



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, Adr, vom 21. Februar 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 17. Jänner 2007 betreffend die Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen. Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 17. Jänner 2007, zugestellt am 22. Jänner 2007, forderte das Finanzamt vom Berufungswerber (im Folgenden kurz als Bw bezeichnet) für das Kind M., geb. am xx, Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum 1. Jänner 2006 bis 31. August 2006 zurück. Begründend wurde ausgeführt, dass das zu versteuernde Einkommen des Kindes im Jahr 2006 den Betrag von € 8.725,00 überstiegen habe.

Dagegen wurde mit Eingabe vom 21. Februar 2007 fristgerecht das Rechtsmittel der Berufung erhoben und die ersatzlose Aufhebung des Bescheides beantragt bzw. beantragt den Bescheid in eventu dahingehend abzuändern, dass sich die Rückforderung lediglich auf die ausbezahlten Beträge nach Juni 2006 bezieht.

Begründend brachte der Bw im Wesentlichen vor, dass sein Sohn vom Finanzamt mehrfach falsch informiert worden sei. Mit Schreiben vom 22. November 2005 sei ihm mitgeteilt worden, dass der Bezug der Familienbeihilfe für den Zeitraum Oktober 2005 bis Juni 2006 bewilligt worden wäre.

Im Jänner 2006 habe sich für seinen Sohn kurzfristig die Möglichkeit ergeben das Gerichtspraktikum zu absolvieren. Zur Abklärung der Auswirkung auf den Bezug der Familienbeihilfe habe sich sein Sohn zum Finanzamt Innsbruck begeben und dort die Auskunft erhalten, dass ihm ohnehin die Familienbeihilfe nur bis Juni 2006 zustehe und bis zu diesem Zeitpunkt das maßgebliche Einkommen die Zuverdienstgrenze von € 8.725,00 nicht übersteige.

Die Familienbeihilfe werde völlig unerwartet zurückgefordert, weil das Finanzamt einseitig und ohne entsprechenden Antrag den Bezugszeitraum bis Juni 2007 verlängert habe. Wäre sein Sohn jedoch im Jahr 2006 richtig informiert worden, wäre es für ihn ohne weiteres möglich gewesen, den Antritt des Gerichtspraktikums um einige Monate zu verzögern, wodurch weder im Jahr 2006 noch im Zeitraum Jänner bis Juni 2007 die Zuverdienstgrenze überschritten worden wäre.

Weiters wurde ausgeführt, dass es sich beim Schreiben des Finanzamtes Innsbruck vom 22. November 2005 wohl um einen Bescheid handle, da es nicht sein könne, dass lediglich die Rückforderung von Beihilfen mittels Bescheid geschehe, nicht jedoch deren Bewilligung, was ein beträchtliches Maß an Rechtsunsicherheit nach sich ziehen würde.

Die Verlängerung des Bezugzeitraumes erweise sich aufgrund der Rechtskraft des genannten Bescheides und wegen „res iudicata“ als unrechtmäßig, weshalb sich der Zeitraum für die Zuverdienstgrenze folgerichtig lediglich auf den Zeitraum Jänner bis Juni 2006 erstrecken könne.

Außerdem handle es sich beim Gerichtspraktikum nicht um ein Anstellungsverhältnis, sondern ausdrücklich lediglich um ein Ausbildungsverhältnis. Sein Sohn habe daher keinerlei Arbeitsentgelt sondern nur eine Ausbildungentschädigung erhalten, welche nicht geeignet sei, die Zuverdienstgrenze für die Familienbeihilfe zu überschreiten.

Die Berufung wurde mit Berufungsvorentscheidung vom 27. April 2007, zugestellt durch Hinterlegung am 9. Mai 2007, als unbegründet abgewiesen.

Dagegen wurde mit Eingabe vom 6. Juni 2007 der Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz gestellt. Ergänzend brachte der Bw vor, dass die Rückforderung unsachlich wäre und gegen den sich aus den Grundrechten ergebenden Vertrauenschutz verstößen würde.

Der Unabhängige Finanzsenat hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Familienbeihilfenakt.

Daraus ergibt sich folgender Sachverhalt.

Mit Antrag vom 15. November 2005 beantragte der Bw für seinen Sohn M., geb. am xx, Familienbeihilfe wegen Absolvierung des Doktoratstudiums der Rechtswissenschaften. Mit Schreiben vom 22. November 2005 teilte das Finanzamt dem Bw mit, dass die Familienbeihilfe

bis Juni 2006 (Vollendung des 26. Lebensjahres) gewährt werde. Im Zuge der Überprüfung des Beihilfenanspruches mit Schreiben vom 31. Mai 2006, in dem der Bw aufgefordert wurde, die Inschriftenbestätigung für das laufende Sommersemester vorzulegen, wurde vom Finanzamt festgestellt, dass der bereits abgeleistete Präsenzdienst bei der Berechnung der Bezugsdauer bisher nicht berücksichtigt worden war. Mit Mitteilung vom 10. Juli 2006 informierte das Finanzamt den Bw über die Gewährung der Familienbeihilfe sowie des Kinderabsetzbetrages bis Juni 2007 und veranlasste die Auszahlung für die Monate Juli und August 2006

Im Jahr 2006 bezog das Kind M. steuerpflichtige Einkünfte in Höhe von € 12.649,26.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. g Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben für volljährige Kinder, die sich in dem Monat, in dem sie das 26. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 27. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung eines Berufes nicht möglich ist; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer.

Das Kind M. hat den Präsenzdienst vor Vollendung des 26. Lebensjahres abgeleistet und absolvierte im fraglichen Zeitraum das Doktoratstudium der Rechtswissenschaften. Somit sind die Voraussetzungen für den Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe bis zur Vollendung des 27. Lebensjahres gegeben. Der Anspruch endete dem entsprechend mit Ablauf des Juni 2007.

Entgegen der Ansicht des Bw ist die Mitteilung vom 22. November 2005 nicht als Bescheid zu qualifizieren. Dies ergibt sich einerseits aus § 13 FLAG 1967, wonach nur insoweit ein Bescheid zu erlassen ist, wenn einem Antrag nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist, und andererseits aus § 3 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 16. April 1993, BGBl.-Nr. 246/1993, wonach das Wohnsitzfinanzamt bei Entstehen oder Wegfall eines Anspruches auf Familienbeihilfe eine Mitteilung auszustellen hat, sofern die Auszahlung der Familienbeihilfe nicht auf Grund einer Bescheinigung durch die in § 46 FLAG 1967 genannten Gebietskörperschaften oder gemeinnützigen Krankenanstalten erfolgt.

In den entsprechenden Mitteilungen ist daher nur ein vorläufiger Bezugszeitraum genannt. Dieser kann bei Wegfall der Voraussetzungen (zB Abbruch des Studiums) früher enden oder bei einem Weiterbestehen der Anspruchsvoraussetzungen entsprechend verlängert werden. Von einer „Rechtskraft des Bescheides“ oder „res iudicata“ kann in diesem Zusammenhang nicht gesprochen werden. Es bedarf bei einem Weiterbestehen der Voraussetzungen deshalb auch keines neuerlichen Antrages.

Der in der Mitteilung vom 10. Juli 2006 bis Ende Juni 2007 verlängerte Bezugszeitraum erfolgte aufgrund der beigebrachten Unterlagen über die Fortsetzung des Studiums und der Feststellung, dass der Präsenzdienst bereits vor Vollendung des 26. Lebensjahres geleistet worden ist, somit rechtskonform.

§ 5 FLAG 1967 bestimmt, dass 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 € 8.725,00 übersteigt, kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, wobei § 10 Abs. 2 FLAG 1967 nicht anzuwenden ist.

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

Für das Kind M. bestand aber wie oben ausgeführt grundsätzlich das ganze Jahr 2006 Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe. Der für das Gerichtspraktikum bezahlte Ausbildungsbeitrag stellt aber keine Entschädigung aus einem anerkannten Lehrverhältnis dar. Mangels einer bestehenden Ausnahme ist daher das erzielte steuerpflichtige Einkommen bei der Zuverdienstgrenze zu berücksichtigen.

Die Bestimmung des § 10 Abs. 2 FLAG, wonach der Anspruch auf Familienbeihilfe erst mit Ablauf des Monats erlischt, indem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt, ist kraft ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung nicht anzuwenden. Deshalb entfällt bei Überschreitung der im § 5 Abs. 1 FLAG 1967 genannten Zuverdienstgrenze von € 8.725,00 für das gesamte Jahr der Familienbeihilfenanspruch.

Es steht somit fest, dass der Bezug der Familienbeihilfe im Zeitraum Jänner 2006 bis August 2006 zu Unrecht erfolgte. Das Finanzamt hatte daher gemäß § 26 FLAG 1967 unabhängig aus welchen Grund der ungerechtfertigte Bezug erfolgte, die ausbezahlte Familienbeihilfe zurückzufordern. Die Verpflichtung zur Rückerstattung der zu Unrecht bezogenen Beihilfen ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 28. 11. 2002, 2002/13/0079 und andere) von subjektiven Momenten unabhängig und allein an die Vor-

aussetzung des Fehlens der Anspruchsvoraussetzungen für den Leistungsbezug geknüpft. Der Bw kann sich daher diesbezüglich nicht erfolgreich auf den Vertrauensschutz berufen.

An den rechtmäßigen Bezug der Familienbeihilfe ist auch der Anspruch auf den Kinderabsetzbetrag geknüpft. Die zu Unrecht bezogenen Kinderabsetzbeträge waren daher nach § 33 Abs. 4 Z 3 lit. a EStG ebenfalls zurückzufordern.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 10. Oktober 2007