



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Dr. Erwin Dick, 1120 Wien, Hilschergasse 25/15, gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 2. und 20. Bezirk betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. August 2002 bis 30. September 2003 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Im Zuge der Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe hat das Finanzamt festgestellt, dass die Tochter der Berufungswerberin (Bw.), geb. am 20.7.1982, mit 31.7.2002 die Krankenpflegeschule abgebrochen hat.

Das Finanzamt erließ aus diesem Grund am 30. September 2003 einen Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge betreffend Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum 1.8.2002 – 30.9.2003.

Am 2. Oktober 2003 langte beim Finanzamt folgendes Schreiben ein, das sich offenbar mit dem Rückforderungsbescheid zeitlich überschneiden hat:

„Nach Erhalt Ihres letzten Schreibens, wonach die FB f. meine Tochter rückwirkend nur bis Juli 2002 bewilligt wurde, muss ich nun, nach Rücksprache mit einem Sachbearbeiter Ihrer Abteilung, Folgendes erklären:

Bereits 1997/98 erging das Ansuchen um erhöhte FB an d. Beihilfenstelle d. FA 1220, da meine Tochter schon seit Jahren an Neurodermitis litt. 1997 wurde die Krankheit schlimmer, die „Ursache“ dafür war bekannt und meine Tochter wurde von einer neuen Ärztin, die auch d. Attest f.d. Amtsarzt ausstellte, mit Cortison behandelt. Da sie Opfer eines Missbrauches über Jahre hinweg war, nun aber nach

Bekanntwerden d. Taten, weg vom Täter, übersiedelt ist und zus. eine Therapie bekam, besserte sich alles in allem d. Zustand der Haut und der Amtsarzt stellte scheinbar ein negatives Gutachten aus, dass 1998 vom FA 1220 die erhöhte FB-Zahlung abgelehnt wurde. Von der Therapie beim Frauen-Notruf wusste er allerdings nichts, da wir auch sehr schnell „abgehandelt“ wurden. Nachdem einige Zeit, also ca. 4 Jahre, alles „gut“ verlief, erlitt meine Tochter im Mai 2002 einen psychischen „Rückfall“ und sie begann sich selbst zu verletzen, hatte auch Selbstmordgedanken, usw. Sie schnitt sich immer wieder mit einer Rasierklinge die Arme ein und auch bereits trockene Wunden erneut auf. Einige Zeit blieb es leider unentdeckt, da sie immer lange Ärmel trug und sich „zum Lernen“ zurückzog. Als sie begann, sich im Zimmer richtig einzusperren, die schulischen Leistungen gewaltig nachließen und sie sehr oft nicht zur Schule ging, im Krankenstand war (alles belegbar), entdeckte ich die ganze Misere und wir bekamen über unsere prakt. Ärztin einen Therapieplatz bei Fr. Dr.H. in 1020. Zuerst wollte sie in der Schule nur pausieren, dann waren die Prüfungen, der ganze Druck, einfach so groß, sie war in jeder Hinsicht arbeitsunfähig! In dieser Zeit führte ich ein Telefonat mit einem Herrn Ihrer Abteilung, der mir nur erklärte, dass es einen Anspruch auf FB gäbe, weiter nichts. Ich wusste auch nicht, dass es weiterhin eine Möglichkeit für ein Ansuchen um Erhöhung der FB gab. Auch die Therapeutin Dr. H. sagte mir nichts. Immerhin kostet eine Stunde, sind ca. 50 Minuten, 75 €! Ohne FB hätten wir das niemals bezahlen können! 1/3 hat d. WGKK bezahlt, der Täter ist leider aus d. „Schneider“, sodass wir d. Kosten selbst zu tragen haben. Aufgrund d. Behinderung meines Sohnes bin ich nur teilzeitbeschäftigt und somit auch alles andere als wohlhabend. Zur Zeit geht es der Tochter aber wieder besser, die Therapie hat sehr viel gebracht und sie hat vor 2 oder 3 Wochen überraschend doch eine Beschäftigung für 20 Wochenstunden bekommen. Die Probezeit ist nun verstrichen und wir hoffen, dass sie wenigstens diese Arbeit leisten kann. Sie wollte ja sogar als Aupairmädchen Arbeit im Ausland annehmen, um Wien zu verlassen und die Erinnerungen hinter sich zu lassen. Es ist gut, dass wir ihr das ausreden konnten u. sie gelernt hat, sich dem Schicksal zu stellen. Nun ergeht mein Ersuchen und meine Bitte an Sie, mir zumindest die einfache FB für dieses Jahr, bis Sept. 03, zu gewähren. Lege Kopien über Therapie u. Behandlungen bei, wenn es schon nicht möglich sein sollte, rückwirkend erhöhte FB beantragen zu dürfen. Meine Tochter ist sicher bereit, einem Amtsarzt vorstellig zu werden und ihre Narben am Körper u. d. Seele auszubreiten...

Gegen den Rückforderungsbescheid selbst erhob die Bw. offenkundig am 6. Oktober 2003

Berufung und begründete diese wie folgt:

„Da meine Tochter psychisch und psychosomatisch erkrankt ist, habe ich nach Rücksprache mit einem Referenten Ihres Amtes vor ca. 14 Monaten, weiterhin um FB eingereicht. Allerdings sagte mir niemand, dass es noch einmal eine Möglichkeit gibt, um erhöhte FB anzusuchen, da der erste Bescheid darüber negativ beurteilt wurde, weil es zu diesem Zeitpunkt nicht so schlecht um den „äußeren“ Zustand meiner Tochter stand, da sie gute Medikamente bzw. Salben für die Neurodermitis erhielt. Der Amtsarzt schaute sich nur die Rötungen an Ellbogen und Knie an, fragte kein Wort, interessierte sich auch nicht für die Medikamente, die wir dabei hatten, sagte nach 2 Min. nur „danke“ und dann erhielten wir eine Ablehnung. Bereits damals war meine Tochter in Psychotherapie beim Frauen-Notruf im 3. Bezirk. Im vorigen Jahr kam aber eben der Rückfall! Und nur deshalb brach meine Tochter die Schule ab! Sie war einfach psychisch nicht in der Lage, etwas zu lernen oder zu arbeiten etc.; an manchen Tagen konnte sie nicht einmal aus dem Bett.“

Es tut mir leid, dass ich verabsäumt habe, selbst nach Rücksprache mit dem Beamten des FA weitere Erkundigungen einzuholen oder die Therapeutin zu befragen oder was weiß sonst noch wen. Man ist halt auf Leute angewiesen, die kompetent sind und selbst dann kann man irgend etwas überhöhen oder falsch verstehen. Ich war selbst in einer verzweifelten Lage. Wenn das eigene, geliebte Kind so etwas erlebt und tut, habe seinerzeit selbst 2 Jahre Therapie gehabt, um zu verkraften, was mein Exmann dem Mädchen angetan hat, als ich in der Arbeit war. Aufgrund der 3 Kinder (und er hatte auch noch 1 Kind), mein ältester Sohn ist noch dazu behindert, hatte er morgens und ich nachmittags gearbeitet, weil wir beide bei der Post waren. Er Zusteller, ich am Schalter. So klappte alles, dachte ich. Das Mädels ist fürs Leben kaputt gemacht und ich habe nicht nur Schuldgefühle, ich hatte damals einen Schock! Und im vergangenen Jahr wieder ein Rückfall! Da denkt man nicht an alles. Aber das Geld der FB wurde nicht verprasst. Ich musste das ja auch alles bezahlen! Verdiente nur 800 €, die Miete kostet 400 €. Die Therapie im Monat ungefähr 225 €. Jetzt bekommt meine Tochter selbst ein bisschen Geld, weil sie 20 Stunden pro Woche arbeiten kann. Zur Zeit! Hoffe, dass es so bleibt. Vor zwei Tagen habe ich aufgrund eines Briefes über den derzeitigen Anspruch ein Telefonat mit einem Bearbeiter geführt und sogleich ein Schreiben verfasst, das zusätzlich an Ihr Amt/Beihilfenstelle unterwegs ist.

Zusätzlich stelle ich den Antrag, die Zahlung der fast 3000 € bis zur Erledigung auszusetzen, da ich das Geld in dieser Summe beim besten Willen nicht bis Nov. aufbringen kann! Sollte der Berufung nicht ein positiver Bescheid folgen, und ich die Summe zurückzahlen müssen, werde ich bitten, mir Ratenzahlung zu gewähren. Sonst kann ich meiner Tochter nicht mehr unter die Arme greifen, wenn sie ein bisschen Geld für Lebensmittel braucht, oder um sie bei Kosten f. Medikamente oder Therapie zu unterstützen. Zudem bin ich oft unentgeltlich karnziert, um meinem beh. Sohn beizustehen. Sollte es notwendig sein, noch ein Attest vom Amtsarzt vorzulegen, werden wir das selbstverständlich tun. Heute fällt es uns auch leichter, über die „Ursache“, den Missbrauch, zu reden, was wir Ende d. 90er Jahre noch nicht konnten, da das alles viel zu akut war. Außerdem musste und wollte ich das damals erst 15 Jahre alte Mädchen schützen, diese Zeit war schlimm genug. Wir hatten den Ärzten damals nicht davon erzählt. Im übrigen kann jederzeit beim Gericht Korneuburg über den Prozess ein Gutachten oder dergl. durch Sie angefordert werden, falls die beiliegenden Kopien über den Therapieungsgrund nicht genügend sind. Lege hier auch eine Kopie des Schreibens bei, welches ich vor zwei Tagen an die Beihilfenstelle gesendet habe...”

Die Bw. stellte am 23. Jänner 2004 einen Antrag auf Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung der Tochter ab Jänner 1999, über den laut Aktenlage bislang noch nicht entschieden wurde.

Das Finanzamt ersuchte das Bundessozialamt um Erstellung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens.

Die Tochter der Bw. wurde am 10. März 2004 und am 12. Mai 2004 untersucht und folgende Gutachten erstellt:

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

#### **Gutachtennummer 01**

Untersuchung am: 2004-05-12 10:03 im Bundessozialamt Wien

Anamnese:

bei der Patientin bestand in den Neunzigerjahren (ca.12.-14-Lebensjahr)eine Neurodermitis, welche nun aber schon seit vielen Jahren abgeheilt ist und keine weiteren Rezidive zeigte. FA:unauffällig

Allergien: Nickel, Gräser, Biene

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): keine

Untersuchungsbefund: völlig unauffälliges Integument

Status psychicus / Entwicklungsstand: altersentsprechend

Relevante vorgelegte Befunde: keine

Diagnose(n):

Neurodermitis

Richtsatzposition: 696 Gdb: 020% ICD: L20.8

Rahmensatzbegründung: URS da völlig abgeheilt

**Gesamtgrad der Behinderung: 20 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.**

**Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich n i c h t dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.**

erstellt am 2004-05-12 von W.S.

Facharzt für Haut- und Geschlechtskrankheiten

zugestimmt am 2004-05-14

Leitender Arzt: T.G.

Fach/Ärztliches Sachverständigengutachten

#### **Gutachtennummer 02**

Untersuchung am: 2004-03-10 08:00 im Bundessozialamt Wien

Anamnese:

Pat. ist hier nur über Anregung der Mutter, mit der sie keinen Kontakt mehr hat. Einreichung durch dieselbe. Pat. spürt keine Beeinträchtigung, Mutter habe falsches Bild von ihr, habe keine Zusatzkosten verursacht, habe selbst bezahlt. Sexueller Missbrauch durch Stiefvater im 15.LJ. Außer beim Notruf nur in psychotherapeutischer Behandlung. Neurodermitis seit der Kindheit, seit 7 Jahren nicht mehr, Depressionen nicht mehr vorhanden, durch Therapie Selbständigkeit erlangt. Vor dem 15.LJ. als Kind schüchtern, zurückgezogen, Volks-, Mittel-, Hauptschule.

Behandlung/Therapie (Medikamente, Therapien - Frequenz): keine

Untersuchungsbefund:

Neurol.: HN unauffällig, OE: VA seitengleich, Reflexe seitengleich, UE:

Reflexe seitengleich, Babinski neg., FrZ:0, UUZ:0

Status psychicus / Entwicklungsstand:

Gedankenductus unauffällig, Stimmung/Affekt normal, leichte Spannung erkennbar.

Relevante vorgelegte Befunde:

2002-09-24 HONORARNOTE Psychologe

Diagnose(n):

Posttraumat. Syndrom b. Persönlichkeitsentwicklungsstörung

Richtsatzposition: 585 Gdb: 030% ICD: F60.3

Rahmensatzbegründung:

3 Stufen über URS, da mäßige Beschwerden noch vorhanden.

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

**Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich n i c h t dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.**

erstellt am 2004-03-11 von S.W.

Facharzt für Psychiatrie und Neurologie

nicht zugestimmt am 2004-05-14

Leitender Arzt: T.G.

### **Zusammenfassung der Gutachten 01 bis 02**

Diagnose(n):

Posttraumat. Syndrom b. Persönlichkeitsentwicklungsstörung

Richtsatzposition: 585 Gdb: 030% ICD: F60.3

Rahmensatzbegründung:

Stufen über URS, da mäßige Beschwerden noch vorhanden.

Neurodermitis

Richtsatzposition: 696 Gdb: 020% ICD: L20.8

Rahmensatzbegründung:

URS, da völlig abgeheilt.

**Gesamtgrad der Behinderung: 40 vH** voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend, da das führende Leiden um 1 weitere Stufe erhöht wird.

**Der(Die) Untersuchte ist voraussichtlich n i c h t dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.**

erstellt am 2004-05-14 von T.G.

leitender Arzt

Das Finanzamt erließ am 1. Juni 2004 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung mit folgender Begründung ab:

„Gem. § 2 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) besteht für volljährige Kinder unter anderem nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich in Berufsausbildung befinden oder wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung eingetretenen erheblichen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.“

Nach der ab 1.1.1994 geltenden Rechtslage gilt ein Kind als erheblich behindert, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht und der Grad der Behinderung mindestens 50 % beträgt, oder das Kind dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Nach der seit 1.1.2003 geltenden Rechtslage ist für die Beurteilung des Grades der Behinderung das jeweilige Bundessozialamt zuständig.

Da laut ärztlichem Gutachten des Bundessozialamtes vom 14.5.2004 festgestellt wurde, dass das Kind nicht dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, bzw. ein Grad der Behinderung in Höhe von 40 % diagnostiziert wurde, war Ihre Berufung als unbegründet abzuweisen.“

Der steuerliche Vertreter der Bw. stellte mit Schreiben vom 29. Juni 2004 ohne weitere Begründung den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. c FLAG besteht 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.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist nach § 8 Abs. 6 FLAG durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigen-gutachtens 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 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.

Das Bundessozialamt hat mittels den oben wörtlich wiedergegebenen schlüssigen Gutachten festgestellt, dass der Behinderungsgrad der Tochter der Bw. jedenfalls unter 50 % gelegen ist und dass sie auch nicht dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Dieser Sachverhalt wurde der Bw. auch bereits mittels Berufungsvorentscheidung vom 1. Juni 2004 mitgeteilt.

Der steuerliche Vertreter der Bw. ist diesen Feststellungen in seinem Vorlageantrag nicht entgegengetreten.

Da aber der Berufungsvorentscheidung nach Einbringung eines Vorlageantrages die Wirksamkeit eines Vorhaltes gemäß § 161 BAO zukommt, hätte sich die Bw. in substantiiert Form zu diesen Feststellungen äußern müssen. Da dies unterblieben ist, kann davon ausgegangen werden, dass die in den Gutachten getroffenen Feststellungen zutreffend waren; auch für die Abgabenbehörde zweiter Instanz ist nicht erkennbar, in welchem Bereich eine Unschlüssigkeit vorliegen sollte.

Hinzuweisen ist ferner darauf, dass die Tochter der Bw. derzeit teilzeitbeschäftigt ist. Auch daraus ist eindeutig ableitbar, dass eine dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, nicht gegeben ist.

Die Berufung war somit abzuweisen.

Wien, am 16. Februar 2005