



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., W, vertreten durch Dr. Christiane Bobek, 1150 Wien, Mariahilferstraße 140, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 3/11 Schwechat Gerasdorf betreffend erhöhte Familienbeihilfe ab 1. Juni 2001 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.), geb. 1962, ist besachwaltet (Beschluss des BG Fünfhaus vom 15. Dezember 2005) und beantragt die erhöhte Familienbeihilfe rückwirkend ab Juni 2001.

Der Bw. ist seit 11. Juli 2005 verheiratet. Er bezieht seit 1987 (= 25. Lebensjahr) eine Pension wegen geminderter Erwerbsfähigkeit.

Er war wie folgt beschäftigt (Sozialversicherungsauszug vom 17. August 2006):

15.8.1977 – 11.9.1977	Angestelltenlehrling
1.10.1977 – 13.10.1977	Angestelltenlehrling
17.10.1977 – 2.3.1978	Arbeiterlehrling
3.4.1978 – 31.3.1985	Arbeiter
3.4.1985 – 30.11.1987	Arbeitslosengeldbezug
1.12.1987 – 31.3.1988	Pensionsvorschussbezug
1.12.1987 laufend	Pensionsbezug gemind. Arbeitsfähigkeit
1.2.1990 – 31.3.1990	Pensionsvorschussbezug
1.1.2001 laufend	Krankenversicherung bei Pension

Das beitragspflichtige Einkommen/Sonderzahlungen pro Jahr und Versicherungsverhältnis bzw. jährliche Beitragsgrundlagen zur Weiterversicherung stellt sich wie folgt dar:

Jahr	allgemein	Sonderzahlungen
1977	1.646,00 650,00 3.500,00	274,00 keine 172,00
1978	56.690,00	16.159,00
1979	82.810,00	15.936,00
1980	101.920,00	25.804,00
1981	107.030,00	29.780,00
1982	114.660,00	31.700,00
1983	116.760,00	32.280,00
1984	133.560,00	34.220,00
1985	32.760,00	14.930,00

Über Ersuchen des Finanzamtes wurde der Bw. am 25. Oktober 2006 im Bundessozialamt untersucht und folgendes Gutachten erstellt.

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

Untersuchung am: 2006-10-25 09:30 im Bundessozialamt Wien

Identität nachgewiesen durch: Reisepass

Anamnese:

Depressionen und Schizophrenie - bei Facharzt in Behandlung - medikamentös eingestellt. Diesbezüglich seit 2 Jahren in Behandlung - früher auch Behandlung im AKH-Wien und psych. KH. War schon zur Zeit des Bundesheeres in psych. Behandlung - deswegen auch untauglich gewesen. Frühpension seit d. 25. Lebensjahr. Gattin gibt an, dass der Patient mit der Schizophrenie früher gut umgehen konnte - erst seit 2 Jahren in ständiger Behandlung.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): Mutan, Akineton

Untersuchungsbefund:

Hirnnerven: intakt, OE: VA seitengleich, Reflexe seitengleich, UE: seitengleich, Frontalzeichen negativ, Ataxie o.B., Unruhezeichen: hyperrefl.

Status psychicus / Entwicklungsstand:

Gedankenductus geordnet, nicht immer zielführend, deutliche Unruhe, zittern, depressiv, unsicher, Test: mangelhaft, rechnen 2/3.

Relevante vorgelegte Befunde:

2005-09-11 FACHÄRZTLICHES GUTACHTEN

chronisch produktive Schizophrenie - Behandlungsbeginn

Diagnose(n): chronisch produktive Schizophrenie

Richtsatzposition: 585 Gdb: 050% ICD: J72.0

Rahmensatzbegründung:

MRs, da Medikation und Behandlung erforderlich.

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 2005-09-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. erstellt am 2007-01-24 von S

Facharzt für Psychiatrie und Neurologie

zugestimmt am 2007-01-25

Leitender Arzt: F

Das Finanzamt erließ am 29. August 2006 einen Bescheid und wies den Antrag vom 19. Juni 2006 auf Gewährung der Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe mit der Begründung ab, dass der Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe gemäß § 8 Abs. 4 FLAG 1967 nur dann gewährt werde, wenn ein Kind erheblich behindert sei und ein Anspruch auf den im § 8 Abs 1 FLAG 1967 genannten Grundbetrag der Familienbeihilfe bestehe. Wenn ein Kind das 27. Lebensjahr vollendet habe, bestehe der Anspruch auf den Grundbetrag der Familienbei-

hilfe nur dann, wenn das Kind wegen einer **vor** Vollendung des 21. Lebensjahres eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Der Bw. sei bis März 1985 beschäftigt gewesen. Er beziehe seit Dezember 1987 eine eigene Pension wegen geminderter Arbeitsfähigkeit. Laut Aktenlage scheine die Behinderung nicht vor dem 21. Lebensjahr eingetreten zu sein.

Die Sachwalterin erhob mit Schriftsatz vom 15. September 2006 fristgerecht Berufung und machte dazu folgende Ausführungen:

"In der Begründung des obgenannten Abweisungsbescheide wurde angeführt, dass gem. § 8 Abs. 4 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 der Erhöhungsbetrag zur Familienbeihilfe nur dann gewährt werden kann, wenn ein Kind erheblich behindert ist und ein Anspruch auf den im § 8 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 genannten Grundbetrag der Familienbeihilfe besteht.

Es wird ausgeführt, dass wenn ein Kind das 27. Lebensjahr vollendet hat, der Anspruch auf den Grundbetrag der Familienbeihilfe nur dann besteht, wenn das Kind wegen einer VOR Vollendung des 21. Lebensjahres eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Weiters wird die Ablehnung damit begründet, dass die Behinderung des Einschreiters laut Aktenlage nicht VOR dem 21. Lebensjahr eingetreten zu sein scheint. Der Einschreiter sei bis März 1985 beschäftigt gewesen und beziehe erst seit Dezember 1987 eine eigene Pension wegen geminderter Arbeitsfähigkeit...

Diese Feststellung ist unrichtig und mangelhaft. Es liegt eine erhebliche Behinderung bereits seit frühester Kindheit, zumindest vor Eintritt der Volljährigkeit bzw. vor der Vollendung des 21. Lebensjahres des Einschreiters vor und ist dieser aufgrund der Beeinträchtigung voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Der Einschreiter war krankheitsbedingt nicht in der Lage, eine ordentliche Berufsausbildung zu absolvieren. Die Angestelltenlehrlingsverhältnisse dauerten jeweils nicht einmal einen Monat. Der Einschreiter war sodann wenige Monate Arbeiterlehrling, wobei auch diese Ausbildung krankheitsbedingt nicht beendet werden konnte.

Das Beschäftigungsverhältnis bei der Buchdruckerei H. T., welches vom 3.4.1978 bis 31.3.1985 angegeben ist und offensichtlich primär zu dem abweisenden Bescheid führte, ist jedoch nicht als gewöhnliches Beschäftigungsverhältnis zu qualifizieren. Die Buchdruckerei ist ein Familienbetrieb und war der Einschreiter dort nur aus familiären und sozialen Gesichtspunkten und Gründen beschäftigt, damit er "beschäftigt" ist...

Fest steht also, dass der Einschreiter zu keinem Zeitpunkt erwerbsfähig gewesen ist, mithin bereits vor dem 21. bzw. 27. Lebensjahr eine erhebliche Behinderung vorgelegen hat und der Einschreiter somit niemals erwerbsfähig war oder werden wird. Die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe und der erhöhten Familienbeihilfe liegen vor.

Dem Einschreiter ist daher rückwirkend für die maximale Dauer eine erhöhte Familienbeihilfe zu gewähren, da die gesetzlichen Voraussetzungen entgegen der Ansicht des Finanzamtes sehr wohl vorliegen..."

Das Finanzamt erließ am 29. Jänner 2007 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung vom 18. September 2006 unter Zitierung der gesetzlichen Bestimmungen und unter Verweis auf das fachärztliche Sachverständigengutachten des Bundessozialamtes vom 24. Jänner 2007 ab.

Die Sachwalterin stellte mit Schreiben vom 14. Februar 2007 den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führt dazu im Wesentlichen aus wie in der Berufung. Offenbar zum Beweis dafür, dass der Bw. in der Buchdruckerei nur

aus familiären und sozialen Gesichtspunkten und Gründen beschäftigt war, wurde die Einvernahme einer Zeugin beantragt.

Über die Berufung wurde erwogen:

1. Rechtsgrundlagen

Gemäß § 2 Abs 1 lit. c FLAG haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, 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 gleichlautende Regelung enthält § 6 Abs. 2 lit. d FLAG für volljährige Vollwaisen; diese gilt gem. § 6 Abs. 5 FLAG unter bestimmten weiteren Voraussetzungen auch für Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten.

Gemäß § 8 Abs 4 FLAG erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind.

Als erheblich behindert gilt ein Kind gemäß § 8 Abs 5 FLAG, 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 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 9.6.1965, 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 idF BGBl I Nr. 105/2002 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.

2. Folgender Sachverhalt steht fest:

- Der Bw. ist seit dem 25. Lebensjahr in Pension;

- bezieht eine Eigenpension und Pflegegeld;
- leidet an einer chronisch produktiven Schizophrenie;
- ist seit 2005 in ständiger Behandlung;
- relevante vorgelegte Befunde: fachärztliches Gutachten vom 11.9.2005;
- Behinderungsgrad 50 %; voraussichtlich dauernd außerstande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen;
- rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Behinderungsgrades ab 1.9.2005;
- von August 1977 bis Anfang März 1978 ca. 1,5 Jahre als Angestelltenlehrling bzw. Arbeiterlehrling beschäftigt; von 3. April 1978 bis 31. März 1985 als Arbeiter in einer Buchdruckerei (insgesamt 7,5 Jahre berufstätig).

3. Rechtliche Würdigung

Das Finanzamt hat im Berufungsverfahren aufgrund der gesetzlichen Verpflichtung nach § 8 Abs. 6 FLAG (sh. hierzu VwGH 23.11.2004, 2002/15/0074) im Wege des Bundessozialamtes ein ärztliches Gutachten erstellen lassen. In diesem oben wiedergegebenen schlüssigen Gutachten wird eine rückwirkende Einschätzung des Grades der Behinderung des Bw. erst ab 1. September 2005 auf Grund der relevanten vorgelegten Befunde vorgenommen. Dies ist insoweit nachvollziehbar, als zwar die Erkrankung zu einem früheren Zeitpunkt eingetreten sein kann; da aber der Bw. erst seit zwei Jahren vor der Untersuchung in ständiger Behandlung war und davor offensichtlich mit seiner Erkrankung gut umgehen konnte, kann auch unter diesem Aspekt als erwiesen angenommen werden, dass die dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, jedenfalls nicht vor dem 21. Lebensjahr eingetreten ist.

Hierzu kommt noch folgender Umstand:

Der Verwaltungsgerichtshof hat in zahlreichen Erkenntnissen zum Ausdruck gebracht, dass eine mehrjährige Berufstätigkeit der Annahme entgegensteht, das "Kind" sei infolge seiner Behinderung dauernd außerstande gewesen, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (vgl. VwGH 25.2.1997, 96/14/0088; 24.10.1995, 91/14/0197; 21.11.1990, 90/13/0129 und 25.1.1984, 82/13/0222).

Der VwGH hat in einem vergleichbaren Fall mit Erkenntnis vom 21.2.2001, 96/14/0159, wie folgt entschieden:

"Die am 2. Jänner 1967 geborene Beschwerdeführerin beantragte am 11. August 1995 durch ihren Sachwalter die Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe.

Mit Bescheid vom 14. September 1995 wies das Finanzamt den Antrag im Wesentlichen mit der Begründung ab, dass die Beschwerdeführerin infolge ihrer seit 1989 erzielten eigenen Einkünfte in der Lage sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

In der dagegen erhobenen Berufung führte der Sachwalter aus, die Beschwerdeführerin sei tatsächlich nicht in der Lage, sich den Lebensunterhalt zu verschaffen. Dies ergebe sich daraus, dass ihr Pflegegeld zuerkannt worden sei und sie nunmehr im Wohnheim des Österreichischen Hilfswerks für Taubblinde und hochgradig Hör- und Sehbehinderte (ÖHTB) in einer betreuten Wohngemeinschaft lebe und auf einem geschützten Arbeitsplatz beschäftigt sei. Eine allfällige Beschäftigung der Beschwerdeführerin in der Vergangenheit habe auf einem Entgegenkommen der Arbeitgeber beruht...

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung als unbegründet ab. Von streitentscheidender Bedeutung sei im Beschwerdefall, ob die Beschwerdeführerin bereits vor der Vollendung ihres 21. Lebensjahres zufolge ihres Leidens dauernd außerstande gewesen sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Nach der vorgelegten amtsärztlichen Bestätigung vom 28. Juni 1995, in der ein Behinderungsgrad von 80 % festgestellt werde, liege bei der Beschwerdeführerin eine Geistesschwäche ab Geburt vor. In dem im Zuge des Berufungsverfahrens ergänzten amtsärztlichen Zeugnis werde zusätzlich bescheinigt, dass die Beschwerdeführerin voraussichtlich dauernd außerstande sei, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes steht eine mehrjährige berufliche Tätigkeit der Annahme entgegen, das Kind sei infolge seiner Behinderung dauernd außerstande gewesen, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. Februar 1997, 96/14/0088, und die dort angeführte Vorjudikatur).

Bereits von der Abgabenbehörde erster Instanz wurde der Antrag der Beschwerdeführerin mit der Begründung abgewiesen, sie habe sich seit 1989, somit nach Vollendung des 21. Lebensjahres, durch eigene Einkünfte selbst den Lebensunterhalt verschafft. Die Beschwerdeführerin ist, vertreten durch ihren Sachwalter, dieser Feststellung lediglich mit dem allgemeinen Hinweis entgegengetreten, eine "allfällige Beschäftigung in der Vergangenheit" habe auf einem außerordentlichen Entgegenkommen der Arbeitgeber beruht. Wie der Verwaltungsgerichtshof in dem Erkenntnis vom 21. November 1990, 90/13/0129, ausgeführt hat, steht ein "Entgegenkommen der Arbeitgeber" nicht der Annahme entgegen, eine Person sei auf Grund ihrer Arbeitsleistungen in der Lage, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Dass die Beschwerdeführerin keine Arbeitsleistungen erbracht habe, sondern etwa aus caritativen Überlegungen oder zu therapeutischen Zwecken ohne Erwartung einer Gegenleistung wie eine Dienstnehmerin behandelt worden sei, behauptet selbst die Beschwerde nicht (vgl. dazu auch das hg. Erkenntnis vom 28. Jänner 1997, 95/14/0125)."

Laut Versicherungsdatenauszug war der Bw. – wie der obigen Tabelle zu entnehmen ist – von 1977 bis 1985 insgesamt ca. 7,5 Jahre berufstätig. Er stand somit vom 15. Lebensjahr bis zum 23. Lebensjahr in einem Beschäftigungsverhältnis.

Die Sachwalterin führt dazu aus, das Beschäftigungsverhältnis des Bw. in der Buchdruckerei sei nicht als gewöhnliches Beschäftigungsverhältnis zu qualifizieren. Es handle sich vielmehr um einen Familienbetrieb und der Bw. sei nur aus familiären und sozialen Gesichtspunkten beschäftigt worden, "damit er beschäftigt ist".

Es wird seitens der Berufsbehörde nicht in Abrede gestellt, dass dem Bw. seitens des Arbeitgebers ein besonderes Entgegenkommen bewiesen wurde; daher konnte auch von der beantragten Zeugeneinvernahme abgesehen werden, da die unter Beweis zu stellenden Tatsachen, nämlich das Entgegenkommen seitens des Arbeitgebers, als richtig anerkannt werden. Dass dieser aber keinerlei Gegenleistung erwartet hat, und dies über Jahre hinweg, wird auch in der Berufung nicht behauptet, wobei dann im Übrigen auch die Lohnzahlungen jahrelang zu Unrecht als Betriebsausgaben abgesetzt worden wären. Es kann vielmehr nach der Aktenlage als erwiesen angenommen werden, dass der Bw. in der Buchdruckerei adäquat seinen körperlichen und geistigen Fähigkeiten beschäftigt worden ist.

Dafür spricht auch der Bezug einer Eigenpension wegen geminderter Erwerbsfähigkeit, da wohl eine Pension nicht hätte gewährt werden dürfen, wäre die Erkrankung bereits in ins Erwerbsleben eingebracht worden.

Es liegen somit die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe sowie des Erhöhungsbetrages nicht vor.

Es braucht daher auch nicht mehr geprüft werden, ob ein (fiktiver) Unterhaltsanspruch gegenüber den Eltern (vgl. VwGH 23.2.2005, 2001/14/0165) oder der Ehegattin besteht.

Wien, am 20. Juni 2007