



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Senat 5

GZ. RV/0107-W/12

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des T. M., W., gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg betreffend erhöhte Familienbeihilfe ab 1. Februar 2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.), geb. 1975, stellte im Februar 2011 einen Eigenantrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe rückwirkend ab Februar 2006.

Als erhebliche Behinderung bzw. Erkrankung gab er paranoide Schizophrenie an.

Strittig ist, ob der Bw. auf Grund dieser Erkrankung bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres voraussichtlich dauernd außerstande war, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Im Zuge des Antragsverfahrens wurde der Bw. am 14. März 2011 im Bundessozialamt untersucht und folgendes Gutachten erstellt:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Betr.: M. T.

Vers.Nr.: 1234

Untersuchung am: 2011-03-14 12:08 im Bundessozialamt Wien

Identität nachgewiesen durch: Pass

Anamnese:

seit 6. Lebenswoche bis zum 6. Lj. gemeinsam mit Schwester in Kinderzentralheim aufgewachsen (Vater wurde ermordet, Mutter Psychose), später bei Tante in Steiermark gelebt, mit 11 Jahren in Heim für

Schwererziehbare gekommen (wg. Diebstahls) bis zum 14. Lj.; Hauptschulabschluss, Lehre für Hotel- und Gastgewerbeassistent; Auftreten massiver psychosomatischer Beschwerden mit Atemnot, stationär Psychosomatik AKH 10-11/1994; symptomatischer Alkoholkonsum; kurzfristige Beschäftigungen (Verkäufer bei K., Jungkoch bei DC); Studienberechtigungsprüfung nicht geschafft, als Kellner geringfügig bei Veranstaltungen gearbeitet- zuletzt 2008 für 6 Monate; 2001-2003 in ambulanter Betreuung im OWS; 1. stationärer Aufenthalt im OWS 2/1999 wegen paranoider Schizophrenie, mehrfach stationär ebendort, zuletzt 2/2011 wegen akustischen Halluzinationen; Psychotherapie 1994-1995 und 1997-1998

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): Trileptal 300mg, Zyprexa velotab 15mg abds., Dominal f. abds.; bei Dr. U. in Behandlung seit 2008

Untersuchungsbefund: regelrecht

Status psychicus / Entwicklungsstand:

orientiert, lebt allein, in Selbsthilfegruppe bei pro mente, in ADLs selbständig, latente Flüsterstimmen vorhanden, Schlaf gut, nicht besachwaltet, seit 2007 in IV-Pension, Ductus und Antrieb gesteigert, Existenzängste, vermindert belastbar

Relevante vorgelegte Befunde:

2011-02-21 PSYCHIATRIE OWS/DR. Gi

paranoide Schizophrenie, schädlicher Gebrauch von Alkohol

1994-10-01 PSYCHOSOMATIK/AKH

psychosomatische Beschwerden

1999-02-01 PSYCHIATRIE/OWS

paranoide Schizophrenie

Diagnose(n): paranoide Schizophrenie

Richtsatzposition: 030702 Gdb: 050% ICD: F20.0

Rahmensatzbegründung:

Unterer Rahmensatz, da psychisch instabil mit latent produktiver Symptomatik und symptomatischem Alkoholabusus.

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

Eine Nachuntersuchung in 3 Jahren ist erforderlich.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 1994-10-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, seit 2/1999 (erster psychiatrischer stat. Aufenthalt)

erstellt am 2011-03-14 von BS

Facharzt für Neurologie und Psychiatrie

zugestimmt am 2011-03-15

Leitender Arzt: LA

Das Finanzamt wies den Antrag mit folgender Begründung ab:

"Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben volljährige Vollwaisen und ihnen gleichgestellte 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."

Der Bw. erhob gegen den Abweisungsbescheid mit folgender Begründung Berufung:

"Ich erlaube mir Berufung einzureichen. Weil mich meine Erkrankung bereits ab Vollendung des 17. Lebensjahres vollständig behinderte was dazu führte, dass ich unter großen Mühen meine Lehrzeit beendete und bis zum 20. LJ von der Notstandshilfe lebte, wovon ich mir noch selbst eine Psychotherapie finanzierte. Die erworbenen Arbeitszeiten waren stets mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden was wiederum nach relativ kurzer Zeit zu bedauerlichen Kündigungen führte da der soziale Leidensdruck schlichtweg nur schwer zu bewältigen war. Ich möchte hinzufügen, dass ich mich stets gegen diese Erkrankung gewehrt hatte, da ich natürlich der Konformität der Gesellschaft entsprechen wollte und so auch meine ärztlichen Erstbefunde leider wegwarf. Inzwischen hat der Grad meiner Behinderung ein Ausmaß erreicht, wo ich mich auf Grund der Indikation nicht mehr in der Lage sehe am ersten Arbeitsmarkt integriert zu werden so wie ich dies Jahre lang versuchte und immer wieder gab es auch Zeit-

räume wo ich praktisch ohne jegliches Einkommen dastand, so z.B. nach meinem Aufenthalt im Otto Wagner Spital/Pavillon 21 Februar 1999.

Es ist mir unangenehm um Unterstützung der Familienbeihilfe anzusuchen, jedoch sehe ich mich gezwungen auf Grund der Existenzbedrohung diesen Schritt zu unternehmen auch aufgrund der Tatsache, da manche mir bekannte Erkrankte, welche ein ähnliches Schicksal ereilte, diesen Zuschuss sehr wohl erhalten."

Auf Grund der eingebrachten Berufung ersuchte das Finanzamt das Bundessozialamt um neuerliche Untersuchung des Bw.

Folgendes Gutachten wurde erstellt:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Betr.: M. T.

Vers.Nr.: 1234

Untersuchung am: 2011-11-29 10:00 Ordination

Identität nachgewiesen durch: FS

Anamnese:

Seit dem 17. LJ Beschwerden (dissoziative Störung) 1. stat Aufenthalt AKH Wien 15.9.-9.11.94, dann 1999 weitere stat. Aufnahme, letzter stat. Aufenthalt im OWS 2/11 wegen Schizophrenie, ist pensioniert, lebt alleine, FA Behandlung bei Dr. U. 1/ Monat, untauglich beim Bundesheer, kein Pflegegeld, er habe nach der Lehre (Hotelassistent) 94-95 bei K. gearbeitet, 96-97 bei E., dann habe er immer durchgehend nur 1/2 a gearbeitet

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): Zyprexa, Dominal

Untersuchungsbefund:

Neurostatus: Die Hirnnerven sind unauff., die Optomotorik ist intakt, an den oberen Extremitäten bestehen keine Paresen. Die Muskeleigenreflexe sind seitengleich mittellebhaft auslösbar, die Koordination ist intakt, an den unteren Extremitäten bestehen keine Paresen, die Muskeleigenreflexe sind seitengleich mittellebhaft auslösbar. Die Koordination ist intakt, die Pyramidenzeichen sind an den oberen und unteren Extremitäten negativ, das Gangbild ist ohne Hilfsmittel unauff. Die Sensibilität wird allseits als intakt angegeben.

Status psychicus / Entwicklungsstand:

Dysporisch, Angstzustände, nicht produktiv, Durchschlafstörung

Relevante vorgelegte Befunde:

1994-11-11 AKH WIEN

dissziative Störung.

Diagnose(n): paranoide Schizophrenie

Richtsatzposition: 030702 Gdb: 050% ICD: F20.0

Rahmensatzbegründung:

URS, da trotz Medikation psychisch instabil

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

Eine Nachuntersuchung in 3 Jahren ist erforderlich.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 1994-09-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. GdB ab 1. stat Aufnahme 09/94 anzunehmen, EU erst ab 2/99 (stat. Aufnahme OWS) da zwischenzeitlich Arbeitsverhältnisse (bis 1 Jahr) bestanden.

Keine Änderung zum VGA.

erstellt am 2011-11-29 von SJ

Facharzt für Psychiatrie und Neurologie

zugestimmt am 2011-11-30

Leitender Arzt: LA

Das Finanzamt wies in einem an den Bw. gerichteten Ergänzungsersuchen vom 5. Dezember 2011 darauf hin, dass laut zugleich übersandten neuem ärztlichen Sachverständigengutachten

vom 30. November 2011 die Erwerbsunfähigkeit erst ab Februar 1999 festgestellt worden sei, da zwischenzeitlich Arbeitsverhältnisse bestanden hätten.

Der Bw. wurde um Stellungnahme ersucht und gebeten, falls er sich zu diesem Zeitpunkt in einer Berufsausbildung befunden habe, entsprechende Nachweise vorzulegen. Der Bw. ersuchte ohne weitere Begründung um Vorlage der Berufung an den unabhängigen Finanzsenat.

Über die Berufung wurde erwogen:

1. Gesetzliche Bestimmungen

Anspruch auf Familienbeihilfe besteht nach [§ 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967](#) 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. Eine analoge Bestimmung enthält [§ 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967](#) für Vollwaisen. 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).

Gemäß [§ 8 Abs. 4 FLAG 1967](#) erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind. Voraussetzung für den Erhöhungsbetrag ist, dass der Grundbetrag an Familienbeihilfe zusteht.

Als erheblich behindert gilt gemäß [§ 8 Abs. 5 FLAG 1967](#) ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 v.H. betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außer Stande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind die Vorschriften der §§ 7 und 9 Abs. 1 des Kriegsoferversorgungsgesetzes 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.

Gemäß [§ 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 ärztliche Bescheinigung bildet jedenfalls die Grundlage für die Entscheidung, ob die erhöhte Familienbeihilfe zusteht, sofern das Leiden und der Grad der Behinderung einwandfrei daraus hervorgehen. Eine andere Form der Beweisführung ist nicht zugelassen. Was ein ärztliches Zeugnis betreffend das Vorliegen einer Behinderung im Sinne des FLAG anlangt, so hat ein solches - nach der Rechtsprechung des VwGH - Feststellungen über die Art und das Ausmaß des Leidens sowie auch der konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbsfähigkeit in schlüssiger und damit nachvollziehbarer Weise zu enthalten (VwGH 21.2.2001, [96/14/0139](#)).

Die Abgabenbehörde hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenvorgangs nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht ([§ 167 Abs. 2 BAO](#)). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. für viele VwGH 9.9.2004, [99/15/0250](#)) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

2. Feststehender Sachverhalt

2.1. Allgemeine Feststellungen:

- Der Bw. hat einen Hauptschulabschluss;
- machte eine Lehre für Hotel- und Gastgewerbeassistenten;
- war beim Bundesheer untauglich;
- arbeitete laut Datenbankauszug von 1. Jänner bis 31. Juli 1996 bei K. und vom 1. August bis 31. Juli 1997 bei DC; vom 12. September bis 6. Dezember 1997 bezog er Arbeitslosengeld; vom 7. Dezember 1997 bis 15. Mai 1998 arbeitete er bei einer Handels- und Vertriebsfirma. Von Mitte 1998 bis Ende 2005 waren seine Dienstverhältnisse nur kurzfristig und immer wieder von Arbeitslosigkeit unterbrochen. Der Bw. stand jedoch auch in den darauffolgenden Jahren in Beschäftigungsverhältnissen, wie sich aus dem Sozialversicherungsauszug vom 24. März 2011 ergibt:

1.1.2006 – 3.5.2006: Arbeiter

19.5.2007 – 6.7.2007: geringfügig beschäftigter Arbeiter

1.9.2007 – 26.6.2008: geringfügig beschäftigter Arbeiter
 1.6.2008 – 30.6.2008: mehrfach geringfügig beschäftigter Arbeiter
 10.6.2008 – 20.6.2008: geringfügig beschäftigter Arbeiter
 8.7.2008 – 21.1.2009: Arbeiter
 29.1.2009 – 29.1.2009: Arbeiter
 12.2.2009 – 12.2.2009: Arbeiter
 5.11.2009 laufend: geringfügig beschäftigter Arbeiter

In den dazwischenliegenden Zeiträumen bezog der Bw. Arbeitslosengeld, Notstandshilfe, Überbrückungshilfe bzw. einen Pensionsvorschuss.

- lebt alleine;

- bezieht seit 1. Februar 2007 laufend einen Pensionsbezug wegen geminderter Arbeitsfähigkeit;

Das Einkommen betrug

2006: € 4.655,-- (Grenze € 8.725,--)
 2007: € 8.418,-- (Grenze € 8.725,--)
 2008: € 13.468,-- (Grenze € 9.000,--)
 2009: € 8.512,-- (Grenze € 9.000,--)
 2010: € 11.889,-- (Grenze € 9.000,--)

2.2. In den Sachverständigengutachten getroffene Feststellungen:

Der Bw. wurde im Zuge des Antrags- bzw. Berufungsverfahrens zweimal untersucht (Gutachten vom 15. März 2011 und vom 30. November 2011). Beide mit dem Gutachten befassten Ärzte (Fachärzte für Neurologie und Psychiatrie) stellen beim Bw. eine paranoide Schizophrenie fest und reihten die Erkrankung unter die Richtsatzposition 030702 der Einschätzungsverordnung vom 18. August 2010, [BGBI. II Nr. 261/2010](#).

In beiden Gutachten wurde dem Bw. ein Behinderungsgrad von 50 v.H. ab 1. September bzw. ab 1. Oktober 1994 bescheinigt. Die voraussichtlich dauernde Unterhaltsunfähigkeit wurde übereinstimmend ab Februar 1999 - Zeitpunkt des ersten psychiatrischen stationären Aufenthaltes – angenommen und damit begründet, dass zwischenzeitlich Arbeitsverhältnisse (bis 1 Jahr) bestanden hätten.

Der Bw. befand sich im Februar 1999 im 24. Lebensjahr.

Die vom Bw. vorgelegten Befunde (Psychosomatik/AKH vom 1. Oktober 1994, Psychiatrie/OWS vom 1. Februar 1999, und Psychiatrie OWS/Dr. Gi vom 21. Februar 2011) wurden in das Untersuchungsergebnis miteinbezogen.

3. Rechtliche Würdigung

3.1. Dauernde Erwerbsunfähigkeit

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 18.11.2008, 2007/15/0019, ausdrücklich auf den klaren Wortlaut des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 in der Fassung BGBl. I Nr. 105/2002 verwiesen. Die bisherige Judikatur, wonach eine mehrjährige berufliche Tätigkeit des Kindes die für den Anspruch auf Familienbeihilfe notwendige Annahme, das Kind sei infolge seiner Behinderung nicht in der Lage gewesen, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, widerlege, habe im Rahmen der durch das BGBl. I Nr. 105/2002 geschaffenen neuen Rechtslage (ab 1. Jänner 2003) keinen Anwendungsbereich.

Der Gerichtshof (sh. auch VwGH 18.12.2008, [2007/15/0151](#)) bezieht sich dabei offensichtlich auf das Erkenntnis des VfGH vom 10.12.2007, [B 700/07](#), in dem der VfGH ausführt, dass sich aus Wortlaut und Entstehungsgeschichte des § 8 Abs. 6 FLAG ergebe, dass der Gesetzgeber nicht nur die Frage des Grades der Behinderung, sondern (bereits seit 1994) auch die (damit ja in der Regel unmittelbar zusammenhängende) Frage der voraussichtlich dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, der eigenständigen Beurteilung der Familienbeihilfenbehörden entzogen und dafür ein qualifiziertes Nachweisverfahren eingeführt habe, bei dem eine für diese Aufgabenstellung besonders geeignete Institution eingeschaltet werde und der ärztliche Sachverstand die ausschlaggebende Rolle spiele. Dem dürfte die Überlegung zugrunde liegen, dass die Frage, ob eine behinderte Person voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, nicht schematisch an Hand eines in einem bestimmten Zeitraum erzielten Einkommens, sondern nur unter Berücksichtigung von Art und Grad der Behinderung bzw. der medizinischen Gesamtsituation der betroffenen Person beurteilt werden könne. Damit könne auch berücksichtigt werden, dass gerade von behinderten Personen immer wieder - oft mehrmals - Versuche unternommen werden, sich in das Erwerbsleben einzugliedern, bei denen jedoch die hohe Wahrscheinlichkeit bestehe, dass sie aus medizinischen Gründen auf längere Sicht zum Scheitern verurteilt sein würden. Der Gesetzgeber habe daher mit gutem Grund die Beurteilung der Selbsterhaltungsfähigkeit jener Institution übertragen, die auch zur Beurteilung des Behinderungsgrades berufen sei. Die Beihilfenbehörden hätten bei ihrer Entscheidung jedenfalls von dieser durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung auszugehen und könnten von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich somit der Rechtsansicht des Verfassungsgerichtshofes angeschlossen; daraus folgt, dass auch der unabhängige Finanzsenat für seine Entscheidungsfindung die ärztlichen Sachverständigengutachten heranzuziehen hat, sofern diese als schlüssig anzusehen sind. Es ist also im Rahmen dieses Berufungsverfahrens zu überprüfen, ob die erstellten Sachverständigengutachten diesem Kriterium entsprechen.

3.2. Schlüssigkeit der Sachverständigengutachten

Die im Gutachten vom 15. März 2011 getroffene Feststellung bezüglich des Eintritts der Erwerbsunfähigkeit ab Februar 1999 erscheinen dem unabhängigen Finanzsenat schlüssig und nachvollziehbar; der zuständige Facharzt wählte für seine Entscheidung offensichtlich den Zeitpunkt der erstmaligen psychiatrisch stationären Aufnahme im Otto Wagner Spital.

Wie sich aus der dem unabhängigen Finanzsenat zur Verfügung stehenden Datenbank (DB2) und dem Sozialversicherungsauszug vom 24. März 2011 ergibt, stand der Bw. zumindest ab Mitte 1998 immer kurzzeitig in verschiedenen Beschäftigungsverhältnissen und war er dazwischen auch immer wieder arbeitslos. Dennoch war er imstande, sich seinen - wenn auch bescheidenen - Lebensunterhalt selbst zu verschaffen.

Die Gutachten haben dies zu Recht als Indiz dafür angesehen, dass die dauernde Erwerbsunfähigkeit nicht bereits vor dem 21. Lebensjahr eingetreten ist, sondern die Erkrankung mit größter Wahrscheinlichkeit erst zu einem späteren Zeitpunkt einen Grad erreicht hat, der voraussichtlich für die Zukunft eine Selbsterhaltungsfähigkeit ausschließt (sh. VwGH 22.12.2011, [2009/16/0310](#)).

Die medizinische Beurteilung in Verbindung mit den von der höchstgerichtlichen Judikatur aufgestellten und im Berufungsfall beachteten Erfordernissen, wonach Gutachten eingehend die Art und das Ausmaß der Leiden und die konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbstätigkeit in schlüssiger und nachvollziehbarer Weise zu behandeln haben (vgl. zB VwGH 21.2.2001, [96/14/0139](#); 27.4.2005, [2003/14/0105](#)), lässt den im Gutachten vom 15. März 2011 und auch im Gutachten vom 30. November 2011, das im Zuge der Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz erstellt wurde, eingeschätzten (Gesamt-)Behinderungsgrad von 50 vH ab 1. Oktober 1994 sowie eine voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, erst ab Februar 1999 somit mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit als richtig erscheinen.

Hinzuzufügen ist, dass für 2008 und 2010 schon wegen Überschreitens der Einkommensgrenze des [§ 5 Abs. 1 FLAG 1967](#) ein Familienbeihilfenanspruch nicht gegeben ist.

Wien, am 14. Februar 2012