts ändern. In dem Zusammenhang ist festzuhalten, dass der Bw. erfolgreich ohne Zeitverzögerung die Matura ablegte und anschließend studierte und während vorlesungsfreier Zeiten wiederholt als Billeteur und Saisonier arbeitete, um sich das Studium mitzufinanzieren.

Im Zuge des zweitinstanzlichen Berufungsverfahrens ergab sich im Einzelnen Folgendes:

1a.

Im Vorlageantrag war eine Anlage: Bestätigung Frau E... angeführt (und wird auch auf Seite 3 des Schreibens darauf verwiesen).

Diese Bestätigung befand sich – anders als die übrigen Unterlagen, die unter der Anlage angeführt sind – nicht bei den Akten.

Daher ersuchte die Abgabenbehörde zweiter Instanz um Übermittlung dieser Bestätigung (auch per FAX).

1b.

Die oben wiedergegebene Bestätigung der Mutter des Bw. enthält insbesondere Angaben, die in den beiden Sachverständigengutachten enthalten sind (Abitur im Jahr 1985, Studienbeginn im September 1985 in Wien usw.) und betreffend die finanzielle Unterstützung des Bw.

2a.

Schreiben an Frau Dr. A. wie folgt:

"In Beantwortung einer Anfrage seitens der Sachwalterschaft betreffend (den Bw.) teilten Sie mit, "dass (der Bw.) ab dem Jahr 1997 wegen einer chron. rez. depressiven Störung (ICD-10: F 33.11), die aufgrund der Trennung von seiner langjährigen Lebensgefährtin reaktiviert worden war, und zwar auf dem Hintergrund einer selbstunsicheren Persönlichkeit (ICD-10: F 60.6), bei mir in psychologisch-psychotherapeutischer Betreuung befand."

Anschließend fügten Sie hinzu: "Eine Persönlichkeitsstörung ist eine seit frühester Kindheit bestehende Reifungs- und Entwicklungsstörung, bei welcher sowohl genetische als auch peristatische Faktoren beteiligt sind."

1) Worauf basieren Ihre Angaben,

a) dass es sich im Jahr 1997 um eine *chron(ische) rez(idivierende)* depressive Störung gehandelt hat,

b) dass die Störung *reaktiviert* worden war?

2) Handelt es sich bei Ihrem hinzugefügten Satz um einen allgemeinen Hinweis oder um Ihre konkrete auf (den Bw.) bezogene Beurteilung, dass bei seiner Störung beide angeführten Faktoren (ererbte und durch äußere Umstände bewirkt [umweltbedingt]) beteiligt sind?

Sie werden ersucht, die Ihren Angaben *zugrunde liegenden Unterlagen (Befunde usw.)* anher vorzulegen."

2b.

Antwortschreiben Dr. A. vom 7. März 2008:

"(Der Bw.) war im Herbst 1997 erstmals anlässlich eines depressiven Einbruchs in meiner Ordination vorstellig. Grund dieses Erstkontaktes war eine für Depressionen typische Symptomatik (Antriebsminderung, Biorhythmusänderungen (Morgentief, Früherwachen), psychomotorische und Denkhemmung, traurige Verstimmung, Neigung zu Grübeleien, Versagensängste, Selbstwertprobleme, vegetative Störungen und körperliches Missempfinden), welche sowohl seine Leistungsfähigkeit (Studienerfolg) als auch seine sozialen Kontakte (Beziehung zur damaligen Freundin ...) schwer beeinträchtigt haben.

Im Herbst wurde (der Bw.) erneut wegen einer depressiven Episode bei mir vorstellig. Die langjährige Lebensgemeinschaft hatte ein Ende gefunden. Die Exfreundin hatte sich als unehrlich entpuppt, hatte die Naivität und das Vertrauen (des Bw.) und seine Mutter ausgenutzt, um sich deren Vermögen bzw. Erbe anzueignen. Ein von der Mutter (des Bw.) beauftragter Anwalt konnte nur mehr einen kleinen Teil retten.

(Der Bw.) befand sich in weiterer Folge regelmäßig bei mir in Psychologisch-psychotherapeutischer Betreuung, Im August 2002 ist der Kontakt - entgegen den Gewohnheiten des Patienten - abrupt abgebrochen worden. Wie ich später erfahren habe, hatte er zu diesem Zeitpunkt ein schweres Schädelhirntrauma erlitten, lag bis Dezember 2002 im Koma, war bis Juni 2003 stationär und danach bis Februar 2005 ambulant ... in Behandlung. ...

Am schwersten verkraftet hat (der Bw.) die Trennung von der Freundin

3a)

Ersuchen um Übermittlung der ihren Angaben zugrunde liegenden Unterlagen an Frau Dr. A..

3b)

In den Handmitschriften wird wiederholt auf einen Dr. N. Bezug genommen.

4a)

Neurologisch- psychiatrischer Befund Dr. N. aus dem Jahr 2000:

Anamnese:

Der Patient, der sich als ein von jeher melancholischer Grundtypus bezeichnet, leidet seit dem September des Vorjahres unter rezidivierend auftretenden Phasen depressiver Verstimmung, in deren Vordergrund v.a. die morgendliche Antriebsstörung und Lustlosigkeit steht. Der Patient wurde im April dieses Jahres vom PSD in der ... Str. auf Felicium und Risperdal eingestellt.

Wichtigster psychopathogenetischer Faktor: Trennung nach zehnjähriger Lebensgemeinschaft im September 1999.

4b) Mitteilung, Psychosoziale Dienste vom 24. September 2008:

"... die Mutter (des Bw.) am 12.08.1999 erstmals das Sozialpsychiatrische Ambulatorium aufgesucht hat. ... am 27.03.2000 kam das Erstgespräch mit (dem Bw.) zustande.

Er beschrieb seit einigen Jahren leicht depressive Phasen, Juni – September 1999 eine manische Phase und seit Oktober 1999 eine depressive Phase. ... Unter unserer Therapie kam es bald zu einer deutlichen Besserung bzw. Stabilisierung im Stimmungs- und Antriebsbereich. Leider hat (der Bw.) trotz unserer Bemühungen die Therapie im Ambulatorium im August 2000 wieder abgebrochen. ... und erst im März 2003 wieder von ihm erfahren, nachdem er am 31.08.2002 in tief komatösem Zustand in seiner Wohnung aufgefunden worden war."

5a) Schreiben an die Sachwalterschaft vom 13. Oktober 2008:

"Beiliegend wird das Ermittlungsergebnis auf Grund Ihrer (meiner) Bemühungen übermittelt.

Hervorgekommen ist dadurch insbesondere, dass zwei Ereignisse (dem Bw.) massiv zugesetzt haben:

Im Jahr 1999 (33. Lebensjahr) hat ihn seine langjährige Freundin ('Zäsur in seinem Leben') verlassen.

Im Jahr 2002 (36. Lebensjahr) hatte er ein schweres Schädelhirntrauma und lag monatelang im Koma.

Soll trotz dieser Umstände (*die im Hinblick auf die Zeitpunkte des Eintretens nicht zugunsten des Berufungsstandpunktes berücksichtigt werden können*, (dem Bw.) aber massiv zugesetzt haben) eine Ergänzung des Sachverständigengutachtens eingeholt werden?

Wenn ja, auf Basis welcher Überlegungen bzw. Beweismittel?"

5b) Schreiben der Sachwalterschaft vom 28. Oktober 2008:

"In (der) Zeugenaussage (vom 7.3.2007) verweist Frau Dr. A. auf ein weiteres Ereignis, den Tod des Vaters im Mai 1991, der (dem Bw.) massiv zugesetzt hat. Zu diesem Zeitpunkt war (der Bw.) 25 Jahre alt und hat noch studiert."

6a) Schreiben an Frau Dr. A. vom 4. November 2008:

"In Ihrer schriftlichen Zeugenaussage vom 7. März 2008 haben Sie in einer Aufzählung einer Reihe von Umständen u.a. angegeben:

"Am schwersten verkraftet hat (der Bw.) den plötzlichen Tod des Vaters 1991,"

Worauf beruht die Aussage, dass es sich um einen plötzlichen Tod des Vaters gehandelt hat?

Welche Kenntnisse haben Sie von dem Gesundheitszustand des 79-jährigen Vaters in dessen letzten Lebensjahren?

Worauf beruht Ihre oben wiedergegebene Einschätzung: "Am schwersten verkraftet"?

Ihre Handmitschriften beinhalten im Zusammenhang mit dem Vater lediglich folgende Angaben:

"Beziehung zu den Eltern: ambivalent, Vater: Autor-

itäts- u. Machtproblematik, Vater aggressiv,

brüllte, ..., wertete ab, setzte unter Druck,

machte ihn klein. Schlag selten, keine Prügel.

Mutter nervte: ängstlich, überbesorgt, über-

kon.....

In Pubertät: Es waren die Konflikte

mit Vater extrem, ...

Mit 18 Lj. – er floh nach Wien. ...

Vater war Witwer, Gymnasialprofessor, streng, sehr gebildet, Intellektueller, autoritär, altmodisch beide,

- Schema-Analyse: Vater ist heute im Vordergrund. Vater zwang ihm seine Interessen auf: Sport, Wandern, Berge. Er war 55 J. alt als Pat. geboren war. 10 J. älter als Mutter. Mutter immer schon possessiv, Vater wich ihr aus, ging wandern. Pat. analysiert, erlebt in Vorstellung. Szenen: Vater zwingt ihn am Sonntag auf Berg, Mutter wehrt ab, stellt sich vor Pat. usw.
- Persönlichkeitsstruktur, emotionaler Basis wird klarer."

6b) Antwortschreiben Dr. A. vom 15. November 2008:

"Es liegen mir außer den sprachlichen Mitteilungen (des Bw.) in den psychologisch-psychotherapeutischen Sitzungen und dem dabei beobachtbaren Verhalten des Patienten keine weiteren Daten oder Informationsquellen vor."

6c) Antwortschreiben Dr. A. vom 28. November 2008:

"Sämtliche der mir zur Verfügung stehenden Informationen betreffs (den Bw.) beruhen auf meinen schriftlichen Notizen, die ich aus den Aussagen, Berichten und subjektiven Darstellungen des Patienten im Rahmen unserer psychologisch- psychotherapeutischen Sitzungen gewonnen habe, sowie auf meinen Erinnerungen dazu. Dies betrifft auch meine Angabe zum Tod des Vaters des Patienten. Alles was über meine persönlichen Notizen hinausgeht, entstammt meinen Erinnerungen aus den vor nunmehr 8 Jahren zurückliegenden Gesprächen, welche den üblichen Störfaktoren (Zerfallsprozessen) gesunder Menschen meiner Altersklasse unterliegen.

Ich bin davon überzeugt, dass der zentrale Anlass für die Inanspruchnahme der Psychotherapie im Jahre 2000/01 das höchst schmerzliche Ende der 10-jährigen Lebensgemeinschaft mit Freundin ... gewesen ist. Durch den Wegfall dieser Stütze war (der Bw.) nicht nur plötzlich mit all seinen persönlichen Defiziten und den damit zusammenhängenden Schwierigkeiten, in dieser Gesellschaft Fuß fassen zu können, konfrontiert, sondern war das für ihn unfassbare Verhalten der Exfreundin am Ende der Beziehung eine bittere Enttäuschung, welche er nicht verkraftet hat."

7a) Schreiben an die Sachwalterschaft vom 17. Dezember 2008:

"Beiliegend wird das Ermittlungsergebnis auf Basis Ihres Schreibens vom 28. Oktober 2008, des h.a. Schreibens vom 4. November 2008 und der neuerlichen schriftlichen Zeugenaussagen Dr. E. A. vom 15. und 28. November 2008 übermittelt.

Hervorgekommen ist dadurch insbesondere, dass zwei Ereignisse (dem Bw.) massiv zugesetzt haben:

Im Jahr 1999 (33. Lebensjahr) hat ihn seine langjährige Freundin ('Zäsur in seinem Leben') verlassen.

Im Jahr 2002 (36. Lebensjahr) hatte er ein schweres Schädelhirntrauma und lag monatelang im Koma.

Nicht erhärtet werden konnte das in Ihrem Schreiben vom 28. Oktober 2008 ins Treffen geführte Argument, wonach das Ereignis im Jahr 1991 (dem Bw.) massiv zugesetzt habe.

Soll trotz dieser Umstände (*die im Hinblick auf die Zeitpunkte des Eintretens 1999 und 2002 nicht zugunsten des Berufsstandpunktes berücksichtigt werden können*, (dem Bw.) aber massiv zugesetzt haben) eine Ergänzung des Sachverständigengutachtens eingeholt werden? Wenn ja, auf Basis welcher Überlegungen bzw. Beweismittel?"

7b) Schreiben der Sachwalterschaft vom 16. Jänner 2009:

"Ich habe Ihnen am 17.9.2008 die Adressen von (zwei Südtiroler Ärzten) übermittelt. Diese beiden Ärzte haben (den Bw.), laut seinen Angaben, im Kindes- und Jugendlichenalter schon betreut und könnten den in der Zeugenaussage von Dr. A. angeführten Hinweis auf eine seit frühester Kindheit bestehende Persönlichkeitsstörung bestätigen."

8) Schreiben an die Sachwalterschaft vom 19. Jänner 2009:

"Ihr Vorbringen, wonach Sie die Adressen der (den Bw.) betreuenden italienischen Ärzte Dr. L. und Dr. Z. am 17.9.2008 übermittelt haben, steht mit der Aktenlage *nicht im Einklang*. Tatsächlich betraf das Schreiben die österreichischen Ärzte Dr. H. und Dr. N.

Es wird Ihnen unter Bedachtnahme auf den bisherigen Verlauf des Ermittlungsverfahrens Gelegenheit gegeben, bis *spätestens 31. März 2009* Beweise betreffend die "seit frühester Kindheit (vor rund 30/35 Jahren) bestehende Persönlichkeitsstörung" beizuschaffen."

9) Schreiben der Sachwalterschaft vom 21. Jänner 2009:

"Ergänzend zu meinem Schreiben vom 16.1.09 möchte sich nochmals auf das Fachärztliche Sachverständigengutachten vom Bundessozialamt vom 20.4.2007 hinweisen und übermittele Ihnen die Bestätigung seiner Mutter vom 19.9.2007 aus der hervorgeht, dass sie und ihr verstorbener Ehemann den gemeinsamen Sohn praktisch durchgehend finanziell unterstützt haben. Die kurzfristigen Arbeitsversuche haben nicht ausgereicht um sich selbst zu erhalten."

10) In weiterer Folge langte ein weiteres Schreiben der Sachwalterschaft nicht bei der Abgabenbehörde zweiter Instanz ein.

Diese Auflistung zeigt das Bemühen der Abgabenbehörde, den im Zuge des Ermittlungsverfahrens hervorgekommenen Hinweisen nachzugehen.

Dem am Ende dieser Bemühungen an den unabhängigen Finanzsenat herangetragenen Ansinnen, 30/35 Jahre zurückliegenden Angaben nachzugehen, werden nachstehende Ausführungen von Lenneis/Pavlik, Erhöhte Familienbeihilfe: Ist die rückwirkende Feststellung der 'voraussichtlich' dauernden Erwerbsunfähigkeit zumutbar, wenn der zu beurteilende Zeitraum sehr lange zurückliegt?, UFS-Journal, 2. Jg., Jänner 2009, S 9 (mwN), entgegengehalten:

Wenn es auch als durchaus positiv anzusehen ist, dass Sachwalter alles unternehmen, was für ihre Schutzbefohlenen von Vorteil ist, so ist doch anzumerken, dass es weder dem Sachverständigen noch der Behörde zumutbar ist, wenn ein Antragsteller 50 Jahre oder älter ist und diesfalls über Zeiträume abgesprochen werden soll, die mehr als 30 Jahre zurückliegen. Somit wäre es in diesen Berufungsfällen am Sachwalter gelegen, den von ihm behaupteten Sachverhalt, nämlich die bereits vor der Vollendung des 21. Lebensjahres eingetretene dauernde Unfähigkeit des Berufungswerbers, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, klar und ohne Möglichkeit eines Zweifels nachzuweisen.

Das bereits am 19. Jänner 2009 an die Sachwalterschaft gerichtete Schreiben, welches die Einladung an die Sachwalterschaft zur Beischaffung von Beweisen beinhaltete, entsprach diesen Ausführungen von Lenneis/Pavlik.

Auf Basis der beiden Gutachten vom Bundessozialamt, in welchen die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung übereinstimmend ab 1. August 2002 beurteilt wurde, und der übrigen dargestellten Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, liegen gemäß den zitierten gesetzlichen Bestimmungen die Voraussetzungen für den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe nicht vor.

Die Berufung musste daher als unbegründet abgewiesen werden.

Wien, am 31. März 2009