



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., F., gegen den Bescheid des Finanzamtes Neunkirchen Wr. Neustadt betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. Jänner 2010 bis 30. April 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufungswerberin (Bw.) bezog für ihren Sohn B., geb. November 1983, im Streitzeitraum Jänner 2010 bis April 2010 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge.

B. schloss am 22. April 2010 das Studium der Rechtswissenschaften ab. Vom 1. Juni 2010 bis 15. März 2011 war er als Rechtspraktikant beim Oberlandesgericht Wien tätig. Sein zu versteuerndes Einkommen hat im Jahr 2010 rund € 11.700 betragen (vom 1. Juni 2010 bis 31. Dezember 2010 € 7.328,59).

Das Finanzamt forderte mit Bescheid vom 23. März 2011 die für die Monate Jänner 2010 bis April 2010 bezogenen Familienbeihilfen- und Kinderabsetzbeträge mit folgender Begründung zurück:

„Gemäß § 5 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) besteht für Kinder, die das 18. Lebensjahr vollendet haben und die in einem Kalenderjahr ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 Einkommensteuergesetz 1988) bezogen haben, das den Betrag von 9.000 Euro übersteigt, kein Anspruch auf die Familienbeihilfe.“

Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens bleiben außer Betracht: das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis, Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse.“

Die Bw. erhob gegen den Rückforderungsbescheid mit folgender Begründung Berufung:

„Mit Bescheid vom 23. März 2011 wurde ich verpflichtet, den Betrag von € 844,40 (davon € 610,80 Familienbeihilfe sowie € 233,60 Kinderabsetzbetrag) gemäß § 26 Abs. 1 FLAG zurückzuzahlen, da mein Sohn ... im Jahr 2010 ein € 9000 übersteigendes Einkommen gehabt habe. Diese Rückforderung ist unrichtig, da das Einkommen aus Zeiten berücksichtigt wurde, für die kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestand.

Mein Sohn hat das Studium im April 2010 abgeschlossen. Bis zu diesem Zeitpunkt erzielte er ein monatliches Einkommen von ca. € 500. Für diesen Zeitraum erhielt ich Familienbeihilfe in oben genannter Höhe. Ich habe keinen weiteren Antrag auf weitere Auszahlung von Familienbeihilfe gestellt.

Nach Abschluss des Studiums begann mein Sohn im Juni 2010 mit dem Gerichtsjahr. Von mehreren Seiten wurde uns erklärt, dass Finanzämter für das Gerichtsjahr keine Familienbeihilfe ausbezahlen und man sich diese höchstens vor den UVS oder dem Verwaltungsgerichtshof erstreiten könne, wenn man das Gerichtsjahr als Ausbildungszeit sehe. Aus diesem Grund beantragten wir die Auszahlung der Studienbeihilfe nicht. Mein Sohn behielt neben der Anstellung bei Gericht auch seine Nebentätigkeit.

Anlässlich der Nachprüfung bzgl. des erfolgreichen Studienabschlusses meines Sohnes übermittelte ich nicht nur sein Abschlusszeugnis, sondern auch Einkunfts nachweise für das Jahr 2010. Aufgrund dieser Übermittlung wurde mir von Mitarbeitern des Finanzamtes erklärt, dass die ausbezahlte Familienbeihilfe für die Monate Jänner bis April zurückgefordert werde. Das Finanzamt würde nunmehr nämlich das Gerichtsjahr sehr wohl als Ausbildungszeit ansehen und es bestünde Anspruch auf Auszahlung von Familienbeihilfe. Deshalb würde die Zeit des Gerichtsjahres bis zur Vollendung des 27. Lebensjahres (November 2010) mit einbezogen, übersteige das Einkommen meines Sohnes die zulässige Höchstgrenze von € 9.000 um etwa € 1.000, weshalb nach § 5 Abs. 1 FLAG kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe.

Diese Argumentation und den nunmehrigen Bescheid halte ich für nicht rechtsrichtig.

Gemäß § 5 Abs. 1 lit. a ist zu versteuerndes Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, nicht für die Berechnung des Einkommens nach § 5 Abs. 1 leg.cit. heranzuziehen.

Das Einkommen meines Sohnes ab Mai 2010 liegt nach dem Zeitraum, in dem ein Anspruch auf Familienbeihilfe bestand. Es ist mir nicht bekannt, wann die Praxis der Finanzämter bzgl. der Auszahlung der Familienbeihilfe während des Gerichtsjahres geändert wurde. Nach unserem Informationsstand bestand im Mai 2010 kein Anspruch meines Sohnes auf Familienbeihilfe. Es ist im Lichte des verfassungsrechtlichen Vertrauensschutzes und des Gleichheitssatzes jedenfalls abzulehnen, dass aus der Praxisänderung der Finanzämter ein Nachteil für die Betroffenen erwachsen würde.

Gemäß § 10 FLAG wird die Familienbeihilfe außerdem nur auf Antrag ausbezahlt. Ich habe eine Auszahlung für den Zeitraum des Gerichtsjahres ab Mai 2010 nie beantragt. Es wäre unrichtig, bei der Berechnung von Anspruchszeiträumen lediglich auf theoretische Anspruchsmöglichkeiten zu verweisen und das Unterbleiben einer Antragstellung außer Acht zu lassen. Nach dieser Argumentation müsste etwa ein Schulabsolvent, der nach seinem Abschluss eine Vollzeitbeschäftigung aufnimmt und nebenbei ein Studium beginnt, ohne dafür Familienbeihilfe zu beantragen, dennoch die während der Schulzeit ausbezahlte Beihilfen zurück erstatten. Umgekehrt hätte mein Sohn bei jeder anderen Beschäftigung außer dem Gerichtsjahr in beliebiger Höhe verdienen können, ohne dass es zu einer Rückforderung der mir ausbezahlten Familienbeihilfe gekommen wäre. Ohne eine Antragsstellung für die Auszahlung der Familienbeihilfe hatte ich keinen Anspruch auf diese. Eine Einbeziehung des Gerichtsjahres in die Ausbildungszeit, obwohl ich mir für die Zeit des Studiums Familienbeihilfe beantragt habe, ist daher nicht korrekt. Auch aus diesem Grund ist die Anrechnung des nach Abschluss des Studiums meines Sohnes und Einstellung des Familienbeihilfebezugs erzielten Einkommens also unrichtig.

Ich beantrage daher die Aufhebung des Bescheides.“

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 10. Juni 2011 mit folgender Begründung ab:

„Gemäß § 5 Abs. 1 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 besteht für Kinder, die das 18. Lebensjahr vollendet haben und die in einem Kalenderjahr ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 Einkommensteuergesetz 1988) bezogen haben, das den Betrag von € 9.000,-- übersteigt, kein Anspruch auf die Familienbeihilfe.

Wird der Grenzbetrag von € 9.000,-- überschritten, besteht für das ganze Jahr kein Anspruch auf die Familienbeihilfe.

Laut den vorgelegten Unterlagen hat Ihr Sohn ... das Studium der Rechtswissenschaften mit der 3. Diplomprüfung am 22.4.2010 abgeschlossen.

Ab 1.6.2010 bis 15.3.2011 war Ihr Sohn laut Bestätigung des Oberlandesgerichtes Wien und laut Sozialversicherungsauszug als Rechtspraktikant tätig.

Ihr Sohn hat im November 2011 das 27. Lebensjahr vollendet (Anm.: richtig 2010)

Zur Beurteilung der Einkommensgrenze ist daher der Zeitraum 1 – 11/2011 (Anm.: richtig 2010) heranzuziehen, da für diesen Zeitraum Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden hat.

Das Einkommen für den obigen Zeitraum beläuft sich auf € 10.332,12.

Es ist im FLAG keine gesetzliche Grundlage für eine eventuelle Gestaltungsmöglichkeit vorhanden, durch einen allfälligen „Verzicht“ auf Familienbeihilfe letztendlich ein günstigeres Gesamtergebnis für den Bezugsberechtigten zu erzielen...”

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

#### **1. Rechtsgrundlagen**

Gemäß § 5 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) in der für den Streitzeitraum geltenden Fassung besteht für ein Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem das Kind das 18. Lebensjahr vollendet hat und in dem es ein zu versteuerndes Einkommen ([§ 33 Abs. 1 EStG 1988](#)) bezogen hat, das den Betrag von € 9.000,-- übersteigt, kein Anspruch auf die Familienbeihilfe.

Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens des Kindes bleiben außer Betracht:

- a) das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für das Anspruch auf Familienbeihilfe besteht; hierbei bleibt das zu versteuernde Einkommen für Zeiträume nach § 2 Abs. 1 lit. d unberücksichtigt,
- b) Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis,
- c) Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse.

#### **2. Feststehender Sachverhalt**

Der Sohn der Bw. schloss am 22. April 2010 das Studium der Rechtswissenschaften ab. Vom 1. Juni 2010 bis 15. März 2011 war er als Rechtspraktikant tätig und somit wieder in Berufs-

ausbildung. Er vollendete das 27. Lebensjahr im November 2010. Das vom Finanzamt berechnete zu versteuernde Einkommen betrug vom 1.1.-30.11.2010 € 10.332,12.

### 3. Rechtliche Würdigung

Unstrittig ist, dass der Sohn der Bw. am 21. April 2010 das Studium der Rechtswissenschaften abgeschlossen hat und von Juni 2010 bis März 2011 die Gerichtspraxis beim Oberlandesgericht Wien absolviert hat. Wie das Finanzamt richtig festgehalten hat, stellt die Ableistung der Gerichtspraxis nach der neuen Judikatur des VwGH jedenfalls eine Berufsausbildung iSd FLAG dar (sh. VwGH 18.11.2009, [2008/13/0015](#)).

B. hat im November 2010 das 27. Lebensjahr vollendet. Somit ist der Monat Dezember 2010 nicht mehr in die Einkommensberechnung miteinzubeziehen.

Das Finanzamt hat in der Berufungsvorentscheidung, der durch die Einbringung eines Vorlageantrages die Wirkung eines Vorhaltes zukommt, berechnet, dass das Einkommen für den Zeitraum Jänner bis November 2010 € 10.332,12 betragen hat. Die Bw. ist dieser Berechnung nicht entgegen getreten. Auch die Berufungsbehörde kam zum Ergebnis, dass die Einkommensgrenze des [§ 5 Abs. 1 FLAG 1967](#) von € 9.000,-- jedenfalls überschritten ist.

Die Bw. führte in ihrer Berufung vom 7. April 2010 aus, sie hätte nie einen Antrag auf Auszahlung der Familienbeihilfe ab Mai 2010 gestellt, weil ihr von mehreren Seiten erklärt worden sei, dass diese für das Gerichtsjahr nicht ausbezahlt werde. Es wäre unrichtig, bei der Berechnung von Anspruchszeiträumen lediglich auf theoretische Anspruchsmöglichkeiten zu verweisen und das Unterbleiben einer Antragstellung außer Acht zu lassen.

Dieser Rechtsansicht steht der klare Wortlaut des [§ 5 Abs. 1 lit. a FLAG 1967](#) entgegen; außer Ansatz bleibt nämlich das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für das **Anspruch** auf Familienbeihilfe besteht, und nicht das Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Familienbeihilfe tatsächlich bezogen wurde. Eine andere Auslegung würde im Übrigen dazu führen, dass es der Beihilfenwerber durch selektive Antragstellung in der Hand hätte, für einen Teil des Kalenderjahres noch Familienbeihilfe zu beziehen.

Der Rückforderungsbescheid ist somit zu Recht ergangen.

Wien, am 30. August 2011