



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des M.K., YX, vom 25. April 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Klagenfurt vom 26. März 2007 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe ab Oktober 2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.), geb. am 1.1., stellte am 20. Oktober 2006 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe nebst Erhöhungsbetrag und führte als Grund „Poytox., Depression, psychische Beeinträchtigung, Kopfverletzungen, seelischen und körperlichen Missbrauch“ an. Dem Antrag beigelegt war eine Kopie der Mitteilung über den Leistungsanspruch des AMS (Notstandshilfe, Pensionsvorschuss), ein Versicherungsdatenauszug der österreichischen Sozialversicherung (Stand. 19.10.2006; Ausweis von 28 Beschäftigungsverhältnissen für die Zeit von Juli 1977 bis Juli 2006) sowie Karteiblätter des Arbeitsamtes.

Über Ersuchen des Finanzamtes wurde der Bw. am 6.12.2006 im Bundessozialamt untersucht und folgendes Gutachten erstellt:

Betr.: KM, Vers.Nr.: 11,

Anamnese:

Neuansuchen bei Alkoholabhängigkeit. Beginn des Alkoholkonsums um das 11. Lbj., vom 17. bis 30. Lbj. Cannabis, Opiatmissbrauch, die frühkindliche Anamnese nicht erhebbar, Besuch VS, Gymnasium, in der 2. Klasse Wechsel auf HS, keinen Lehrabschluss, jedoch Kochlehre, Friseurlehre, Großhandelslehre begonnen und jeweils abgebrochen. Bis 2003 regelmäßige

Hilfsarbeiten, wobei er häufig den Berufsort wechselte. Geschieden, mehrere Vorstrafen wegen Gewalttätigkeit. Hat um die Frühpension krankheitshalber angesucht. Wohnt alleine, ist ohne Beschäftigung. 1988 stationäre Entzugs- und Entwöhnungsbehandlung in De la Tour, derzeit keine psychologische oder psychiatrische Behandlung.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Untersuchungsbefund:

HNO- und Augenbereich unauffällig, cardiorespiratorisch kompensiert, Abdomen bland, Nierenlager frei, Bewegungsapparat unauffällig, neurologisch unauffällig.

Status psychicus/Entwicklungsstand:

Gut kontaktfähig, einsichtig, unruhig, zappelig, impulsiv, keine Desorganisation, ausgeglichene Stimmung, affizierbar, keine Paranoia, keine Wahrnehmungsstörung, keine Suizidalität.

Relevante vorgelegte Befunde:

keine

Diagnose(n):

Hyperkinetische Störung des Sozialverhaltens

Richtsatzposition: 583 Gdb: 0% ICD: F90.0

Rahmensatzbegründung:

Keine stationäre Behandlung

Alkoholmissbrauch

Richtsatzposition: 582 Gdb: 030% ICD: F10.1

Rahmensatzbegründung:

Gesamtgrad der Behinderung: 30 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 2006-12-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

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

Eintritt der dauernden Erwerbsunfähigkeit um 2002.

erstellt am 2006-12-28 von WR, Facharzt für Psychiatrie und Neurologie

zugestimmt am 2007-01-03, Leitender Arzt: AG.

Das Finanzamt erließ am 26. März 2007 einen Bescheid und wies den Antrag unter Hinweis auf die §§ 6 Abs. 5, 6 Abs. 2 lit d FLAG und darauf, dass laut dem Sachverständigentutachten vom 3. Jänner 2007 der Eintritt der dauernden Erwerbsunfähigkeit im Jahr 2002 festgestellt worden sei. Da das 21. Lebensjahr am 1. Mai 1983 vollendet worden sei, sei ein Anspruch auf Familienbeihilfe mangels Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen nicht gegeben.

Dagegen erhob der Bw. Berufung (Anm.: die Berufung wurde zunächst bescheidmäßig mangels Rechtzeitigkeit zurückgewiesen; dieser Bescheid wurde nach Überprüfung nach § 299 BAO aufgehoben). Im Einzelnen führte der Bw. aus:

„Der eigentliche Grund für mein Ansuchen um erhöhte Familienbeihilfe ist im Sachverständigentutachten Dr. W. nicht angeführt.

Meine mit 17 Jahren erlittenen schweren Kopfverletzungen – Atteste anbei – und die daraus resultierenden Probleme bezüglich meiner gesamten Entwicklung – ich musste essen, gehen, schreiben, vor allem aber zusammenhängend denken neu erlernen – sind der Hauptgrund meiner Bitte um finanzielle Unterstützung.

Ich wurde damals im März 1988 völlig aus der Bahn geworfen, denn nicht nur körperliche Gebrechen – ich wurde nach der Musterung auch für untauglich erklärt – sondern vor allem psychische Probleme machten mir sehr zu schaffen.

Nach meinen monatelangen Krankenhausaufenthalt fand ich nie mehr den richtigen Weg zurück zu einem vollwertigen Gesellschaftsmitglied. Ich brach meine bereits dritte begonnene Lehre ab und mein Vater setzte mich daraufhin vor die Türe. 18jährig landete ich auf der Straße und war lange unsteten Aufenthalts – dem Alkohol und zeitweise Drogen völlig verfallen. Meine frühe Vaterschaft und mein liebendes, verantwortungsvolles Engagement für meine Tochter Nicole, geb. 19.8.1982, bremste mich in meinem Lebenswandel zwar kurzfristig ein, ließ mir aber für eine neue oder weitere berufliche Entwicklung wenig Zeit. Erst als die Mutter meiner Tochter nach einem alleinigen, zweijährigen Schweizaufenthalt zu uns zurückkehrte, begann ich mit 26 Jahren eine Alkoholentziehungskur im Sonderkrankenhaus De la Tour. All meine Versuche beruflich aber auch privat für längere Zeit Fuß zu fassen, scheiterten immer wieder.“

Der Berufung beigelegt waren ein Arztbrief Dr. S. (De la Tour).

Im Schriftsatz vom 8. Mai 2007 – „Anhang zur Berufung“ – führte der Bw. weiters aus.

„Ich möchte nur noch in kurzen Worten zur Kenntnis bringen, wofür ich eine eventuelle finanzielle Unterstützung dringend benötigen werde.

Bei meinem seinerzeitigen Unfall, März 1980 verlor ich durch die schwere Erschütterung nicht nur meine Haare, sondern auch linksseitig unten viele Zähne. Diesen Umstand nahm jedoch niemand wirklich wahr. Weder Ärzte der orthopädischen Kieferstation am LKH Kl. noch nachfolgende Zahnärzte machten mich auf die verheerenden Auswirkungen aufmerksam. Das fatale Ergebnis war und ist, dass ich trotz regelmäßiger Zahn- und Mundpflege sowie Zahnarztbesuchen einen Zahn nach dem anderen verloren habe und nur mehr acht, zum Teil äußerst wackelige eigene Zähne besitze.

Überdimensionale Fremdkörper, Zahnspangen und Brücken befinden sich nun schon seit einigen Jahren in meinem Mund und bewirken das Gegenteil einer Gesundheit, da sich sehr rasch ein Zahn nach dem anderen verabschiedet. Eine mittlerweile entstandene Unverträglichkeit der Metallklammern und ein ständiger Phantomschmerz im linken Oberkiefer zwingen mich immer öfter die Zähne für einen längeren Zeitraum herauszunehmen. Wichtige und unaufschiebbare Dringlichkeiten kann ich oft nur unter großen Schmerzen, ausgehend von den Zahnbehelfen erledigen. Mit dem Tathergang meiner Nahrungsaufnahme sowie der Wahl meiner Lebensmittel möchte ich ihre kostbare Zeit nicht weiter in Anspruch nehmen. Da eine wirkliche, schmerzfreie Verbesserung meiner Situation nur durch das Einsetzen von einigen Stifzähnen gegeben ist, bitte ich sie nochmals meinem Antrag stattzugeben.“

Über Ersuchen des Finanzamtes wurde das zweite fachärztliche Gutachten vom 11. Juli 2007 erstellt und darin ausgeführt:

Betr.: KM, Vers. Nr.: 11

Untersuchung am: 2007-07-11 08:30 im BK

Anamnese:

Herr Kö. wuchs als uneheliches Kind auf, hat seinen leiblichen Vater nie kennen gelernt. Die Mutter heiratete kurz nach seiner Geburt, er war bei verschiedenen Pflegepersonen untergebracht und hatte auch wechselnde Bezugspersonen. Besuch der Volksschule und des Gymnasiums, Wechsel in der zweiten Klasse auf die HS, danach diverse Lehrversuche konnte jedoch nie ausdauernd bei einer Arbeit bleiben, keinen Lehrabschluss. Im Jahr 1980 Schädelhirntrauma nach Sturz von einem Dach, es zeigte sich damals Contusio cerebri mit vorwiegender Rechtshirnschädigung und latenter Hemiparese links. Im EEG zeigten sich geringe diff. Schädigungen im Bereich des Großhirnes und subcorticale Zentren, keine

epileptischen Potenziale. Er wurde danach ambulant weiter betreut. Arbeitsversuche scheiterten nach jeweils kurzer Zeit, auch auf Grund der zunehmenden Alkoholproblematik. 1988 stationäre Entwöhnung in De la Tour; er ist geschieden, mehrere Vorstrafen wegen Gewalttätigkeit, derzeit in Invaliditätspension. Diagnose De la Tour: Politoxikomanie, Verdacht auf narzistische Persönlichkeitsstörung. Verkehrspsychologische Untersuchung von 1995/02, im Persönlichkeitsbereich zeigt sich eine leicht beeinflussbare, labile Kernstruktur im Zusammenhang mit Drogenthematik..... Eine Wiedergenehmigung des Führerscheines doch sehr bedenklich.... Herr Kö. hatte dann für ein Jahr keinen Führerschein, hat aber im darauf folgenden Jahr den Führerschein für alle Klassen, auch für LKW, gemacht. Dies 1990 abstinenter, darnach in regelmäßiger Kontrolle an der Drogenambulanz.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Keine

Untersuchungsbefund:

Herr Kö. zeigt einen guten AZ und EZ, kardiopulmonal kompensiert, abdominal frei, Bewegungsapparat unauffällig, neurologisch unauffällig.

Status psychicus/Entwicklungsstand:

Gut kontaktfähig, freundlich, bewusstseinsklar orientiert, Duktus inhaltlich und formal unauffällig, gut affizierbar, keine Wahrnehmungsstörungen, keine Suizidalität, berichtet über vielfältige Traumatisierungen und Verwahrlosungen aus seiner Kindheit.

Relevante vorgelegte Befunde:

1995-09-05 V. FÜHRERSCHEINGUTACHTEN

Politoxikomanie, partiell remittiert, dysthymie, Führerscheinvoraussetzungen unter der Auflage von drei monatlichen fachärztlichen Kontrollen gegeben, MR/CT Befund von 1995: Erweiterung der Frontalen und teilweise auch

Diagnose(n): Politoxikomanie bei narzistischer Persönlichkeitsstörung

Richtsatzposition: 585 Gdb: 050% ICD: F19.2

Rahmensatzbegründung:

St.p. SHT 1980 Analoge Beurteilung, die Einflüsse des SHT, auf Grund der vorliegenden Befunde nicht sicher einzuschätzen. Den größeren Anteil wird wohl die zugrunde

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 2006-12-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

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

erstellt am 2007-07-19 von LH, Facharzt für Psychiatrie und Neurologie

zugestimmt am 2007-07-23, Leitender Arzt: AG

Das Finanzamt erließ am 26. Juli 2007 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung vom 25. April 2007 unter Anführung der gesetzlichen Bestimmungen (§§ 6 Abs. 5, 6 Abs. 2 lit. d 8 Abs. 5 und 6 FLAG) sowie mit der Begründung ab, dass die maßgebliche Erwerbsunfähigkeit rückwirkend erst ab Dezember 2006 – somit weit nach dem 21. Lebensjahr – bescheinigt worden sei.

Der Bw. stellte fristgerecht den Antrag auf Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führt zur Begründung aus:

„Vorweg möchte ich Ihnen mitteilen, dass mich weder das „schnelle“ Geld, noch eine andere Art von Bereicherung interessiert. Ich bin aufgrund meiner bisherigen Lebensgeschichte vor allem in meinen Kinder- und Jugendjahren sowie meinen erlittenen schweren Kopfverletzungen einfach moralisch davon überzeugt einer finanziellen Unterstützung teilhaftig werden zu dürfen.

In meiner vorherigen Berufung habe ich Ihnen in einem Schreiben mitgeteilt, wofür ich Ihre finanzielle Hilfe dringend benötige. Für meine Zähne. Der einzige Grund warum ich mit 45 Jahren nur mehr mittlerweile 6 eigene Zähne besitze war mein Unfall. Keine einzige medizinische Institution war damals in der Lage mich über mögliche Dauerschäden aufzuklären.

Trotz des Wissens der behandelnden Ärztinnen in den verschiedensten Abteilungen des LKH Kl. über diverse körperliche und psychische Mängel wurde mit mir weder darüber gesprochen noch gab es irgendeine Therapie.

Ich hatte linksseitige körperliche Lähmungserscheinungen besonders im Gesicht. Ich verlor damals vor allem links oben und unten viele Zähne. Ich lief noch jahrelang in jede Bodenwelle und stolperte ständig. Mir fielen die Haare aus. Ich war voller Komplexe und nur unter Alkoholeinfluss konnte ich einigermaßen gesellschaftlich auftreten.

..wenn sie meine Unterlagen genau durchlesen, können sie daran klar erkennen, dass ich so keine reelle Chance hatte mich wirklich zu entwickeln. Warum wurde ich nach meiner Entlassung aus dem Krankenhaus nicht weiter betreut, therapiert?

Im Gegenteil, ich verlor meine Lehrstelle und landete auf der Straße. Jugendlicher Übermut, Unwissenheit und falscher Stolz gepaart mit schweren Alkohol und Drogenmissbrauch, ab meinem 13. Lebensjahr, trugen ihren Teil dazu bei.

Sehr geehrte Damen und Herren, ich kann mir keine Rechtsvertreterin leisten, aber soviel ich weiß hat man, wenn man bis zum 21. Lebensjahr nicht fähig ist einen Beruf zu erlernen oder eine Basis für das weitere Leben zu schaffen, ein Recht auf eine Hilfe.

Ich habe in meinem Leben nie aufgehört zu kämpfen. Wiewohl es ist ein Kampf gegen Windmühlen, da mir entscheidende Fundamente fehlten und fehlen.

Es ist mir leider unmöglich aus jener Zeit ein psychologisches Gutachten nachträglich zu erhalten, da es keines gab und gibt und sich auch niemand darum sorgte. Auch ich war der Meinung, dass ich alles schon irgendwie schaffe. Naiv und wie ich heute weiß bereits damals krank.

Sämtliche spätere Gutachten weisen eindeutig auf jene Zeit vor meinem 21. Lebensjahr zurück, wo es mir leider nicht gelang jenen Grundstein zu setzen, welcher für ein intaktes Weiterkommen in meinem Leben verantwortlich ist. Somit ist meiner Meinung nach sehr wohl die gesetzliche Voraussetzung gegeben.

Es widerstrebt mir sehr und es ist mir auch peinlich als Verlierer und Bittsteller bei Ihnen vorstellig zu sein.

Ich ersuche sie daher inständig, um Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe, um zumindest wieder ohne Schmerzen essen zu können. „

Beilagen: 3 Seiten Krankengeschichte ab 29.3.1980 bis 2.5.1980, 1 Bestätigung über den Beschluss der Stellungskommission (untauglich), 1 Befundbericht Mag. Ko. (klinischer Psychologe, Psychotherapeut), 1 Ambulanzprotokoll der Neurochirurgischen Abteilung 1 Arztbrief Dr. B. vom 9. 06.1980.

Am 6. Dezember 2007 legte das Finanzamt die Berufung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vor.

Der unabhängige Finanzsenat ersuchte das Bundessozialamt im Schreiben vom 7. Jänner 2008 um Erstellung eines weiteren Sachverständigengutachtens. Dabei sei insbesondere auf die Frage, ob eine relevante Erkrankung im geforderten Ausmaß bereits vor dem 21. Lebensjahr gegeben war und ob der Bw. daher dauernd außerstande war, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, Stellung zu nehmen.

Am 3. März 2008 wurde der Bw. untersucht. Nachstehende Feststellungen wurden im dritten fachärztlichen Gutachten getroffen:

Betr.: KM, Vers.Nr.: 11.

Untersuchung am: 2008-03-03 16:30 Ordination. Identität nachgewiesen durch: Führerschein von Herrn Kö..

Anamnese:

Herr Kö. gibt an, dass er ab 13. - 26. Lebensjahr Alkoholkonsum bzw. Missbrauch hatte, Schullaufbahn: Volksschule, Gymnasium: in 4. Klasse Wechsel in die Hauptschule, ein Abschluss ; diverse Lehren begonnen, jedoch immer nach kurzer Zeit abgebrochen; knapp vor dem 18. Geburtstag von Dach gestürzt; SHT mit Contusio cerebri sowie Hemiparese-symptomatik davongetragen, keine Rehabtherapie, immer wieder Gelegenheitsarbeiten angenommen, sehr früh Vater selbst geworden, derzeit Invaliditätspension; nach eigenen Angaben gelegentlich Einnahme von verschiedenen Substanzen.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz):

Keine

Untersuchungsbefund:

46 jähriger Mann in recht guten AEZ, internistischerseits unauffällig; neurologisch unauffällig bis auf schwankenden unterberger Tretversuch und Rhomberg; kann nicht lange am rechten Bein stehen durch Kreuzbandriss am rechten Knie.

Status psychicus/Entwicklungsstand:

bewusstseinsklar, Ductus cohärent, Affekt etwas abgeflacht, zittrig, meint selbst er wäre zur Ruhe gekommen.

Relevante vorgelegte Befunde:

1980-06-09 DR. Pö.

Hemiparese links, part. Opticusatrophie

1980-03-29 KIEFERABTEILUNG LKH KI.

Orbitafraktur, Contusio cerebri

1995-09-29 DR. VO.

Polytoxikomanie bei narzist. Persönlichkeit

Diagnose(n):

Politoxikomanie bei narz. Persönlichkeit

Richtsatzposition: 582 Gdb: 030% ICD: F10.1

Rahmensatzbegründung:

Therapiemöglichkeiten nicht ausgeschöpft.

Gesamtgrad der Behinderung: 30 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

chronische Erkrankung

Eine Nachuntersuchung ist nicht erforderlich - Dauerzustand.

Die rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades d. Behinderung ist ab 1988-03-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich.

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

chronische Erkrankung, Therapiemöglichkeiten nicht ausgeschöpft.

erstellt am 2008-03-31 von SA., Facharzt für Kinder- und Jugendheilkunde

zugestimmt am 2008-04-03, Leitender Arzt: AG

Änderung der Gesamtgrades der Behinderung von der leitenden Ärztin auf 50 % bei Persönlichkeitsstörung und Polytoxikomanie - rückwirkende Anerkennung wie im vorliegenden Gutachten ab 1988.

Dem Bw. wurde diese Gutachten durch Hinterlegung am 9. April 2008 zugestellt.

Eine Stellungnahme hiezu ist bislang nicht erfolgt.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

#### **1. Rechtsgrundlagen**

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe 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.

Gemäß § 6 Abs. 1 FLAG haben Anspruch auf Familienbeihilfe auch minderjährige Vollwaisen, wenn

- a) sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,
- b) ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist und
- c) für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.

Volljährige Vollwaisen haben nach § 6 Abs. 2 FLAG Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und die Voraussetzungen des Abs. 2 lit. a bis h erfüllt sind.

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 spätestens 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 Heim-

erziehung 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 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 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 in der Fassung 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.

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. 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. Folgender Sachverhalt steht fest:**

-	Der Bw. leidet an Politoxikomanie bei narz. Persönlichkeit.
-	Relevante vorgelegte Befunde: Dr. Pö. vom 09.06.1980, Befunde des LKH Kl. – Kieferabteilung vom 29.03.1980, Unfallabteilung vom 8.4.1980, Augenabteilung 8.4.1980, HNO-Abteilung 11.4.1980, Neurologischer Befund vom 11.4.1980, Neurochirurgie, Unfallchirurgie vom 21.04.1980, Liquorraum-Scintigraphie, Neurochirurgie vom 30.04.1980, 29.4.1980 EEG-Befund, Dr. VO. vom 29.09.1995, Mag. GK



	(klinischer Psychologe) vom 21.09.2006, LKH-KI. – Ambulanzprotokoll vom 29.08.2006
-	Bestätigung über den Beschluss der Stellungskommission („untauglich“) vom 12. Juni 2006.
-	Der Bw. hat in der Zeit von 12.07.1977 – 30.11.1980 mehrere Lehren (Friseur- und Kochlehre sowie Lehre zum Großhandelskaufmann) begonnen aber keine beendet.
-	Der Bw. war in der Zeit von August 1981 bis Juli 2006 in rund 32 Dienstverhältnissen beschäftigt. Diese dauerten jeweils einige Wochen und Monate bzw. in zwei Fällen über ein Jahr.
-	Laut dem Versicherungsdatenauszug der österreichischen Sozialversicherung (Stand: 19.10.2006) war der Bw. von 12.07.1977 bis 14.07.2006 rund 130 Monate (inklusive Lehrzeit) als beschäftigt gemeldet.
-	Im Einzelnen war der Bw. wie folgt beschäftigt:

Zeiten:	meldende Stelle:	Dauer:
12.07.1977 – 25.07.1977	St. (Lehrling)	2 Wochen
01.09.1977 – 24.04.1978	DK. (Lehrling)	7 Monate, 3 Wochen
02.05.1978 – 30.11.1980	BF. (Lehrling)	30 Monate
26.08.1981 – 14.10.1981	Arbeiter (BU. KG)	2 Monate, rd.3 Wochen
08.04.1982 – 02.05.1982	Arbeiter (PH.)	rd. 4 Wochen
18.05.1982 – 10.06.1982	Arbeiter (MF.)	rd. 3 Wochen
28.06.1982 – 30.06.1982	Angestellter (SME.)	2 Tage
28.07.1982 – 11.08.1982	Arbeiter (KW)	rd. 2 Wochen
22.12.1982 – 28.01.1983	Arbeiter (HC)	1 Monat, 1 Woche
02.11.1983 – 06.11.1983	Arbeiter (RT)	4 Tage
01.03.1984 - 05.04.1984	Arbeiter (SZ)	rd. 1 Monat
10.05.1984 – 30.05.1984	Arbeiter (OB)	rd. 3 Wochen
03.09.1984 – 28.02.1985	Arbeiter (TS)	5 Monate, rd. 3 Wochen
23.09.1985 – 16.01.1986	Arbeiter (IF. – Obsth.)	3 Monate, 3 Wochen
01.10.1986 – 30.11.1988	Arbeiter (SIM)	2 Monate

06.07.1987 – 17.07.1987	Arbeiter (FG)	rd. 2 Wochen
02.11.1987 – 10.12.1987	Arbeiter (SIM )	1 Monat, 1 Woche
17.05.1989 – 31.08.1989	Arbeiter (VL)	3 Monate, 2 Wochen
06.03.1990 – 03.07.1990	Arbeiter (VL )	rd. 4 Monate
07.10.1991 – 25.10.1991	Angestellter (MM)	rd. 3 Wochen
03.05.1993 – 04.10.1993	Arbeiter (PF)	5 Monate
01.07.1994 – 12.08.1994	Arbeiter (PF)	1 Monat, rd. 2 Wochen
01.12.1997 – 07.01.1999	Angestellter (LF)	rd. 13 Monate
05.05.1999 – 30.07.1999	geringf. besch. Arb. (KD)	2 Monate, rd. 3 Wochen
03.08.1999 -19.11.1999	Arbeiter (FV)	3 Monate, rd. 2 Wochen
25.11.1999 – 22.12.1999	Arbeiter (FE.)	rd. 1 Monat
02.01.2001 – 28.02.2001 01.03.2001 – 31.07.2001	Arbeiter Angestellter – BM.	2 Monate 5 Monate
01.06.2002 – 17.02.2003	geringf. besch. Arbeiter –(PF )	8 Monate, rd. 2 Wochen
01.05.2003 – 06.12.2004	Arbeiter (PF)	19. Monate, rd. 1 Woche
07.04.2005 – 11.04.2005	geringf. beschäftigter Arbeiter (SCM)	4 Tage
01.10.2005 – 02.10.2005	geringf. besch. Angestellter (NS)	1 Tag
01.04.2006 – 23.05.2006	geringf. besch. Arbeiter (HA)	1 Monat, rd. 3 Wochen
Insgesamt		119 Monate/ 48 Wochen (ds rd. 11 Monate) rd. 130 Monate
-	Der Bw. bezog zwischen seinen Beschäftigungen Arbeitslosengeld, Beihilfen nach § 20 Abs. 2 AMFG, Notstandshilfe oder Krankengeld.	
-	Seit 01.11.2006 bezieht der Bw. eine Invaliditätspension.	

Die Berufungsbehörde nimmt es als erwiesen an, dass zwar zum jetzigen Zeitpunkt eine dauernde Erwerbsunfähigkeit vorliegt, dass dieser Zustand aber erst nach Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten ist.

Diese in freier Beweiswürdigung getroffene Beurteilung gründet sich auf folgende Beweismittel:

-	Sachverständigengutachten Dr. Le. vom 19.07.2007, Sachverständigengutachten Dr. S-P. 31.03.2008 und Ergänzungsgutachten der leitenden Ärztin des Bundessozialamtes vom 03.04.2008
---	---

-	Versicherungsdatenauszug der österreichischen Sozialversicherung
-	Bezug einer Invaliditätspension

Details hierzu sind der rechtlichen Würdigung zu entnehmen:

### 3. Rechtliche Würdigung:

Der Bw. wurde von drei Sachverständigen Ärzten eingehend untersucht. Die letzte Untersuchung fand am 03.03.2008 bei Dris. S-P. statt. Ihre persönliche Befundaufnahme, die vorgelegten (oben angeführten Vor-)Befunde sowie die persönliche Situation des Bw. (Unfall, Alkohol- und Drogenabhängigkeit) flossen in das Sachverständigengutachten ein und wurden gewürdigt. Die medizinische Beurteilung in Verbindung mit den von der höchstgerichtlichen Judikatur aufgestellten und im Berufungsfall beachteten Erfordernisse, 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. VwGH 21.2.2001, 96/14/0139, 27.04.2004, 2003/14/0105), lässt den eingeschätzten und von der leitenden Ärztin des Bundessozialamtes erhöhten Grad der Behinderung von 50 vH mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit als gewiss erscheinen.

Entgegen der im Gutachten Dris. S-P. festgestellten rückwirkenden Erwerbsunfähigkeit ab März 1988 (die ebenfalls schon den Anspruch auf Familienbeihilfe ausschließt, da die dauernde Erwerbsunfähigkeit des Bw. auch hier erst weit nach Vollendung seines 21. Lebensjahr bescheinigt wurde), geht der unabhängige Finanzsenat unter Bedachtnahme auf den Versicherungsdatenauszug vom 19.10.2006 und den bis 2006 immer wieder eingegangenen Beschäftigungsverhältnissen im Rahmen der freien Beweiswürdigung von einer dauernden Erwerbsunfähigkeit ab 12/2006 aus (vgl. Sachverständigengutachten Dris LH vom 19.07.2007, Bezug der Invaliditätspension). Der Bw. war nach seinem 21. Lebensjahr (01.05.1983) in zahlreichen Dienstverhältnissen rund 86 Monate beschäftigt. Diese Tatsache und der Umstand, dass der Verwaltungsgerichtshof in zahlreichen Erkenntnissen zum Ausdruck gebracht hat, dass eine mehrjährige Berufstätigkeit der Annahme entgegensteht, das „Kind“ sei infolge Behinderung dauernd außerstande gewesen sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (VwGH 25.2.1997, 96/14/0088, 24.10.1995, 91/14/0197, 21.11.1990, 90/13/0129 uam.), widerlegt die Annahme einer dauernden Erwerbsunfähigkeit vor Vollendung des 21. Lebensjahres.

Gegen den Standpunkt des Bw. spricht auch, dass er eine Invaliditätspension bezieht. Voraussetzung hierfür ist nämlich, dass er eine am Arbeitsmarkt bewertbare Arbeitsleistung erbracht hat und die Erkrankung nicht bereits ins Erwerbsleben eingebracht hat.

Aus all diesen Gründen ist es somit als erwiesen anzunehmen, dass die dauernde Erwerbsunfähigkeit des Bw. erst nach seinem 21. Lebensjahr eingetreten ist.

Die Vorbringen des Bw. waren nicht geeignet der Berufung zum Erfolg zu verhelfen.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt, am 22. September 2008