



GZ. RV/3209-W/02

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Siemer-Siegl-Füreder & Partner gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 23. Bezirk in Wien betreffend Rückforderung der zu Unrecht zur Familienbeihilfe bezogenen Erhöhungsbeträge entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

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

Die Bw. bezog für ihre beiden Kinder A., geb. am 26.3.1994, und S., geb. am 27.12.1995, die erhöhte Familienbeihilfe.

Im Zuge einer Überprüfung des Anspruches auf die erhöhte Familienbeihilfe wurden von der Finanzlandesdirektion Gutachten beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen eingeholt.

Die beiden Fachärztlichen Sachverständigengutachten vom 7. September 2001 ergaben, dass weder bei Kind A. noch bei Kind S. ein Leiden vorliegt.

Auf Grund dieser Gutachten erließ das Finanzamt am 20. Dezember 2001 einen Rückforderungsbescheid für folgende Zeiträume:

Name	Zeitraum
A.	1.3.1995 – 31.7.2001
S.	1.12.1995 – 31.7.2001

Gegen diesen Bescheid richtet sich die von der Bw. durch ihre steuerliche Vertretung eingebrachte Berufung vom 18. Jänner 2002.

In der Berufung wird darauf verwiesen, dass nach einer Untersuchung durch den zuständigen Amtsarzt der Bundespolizeidirektion...von diesem eine entsprechende Bescheinigung über die Behinderung der Kinder ausgestellt worden sei. Aufgrund dieser Bescheinigung sei seitens des zuständigen Finanzamtes mit Bescheid vom 14.7.2000 die Familienbeihilfe einschließlich Erhöhungsbetrag – sogar rückwirkend – bewilligt und entsprechend ausbezahlt worden.

Zum Zeitpunkt der Antragstellung sowie rückwirkend bis zum Jahr 1995 sei sohin eine für die Erteilung des Erhöhungsbetrages relevante Behinderung der Kinder seitens des Amtsarztes festgestellt und bescheinigt worden und gemäß § 8 Abs. 5 und 6 Familienlastenausgleichsgesetz daher der Erhöhungsbetrag seitens des Finanzamtes für den ... Bezirk zu Recht bewilligt worden.

Gemäß § 8 Abs. 6 Familienlastenausgleichsgesetz sei der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, durch Bescheinigung eines inländischen Amtsarztes nachzuweisen. Dieser gesetzlich vorgeschriebene Nachweis sei erfolgt.

Für die Bw. hätte daher kein Grund bestanden, an der Feststellung der Behinderung zu zweifeln.

Mit Gutachten vom 7.9.2001 hätte nunmehr das Bundessozialamt für Wien, Niederösterreich und Burgenland festgestellt, dass bei den Kindern A. und S. (derzeit) kein Leiden bestehe. Weiters hätte das Bundessozialamt in seinem Gutachten angegeben, dass keine Befunde vorgelegen seien.

Dementsprechend sei natürlich nur eine Befundaufnahme zum Zeitpunkt der Untersuchung möglich gewesen. Unverständlich sei daher, wie das Bundessozialamt zu dem Schluss kam, dass "einschätzungsrelevante pulmonale und dermatologische Probleme" bei den Kindern A. und S. nie vorgelegen seien. Dies hätte nämlich bedeutet, dass die Bescheinigung des Amtsarztes anlässlich der Bewilligung der Erhöhungsbeträge falsch gewesen wäre. Diesbezüglich habe der Bescheid des Finanzamtes für den ... Bezirk jedoch keinerlei Ausführungen bzw. Feststellungen enthalten. Es habe keine Anhaltspunkte dafür gegeben, dass der Amtsarzt den Behandlungsgrad der Kinder A. und S. unrichtig festgestellt hat. Aufgrund des dem angefochtenen Bescheid zugrundeliegenden Gutachtens vom 7.9.2001 wäre sohin lediglich eine Einstellung der Auszahlung der Erhöhungsbeträge ab dem Untersuchungszeitpunkt aufgrund eines geänderten Gesundheitszustandes der Kinder nachvollziehbar, jedoch nicht eine Rückforderung bis ins Jahr 1995; dies umso mehr, als erst im Jahr 2000 eine rückwirkende Beurteilung bis ins Jahr 1995 zum Ergebnis gekommen sei, dass der Anspruch auf Erhöhungsbeträge wegen erheblicher Behinderung der Kinder zu Recht bestanden habe.

Der angefochtene Bescheid enthalte keine Feststellung bzw. keine Begründung darüber, warum für den Zeitraum 1.3.1995 bzw. 1.12.1995 bis 7.9.2001 kein Anspruch auf den Erhöhungsbetrag bestanden haben solle.

Das Finanzamt legte die Berufung ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung der Abgabenbehörde II. Instanz zur Entscheidung vor.

Die Finanzlandesdirektion ersuchte daraufhin mit Schreiben vom 26. März 2002 das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen um Begutachtung gemäß § 8 Abs. 6 FLAG. Es wurde gebeten festzustellen, ob zum Zeitpunkt der Untersuchung ein Grad der Behinderung vorliegt bzw. ob bei Kind A. schon ab 1995 und betreffend Kind S. schon ab Geburt eine Behinderung vorgelegen sei.

Die beiden Kinder wurden am 19. Juni 2002 von einem Facharzt für Lungenkrankheit untersucht; Kind A. zusätzlich von einem Facharzt für Dermatologie.

Die Sachverständigengutachten enthalten folgende Diagnose:

Kind A.

1., St.p. Neurodermitis

IX/c/702.... Tab. 1. li..... 0 %

Wahl dieser Position, da derzeit und auch zum damaligen Zeitpunkt geringgradige Ausprägung.

2., Wiederkehrende Atemwegsinfekte mit teilweise obstruktiver Bronchitis in der Vorgeschichte, derzeit altersentsprechend unauffälliger Befund – kein GdB.

Gesamt-BdB: 0 %

Bezüglich dem Krankheitsverlauf ab 1995 liegen keine fachärztlichen Befunde oder sonstige Unterlagen vor, die geeignet wären, eine rückwirkende Einschätzung früherer chronischer oder kalkülsrelevanter Leidenszustände zu ermöglichen. Vielmehr zeigt die Aufstellung der Diagnosen des behandeln-

den praktischen Arztes lediglich im Kleinkindesalter üblicherweise auftretende Atemwegsinfekte ohne fassbare lungenfachärztlich relevante chronische Erkrankung.

Kind S:

1., Z.n. wiederkehrenden frühkindlichen Infekten der oberen und unteren Luftwege mit teilweise obstruktiver Bronchitis – derzeit altersentsprechend unauffälliger Befund – kein GdB.

Bezüglich dem Zeitraum ab 12/95 liegen keine Spitalsbefunde oder fachärztliche Untersuchungsergebnisse vor, die geeignet wären, eine rückwirkende Einschätzung des pulmologischen GdB zu ermöglichen. Den anamnestischen Angaben sind lediglich im Kleinkindesalter üblicherweise auftretende Infekte zu erheben – jedoch kein länger bestehendes oder chronisches Leiden an den Atmungsorganen.

Die obigen Gutachten wurden der Bw. mit Schreiben vom 19. September 2002 zur Kenntnis gebracht.

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.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist gemäß Abs. 6 leg. cit. in der bis 31. Dezember 2002 gültigen Fassung durch eine Bescheinigung eines inländischen Amtsarztes, einer inländischen Universitätsklinik, einer Fachabteilung einer inländischen Krankenanstalt oder eines mobilen Beratungsdienstes der Bundesämter für Soziales und Behindertenwesen nachzuweisen. Kann auf Grund dieser Bescheinigung die erhöhte Familienbeihilfe nicht gewährt werden, hat das Finanzamt einen Bescheid zu erlassen. Zur Entscheidung über eine Berufung gegen diesen Bescheid hatte die Finanzlandesdirektion ein Gutachten des nach dem Wohnsitz des Berufungswerbers zuständigen Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen einzuholen.

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 Abgabenvorgangs 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 der vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen am 7. September 2001 und am 19. Juni 2002 erstellten Gutachten (die erste Untersuchung wurde von einem Arzt für Allgemeinmedizin, die zweite von einem Facharzt für Lungenkrankheiten bzw. Dermatologie vorgenommen) kann im Rahmen der freien Beweiswürdigung angenommen werden, dass die Einstufung des Grades der Behinderung mit 0 v.H. mit größter Wahrscheinlichkeit den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht. Das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen hat auch schlüssig begründet, dass keinerlei Hinweise auf eine zu einem früheren Zeitpunkt bestandene Behinderung vorgelegen haben.

Dies wurde auch der Bw. vorgehalten; sie hat hierzu nicht Stellung genommen.

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

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Wien, 23. April 2004