



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Ulrike Lenes, Verein für Sachwalterschaft, 1120 Wien, Wilhelmstraße 43/2, vom 26. Jänner 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 12., 13. und 14. Bezirk und Purkersdorf vom 24. Jänner 2006 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe und erhöhten Familienbeihilfe für die Zeit ab Dezember 2000 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Schreiben vom 7. November 2005 wurde vom Berufungswerber (Bw.), vertreten durch den Verein für Sachwalterschaft, ein Antrag auf rückwirkende Gewährung der Familienbeihilfe und der erhöhten Familienbeihilfe (ab Dezember 2000) gestellt.

Als Nachweis zu den angegebenen Angaben wurden der Beschluss des Bezirksgerichtes Hietzing über die Bestellung einer Sachwalterin, Meldezettel des Bw., Geburtsurkunde des Bw., Bestätigung der Fa. HB, Bestätigung der Versicherungszeiten der Wiener Gebietskrankenkasse und die Krankengeschichte vom 7. August 1961 dem Antrag beigelegt.

Die Bestätigung der Fa. HB beinhaltet eine Erklärung über die Motive der Anstellung des Bw., nämlich dass *"diese Anstellung nur aus sozialen, karitativen Überlegungen erfolgt ist. Es war ein Entgegenkommen, an die Angehörigen des Bw., da der Bw. sonst auf Grund seiner Behinderung nirgends eine Anstellung gefunden hätte. Der Bw. wurde ordentlich bezahlt, obwohl er eine geringe Arbeitsleistung erbrachte, man musste ihm sogar einfache*

*Hilfsarbeiten mehrmals erklären und sogar dann war ein Erfolg nicht immer gegeben. Es war mehr eine Art Beschäftigungstherapie und der Bw. wurde im Betrieb mitgetragen".*

In der Krankengeschichte des Bw. vom 7. August 1961 wurde als klinische Diagnose Pfropfhebefrenie angegeben. In diesem Bericht wurde eine detaillierte Beschreibung des Verhaltens des Bw. zum Zeitpunkt der Aufnahme in die Heil- und Pflegeanstalt der Stadt Wien vom Arzt wiedergegeben, weiters wurde ein Test durchgeführt, der aus verschiedenen Fragen bestand (z.B. Haus-Hof, Baum-Strauch, Hauptstadt von Österreich ...).

In der Zusammenfassung wurde folgendes ausgeführt:

*"25 jg. HA, der zum 1. Male über die Psych. Kl. mit der Dg: Pfropfschizophrenie, zu uns kommt, auf Veranlassung des praktischen Arztes, weil Pat. in letzter Zeit verwirrt war.*

*Bei der Aufnahme hier bot der Pat. einen ungeordneten, unzusammenhängenden, sprunghaften Gedankenablauf, ein kindliches Gehaben, Imbezillität.*

*Aus dem Parere, wie aus den Angaben des Pat. geht hervor, dass er an angeb. Schwachsinn leide, die Hilfssch. besuchte und keinen Beruf erlernte."*

Das Finanzamt hat diesen Antrag mit Bescheid vom 24. Jänner 2006 abgewiesen und zusammenfassend ausgeführt, dass gemäß § 6 Abs. 2 lit. d FLAG für volljährige Kinder nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, wenn die Behinderung vor dem 21. Lebensjahr oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres eingetreten ist. Da laut ärztlichem Sachverständigengutachten des Bundesamtes für Soziales vom 14. Dezember 2005 die Erwerbsunfähigkeit erst seit August 1961 vorliege, war kein Anspruch auf Familienbeihilfe und folglich auf die erhöhte Familienbeihilfe gegeben.

Gegen diesen Bescheid wurde mit 24. Jänner 2006 das Rechtsmittel der Berufung eingebracht und folgendes begründend ausgeführt:

*"Den Schluss, den die Gutachterin, Dr.B., vom Bundessozialamt zieht, dass die Behinderung erst ab 1. August 1961 besteht, da an diesem Termin der erste stationäre zwangsweise Aufenthalt in der Psychiatrie erfolgte, ist nicht haltbar. Aus der Krankengeschichte und deren darin enthaltenen Anamnese geht hervor, dass der Bw. schon in früher Kindheit behindert war und daher fünf Klassen Sonderschule besuchte. Scheinbar wiederholte er die erste Klasse fünfmal, da in der Krankengeschichte vermerkt ist, dass er fünfmal "sitzen geblieben" ist. Anschließend kam er zu der Behindertenorganisation "Jugend am Werk". Daraus und aus der Krankengeschichte ist ersichtlich, dass die Behinderung schon vor dem 21. Lebensjahr bestanden hat.*

*Obwohl die Behinderung schon früher bestand, erfolgte der erste stationäre Aufenthalt erst im Jahre 1961, nachdem die Belastung in der Familie aufgrund der Behinderung des Kindes so hoch war."*

Weiters beantragte die steuerliche Vertreterin des Bw., seine Schwester als Zeugin zu vernehmen, um festzustellen, seit wann der Bw. behindert ist.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 8. Mai 2006 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Die nochmalige Begutachtung des Bundessozialamtes habe ergeben, dass die voraussichtliche dauernde Erwerbsunfähigkeit erst seit Jänner 1961 vorliege, daher liegen die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe und erhöhten Familienbeihilfe nicht vor.

Unabhängig vom ärztlichen Gutachten müsse jedoch festgestellt werden, dass der Bw. im Zeitraum von 1953 bis 1980 Versicherungszeiten aus diversen Beschäftigungsverhältnissen von etwa 21 Kalenderjahren erworben habe, wovon etwa drei Jahre vor dem 21. Lebensjahr, die überwiegende Anzahl der Versicherungsjahre jedoch nach der Vollendung des 21. Lebensjahres anfielen.

Mehrjährige Beschäftigungsverhältnisse bestanden nicht nur zu einem Dienstgeber, der diese Anstellung aus sozialen und karitativen Überlegungen vornahm und diese als Beschäftigungstherapie und "Mittragen" im Unternehmen qualifizierte, sondern auch mit anderen Dienstgebern, weshalb diesen Angaben eine andere Wertigkeit zuzumessen sei.

Somit stehe fest, dass laut ärztlichem Sachverständigengutachten die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit erst nach Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten sei und diese auch durch die langjährigen Beschäftigungszeiten nachvollziehbar erscheine.

Mit Schreiben vom 24. Mai 2006 stellte die steuerliche Vertreterin einen Vorlageantrag. In der Berufungsvorentscheidung wurde ausgeführt, dass der Bw. mehrjährige Beschäftigungsverhältnisse aufweise. Dem ist entgegenzuhalten, dass jedoch nur zwei Anstellungen – und diese mit Unterbrechungen – über einen längeren Zeitraum erfolgte. Beide Firmen haben bestätigt, dass die Anstellung vorwiegend aus sozialen und karitativen Überlegungen erfolgte.

Eine diesbezügliche Bestätigung der anderen Firma wurde der Berufung beigelegt.

Weiters wurde eine Bestätigung der Hauseigentümerin des Hauses beigelegt, in dem der Bw. seit dem Jahr 1939 wohnt.

Weiters wurde die Vernehmung der Schwester des Bw. als Zeugin angeregt, da diese den "Geisteszustand" des Bw. bereits im Kindesalter bestätigen könne.

Weiters wurde eine Kopie der Schulnachricht aus dem Jahre 1948/49 der öffentlichen Hilfsschule der Stadt Wien beigelegt, aus der auch die Minderbegabung des Bw. abzulesen sei.

Aus diesen Beweisen gehe klar hervor, dass die Annahme des Bundessozialamtes, nämlich dass die Behinderung erst seit dem Jänner 1961 vorliege (dies war der Zeitpunkt des ersten stationären Aufenthaltes in der Psychiatrie und damit das Vorliegen der ersten schriftlichen Diagnose) nicht haltbar sei.

Verständlich sei das Verhalten der Eltern des Bw., dass diese in den Jahren nach 1936 bis 1945 keine Bestätigung über die geistige Behinderung ihres Kindes ausstellen ließen, da dies die Euthanasie zur Folge gehabt hätte.

Weiters sei verständlich, dass in den Aufbaujahren, in denen Arbeitskräfte dringend benötigt wurden und viele Gastarbeiter ins Land geholt wurden, auch eine erwerbsunfähige Person mit einer geistigen Behinderung in einem Betrieb mitgetragen wurde, wenn diese gutwillig war.

Weiters sei darauf hingewiesen, dass die Sachverständigengutachten gemäß § 8 Abs. 6 FLAG 1967 der freien Beweiswürdigung unterliegen.

Aufgrund der vollständigen und richtigen Tatsachenfeststellung könne die Behörde nur zu dem Ergebnis kommen, dass der Bw., aufgrund einer vor der Vollendung des 21. Lebensjahres eingetretenen psychischen Krankheit, nie in der Lage war, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Der Bw. beantragte den Bescheid aufzuheben und rückwirkend bis laufend die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe zu gewähren.

Als Beilagen wurden vorgelegt:

- Bestätigung des Ing.B., aus der hervorgeht, dass der Bw. vorwiegend aus sozialen und karitativen Überlegungen eingestellt und sozusagen im Betrieb "mitgetragen" wurde.
- Bestätigung der Hauseigentümerin, LH, aus der ersichtlich ist, dass die Eltern im Jahr 1939 eine Wohnung suchten, in die man von der Straße aus nicht einsehen konnte, da der Sohn geistig behindert war und dieser Umstand im Jahre 1939 dazu geführt hätte, dass der Bw. in das Vernichtungsprogramm in die Klinik am Spiegelgrund gekommen wäre.
- Kopie der Schulnachricht der allgemeinen öffentlichen Hilfsschule in Wien vom Schuljahr 1948/49 (Noten: Betragen 1/1, Fleiß 2/2, Religion 2/2, Heimatkunde 4/4, Unterrichtssprache 4/4, Lesen 3/3 Schreiben 4/4, Rechnen und Raumlehre 5/4,

Zeichnen 4/4, Singen 3/3, Leibesübungen 3/3, Handfertigungs- (Werkstätten) Unterricht 4/4).

- Ärztliches Sachverständigengutachten des Bundessozialamtes Wien vom 13. Dezember 2005:

"Anamnese:

*Besuchswaldet; 2 Kl. Volksschule, anschl. 5 Kl. Sonderschule, dann zu JaW gekommen, später als Hilfsarbeiter beschäftigt, erstmalig stat. Psych. KH Steinhof 8/1961 mit der Dg.: Pflropfhebephrenie, Imbezillität; lebt allein in eigener Wohnung Besuchsdienst 2x wö., 3x wö Heimhilfe, Essen auf Rädern; vor etwa 10 Jahren letzter psych. stat.*

*Aufenthalt.*

Diagnose:

*Schizophrener Residualzustand*

*Richtsatzposition: 585 Gdb. 050% ICD: F20.9*

*Rahmensatzbegründung: 5 Stufen über URS, da chron. psychische Beeinträchtigung.*

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

*Eine Nachuntersuchung ist nicht erforderlich – Dauerzustand.*

*Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des grades der Behinderung ist ab 1961-08-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich. Der Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen."*

- Ärztliches Sachverständigengutachten des Bundessozialamtes Wien vom 21. Februar 2006:

"Anamnese:

*Aktengutachten: Befund bestätigt frühe Behinderung und Sonderschulbesuch – 5malige Repetieren der 1. Klasse. Krankengeschichte von 1961: Patient deutlich desorientiert, läppisch, euphorisch-kindisch, kindlich-primitives gehabe, 5. Klassen Hilfsschule, Jugend am Werk, angeborener Schwachsinn wird erwähnt."*

Diese Berufung wurde dem unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vorgelegt.

**Über die Berufung wurde erwogen:**

Gemäß § 6 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 haben Kinder, deren Eltern nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3).

Gemäß § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 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 dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen und sich in keiner Anstaltspflege befinden.

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 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 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 außerstande ist sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind die Vorschriften der §§ 7 und 9 des Kriegsoferversorgungsgesetzes 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 Art und Umfang eine Änderung ausschließen.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtliche dauernde Unfähigkeit, sich selbst zu verschaffen, ist durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen (§ 8 Abs. 6 FLAG).

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.

Strittig im gegenständlichen Verfahren ist lediglich, ob die körperliche oder geistige Behinderung im Sinne des § 6 Abs. 2 lit. d FLAG bereits vor dem 21. Lebensjahr eingetreten ist.

Nach dem vorliegenden Gutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 13. Dezember 2005 wird hinsichtlich der rückwirkenden Feststellung, seit wann dieses Krankheitsbild beim Bw. besteht, auf den Befund der Heil- und Pflegeanstalt der Stadt Wien, Am Steinhof vom 7. August 1961 verwiesen. In diesem Befund stellte der behandelnde Arzt fest, dass der Bw. *"an angeb. (= angeborenen) Schwachsinn leide, die Hilfsschule besuchte und keinen Beruf erlernte"*.

Weiters wurde in diesem Befund Imbezillität diagnostiziert. Dies ist die Bezeichnung für einen angeborenen oder früh erworbenen Intelligenzdefekt mittleren Grades (Intelligenzquotient 35-49).

Schon aus der Diagnose bei der Erstbefundung im Jahr 1961 ergibt sich, dass die Behinderung des Bw. bereits seit der Geburt besteht. Da sich das ärztliche Sachverständigengutachten vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen vom 13. Dezember 2005 auf die Diagnose von der Pflege- und Heilanstalt der Stadt Wien Am Steinhof aus dem Jahr 1961 bezieht, bestätigt dieses Erstgutachten ebenfalls die bereits angeborene Behinderung des Bw. In der Folge wurde dann im zweiten Sachverständigengutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen vom 21. Februar 2006 eindeutig klar gestellt, dass diese Krankheit bereits bei der Geburt auftritt ("frühe Behinderung und Sonderschulbesuch").

Zu berücksichtigen ist weiters, dass der Bw. zu einer Zeit geboren wurde, in der es nicht üblich – auch der medizinische Standard war noch nicht so weit fortgeschritten wie heute – war, ein Kind in diese Richtung zu untersuchen und eine Therapie zu praktizieren. Auch die Lebensgeschichte (Schulerfolg, nicht vorhandene Berufsausbildung), die aus dem vorgelegten Akt ersichtlich ist, spricht für diese Vermutung.

Nach Würdigung dieser Nachweise geht der unabhängige Finanzsenat davon, dass die geistige Behinderung des Bw. bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres vorgelegen ist und folglich diese Voraussetzung für die Gewährung von Familienbeihilfe erfüllt ist.

Bezüglich des Tatbestandsmerkmals, dass eine Person dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist auszuführen, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine mehrjährige berufliche Tätigkeit der Annahme entgegensteht, das Kind sei infolge seiner Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande gewesen, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Im Erkenntnis vom 21.11.1990, 90/13/0129 führt der Verwaltungsgerichtshof aus, er sehe keinen Anlass, von dieser Rechtsmeinung abzurücken. Er werde in dieser Meinung vielmehr durch die EB zur RV des BGBl. 290/76, 114 BlgNR XIV. GP, bestärkt. Dort heiße es doch, durch die Neufassung des § 6 Abs. 2 FLAG 1967 werden volljährige erwerbsunfähigen Personen, die bereits im Kindesalter erheblich behindert waren und die niemals erwerbsfähig geworden seien, ein eigener Anspruch auf Familienbeihilfe eingeräumt, sobald sie - infolge des Todes der Eltern – Vollwaisen geworden seien.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Judikatur weiters festgestellt, dass von einer beruflichen Tätigkeit jedoch dann nicht gesprochen werden kann, wenn der "berufliche Tätige" keine (Arbeits-) Leistungen erbringt, wenn also eine Person aus karitativen Überlegungen oder zu therapeutischen Zwecken ohne Erwartung einer Gegenleistung wie ein Dienstnehmer behandelt wird. Es kommt daher nicht darauf an, dass der Erwerb unter den auf dem Arbeitsmarkt üblichen Bedingungen verschafft werden kann.

Im Sinne des § 167 Abs. 2 BAO hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht. Das Beweisverfahren wird vor allem beherrscht vom Grundsatz der freien Beweiswürdigung (§ 167 BAO).

Der Grundsatz der freien Beweiswürdigung bedeutet, dass alle Beweismittel grundsätzlich gleichwertig sind und es keine Beweisregeln (keine gesetzliche Rangordnung, keine formalen Regeln) gibt. Ausschlaggebend ist der innere Wahrheitsgehalt der Ergebnisse der Beweisaufnahmen.

Nach ständiger Rechtsprechung genügt es, von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit oder gar die Gewissheit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten absolut oder mit Wahrscheinlichkeit ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt (Ritz, BAO-Kommentar, § 166 Tz 2, § 167, Tz 6 und 8).

Auf Grund des gegebenen Sachverhaltes und unter Berücksichtigung der vorliegenden Gutachten kann nach Ansicht des unabhängigen Finanzsenat in freier Beweiswürdigung davon ausgegangen werden, dass diese Behinderung bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres bestanden hat und der Bw. dauernd außerstande war, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Es liegen daher die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe und erhöhten Familienbeihilfe für die Zeit ab Dezember 2000 vor.

Aus den oben angeführten Gründen war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 7. August 2006