



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 12. Dezember 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 23. November 2005 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. Oktober 2004 bis 30. September 2005 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit 30. Juni 2004 wurde dem Berufungswerber durch das Finanzamt ein Formular zur Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe für seine beiden Töchter C (Schülerin) und B (Studentin) übermittelt. Dieses Formular wurde vom Berufungswerber mit folgenden Vermerken rückübermittelt: zu C : „noch nicht bekannt ob Studium oder Beruf“, zu B : „Doktorats-Studium geplant“. Mit 31. August 2004 wurde ihm neuerlich ein Formular zur Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe übermittelt, das der Berufungswerber lediglich mit einem Vermerk zu B , dass sie die Gerichtspraxis absolviere, rückübermittelte.

Mit 31. August 2005 erfolgte eine weitere Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe, bei der festgestellt wurde, dass die Tochter C erstmalig im Oktober 2005 mit dem ordentlichen Studium Publizistik und Kommunikationswissenschaften beginne. Auf Grund dieser Feststellung wurde mit Bescheid die für die Tochter C für den Zeitraum Oktober 2004

bis September 2005 zu Unrecht ausbezahlte Familienbeihilfe sowie die Kinderabsetzbeträge rückgefordert.

Eine dagegen eingebrachte Berufung wurde sinngemäß folgendermaßen begründet: Die Tochter sei sich nach ihrer Matura im Jahr 2004 über ihren weiteren Lebens- und Berufsweg noch nicht im klaren gewesen. Zur Vermeidung von Unklarheiten hinsichtlich des Bezugs von Familienbeihilfe hätte sich der Berufungswerber beim zuständigen Finanzamt telefonisch über die Rechtslage erkundigt. Es sei ihm die Auskunft gegeben worden, dass grundsätzlich von der Finanzbehörde ein Jahr Toleranzfrist bezüglich des weiteren Studiums oder der Berufswahl gewährt werde. Es sei ihm nicht mitgeteilt worden, dass für den Weiterbezug der Familienbeihilfe eine entsprechende Bestätigung des AMS erforderlich sei. Bei Kenntnis dieses Umstandes wäre es ihm ein Leichtes gewesen, diese Bestätigung beizubringen. Die Familienbeihilfe sei ohne weitere Auflagen an ihn ausbezahlt worden, er sei auch nicht zur Vorlage einer Inskriptionsbescheinigung innerhalb einer bestimmten Frist aufgefordert worden. Er durfte daher davon ausgehen, dass die Behörde die Anspruchsvoraussetzungen von Amts wegen geprüft hatte und er Familienbeihilfe zu Recht bezogen hatte.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung ab und begründete dies im Wesentlichen damit, dass die Verpflichtung zur Rückzahlung von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe ausschließlich von objektiven Sachverhalten abhängig sei und auf subjektive Momente wie Verschulden oder Gutgläubigkeit keine Rücksicht nehme.

Im Vorlageantrag führte der Berufungswerber unter Bezugnahme auf diese Begründung sinngemäß aus: Es könne nicht Sinn und Absicht eines Rechtsstaates sein, dass Fehler staatlicher Instanzen den Rechtsunterworfenen zur Last fallen. Diese würden im berechtigten Vertrauen auf die Richtigkeit behördlicher Auskünfte handeln. Im gegenständlichen Fall sei die Rückzahlungsverpflichtung auf eine falsche Auskunft des Finanzamtes zurückzuführen. In begründetem Vertrauen auf die Richtigkeit der Information, dass nach der Matura ein Jahr Toleranz gewährt werde, hätte der Berufungswerber keine weiteren Meldungen gemacht, dass die Tochter kein Studium begonnen hätte. Als Beweis für den gewissenhaften Umgang mit behördlichen Angelegenheiten diene sein Vorgehen betreffend die zweite Tochter, in deren Fall er dem Finanzamt die Änderungen zeitgerecht bekanntgegeben hätte. Nach ständiger Judikatur des VfGH sei ein Verstoß gegen Treu und Glauben Willkür im Sinn des Gleichheitsgrundsatzes. Dies müsse auch für staatliche Behörden gelten. Es widerspreche diesem Grundsatz, wenn eine für den Gegenstand zuständige staatliche Instanz eine falsche Auskunft erteilt und sich im Rechtsmittelverfahren auf das Fehlen objektiver Anspruchsvoraussetzungen zurückzieht. Auch § 61 AVG stelle klar, dass unrichtige Erklärungen der Behörde nicht zum Nachteil der Rechtsunterworfenen führen dürften. Hätte

das Finanzamt die richtige Auskunft erteilt, wäre es ein Leichtes gewesen, das Absehen der Tochter von einem Studium bekannt zu geben oder die Tochter beim AMS zu melden. Dadurch wäre die nachträgliche Rückzahlungsverpflichtung, die eine größere Beschwer darstellt als eine von vornherein nicht ausbezahlte Beihilfe, weggefallen oder er hätte rechtmäßig Familienbeihilfe beziehen können. Im Übrigen hätte sich die Behörde erster Instanz nicht mit seinem ausdrücklichen Vorbringen einer falschen Auskunft auseinandergesetzt. Hätte die Behörde sein Vorbringen gewürdigt und den Sachverhalt weiter verfolgt, hätte sie feststellen müssen, dass die Rückzahlungsverpflichtung auf eine Falschinformation zurückgeht. Der Bescheid des Finanzamtes sei daher mit Rechtswidrigkeit behaftet.

Über die Berufung wurde erwogen:

§ 2 Abs. 1 FLAG 1967 legt unter lit.b bis i fest, unter welchen Voraussetzungen Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder haben. Danach besteht nach lit.b dieser Gesetzesstelle Anspruch für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden. Es besteht weiters nach lit.d Anspruch für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Dauer von drei Monaten nach Abschluss der Berufsausbildung, sofern sie weder den Präsenz- oder Ausbildungsdienst noch den Zivildienst leisten. Für volljährige Kinder, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, besteht nach lit.f auch Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservices als Arbeitssuchende vorgemerkt sind und keinen Anspruch auf eine Leistung nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz haben.

Im Sinn dieser gesetzlichen Bestimmungen wurde für die volljährige Tochter C, die im Juni 2004 die Matura abgelegt hat, zu Recht die Familienbeihilfe zunächst bis einschließlich September 2004 bezogen und in der Folge wieder ab Beginn ihres Studiums im Oktober 2005. Für den dazwischen liegenden Zeitraum (Oktober 2004 bis September 2005) stand die Tochter unbestrittenermaßen weder in Berufsausbildung noch waren sonstige Voraussetzungen gegeben, die einen Anspruch auf Familienbeihilfe begründen würden.

Nach § 26 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen. Wie das Finanzamt unter Zitierung der einschlägigen Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu Recht festgestellt hat, ist diese Verpflichtung zur Rückzahlung von subjektiven Momenten unabhängig. Fehlen objektiv die Voraussetzungen für den Anspruch auf Familienbeihilfe, besteht eine Verpflichtung zur

Rückzahlung selbst dann, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich auf eine unrechtmäßige Auszahlung durch das Finanzamt zurückzuführen ist.

Der Berufungswerber vermeint, dass dennoch in seinem Fall von der Rückforderung abzusehen wäre, da die Behörde jedenfalls gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoßen hätte, indem sie ihm eine falsche Auskunft erteilt hätte und seine weiteren Handlungen auf diese falsche Auskunft zurückzuführen wären. Zu diesem Vorbringen ist zunächst zu bemerken, dass eine ausdrückliche Auskunft des Inhalts, dass ein Jahr Toleranzfrist bezüglich eines weiteren Studiums oder einer Berufswahl gewährt werde, nicht aktenkundig festgehalten ist und Inhalt und Umfang eines derartigen Telefongesprächs mangels Aufzeichnung auch nicht mehr nachvollziehbar ist. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits in mehreren Erkenntnissen (z.B. VwGH 28.4.2003, 2002/17/0007, VwGH 21.6.2004, 2003/17/0334) zum Ausdruck gebracht, dass eine bloß fernmündliche Auskunft die Möglichkeit von Irrtümern und ungenauen Erklärungen in sich birgt. Hat sich eine Partei allein auf eine fernmündliche Auskunft verlassen, dann ist ihr der Vorwurf zu machen, sich nicht mit der gebotenen Sorgfalt des Problems angenommen zu haben und es besteht für die von ihr zu vertretenden Unzulänglichkeiten jedenfalls kein Vertrauensschutz.

Dazu fällt überdies auf, dass der Berufungswerber in dem mit Ende August zugestellten Formular zur Überprüfung des Beihilfenanspruches keine Richtigstellung vorgenommen hat, obwohl dort die Tochter C wie bereits zuvor als Schülerin geführt wurde und das Formular die Aufforderung enthält, im Falle der Feststellung, dass einzelne Angaben falsch oder unvollständig seien, diese richtig zu stellen.

Ungeachtet dieser Überlegungen über eine allfällige unrichtige Rechtsauskunft der Abgabenbehörde ist zu den Ausführungen des Berufungswerbers betreffend den Grundsatz von Treu und Glauben zu bemerken: Unter dem Grundsatz von Treu und Glauben versteht man, dass jeder, der am Rechtsleben teilnimmt, zu seinem Wort und zu seinem Verhalten zu stehen hat und sich nicht ohne triftigen Grund in Widerspruch zu dem setzen darf, was er früher vertreten hat und worauf andere vertraut haben. Dieser Grundsatz ist auch im Abgabenrecht zu beachten. Dies gilt jedoch auch für das in Art. 18 Abs. 1 B-VG normierte Legalitätsprinzip: „Die gesamte staatliche Verwaltung darf nur auf Grund der Gesetze ausgeübt werden.“ Nach der ständigen Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes (z.B. VwGH 21.1.2004, 2003/16/0113) ist das Legalitätsprinzip grundsätzlich stärker als jeder andere Grundsatz, insbesondere jener von Treu und Glauben. Im Erkenntnis vom 7.6.2001, 98/15/0065, wird unter Hinweis auf die Vorjudikatur festgestellt: Vor dem Hintergrund des Art. 18 Abs. 1 B-VG kommt es der Vollziehung nicht zu, durch bloße Auskunftserteilung die Anordnungen des Gesetzgebers zu unterlaufen. Die Verbindlichkeit eines Gesetzes wird durch

die Auskunftserteilung nicht in Wegfall gebracht. Der Grundsatz von Treu und Glauben kann somit nur insoweit Auswirkungen zeitigen, als das Gesetz der Exekutive einen Vollzugsspielraum eingeräumt hat.

Die Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben setzt somit voraus, dass der Behörde ein Ermessensspielraum eingeräumt ist. Von Bedeutung kann er auch bei der Auslegung unbestimmter Gesetzesbegriffe sein.

Die in § 2 Abs. 1 FLAG 1967 normierten Erfordernisse, dass sich ein volljähriges Kind, für das Familienbeihilfe beansprucht wird, entweder in Berufsausbildung befinden muss, oder beim Arbeitsmarktservice als arbeitssuchend vorgemerkt sein muss, sind ihrem Wortsinn nach nicht unbestimmt und lassen keinen Spielraum für eine andere Auslegung. Eine einjährige „Toleranzfrist“, während der Familienbeihilfe selbst bei Fehlen jeglicher Voraussetzungen weiterbezogen werden könnte, ist aus keiner Bestimmung des FLAG abzuleiten, zumal dem Umstand, dass Kinder nach Abschluss einer Berufsausbildung allenfalls nicht sofort eine Arbeitsmöglichkeit haben, durch die in lit.d dieser Gesetzesstelle ebenfalls eindeutig formulierte Möglichkeit, für drei Monate weiter Familienbeihilfe zu beziehen, Rechnung getragen wird. Allein aus diesen Gründen kann der Grundsatz von Treu und Glauben im gegenständlichen Fall einer bescheidmäßigen Rückforderung der zu Unrecht bezogenen Familienbeihilfe nicht entgegen gehalten werden.

Abschließend wird noch bemerkt: Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes setzt die Beurteilung eines Verhaltens der Behörde als Verstoß gegen den Grundsatz von Treu und Glauben einerseits voraus, dass ein Verhalten der Behörde, auf das der Abgabepflichtige vertraut hat, eindeutig und unzweifelhaft für ihn zum Ausdruck gekommen ist, und andererseits, dass der Abgabepflichtige seine Dispositionen danach eingerichtet hat und als Folge hiervon einen abgabenrechtlichen Nachteil erlitten hat. Liegen diese Voraussetzungen vor, könnte der Abgabepflichtige einen allfälligen Vertrauensschaden im Rahmen von Billigkeitsmaßnahmen (Nachsicht etc.) durchsetzen. Keinesfalls könnte dies jedoch dazu führen, dass eine Beihilfe zu gewähren ist, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür nicht vorliegen. Die Rückforderung der zu Unrecht ausbezahlten Familienbeihilfe war daher nicht rechtswidrig.

Gemäß § 33 Abs. 4 Z 3 lit.a EStG 1988 steht einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag für jedes Kind zu. Mangels Anspruchs auf Familienbeihilfe für den streitgegenständlichen Zeitraum waren auch die Kinderabsetzbeträge zurückzufordern.

Dem Berufungsbegehren konnte daher nicht entsprochen werden.

Linz, am 10. September 2007