

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der MDP, vom 15. Oktober 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 18. September 2007 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe (FB) und Kinderabsetzbeträgen (KAB) für die Tochter CD, geboren 1983 für den Zeitraum April 2006 bis März 2007 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw) – Frau MD – erhielt vom Finanzamt 21/22 mit Datum 30. Juni 2004 eine „Bescheinigung zur Vorlage an den bezugs(pensions)auszahlenden Selbstträger“, der zu entnehmen ist, dass der Bw für ihre Tochter C, geboren 1983 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge ua für den Zeitraum April 2004 bis August 2007 zustehe.

Am 7. August 2007 wurde dem Finanzamt eine Bestätigung des Dekanats der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien persönlich überbracht, aus der hervorgeht, dass die Tochter der Bw mit Abschlussdatum 25. April 2007 die zweite Diplomprüfung für das Studium der Rechtswissenschaften abgelegt habe.

Mit Bescheid vom 18. September 2007 forderte das Finanzamt 2/20/21/22 zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum April 2006 bis März 2007 für die Tochter C, geboren 1983 zurück, da der 2. Studienabschnitt des

Studiums A101 nach vier Semestern, somit spätestens im März 2006 beendet hätte sein müssen. Es habe daher für den 2. Studienabschnitt ein Familienbeihilfenanspruch nur bis einschließlich März 2006 bestanden. Ein neuerlicher Beihilfenanspruch sei erst ab April 2004 (richtig: 2007) gegeben, weil Nora (richtig: C) im April 2004 (richtig: 2007) den 2. Studienabschnitt beendet habe.

Mit Schreiben vom 15. Oktober 2007 erhob die Bw Berufung und begründete diese ua damit, dass mit Bescheid vom 30.06.2004 Familienbeihilfe für den 2. Studienabschnitt bis 08/2007, somit für 6 Semester bewilligt worden sei, während laut dem angefochtenen Bescheid vom 18.09.2007 für den 2. Studienabschnitt nunmehr nur für 4 Semester Familienbeihilfe zugesstanden werde und in dem ausgeführt werde, dass der 2. Studienabschnitt mit März 2006 beendet hätte werden müssen.

Die abweisende Berufungsvorentscheidung (24. Oktober 2007) begründete das Finanzamt damit, dass für den zweiten Studienabschnitt gesetzlich vier Semester vorgesehen gewesen seien, so dass dieser Abschnitt spätestens im März 2006 von der Tochter der Bw beendet hätte werden müssen. Tatsächlich sei dieser Abschnitt erst mit Diplom vom 25.04.2007 abgeschlossen worden. Die ursprüngliche Bescheinigung bis August 2007 beruhe auf der Verwendung des bis zum Sommersemester 1999 gültigen Studienplans, der nur zwei Studienabschnitte, und zwar zu drei bzw sieben Semester vorgesehen habe.

Im Vorlageantrag vom 24. Oktober 2007 bemängelt die Bw, dass der Information vom 30.06.2004 ein bis zum Sommersemester 1999 gültiger Studienplan zugrunde gelegt worden sei, obwohl ihre Tochter erst im Jahr 2004 ihr Studium begonnen habe. Die belangte Behörde habe durch ihr gänzliches Unterlassen der notwendigen Ermittlungen willkürlich gehandelt und die Bw in ihren Grundrechten auf Gleichheit der Bürger vor dem Gesetz verletzt weshalb kein Rückforderungsanspruch der Abgabenbehörde für den Zeitraum April 2006 bis März 2007 bestehe. Die Bw beantragte in eventu die fälligen Abgabenschuldigkeiten nachzusehen, da die Einhebung unbillig sei und dem Grundsatz von Treu und Glauben widerspreche. Die Tochter der Bw habe im fraglichen Zeitraum nur derartige berufliche Tätigkeiten angenommen, die ein Überschreiten der Zuverdienstgrenze für die Zuerkennung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages verhindert hätten, wodurch sie im Vertrauen auf die Gewährung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages bis März 2007 auf mögliches Einkommen verzichtet habe.

Im Rahmen eines Telefongesprächs am 10. Juni 2008 mit der Tochter der Bw - C - teilte diese mit, dass sie den ersten Studienabschnitt mit der ersten Diplomprüfung im April 2004 abgeschlossen habe und die Ausführungen ihrer Mutter – der Bw – in der Berufung, dass "Studienbeginn 10/2004" sei und im Vorlageantrag, dass ihre "Tochter erst im Jahr 2004 das

Studium begonnen habe“ bzw “der Studienbeginn ihrer Tochter erst im Oktober 2004“ gelegen sei, derart zu verstehen seien, dass mit Studienbeginn 2004 der Beginn des zweiten Studienabschnittes gemeint sei.

Über die Berufung wurde erwogen:

Folgender Sachverhalt wird der Entscheidung zu Grunde gelegt:

- Die Tochter der Bw, C geboren 1983 studierte im Streitzeitraum Rechtswissenschaften an der Universität Wien.
- Der “Bescheinigung zur Vorlage an den bezugs(pensions)auszahlenden Selbstträger“ vom 30.06.2004 legte das Finanzamt einen Studienplan zu Grunde, der bis zum Sommersemester 1999 gültig war, während die Tochter der Bw erst im Oktober 2002 ihr Studium begann.
- Die Tochter der Bw schloss mit der ersten Diplomprüfung im April 2004 den ersten Studienabschnitt und mit der zweiten Diplomprüfung im April 2007 den zweiten Studienabschnitt ab.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den Unterlagen des Finanzamtes sowie den von der Bw übermittelten Inskriptionsbestätigungen und dem Zeugnis über die zweite Diplomprüfung (Abschlussdatum 25.04.2007) sowie aus einem mit der Tochter der Bw geführten Telefongespräch. Er ist in folgender Weise rechtlich zu würdigen:

Gemäß § 2 Abs 1 lit b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe 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, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl Nr 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden.

Gemäß § 10 Abs 1 FLAG 1967 wird die Familienbeihilfe nur auf Antrag gewährt.

Die Familienbeihilfe wird gemäß Abs 2 leg cit vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt

mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt.

Der Studienplan für das Diplomstudium an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien in der Fassung vom 16.06.1999 sieht in seinem § 3 Abs 1 folgende Studienabschnitte vor: "Das Diplomstudium ist in drei Studienabschnitte gegliedert. Der erste Studienabschnitt umfasst zwei Semester und 31 Semesterstunden. Der zweite Studienabschnitt umfasst drei Semester und 44 Semesterstunden. Der dritte Studienabschnitt umfasst drei Semester und 37 Semesterstunden".

C, die Tochter der Bw, begann ihr Studium im Oktober 2002 und schloss mit der ersten Diplomprüfung im April 2004 den ersten Studienabschnitt ab: Da der Abschluss des ersten Studienabschnitts im April 2004 in die sogenannte Nachfrist fällt, gilt der erste Studienabschnitt als im Wintersemester 2003/04 abgeschlossen. Der erste Studienabschnitt, der laut anzuwendenden Studienplan zwei Semester umfasst, wurde von der Tochter der Bw – einschließlich eines "Toleranzsemesters" - somit in drei Semestern, nämlich im Wintersemester 2002/03, im Sommersemester 2003 und im Wintersemester 2003/04 absolviert.

Den zweiten Studienabschnitt begann die Tochter der Bw im Sommersemester 2004 und schloss diesen mit der zweiten Diplomprüfung im April 2007 ab. Der zweite Studienabschnitt, der laut anzuwendenden Studienplan drei Semester – nämlich das Sommersemester 2004, das Wintersemester 2004/05 und das Sommersemester 2005 – bzw einschließlich eines "Toleranzsemesters" (Wintersemester 2005/06) vier Semester – umfasst, wäre somit bis spätestens Ende Wintersemester 2005/06, dh im März 2006 zu beenden gewesen. Zu diesem Zeitpunkt – Ende März 2006 – erlosch jedenfalls der Anspruch auf Familienbeihilfe für C. Tatsächlich schloss die Tochter der Bw den zweiten Studienabschnitt am 25.04.2007 mit der zweiten Diplomprüfung ab, weshalb der Anspruch auf Familienbeihilfe mit April 2007 wieder auflebt.

Da das Finanzamt im gegenständlichen Fall bei der Festsetzung des Zeitraums, für welchen der Bw für ihre Tochter C Familienbeihilfe zusteht irrtümlicherweise von einem Studienplan ausging, der zu Studienbeginn der Tochter der Bw nicht mehr gültig war, wurde für den zweiten Studienabschnitt Familienbeihilfe im Ausmaß von sieben Semestern (sechs Semester für den zweiten Studienabschnitt laut "alten" nicht mehr gültigen Studienplan zuzüglich eines "Toleranzsemesters") bis einschließlich August 2007 gewährt. Im Zeitraum April 2006 bis März 2007 bestand jedoch kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Wenn die Bw in ihrer Berufung ausführt, dass gleichzeitig mit dem Rückforderungsbescheid vom 18.09.2007 eine weitere Bewilligung der Familienbeihilfe bis März 2009 bewilligt worden

sei obwohl die durchschnittliche Studiendauer Jus mit den Toleranzsemestern im Februar 2008 beendet hätte sein müssen, so ist in diesem Zusammenhang daran zu erinnern, dass der Zeitraum April 2006 bis März 2007, für den kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, dem Sommersemester 2006 und dem Wintersemester 2006/07 entspricht. Das Sommersemester 2007 – für welches laut „Bescheinigung zur Vorlage an den bezugs(pensions)auszahlenden Selbstträger“ vom 30.06.2004 bis August 2007 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht stellt somit das erste Semester des dritten Studienabschnittes dar; dies deshalb da der Abschluss des zweiten Studienabschnitts mit zweiter Diplomprüfung im April 2007 (25.04.2007) in die sogenannte Nachfrist fällt, derzufolge der zweite Studienabschnitt als im Wintersemester 2006/07 abgeschlossen gilt. Das zweite Semester des dritten Studienabschnittes ist das Wintersemester 2007/08, das dritte Semester das Sommersemester 2008 und das vierte Semester des dritten Studienabschnittes ist das Wintersemester 2008/09. Die Bw hat daher grundsätzlich – sofern nicht andere Ausschlussgründe wie Abbruch des Studiums oder Überschreiten der Zuverdienstgrenze entgegenstehen - bis März 2009 Anspruch auf Familienbeihilfe.

Erster Studienabschnitt	1. Semester	Wintersemester 2002/03	FB + KG
	2. Semester	Sommersemester 2003	FB + KG
	3. Semester	Wintersemester 2003/04	FB + KG
Zweiter Studienabsschnitt	4. Semester	Sommersemester 2004	FB + KG
	5. Semester	Wintersemester 2004/05	FB + KG
	6. Semester	Sommersemester 2005	FB + KG
	7. Semester	Wintersemester 2005/06	FB + KG
		Sommersemester 2006	
		Wintersemester 2006/07	
Dritter Studienabschnitt	8. Semester	Sommersemester 2007	FB + KG
	9. Semester	Wintersemester 2007/08	FB + KG
	10. Semester	Sommersemester 2008	FB + KG
	11. Semester	Wintersemester 2008/09	FB + KG

Treu und Glauben ist nach Lehre und Rechtsprechung eine allgemeine, ungeschriebene Rechtsmaxime, die grundsätzlich auch im öffentlichen Recht zu beachten ist. Gemeint ist damit, dass jeder, der am Rechtsleben teilnimmt, zu seinem Wort und 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. Allerdings ist das in Art 18 Abs 1 B-VG normierte Legalitätsgebot stärker als der Grundsatz von Treu und Glauben; der Grundsatz von Treu und Glauben kann sich aber in jenem Bereich auswirken, in welchem es auf Fragen

der Billigkeit (§ 20 BAO, zB Wiederaufnahme des Verfahrens, § 303 BAO) ankommt (VwGH 14.7.1994, 91/17/0170). Von Bedeutung ist dieser Grundsatz – im Rahmen einer vorzunehmenden Ermessensübung dort wo der Steuerpflichtige durch die Abgabenbehörde (auf Grund einer erteilten Auskunft) zu einem bestimmten Verhalten veranlasst wurde (VwGH 26.1.1993, 89/14/0234) oder im Vertrauen auf einen Erlass des BMF ein erlasskonformes Verhalten gesetzt hat (VwGH 27.11.2003, 2003/15/0087). Die Grundsätze des Vertrauenschutzes und der Rechtssicherheit sind auch Teil der Gemeinschaftsrechtsordnung (EuGH 29.4.2004, C-487/01, Gemeente Leusden, C-7/02, Holin Groep BV CS) (vgl Wiesner/Atzmüller/Grabner/Lattner/Wanke:ESTG, Anmerkung 9 zu § 39, S 3f).

Nun kann in der bloßen Gewährung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages kein Verhalten der Abgabenbehörde gesehen werden, das die Bw zu einer bestimmten Vorgangsweise veranlasst hat.

Wenn die Abgabenbehörde davon ausgeht, dass die Tochter der Bw das Studium in der vorgesehenen Zeit absolvieren wird und damit gleichsam einen Vertrauenvorschuss in den Studienerfolg der Tochter gibt, kann aus dem Umstand, dass diese Erwartung nicht eingetreten ist, nicht geschlossen werden, das Finanzamt habe die Bw zur Entgegennahme und Verausgabung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag veranlasst.

Der Grundsatz von Treu und Glauben steht sohin der Rückforderung für den Zeitraum April 2006 bis März 2007 nicht entgegen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Das Finanzamt wird in weiterer Folge über den Eventalantrag der Bw, die Abgabenschuldigkeit möge gemäß § 236 BAO wegen Unbilligkeit ihrer Einhebung nachgesehen werden, zu entscheiden haben.

Wien, am 12. Juni 2008