

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri in der Beschwerdesache des Bf., vertreten durch die Sachwalterin Dr. Christiane Bobek gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf vom 5. September 2013, betreffend Abweisung von Familienbeihilfe und erhöhter Familienbeihilfe ab dem 1. Jänner 2013 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde vom 17. September 2013 wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Eingabe vom 27. Mai 2013 stellte die Sachwalterin des Bf. den Antrag auf Anerkennung der Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe ab dem 1. Jänner 2013.

Eine am 21. August 2013 durchführte fachärztliche Untersuchung des Bf. beim Bundessozialamt zeitigte nachstehendes Ergebnis:

Anamnese:

Beginn mit Drogenkonsum seit 17.Lj. ("ziemlich alles was es gibt, außer Heroin"); seit ca. 5 Jahren substituiert über prakt. Arzt; stat. Entzug OWS und Mauer-Öhling vor vielen Jahren; kurze Haft bei Jugendgericht; diverse Geldstrafen. Ausbildung: kein Schulabschluss, diverse Beschäftigungen - letzte Vollzeitbeschäftigung vor ca. 15 Jahren bei Bi als Verkäufer für einige Monate. Alkoholkarenz seit ca. 2011. Hepatitis B und C, Zn. Interferontherapie für ein Jahr 2011/12

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

in amb. Betreuung des OWS ca. 14 täglich. Medikation: Neurotop ret. 300mg 1.5-0-1.5, Cipralex 20mg, Trittico ret. 300mg abds., Mirtabene 60mg abds., Compensan ret. 300mg 1x4, Anxiolit f. 50mg, Inderal 40mg 3x1, Sirdalud MR 6mg abds., Quetialan 400mg abds., Pantoloc 40mg

Untersuchungsbefund:

großflächige Tätowierungen, Piercing, Adipositas, sonst unauffällig, vernachlässigt

Status psychicus / Entwicklungsstand:

seit ca. 11/2012 besachwaltet für finanz. Belange, davor bereits einmal besachwaltet gewesen, lebt allein, Betreuung über Indibet 1x wö. seit ca. 1/2013, davor bereits einmal gehabt; habe keine Energie, fühlt sich geschlaucht, Einkäufe selbständig, Freundeskreis gegeben, Schlaf beeinträchtigt, rezidiv. Angstzustände, keine produktive Symptomatik, Rechenschwäche, kein Beikonsum, Zeitrasterstörung

Relevante vorgelegte Befunde:

2013-01-30 PSYCHIATRIE OWS/ PRIMARIAT L

Opiatabhängigkeit, in Substitutionsprogramm; Alkoholabhängigkeit, seit längerem abstinent, OPS, Hep. B und C, Zn. Depressio unter Interferontherapie

Diagnose(n):

Opiatabhängigkeit, ggw. in Substitutionsprogramm

Richtsatzposition: 030802 Gdb: 050% ICD: F11.2

Rahmensatzbegründung:

Unterer Rahmensatz, da kontrolliertes Suchtverhalten mit Begleiterkrankung.

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 **2013-01-01** aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich

selbst den Unterhalt zu verschaffen.

erstellt am 2013-08-30 von BS

Facharzt für Neurologie und Psychiatrie

zugestimmt am 2013-09-02

Leitender Arzt: FW

Mit Bescheid vom 5. September 2013 wies das Finanzamt den Antrag unter Zugrundelegung der in dem Gutachten getroffenen Untersuchungsergebnisse und unter Verweis auf die die Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 ab.

In der gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung vom 17. September 2013 rügte die Sachwalterin die getroffenen Feststellungen als unrichtig und mangelhaft, da der Bf. psychisch erkrankt sei, wobei nämliche Erkrankung bereits vor der Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten sei, respektive dieser bereits zu diesem Zeitpunkt als dauernd erwerbsunfähig zu qualifizieren sei.

Laut dem unter einem vorgelegten Sachverständigengutachten von Frau Dr. EL vom 09. April 2013 sowie den vorgelegten Befunden, bestehe beim Bf. eine psychische Erkrankung im Sinne eines organischen Psychosyndroms bei multiplem Substanzmittelabusus. Darüber hinaus sei zu bedenken, dass der Bf. bereits seit seinem 17. Lebensjahr Opate, Alkohol und Benzodiazepine in großen Mengen konsumiert.

Wie aus dem unter einem vorgelegten Versicherungsdatenauszug der Wiener Gebietskrankenkasse vom 25. Jänner 2013 ersichtlich sei der Bf. nur sehr kurzfristige Arbeitsverhältnisse (jeweils nur wenige Tage!) eingegangen und seien diese jedoch nach kurzer Zeit krankheitsbedingt wieder abgebrochen worden. Diese kurzfristigen Arbeitsverhältnisse können sohin bestenfalls als Arbeitsversuche gewertet und als vergeblicher Versuch einer Eingliederung ins Erwerbsleben bezeichnet werden.

Der Bf. habe nicht einmal einen Hauptschulabschluss und habe dieser auch krankheitsbedingt keine ordentliche Berufsausbildung absolvieren können.

Zu beachten ist, Frau Dr. EL in ihrem Gutachten im Wesentlichen zur Überzeugung gelangt ist, dass beim Bf. diagnostisch das Bild eines leichtgradigen organischen Psychosyndroms bei jahrelangem multiplen Substanzmittelabusus bestehe, respektive aus psychiatrischer Sicht es sinnvoll erscheine im Rahmen einer Sachwalterschaft Strukturen aufrecht zu erhalten, da nur auf diesem Weg eine gewisse psychosoziale Rehabilitation vorstellbar erscheine.

Im Zuge des Rechtsmittelsverfahrens wurde der Bf. am 10. Dezember 2013 neuerlich beim Bundessozialamt untersucht bzw. nachstehendes Sachverständigengutachten erstellt:

Anamnese:

" er komme weil die Sachwalterin ihn wieder hergeschickt habe" .

Opiatabhängigkeit seit ca. 20 Jahren ca. 93. Im Substitutionsprogramm seit mehr als 5 Jahren bei seinem Hausarzt Dr. J. Er habe eine Gedächtnisstörung für Daten, zittere und müsse dauernd Medikamente nehmen. Er bekomme die Mindesticherung - bzw. die Sachwalterin. Er leide auch unter Rückenschmerzen und Zahnschmerzen. Er sei kurzzeitig in der Volksschulzeit in verschiedenen Heimen gewesen. Nach dem Tod der Mutter, sei er wieder nach Hause gekommen. Habe dann die Hauptschule in der 3. Klasse abgebrochen. Habe dann immer wieder im Verkauf gearbeitet. Vor ca. 20 Jahren habe er mit Drogen begonnen und habe so ziemlich alles genommen bis er ca. 99 ins "Programm" gegangen sei. Seitdem nehme er keine Drogen bis auf 1-2 Rückfälle. Alkohol aber noch sporadisch, sei aber auch schon seit längerem abstinent. Er wolle eigentlich keine Sachwaltschaft mehr, aber wegen seiner Schulden sei es wahrscheinlich notwendig. Vor 2,5 Jahren habe er in der Interferontherapie wegen Hepatitis C und B zusätzlich auch einen Teilentzug gemacht, das wäre der letzte "stationäre" Aufenthalt gewesen. Die Hepatitis sei jetzt ausgeheilt

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Cipralex, Trittico, Sirdalud, Neurotop, Mirtabene, Compensan, Anxiolit, Inderal, Quetialan, Pantoloc, PAspertin, in ambulanter Betreuung im OWS

Untersuchungsbefund:

40 jähriger AW in gutem AEZ 1, 85 m 125 kg RR 150/90 Caput: HNAP frei, Rachen bland, Lichtreaktion unauffällig Collum: Halsorgane unauffällig Thorax: symmetrisch, Cor HT rein, rhythmisch, n.f. Pulmo: VA, sonorer KS Abdomen: BD üb. TN, Hepar am RB, keine pathologischen Resistenzen tastbar WS: im Lot, FBA: 15 cm, altersentsprechend frei beweglich Extremitäten: keine Ödeme, altersentsprechend frei beweglich, Haltetremor d Hände, Haut: unauffällig, mehrfache Tätowierungen und Narben an den Extremitäten, Haut: unauffällig

Status psychicus / Entwicklungsstand:

lebt in eigenen Wohnung, werde von der Volkshilfe betreut, Pflegegeld abgelehnt worden, die würden jeden Donnerstag kommen. Besuchswaltung wegen finanzieller Belange und hirnorganischem Psychosyndrom, An- und Auskleiden, Kochen, und Einkaufen selbständig möglich, Schlaf gestört, Freundeskreis gegeben, keine produktive Symptomatik, kooperativ

Relevante vorgelegte Befunde:

2013-08-21 FLAG , DR. B

Opiatabhängigkeit, 50% DZ , EU

2013-04-09 DR. Le, PSYCHIATRICH- NEUROLOGISCHES GUTACHTEN

leichtgr. OPS bei jahrelangem multiplen Substanzmittelabusus, vorliegend
ein Befund des OWS vom 31.8.2011 mit der Bestätigung der ambulanten Betreu
ung bei Opiatabhängigkeit unter Substitution und ein OPS, SW empfohlen
Diagnose(n):

Opiatabhängigkeit , gegenwärtig in Substitutionsprogramm

Richtsatzposition: 030802 Gdb: 050% ICD: F11.2

Rahmensatzbegründung:

unterer Rahmensatz, da kontrolliertes Suchtverhalten mit

Begleiterkrankung

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

keine Änderung zum Vorgutachten. Eine rückwirkende Einschätzung und EU ist ab
Jänner 2013 aufgrund der erstmaligen Bestellung einer Sachwalters möglich.

Eine darüber hinaus gehende Rückwirkung ist nicht gerechtfertigt. Weiter

Eine Nachuntersuchung ist nicht erforderlich - Dauerzustand.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung
ist ab 2013-01-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

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

zurückliegende maßgebliche Befunde wurden nicht vorgelegt.

erstellt am 2013-12-10 von WA

Arzt für Allgemeinmedizin

zugestimmt am 2013-12-11

Leitender Arzt: FW

Unter Hinweis auf obiges Gutachten wurde das Rechtsmittel des Bf. mit
Beschwerdevorentscheidung vom 17. Februar 2014 als unbegründet abgewiesen.

In dem mit 6. März 2014 datierten Vorlageantrag rügte die Sachwalterin - unter neuerliche
Bezugnahme auf die mehr als 20 Jahre andauernde Opiatabhängigkeit des

Bf. - die Richtigkeit der Feststellungen im Gutachten, wonach der Eintritt der dauernden Erwerbsunfähigkeit erst mit 1. Jänner 2013 anzunehmen sei.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

1. Rechtsgrundlagen:

Anspruch auf Familienbeihilfe besteht nach § 6 Abs. 2 lit. d FLAG 1967 für Vollwaisen oder diesen nach § 6 Abs. 5 FLAG 1967 gleichgestellte volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. (ab 1.7.2011: 25.) Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

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 ein Kind gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967, 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 § 14 Abs. 3 des Behinderteneinstellungsgesetzes, BGBI. Nr. 22/1970, in der jeweils geltenden Fassung, und die Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung (Einschätzungsverordnung) vom 18. August 2010, BGBI. II Nr. 261/2010, 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.

Das Bundesfinanzgericht 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 iVm § 2a 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.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis VwGH 18.11.2008, 2007/15/0019, ausdrücklich auf den klaren Wortlaut des § 8 Abs. 6 FLAG 1967 in der Fassung BGBI. 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 BGBI. 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 Sachverständige 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.

2. Sachverhalt und rechtliche Würdigung:

Entscheidend ist im Beschwerdefall, ob der Bf. infolge seiner Erkrankung bereits vor Vollendung seines 21. Lebensjahres bzw. im Falle einer Berufsausbildung bis zum 27. Lebensjahr (alte Rechtslage), in einem Ausmaß behindert war, sodass er schon damals voraussichtlich dauernd außerstande gewesen ist, sich selbst den Unterhalt zu

verschaffen. Der Grad der Behinderung ist dagegen ohne Bedeutung (Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 8 Rz 21).

In diesem Zusammenhang ist jedoch anzumerken, dass für die gegenständliche Entscheidung ausschließlich dem Eintrittszeitpunkt einer dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, Bedeutung zukommt und nicht ob erste Krankheitssymptome bereits vor dem 21. Lebensjahr aufgetreten sind, da dies nicht automatisch dazu führen würde, dass gleichzeitig mit Beginn einer Krankheit eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit einhergegangen wäre.

Wenn daher die vom Bundessozialamt betrauten Sachverständigen den Zeitpunkt, zu dem die psychische Erkrankung des Bf. einen Grad erreicht hat, der zur dauernden Erwerbsunfähigkeit geführt hat, mit Jänner 2013 festlegen haben, weil dem Bf. in nämlichm Zeitpunkt erstmals ein Sachwalter beigegeben worden ist, so ist diese Feststellung schlüssig und nachvollziehbar.

Der Vollständigkeit halber ist die Sachwalterin des Bf. auch auf den Umstand zu verweisen, dass das im Berufungsschriftsatz ins Treffen geführte, mit 9. April 2013 datierte Gutachten Dris. Le im Rahmen der Zweibegutachtung des Bf. zwar als relevanter Befund Berücksichtigung gefunden hat, ohne dass am Eintrittszeitpunkt der dauernden Erwerbsunfähigkeit selbst eine Änderung eingetreten ist, sondern der Sachverständige vielmehr zum Schluss gelangt ist, dass eine über den 1. Jänner 2013 hinausgehende Rückwirkung nicht gerechtfertigt ist.

Zusammenfassend liegt daher beim Bf. daher die nach § 6 Abs. 2 lit d FLAG 1967 geforderte dauernde Erwerbsunfähigkeit, die vor Vollendung seines 21. Lebensjahres spätestens jedoch vor Vollendung des 27 (25) Lebensjahres nach den vorgenannten Bescheinigungen des Bundessozialamtes nicht vor.

Demzufolge war wie im Spruch zu befinden.

Zulässigkeit einer Revision

Gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG ist eine Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Diese Voraussetzung liegt im Beschwerdefall nicht vor, da keine Rechtsfragen strittig sind, sondern der vorliegende Sachverhalt in freier Beweiswürdigung ermittelt wurde. Gegen dieses Erkenntnis ist daher keine (ordentliche) Revision zulässig

Wien, am 2. Juni 2014