



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Berufungswerberin, Wohnort, Straße, vom 12. Jänner 2010 gegen die Bescheide des Finanzamtes FA vom 9. Dezember 2009 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. März 2008 bis 31. Juli 2009 entschieden:

Der Berufung wird im Umfang der Berufungsvorentscheidung teilweise Folge gegeben.

Die Rückforderungsbescheide betreffend Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag werden, soweit sie sich auf die Monate März bis Dezember 2008 und Mai sowie Juni 2009 beziehen, ersatzlos aufgehoben, bleiben im Übrigen jedoch unverändert.

Hinsichtlich der Höhe und Fälligkeit der verbleibenden Rückforderung wird auf die Berufungsvorentscheidung und die Bezug habende Buchungsmitteilung verwiesen, die insoweit einen Bestandteil dieser Entscheidung darstellen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 9. Dezember 2009 forderte das Finanzamt die an die Beihilfenbezieherin für ihre Tochter [Name] ausbezahlte Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum März 2008 bis Juli 2009 zurück. Die Bescheidebegründung bestand lediglich aus einem Hinweis auf [§ 2 Abs 1 lit b FLAG 1967](#) und der Darlegung der „wesentlichen Merkmale“ des Begriffes „Berufsausbildung“. Fallspezifische Ausführungen zum entscheidungswesentlichen Sachverhalt fehlen vollständig.

In der gegen diese Erledigung erhobenen Berufung legte die Beihilfenbezieherin die Abfolge der Berufsausbildung ihrer Tochter, die Zeiten der Meldung beim AMS als Arbeit suchend und die Zeiten der Ausübung einer beruflichen Tätigkeit sowie die übrigen Zeiten dar. Das Finanzamt gab der Berufung daraufhin teilweise Folge und schränkte die Rückforderungen auf den Zeitraum Jänner bis April 2009 und den Monat Juli 2009 ein. In den anderen bisher von der Rückforderung umfassten Monaten wäre die Tochter entweder in Berufsausbildung gestanden oder beim AMS als Arbeit suchend vorgemerkt gewesen. In den nunmehr verbleibenden Monaten müsse die Rückforderung jedoch aufrecht bleiben, da durch die Tochter Einkünfte über der Geringfügigkeitsgrenze erzielt worden wären.

Daraufhin beantragte die Einschreiterin die Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und begehrte, dass auch von der Rückforderung für den Monat Jänner 2009 Abstand genommen werde. Ihre Tochter wäre im Jänner als Arbeit suchend vorgemerkt gewesen und wären in einem Zeitraum von zehn Tagen die Anspruchsvoraussetzungen erfüllt gewesen. Würden auch nur an einem Tag eines Monats die Anspruchsvoraussetzungen vorliegen, bestünde für dieses Monat der Anspruch auf Familienbeihilfe.

Über die Berufung wurde erwogen:

An Sachverhalt ist im vorliegenden Fall unstrittig, dass an die Berufungswerberin im streitgegenständlichen Zeitraum Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für ihre am [Datum] geborene und damit bereits volljährige Tochter ausbezahlt wurden. Durch die teilstattgebende Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes, deren Gründe und rechtliche Beurteilung mit dieser Entscheidung übernommen werden, und die Ausführungen der Berufungswerberin im Vorlageantrag ist gegenständlich nunmehr lediglich noch der Beihilfenanspruch für den Monat Jänner 2009 zu prüfen.

Im Jänner 2009 stand die Tochter der Berufungswerberin unstrittig nicht (mehr) in Berufsausbildung. Einen dennoch bestehenden Beihilfenanspruch leitet die Berufungswerberin von der Tatsache ab, dass ihre Tochter in diesem Monat für einige Tage als Arbeit suchend gemeldet gewesen ist. Dazu ist festzuhalten, dass die Tochter der Berufungswerberin nach einer Bestätigung des zuständigen Arbeitsmarktservice vom 11. Jänner 2010 ab [TT.M1.2009] (bis einschließlich [TT.M7.2009]) als Arbeit suchend vorgemerkt war und weder einen Anspruch auf eine Leistung nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 hatte noch eine Beihilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes durch das Arbeitsmarktservice erhalten hat. Über Vorhalt des Finanzamtes vom 14. April 2010 reichte die Berufungswerberin Monatslohnzettel

ihrer Tochter für den Monat Jänner 2009, in welchem sie Einkünfte von zwei Arbeitgebern bezog, nach.

Nach [§ 2 Abs 1 lit f FLAG 1967](#) in der für das Berufungsjahr gültigen Fassung besteht bei Vorliegen weiterer, hier nicht strittiger, Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, wenn sie

- weder den Präsenz- oder Ausbildungsdienst noch den Zivildienst leisten und
- bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice als Arbeitsuchende vorgemerkt sind und weder einen Anspruch auf eine Leistung nach dem [Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977](#), BGBl Nr 609, haben noch eine Beihilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes durch das Arbeitsmarktservice erhalten; das Vorliegen dieser Voraussetzungen ist durch eine Bestätigung des Arbeitsmarktservice nachzuweisen; dabei bleiben ein zu versteuerndes Einkommen ([§ 33 Abs 1 EStG 1988](#)) sowie Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 und Beihilfen durch das Arbeitsmarktservice im Sinne dieses Absatzes in einem Kalendermonat bis zur Geringfügigkeitsgrenze nach § 5 Abs 2 Z 1 ASVG außer Betracht.

Der letzte Halbsatz dieser Bestimmung wurde mit BGBl I 90/2007 mit Wirkung ab 5. Dezember 2007 eingefügt. Den erläuternden Bemerkungen (228 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des NR XXIII. GP) zu dieser Gesetzesänderung ist zu entnehmen, dass in den Erläuterungen zum ursprünglichen [§ 2 Abs 1 lit f FLAG 1967](#) (697 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des NR XVI. GP) ausgeführt ist, dass diese Regelung nur in Bezug auf Kinder zur Anwendung kommen soll, wenn sie sonst keine Einkünfte haben. Das habe jedoch zu Härtefällen geführt, zumal für Kinder, die während ihrer Arbeitsuche gegen geringes Entgelt in einem Betrieb „schnuppern“, die Familienbeihilfe verloren gehen würde. Es solle daher in Zukunft für ein arbeitssuchendes Kind möglich sein, Einkünfte zu erzielen, die monatlich unter der Geringfügigkeitsgrenze des ASVG liegen, ohne dass der Anspruch auf die Familienbeihilfe wegfalle. Dies solle auch für jene Fälle gelten, in denen ein Arbeitslosengeld oder eine Beihilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes unter dieser Grenze liege.

Die Berufungswerberin behauptet nunmehr im Vorlageantrag – trotz ausdrücklichem Hinweis in der Berufungsvorentscheidung – nicht, dass ihre Tochter im Jänner 2009 ein Einkommen erzielt habe, dass die oben angeführte Geringfügigkeitsgrenze (im Jahr 2009 € 357,74 monatlich) nicht überschritten hätte. Auch aus den von ihr vorgelegten Lohnzetteln geht eindeutig hervor (LSt-BMGI laufend von insgesamt € 548,59, bei der Veranlagung keine

Werbungskosten, Sonderausgaben oder ab Belastungen), dass der maßgebliche Grenzbetrag überschritten wurde.

Wenn die Berufungswerberin nunmehr vermeint, dass in einem Zeitraum von zehn Tagen im Monat Jänner 2009 die Voraussetzungen für den Familienbeihilfenbezug vorgelegen wären (kein Arbeitsverhältnis, Meldung als Arbeit suchend, kein Bezug von Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz oder einer Beihilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes), ist dem entgegenzuhalten, dass die Anwendbarkeit des [§ 2 Abs 1 lit f FLAG 1967](#) in seiner ursprünglichen Fassung an die Voraussetzung geknüpft war, dass weder ein Anspruch auf eine Leistung nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977, BGBl Nr 609, bestanden hat, noch eine Beihilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes durch das Arbeitsmarktservice bezogen wurde, und - nach den oben zitierten Erläuterungen - im betroffenen Monat auch keine Einkünfte zB aus einem Dienstverhältnis erzielt werden durften. Wenn nunmehr der Gesetzgeber - zur Vermeidung von Härtefällen – die Entscheidung trifft, dass ein Einkommen bzw Leistungen des Arbeitsmarktservice bis zu einer bestimmten Höhe bei der Beurteilung des Vorliegens eines Beihilfenanspruches „außer Betracht“ bleiben, kann diese Bestimmung sinnvoll nur so ausgelegt werden, dass nunmehr jede einschlägige Leistung des Arbeitsmarktservice bzw jeder Bezug, mit dem in einem Kalendermonat die Geringfügigkeitsgrenze des [§ 5 Abs 2 Z 1 ASVG](#) überschritten wird, der Anwendbarkeit des § 2 Abs 1 lit f FLAG entgegensteht und dieser somit zur Gänze nicht zur Anwendung kommen kann (vgl in diesem Sinne auch UFS 30.6.2009, RV/1848-W/09, UFS 8.6.2010, RV/0921-G/09).

Eine andere Auslegung, wie sie der Berufungswerberin offenbar vorschwebt, würde im Ergebnis dazu führen, dass auch für ein Kalendermonat, in welchem am ersten Tag noch eine Meldung als Arbeit suchend vorliegt, in der Folge aber ein Dienstverhältnis begonnen wird, aus welchem Einkünfte (ein Einkommen) von bspw € 2.000,00 erzielt werden, Familienbeihilfe zustehen würde, wenn – auf den Beobachtungszeitraum bezogen - die Grenze des [§ 5 Abs 1 FLAG 1967](#) nicht überschritten wird. Umgekehrt würde dann auch, wenn ein Dienstverhältnis mit einem höheren Monatsbezug am vorletzten Tag eines Kalendermonats ohne Anspruch auf „AMS-Leistungen“ beendet wird und für den letzten Tag des Monats eine Meldung als Arbeit suchend erfolgt, ein bereits in den Vormonaten erloschener Familienbeihilfenanspruch für ein Monat wieder aufleben, in welchem beinahe vollständig einer Erwerbstätigkeit nachgegangen wurde. Bei einer - um zu diesem Ergebnis zu gelangen notwendigen - tageweisen Betrachtung würden die einschränkenden Bestimmungen der Regelung des [§ 2 Abs 1 lit f FLAG 1967](#) (innerhalb der Begrenzung des [§ 5 Abs 1 FLAG 1967](#)) letztlich überhaupt nicht mehr zur Anwendung kommen können, da am ersten oder letzten Tag bzw an einzelnen Tagen eines Monats – selbst wenn regelmäßig über mehrere Monate durchgehend (weit) über

der Geringfügigkeitsgrenze liegende Einkünfte verbunden mit einer dennoch bestehenden Meldung als Arbeit suchend erzielt werden – die Voraussetzungen für den Familienbeihilfenbezug erfüllt wären. Selbst bei einem höheren Monatsbezug wäre nämlich an einem einzelnen Tag des Monats der auf diesen Kalendertag heruntergerechnete Bezug regelmäßig unter der Geringfügigkeitsgrenze.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass, auch wenn der Gesetzestext des [§ 2 Abs 1 lit f FLAG 1967](#) – im Gegensatz zu [§ 5 Abs 1 FLAG 1967](#) - keinen Hinweis auf die Nichtanwendbarkeit des [§ 10 Abs 2 FLAG 1967](#) enthält, nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates ein auf dieser Gesetzesstelle beruhender Familienbeihilfenanspruch nur dann besteht, wenn zumindest an einem Tag des betreffenden Kalendermonats eine Meldung als Arbeit suchend gegeben ist und – bezogen auf den gesamten Kalendermonat (arg. „.... *in einem Kalendermonat* ...“ im letzten Halbsatz des [§ 2 Abs 1 lit f FLAG 1967](#)) – die in Rede stehenden Bezüge die Geringfügigkeitsgrenze des [§ 5 Abs 2 Z 1 ASVG](#) nicht überschreiten.

Da entsprechend obigen Ausführungen die Familienbeihilfe für die Monate Jänner bis April 2009 und den Monat Juli 2009 zu Unrecht bezogen wurde, war diese nach [§ 26 Abs 1 FLAG 1967](#) zurückzufordern.

Die Rückforderung des gemeinsam mit der Familienbeihilfe ausbezahlten Kinderabsetzbetrages basiert auf Grundlage der Bestimmung des [§ 33 Abs 3 EStG 1988](#)

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Innsbruck, am 5. Mai 2011