



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

---

Außenstelle Wien  
Senat 5

GZ. RV/2977-W/02

## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw. gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 2. und 20. Bezirk betreffend Rückforderung der zu Unrecht bezogenen erhöhten Familienbeihilfe entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Der Rückforderungsbetrag wird mit € 784,87 (das sind ATS 10.800,00) festgesetzt.

### **Rechtsbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

## Entscheidungsgründe

Der Bw. bezog für sein Kind Z., geb. am 26.11.1993, die erhöhte Familienbeihilfe für den Zeitraum 1.9.1997 bis 30.6.2001.

Im Zuge einer Überprüfung des Anspruches auf die erhöhte Familienbeihilfe wurde von der Finanzlandesdirektion ein Gutachten des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen eingeholt.

Dem Ärztlichen Sachverständigengutachten vom 27. Juni 2001 ist Folgendes zu entnehmen: "Kein einschätzungsrelevantes chronisches Leiden objektivierbar."

Das Finanzamt erließ daraufhin am 15. Jänner 2002 einen Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge betreffend erhöhte Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung.

Der Bw. erhob am 25. Jänner 2002 gegen diesen Bescheid Berufung.

Das Finanzamt legte die Berufung ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung der Finanzlandesdirektion für Wien, Niederösterreich und Burgenland zur Entscheidung vor.

Die Abgabenbehörde II. Instanz ersuchte mit Schreiben vom 28. Februar 2002 das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen um Begutachtung im Sinne des § 8 Abs. 6 Familienlastenausgleichsgesetz 1967.

Das Lungenfachärztliche Sachverständigengutachten vom 25. März 2003 enthält folgende Diagnose:

"1.1.97 bis 31.12.00:

Asthma bronchiale

III/a/287.... 50 %

Unterer Rahmensatz, da nahezu ständig mittelgradige Einschränkung der Atemfunktion.

Ab 1.1.2001:

Rezidivierende Episoden spastischer Bronchitis bei Atemwegsinfekten

g.z.III/a/285.... 0 %

Wahl dieser Position, da ein leichtgradiger Krankheitsverlauf ohne ständige oder wesentliche Beeinträchtigung des Allgemeinbefindens vorliegt. Unter Rahmensatz wegen geringer Beschwerdefrequenz, normalem Untersuchungsbefund, fehlender Allergieneigung und nur gelegentlich auftretender leichtgradiger Einschränkung der Atemfunktion ohne Erfordernis einer Dauertherapie."

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

Gemäß § 8 Abs 4 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe für jedes erheblich behinderte Kind.

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 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 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 Feststellung des Behindertengrades eines Kindes, für welches erhöhte Familienbeihilfe nach § 8 Abs 4 FLAG beantragt wurde, hat nach den Bestimmungen des § 8 Abs 6 FLAG auf dem Wege der Würdigung ärztlicher Sachverständigengutachten zu erfolgen (ohne dass den Bekundungen des anspruchswerbenden Elternteiles dabei entscheidende Bedeutsamkeit zukommt).

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 VwGH (vgl. z.B. Erk. vom 24.3.1994, 92/16/0142) 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.

Unter Berücksichtigung des durch das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen erstellten Lungenfachärztlichen Sachverständigengutachtens vom 25. März 2002 kann im Rahmen der freien Beweiswürdigung angenommen werden, dass die Einstufung des Grades der Behinderung mit 50 % bis 31.12.2000 und mit 0 % ab 1.1.2001 mit größter Wahrscheinlichkeit den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht.

Es sind somit die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe ab 1.1.2001 nicht gegeben.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Wien, 25. März 2004