

GZ. RV/3029-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 des zu Unrecht bezogenen Erhöhungsbetrages an Familienbeihilfe für den Zeitraum 1.7.1998 bis 30.6.2001 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

Der Bw. bezog für seinen Sohn H., geb. 1998, vom 1.7.1998 bis 30.6.2001 die erhöhte Familienbeihilfe.

Im Zuge einer Überprüfung des Anspruches auf die erhöhte Familienbeihilfe holte die Finanzlandesdirektion ein Gutachten beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen ein.

Auf Grund des am 12. Oktober 2001 erstellten ärztlichen Sachverständigengutachtens, in welchem ein Behinderungsgrad von 10 % "seit Geburt" bestätigt wird, erließ das Finanzamt am 16. Jänner 2002 einen Bescheid, mit dem die erhöhte Familienbeihilfe für obigen Zeitraum zurückgefordert wurde.

Der Bw. erhab am 30. Jänner 2002 fristgerecht 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 1. Oktober 2002 das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen um Begutachtung im Sinne des § 8 Abs. 6 FLAG 1967.

Das am 25. März 2002 erstellte Lungenfachärztliche Sachverständigengutachten enthält folgende Diagnose:

"Wiederkehrende Episoden obstruktiver Bronchitis bei Infekten g.z.III/a/285... 20 %

Oberer Rahmensatz wegen häufig wiederkehrender Episoden obstruktiver Bronchitis mit jeweils mäßiggradiger Einschränkung der respiratorischen Leistungsreserven, längeren beschwerdefreien Intervallen ohne Erfordernis einer inhalativen Dauerbehandlung, fehlender Allergieneigung und normalem klinischen Untersuchungsbefund."

Die Lungenfachärztliche Stellungnahme vom 16. Oktober 2002 lautet:

"In obiger Angelegenheit soll zum Zeitraum 1.7.98 bis 30.6.01 hinsichtlich des GdB eine rückwirkende Einschätzung vorgenommen werden.

Obwohl mehrmalige kurze stationäre Behandlungen im SMZ-Ost wegen Atemwegsinfekten und spastischen Bronchitiden anamnestisch erhebbar sind, ergibt sich daraus nicht mit ausreichender Wahrscheinlichkeit eine rückwirkende 50%ige Behinderung in dem angesprochenen Zeitraum.

Vielmehr lagen übliche frühkindliche Atemwegsinfekte mit entsprechenden Beschwerden vor. Daraus ergibt sich kein derart hoher GdB von 50 %."

Das Gutachten vom 25. März 2002 und die Stellungnahme vom 16. Oktober 2002 wurden dem Bw. mit Schreiben vom 3. Dezember 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 Kriegsopfersversorgungsgesetzes 1957, BGBI.Nr. 152 in der jeweils geltenden Fassung und die diesbezügliche Verordnung des Bundesministeriums für soziale Verwaltung vom 9.6.1965, BGBI.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 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 Lungenfachärztlichen Sachverständigengutachtens vom 25. März 2002 und der Lungenfachärztlichen Stellungnahme vom 16. Oktober 2002 des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen kann im Rahmen der freien Beweiswürdigung angenommen werden, dass die Einstufung des Grades der Behinderung **mit 20 % seit Geburt** mit größter Wahrscheinlichkeit den tatsächlichen Gegebenheiten entspricht.

Das Finanzamt hat somit zu Recht die erhöhte Familienbeihilfe für den Zeitraum vom 1. Juli 1998 bis 30. Juni 2001 zurückgefordert, weil auf Grund des Behinderungsgrades die gesetzlichen Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der erhöhten Familienbeihilfe nicht gegeben waren.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Wien, 24. März 2004