



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 6. Mai 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf, vertreten durch Mag. Patric Flament, vom 20. April 2010 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. Juli 2009 bis 31. März 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Im streitgegenständlichen Rückzahlungszeitraum bezog die Bw. Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für ihren im Jahr 1984 geborenen Sohn, welcher seit dem 1. März 2007 an der Universität Wien das Diplomstudium Soziologie betreibt, respektive die erste Diplomprüfung desselben am 7. Oktober 2008 bestanden hat.

Mit Schriftsatz vom 31. März 2010 gab die Bw. dem Finanzamt bekannt, es verabsäumt zu haben Meldung darüber zu erstatten, dass ihr Sohn in der Zeit vom 1. Juli 2009 bis zum 31. März 2010 Zivildienst geleistet hat.

Ergänzend wurde ausgeführt, dass der Sohn das Studium mit April 2010 fortsetze.

Insoweit sei daher die Familienbeihilfe im Zeitraum August 2009 bis zum März 2010 zu Unrecht bezogen worden und werde – ob Unmöglichkeit einer ad hoc Abstattung - um Einbehaltung des Überbezuges für die nächsten 8 Monate ersucht.

Der Vollständigkeit halber verbleibt festzuhalten, dass dem Schriftsatz zwei Inskriptionsbetätigungen betreffend das Wintersemester 2009 sowie das Sommersemester 2010 und eine Ablichtung des mit 11. Februar 2009 datierten Bescheides, wonach der Sohn der Bw. im Zeitraum vom 1. Juli 2009 bis zum 31. März 2010 Zivildienst (Hilfsdienste bei der Betreuung und Rehabilitation suchtgefährdeter Menschen) zu absolvieren habe, beigelegt wurden.

Mit Bescheid vom 20. April 2010 forderte das Finanzamt für den Zeitraum vom 1. Juli 2009 bis zum 31. März 2010 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge im Gesamtausmaß von 2.052,60 € als unrechtmäßig bezogen zurück.

Gegen diesen Bescheid wurde mit Schriftsatz vom 6. Mai 2010 Berufung erhoben und hierbei begründend ausgeführt, dass nach der Bestimmung des § 10 Abs. 2 FLAG der Anspruch auf Familienbeihilfe erst mit Ablauf des Monats erlischt, wenn eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

Darüber hinaus werde im Schrifttum zum FLAG Wittmann/Papacek Abschnitt C, Seite 10/10 in einem Beispiel die Auffassung vertreten, dass im Falle des Antritts des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes am 1. Juli 2009, der Anspruch auf Familienbeihilfe mit Ablauf des Monats Juli verloren gehe.

Demzufolge stellte die Bw. den Antrag die Rückforderungszeitraum auf die Monate August 2009 bis zum März 2010 einzuschränken.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 19. Juli 2010 wurde das Rechtsmittel der Bw. mit der der Begründung, dass die von der Bw. zitierte Literaturstelle eine zwischenzeitig überholte Rechtsauffassung widerspiegle, da der Ausschlussgrund, sprich der am 1. Juli 2009 erfolgte Antritt des Zivildienstes einen zu nämlichen Zeitpunkt bestehenden Anspruch überlagere, abgewiesen.

In dem gegen die Berufungsvorentscheidung am 16. August 2010 eingebrachten Vorlageantrag vertrat die Bw. nach wie vor die Ansicht, dass nach dem Wortlaut des § 10 Abs. 2 FLAG der Familienbeihilfenanspruch für den Monat Juli 2009 als bestehend zu erachten sei.

Dies deshalb, weil der Ausschlussgrund „Zivildienst“ im Monat Juli 2009 hinzugekommen sei und demzufolge interpretationsgemäß der Anspruch auf Familienbeihilfe mit Ablauf des Monats wegfalle.

Demgegenüber greife die in der Berufungsvorentscheidung zitierte Überlagerung beispielsweise nur dann Platz, wenn der Abschluss der Reifeprüfung im Juni erfolgt und der

Zivildienst am 1. Juli angetreten wird, da in dieser Konstellation die Anspruchsvoraussetzung am ersten des Monats Juli nicht mehr verwirklicht werden kann.

Im Fall der Bw. sei der Anspruch infolge des Studiums des Sohnes im Zeitpunkt des Antritts des Zivildienstes noch gegeben, weswegen jede andere Auslegung der Auslegung des § 10 Abs. 2 FLAG zuwiderlaufe.

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

Nach der Bestimmung des § 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 weitergebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Im Erkenntnis vom 9. Juni 1978, Zl. 941/77 hat der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung vertreten, dass ungeachtet der Tatsache, dass im FLAG eine verbindliche und exakte Umschreibung des Begriffes „Berufsausbildung“ nicht enthalte sei, aus der aus den Bestimmungen des Wehrgesetzes, respektive des Zivildienstgesetzes, die klare gesetzgeberische Absicht hervorleuchtet, dass sich der Soldat, bzw. der Zivildienstler mit all seinen Kräften der Erfüllung seiner Pflichten als Präsenz- bzw. Zivildienstler zu widmen hat, die Zeit der Ableistung vorgenannter Dienste nicht als Berufsausbildung zu qualifizieren ist und korrespondierend damit keinen Anspruch auf Familienbeihilfe vermittelt.

Nach der Bestimmung des zweiten Satzes des § 10 Abs.2 FLAG 1967 erlischt der Anspruch auf Familienbeihilfe mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

Bezogen auf den vorliegenden Fall bedeuten vorstehende Ausführungen, dass die Anspruchsvoraussetzungen auf Familienbeihilfe aus dem Titel der Berufsausbildung des Sohnes mit dessen Antritt des Zivildienstes, respektive exakter ausgedrückt mit Erlangung des Status eines Zivildienstlers am 1. Juli 2009, 0:00 Uhr, somit mit Ablauf des Monats Juni 2009 weggefallen sind.

Mit anderen Worten ausgedrückt, ist nach dem Dafürhalten des unabhängigen Finanzsenates somit den Ausführungen des Finanzamtes in der Berufungsvorentscheidung, wonach zum Zeitpunkt 1. Juli 2009 der Ausschlussgrund „Zivildienst die Anspruchsvoraussetzung „Berufsausbildung“ überlagert vollinhaltlich beizupflichten und kommt daher dem Antrag der Bw. auf „Reduktion“ des Rückforderungszeitraumes keine Berechtigung zu.

Der Vollständigkeit halber ist die Bw. betreffend die zur Stützung ihrer Ansicht ins Treffen geführte Literaturstelle in Wittmann/Papacek, C 10/10, darauf hinzuweisen, dass – ungeachtet des Umstandes, dass diese einerseits für die Abgabenbehörde zweiter Instanz keine verbindliche Rechtsquelle darstellt, andererseits diese auch zu der im vorliegenden Fall nicht Platz greifenden Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 ergangen ist, – nach dem Dafürhalten der Abgabenbehörde zweiter Instanz bei näherer Betrachtung der Wendung „Wird der Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienst am 1. Juli angetreten, so geht der Anspruch **bereits** mit Ablauf des Monats Juli verloren“, aus der Verwendung des Wortes „bereits“ hervor, dass es sich bei dem Terminus „Juli“ offensichtlich um einen Druckfehler handelt und das Ergebnis richtigerweise auf „Juni“ zu lauten hat.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Wien, am 14. März 2011