



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung Bw., vertreten durch Nikol Cernegova, Sachwalterin, 1020 Wien, Taborstraße 46a/6, vom 15. Dezember 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf, vertreten durch Mag. Patric Flament, vom 16. November 2010 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe und erhöhten Familienbeihilfe ab dem 1. September 2005 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Eingabe vom 14. September 2010 stellte die im Jahr 1974 geborene Bw., ausgewiesen durch die mit Gerichtsbeschluss vom 20. Mai 2010 beigegebene Sachwalterin den Antrag auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe ab dem 1. September 2005.

In der Begründung des Antrages wurden für das Vorliegen einer Behinderung psychische Probleme, das Vorliegen eines Selbstfürsorgedefizits, eine organisch bedingte Veränderung sowie ein Abhängigkeitssyndrom auf Drogen ins Treffen geführt.

Einem dem Antrag beigelegten Versicherungsdatenauszug konnte entnommen werden, dass die Bw. ab dem Jahr 1989 zunächst als Lehrling tätig und bis zum Jahr 1999 – mit durch Arbeitslosigkeit und Ersatzzeiten wegen Kindererziehung bedingten Unterbrechungen - in diversen Dienstverhältnissen gestanden ist.

Aus der aus Anlass der ärztlichen Begutachtung beim Bundessozialamt vom 27. Oktober 2010 erstellten Anamnese geht hervor, dass die Bw. ob Lernschwierigkeiten zum Besuch der Sonderschule gezwungen gewesen sei.

Nach dem Polytechnikum habe die Bw. eine Lehre als Zier- und Friedhofsgärtnerin absolviert, jedoch im Rahmen der Lehrabschlussprüfung nur den praktischen Teil bestanden.

Bis zu der im Jahr 1998 erfolgten Geburt ihres Kindes sei die Bw. unter anderem am Friedhof, beim Billa und „Rehawork“ beschäftigt gewesen und sei es ihr danach nicht mehr gelungen, eine Arbeitsstelle zu bekommen.

Ab September 1999 habe die Bw. begonnen Drogen zu konsumieren und sei ein im Jahr 2001 durchgeführte HIV- Test positiv gewesen.

Im Zusammenhang mit dem Drogenmissbrauch sei es auch zu gerichtlichen Verurteilungen und zwar letztmals im April 2010 gekommen.

Seit dem Juli 2010 befinde sich die Bw., welcher wegen Unfähigkeit der Bewältigung ihrer Schulden ein Sachwalter beigegeben worden ist, in der „Z“ Purkersdorf mit angeschlossenem Wohnheim.

Im psychiatrischen Gutachten wurde bei der Bw. ein Abhängigkeitssyndrom auf Drogen sowie eine organisch bedingte Veränderung der Persönlichkeit diagnostiziert.

Hierbei wurde der Grad der Behinderung mit 50 v H festgestellt, bzw. ausgeführt, dass auf Grund der relevanten Befunde, unter denen auch ein am 7. September 2009 erstelltes psychiatrische Gutachten angeführt worden ist, eine rückwirkende Anerkennung vorstehenden Behinderungsgrades sowie des Eintritts der dauernden Unfähigkeit auf Verschaffung des Unterhalts mit dem 1. Juli 2010 zu terminisieren ist.

Mit Bescheid vom 16. November 2010 wurde der Antrag auf Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe ab dem 1. September 2005 unter Hinweis auf das ärztliche Gutachten des Bundessozialamts und der Nichterfüllung der in § 6 Abs. 2 lit. d FLAG normierten Tatbestandsvoraussetzungen abgewiesen.

Mit Schriftsatz vom 15. Dezember 2010 wurde gegen diesen Bescheid Berufung erhoben und begründend ausgeführt, dass in einem beim Bundessozialamt anlässlich der am 27. Oktober 2010 erfolgten Untersuchung vorgelegten, in Zusammenhang mit der Sachwalterbestellung erstellten neurologischen Gutachten vom 7. September 2009 vermerkt sei, dass die Bw. bereits als Jugendliche an psychischen Problemen gelitten habe.

In Ansehung nämlicher Probleme sei die Bw. bereits im Alter von 10 Jahren im AKH Wien in regelmäßiger Behandlung bei Herrn Univ. Prof. Dr. F gestanden, wobei das Aufliegen der detaillierten schriftlichen Unterlagen noch in Frage stehe.

Dessen ungeachtet sei jedoch die Tatsache dokumentiert, dass bei der Bw. eine weit vor der Vollendung des 21. Lebensjahres angesiedelte behandlungswürdige psychische Erkrankung vorgelegen sei, wobei diese auch durch den Verlauf der Schulbildung und Versicherungszeiten in ausreichendem Maß belegt erscheine.

In realiter sei die dauernde Erwerbsunfähigkeit bereits von frühester Kindheit an vorgelegen.

Nämliche Schlussfolgerung liege unter anderem auch darin begründet, dass die Eltern der Bw. die Vermutung geäußert hätten, dass bei letzterer bei der Geburt ein durch Sauerstoffmangel bedingter Gehirnschaden eingetreten sei.

Nach Absolvierung der Sonderschule sei es der Bw. schlussendlich nicht gelungen ihre Lehre positiv abzuschließen.

Letztendlich sei auch dem Versicherungsdatenauszug zu entnehmen, dass die Bw. bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres häufig den Arbeitsplatz gewechselt habe, respektive die Dauer der Beschäftigung zwischen zwei Tagen und maximal 7 Monaten gelegen sei.

Summa summarum sei die Bw. zu keinem Zeitpunkt ihres Lebens selbsterhaltungsfähig und ergehe der nochmalige Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe ab dem 1. September 2005.

Mit Ergänzungsschriftsatz vom 1. März 2011 führte die Sachwalterin der Bw. unter grundsätzlicher Bezugnahme auf das bisherige Berufungsvorbringen aus, dass laut Auskunft des AKH Unterlagen betreffend die an der Kinder- und Jugendpsychiatrie durchgeführten Behandlungen lediglich für den Zeitraum von 10 Jahren archiviert seien und demzufolge die Vorlage der damaligen Gutsachten vereitelt sei.

Nachdem die Bw. in der Volksschule große Lernschwierigkeiten gehabt habe, sei sie angesichts des beiliegenden schulpsychologischen Gutachtens des Stadtschulrates Wien vom 19. März 1985 und des Bescheides des Stadtschulrates Wien vom 2. Juli 1985 zum Wechsel in eine Sonderschule gezwungen gewesen.

Hierbei gehe aus dem schulpsychologischen Gutachten eindeutig die schwache Begabung der Bw. sowie deren psychisch gedrückter Zustand hervor.

Darüber hinaus sei auf den Umstand zu verweisen, dass die Eltern der Bw. über den Zeitraum von vier Jahren für diese erhöhte Familienbeihilfe bezogen haben, wobei die Zuerkennung derselben auf einem Gutachten Dr. F basiert habe.

Nämliche Unterlagen seien nach Auskunft des Finanzamtes für den 8., 16. und 17. Bezirk archiviert worden.

Am 2. März 2011 wurde die Bw. neuerlich beim Bundessozialamt untersucht, wobei der begutachtende Arzt, unter Auseinandersetzung mit dem Vorbringen der Sachwalterin, wonach sich - neben der Vermutung des Vorliegens eines perinatalen hypotoxischen Gehirnschadens - die Bw. im Alter von 10 bis 14 Jahren in ambulanter, die temporäre Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe hervorrufende Behandlung bei Herrn Dr. F befunden habe, dem schulpsychologischen Gutachten, dem psychologischen Gutachten vom 17. September 2008 sowie dem psychiatrischen Gutachten vom 7. September 2009 zur Überzeugung gelangte, dass nicht nachvollziehbar sei, dass die Bw. schon vor dem 21. Lebensjahr dauernd erwerbsunfähig gewesen sei.

Abgesehen davon, dass Minderbegabung und Sonderschulbesuch nicht automatisch Erwerbsunfähigkeit bedeuten, spreche vor allem im Fall der Bw. mehrere Arbeitsverhältnisse im Ausmaß von bis zu 7 Monaten gerade gegen das Vorliegen einer solchen vor dem 21. Lebensjahr.

Demzufolge sei der Eintritt der dauernden Erwerbsunfähigkeit nur mit dem Beginn der Beschäftigungstherapie, sprich so hin mit dem 1. Juli 2010 festzulegen.

Unter Hinweis auf die Gutachten des Bundessozialamtes vom 8. November 2010 sowie vom 3. März 2011 wurde das Rechtsmittel mit Berufungsvorentscheidung vom 7. März 2011 als unbegründet abgewiesen.

Die Sachwalterin der Bw. brachte am 25. März 2011 einen Antrag auf Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz ein und führte hierbei begründend aus, dass die beim Finanzamt archivierten Unterlagen betreffend die temporäre Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe nicht herangezogen worden seien.

Was das Gutachten des Bundessozialamtes vom 2. März 2011 anlange, so lasse dieses bei Beurteilung des Zeitpunktes der Eintritts der dauernden Erwerbsunfähigkeit den Umstand völlig unberücksichtigt, dass die Bw. ob Vorliegens einer psychischen Erkrankung bereits als junges Mädchen über vier Jahre lang psychiatrisch/psychologisch betreut worden sei.

Abschließend sei korrigierend anzumerken, dass sich die Bw. nicht so wie im Gutachten ausgeführt seit Juli 210 in Beschäftigungstherapie, sondern richtigerweise in stationärer Suchttherapie befinde.

Im Zuge der Ergänzung des Sachverhalts nahm der Referent am 19. April 2011 Kontakt mit dem Finanzamt für den 8., 16. und 17. Bezirk betreffend die archivierten Unterlagen über die temporäre Gewährung der Familienbeihilfe an die Eltern der Bw. auf, wobei der Teamleiter Herr ADir. M angegeben hat, dass die aus dem Zeitraum 1985 - 1988 oder 1989 stammenden Unterlagen (es handelt sich in Entsprechung der damaligen Rechtslage um mit entsprechenden Vermerken ausgestattete Beihilfenkarten) nicht mehr bei der Abgabenbehörde erster Instanz vorrätig seien.

Die Gründe für die der Sachwalterin erteilten Gegenteiliges bestätigenden Auskunft entziehe sich seiner Kenntnis, respektive seien diese schon angesichts der nicht erfolgten Namhaftmachung des Auskunftgebers nicht nachvollziehbar.

Über die Berufung wurde erwogen:

Nach § 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 voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen und sich in keiner Anstaltspflege befinden.

Gemäß § 6 Abs. 5 FLAG 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 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes Kind, das erheblich behindert ist. Nach § 8 Abs. 5 FLAG gilt ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht, als erheblich behindert. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren.

Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 % betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind die Vorschriften der §§ 7 und 9 Abs. 1 des 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.

Nach § 8 Abs. 6 FLAG 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 Abgabenbehörde hat unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens 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. dessen Erkenntnis vom 9. September 2004, Zl. 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.

Die Berufungsbehörde nimmt es als erwiesen an, dass bei der Bw. eine dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, zwar derzeit besteht, dass diese aber jedenfalls nicht vor dem 21. Lebensjahr eingetreten ist.

Diese Beurteilung gründet sich auf die beiden o. e. Sachverständigengutachten vom 8. November 2010 sowie vom 3. März 2011, die - wie nachstehend näher ausgeführt wird -, als schlüssig anzusehen sind und daher nicht ergänzt werden müssen.

Die Bw. vollendete am 20. Jänner 1995 das 21. Lebensjahr und wurde zwei Mal und zwar am 8. November 2010 sowie vom 3. März 2011 von verschiedenen Fachärzten im Bundessozialamt untersucht.

Beide Ärzte stellten in ihren Gutachten den Grad der Behinderung übereinstimmend mit 50 v. H. fest und bescheinigten, dass dieser voraussichtlich mehr als drei Jahre anhalten werde. Übereinstimmung besteht weiters insofern, als die rückwirkende Anerkennung des festgestellten Grades der Behinderung unter Bezugnahme auf die vorgelegten Befunde ab dem 1. Juli 2010 vorgenommen wurde.

Der Eintritt der dauernden Erwerbsunfähigkeit wird in beiden Gutachten ebenfalls mit Juli 2010 bescheinigt.

Im Gutachten vom 3. März 2011 wurde zusätzlich ausgeführt, dass keine Befunde, die mit der nötigen Wahrscheinlichkeit einen Grad der Behinderung vor dem 21. Lebensjahr im Ausmaß von 50 v. H. bedingen, vorlägen und dass dieser somit ab Beginn der Beschäftigungstherapie in der „Z“ angenommen werden könne.

Im übrigen setzt sich nach dem Dafürhalten der Abgabenbehörde zweiter Instanz vor allem das Gutachten vom 3. März 2011 in intensivem und ausreichendem Maß mit den von der Sachwalterin vorgelegten Gutachten (insbesondere dem schulpсихologischen Gutachten aus dem Jahr 1985 und dem im Zuge des Sachwalterbestellungsverfahrens erstellten psychiatrisch-neurologischen Gutachten vom 7. September 2009) auseinander.

In diesem Zusammenhang ist die Schlussfolgerung des begutachtenden Arztes, wonach das Gutachten vom 7. September 2009 nicht nachvollziehbar darlegt, dass der Eintritt der dauernden Erwerbsunfähigkeit der Bw. bereits vor Vollendung des 21. Lebensjahres erfolgt sei, insoweit nicht zu beanstanden, als – verkürzt zusammengefasst - nämlich Gutachten einzig und allein einen Konnex zwischen der seit dem Jahr 1999 bestehenden Drogenabhängigkeit der Bw. und deren psychischem, eine Änderung der Persönlichkeitsstruktur bedingenden Zustand herstellt.

Somit kann mit höchster Wahrscheinlichkeit angenommen werden, dass die zeitliche Festlegung des Beginns der dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, in den schlüssigen Sachverständigengutachten vom 8. November 2010 sowie vom 3. März 2011 den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht.

In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass die – im Vorlageantrag relevierte - Nichtberücksichtigung des Umstandes, dass die Bw. bereits im Alter von 10 bis 14 Jahren in der Abteilung Dris. F in psychiatrischer Behandlung gestanden sei, insoweit klar auf der Hand liegt, als einerseits sowohl in der Anamnese des Gutachtens vom 3. März 2011 expressis verbis festgehalten worden ist, dass Bezug habende Unterlagen nicht vorgelegt worden sind, als auch die Sachwalterin in ihrem Ergänzungsschriftsatz vom 1. März 2011 die auf archivierungstechnischen Gründen des AKH Wien fußende Unmöglichkeit des Erhalts der Gutachten Dris. F eingeräumt hat.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat ein ärztliches Zeugnis betreffend das Vorliegen einer Behinderung im Sinne des FLAG Feststellungen über Art und Ausmaß des Leidens, sowie auch der konkreten Auswirkungen der Behinderung auf die Erwerbsfähigkeit in schlüssiger und damit nachvollziehbarer Weise zu enthalten (vgl. beispielsweise dessen Erkenntnis vom 30. Juni 1994, Zl. 92/15/0215).

Diesen Kriterien werden die beiden in Rede stehenden Gutachten des Bundessozialamtes gerecht.

Demgegenüber erscheint das Vorbringen der Sachwalterin, dem gemäß die Bw. schon ob evidenter Maßen vorhandener Lernschwierigkeiten und des damit verbundenen zwangsläufigen Besuchs der Sonderschule in realiter als zu keinem Zeitpunkt ihres Lebens

selbsterhaltungsfähig zu qualifizieren sei, als nicht nachvollziehbar, da die Bw. bis zum Beginn der Drogenkonsumation im Jahr 1999 in mehreren Arbeitsverhältnissen gestanden ist.

Hierbei ist nach dem Dafürhalten der Abgabenbehörde zweiter Instanz – im Gegensatz zu dem im Rechtsmittel aus diesem Faktum gezogenen Schluss –, auch der Umstand, dass die Dauer der Arbeitsverhältnisse maximal 7 Monate betragen hat, gerade nicht als ein, für eine vor dem 21. Lebensjahr eingetretene, respektive seit jeher bestehende Erwerbsunfähigkeit, sondern vielmehr als ein für das Vorliegen der Erwerbsfähigkeit sprechendes Indiz zu werten.

Letztendlich erweist sich auch der im Vorlageantrag erhobene Vorwurf, wonach angeblich im Finanzamt archivierte Unterlagen betreffend den temporären Bezug der erhöhten Familienbeihilfe bei Beurteilung des vorliegenden Falls nicht herangezogen worden seien, in Ansehung der Tatsache, dass im Zuge ergänzender Sachverhaltsermittlungen beim Finanzamt für den 8., 16. und 17. Bezirk die Existenz nämlicher Unterlagen sich als nicht verifizierbar erwiesen hat, als unhaltbar.

Zusammenfassend war daher wie im Spruch zu befinden.

Wien, am 20. April 2011