



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bwin., vom 9. Juni 2006, gegen die Bescheide des Finanzamtes Judenburg Liezen vom 8. Juni 2006, betreffend die Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für das Kind x., für den Zeitraum vom 1. Mai 2005 bis 31. Mai 2006, entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin hat dem Finanzamt mit Schreiben vom 6. Mai 2006 bekannt gegeben, dass ihr Anspruch auf Familienbeihilfe für die im Spruch genannte Tochter ab 1. Mai 2005 erloschen sei, da die Tochter eigene Einkünfte bezieht. Mit 1. Mai 2006 hatte die Tochter auf Grundlage eines Sondervertrages gemäß § 36 des Vertragsbedienstetengesetzes eine exekutivdienstliche Ausbildung beim Landespolizeikommando Steiermark begonnen.

Das in der Folge durchgeführte Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass die Tochter nach Ablegung der Reifeprüfung am 23. Juni 2005 in der Zeit vom 28. Oktober 2005 bis 29. Mai 2006 an der Johannes Kepler Universität Linz als ordentlich Studierende der Studienrichtung "Diplomstudium Wirtschaftswissenschaften" gemeldet war. Auf der Abgangsbescheinigung vom 29. Mai 2006 ist ausgeführt, dass sie für diese Studienrichtung "keine Prüfung abgelegt" hat.

Mit den nunmehr angefochtenen Bescheiden hat das Finanzamt daraufhin die für die Monate Oktober 2005 bis Mai 2006 ausgezahlte Familienbeihilfe und die entsprechenden

Kinderabsetzbeträge im Wesentlichen mit der Begründung zurück gefordert, dass die Tochter in dieser Zeit nicht in Berufsausbildung gestanden sei.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Berufung führt die Berufungswerberin aus, dass die Ablegung von Prüfungen nicht in ihrem Ermessensbereich gelegen habe. Außerdem sei sie ohne die Existenz zu gefährden, nicht in der Lage, Rückzahlungen zu leisten.

Mit Schreiben vom 11. Juni 2006 ersuchte das Finanzamt die Berufungswerberin, zu begründen, weshalb die Tochter keine Prüfungen abgelegt hat, sowie allfällige Nachweise für den Besuch von Übungen zu erbringen.

Mit Schreiben vom 27. Juli 2006 teilte die Berufungswerberin mit:

"K. hat den 'T. Tauern' bei ihrem Studienplan unterschätzt.

Der Winter 2005/2006 war außergewöhnlich lang und äußerst schneereich, dass für einen Fahrenfänger das Befahren des T. Tauerns zeitweise riskant war.

K. hatte die Absicht die Prüfungen und diverse Übungen im Sommersemester zu machen. Da sie mit ihrer Vorbildung – HAK – Matura – mindestens 50% (wenn nicht mehr) Grundwissen für das 1. Studienjahr mitgebracht hat, wäre dies auch kein Problem gewesen. ...".

Mit Berufungsvorentscheidung vom 3. August 2006 hat das Finanzamt über diese Berufung abschlägig entscheiden. Sie gilt jedoch zufolge des fristgerecht eingebrachten Vorlageantrages wiederum als unerledigt. Im Bezug habenden Schriftsatz vom 21. August 2006 weist die Berufungswerberin im Wesentlichen wiederum auf die winterlichen Fahrbedingungen hin.

Weiters führt sie aus:

"... Sie schreiben immer von einem ganzen Jahr, K. hat aber, ..., bereits am 1. Mai ihre Ausbildung beim LPK begonnen.

K. hat im August 2005 den schriftlichen Aufnahmetest um Aufnahme in den Exekutivdienst mit Erfolg abgelegt, und bis Mitte Oktober 2005 die physischen Eignungstests abgelegt.

Der Ausbildungskurs hat am 1. Mai begonnen.

K. hat das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet, und für die Überbrückungszeit zwischen zwei Ausbildungen gebührt doch Familienbeihilfe, oder nicht.

K. hat die Wartezeit genützt um mit ihrem Studium zu beginnen, welches sie nach der 24-monatigen Ausbildung weiterführen wird. Leider ohne nachweisbaren Erfolg, da sie keinen Extremwinter einkalkuliert hatte."

Mit Schreiben vom 21. Mai 2007 wurde die Berufungswerberin vom Unabhängigen Finanzsenat ersucht, Nachweise dafür vorzulegen, dass die Tochter das inskribierte Studium überhaupt jemals betrieben hat.

Nach Erinnerung teilte die Berufungswerberin darauf mit Schriftsatz vom 2. Juli 2007 mit:

„Leider habe ich keine geeigneten Nachweise um zu beweisen, dass meine Tochter in der Zeit vom Oktober 2005 bis Mai 2006 das Studium der Wirtschaftswissenschaften ernsthaft betrieben hat, da der gesamte Schriftverkehr elektronisch abgewickelt wurde und die Zugriffsberechtigung des E-Mail Kontos mit 28.04.2006 abgelaufen ist.

Die von meiner Tochter auf dem Computer gespeicherten Dokumente, die sie für das Studium benötigte, sind nicht mehr vorhanden, da ihre Schwester den Computer für verschiedenste Maturaarbeiten benötigte, und daher die Festplatte neu formatiert hat.“

Über die Berufung wurde erwogen:

Unter welchen Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe und in der Folge auf den Kinderabsetzbetrag besteht, ist in § 2 Abs. 1 des Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG) 1967 abschließend geregelt.

Die erschöpfende Aufzählung lautet:

Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder,

b) 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 des Studienförderungsgesetzes 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. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester. Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, BGBl. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstausmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleiches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, BGBl. Nr. 291/1986. Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen. Zeiten des Mutterschutzes sowie die

Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahres hemmen den Ablauf der Studienzeit. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden nachgewiesen wird. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß.

c) für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen,

d) 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,

e) für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird,

f) für volljährige Kinder, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, wenn sie

aa) weder den Präsenz- oder Ausbildungsdienst noch den Zivildienst leisten und

bb) bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice als Arbeitsuchende vorgemerkt sind und weder einen Anspruch auf eine Leistung nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977, BGBl. Nr. 609, haben noch eine Beihilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes durch das Arbeitsmarktservice erhalten; das Vorliegen dieser Voraussetzungen ist durch eine Bestätigung des Arbeitsmarktservice nachzuweisen,

g) für volljährige Kinder, die 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 ihres 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,

h) für volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 27. 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; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden,

i) für volljährige Kinder, die sich in dem Monat, in dem sie das 26. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 26. Lebensjahres ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 26. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 27. Lebensjahres; 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.

Zuerst ist zu klären, ob die Tochter der Berufungswerberin in der Zeit ab Oktober 2005 tatsächlich in Berufsausbildung im Sinn des § 2 Abs.1 lit. b FLAG 1967 stand. Wenngleich nach dieser Norm die Aufnahme als ordentlicher Hörer als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr gilt, bedeutet dies nur, dass für dieses erste Studienjahr kein weiterer Erfolgsnachweis zu erbringen ist. Dennoch muss, damit von einer Berufsausbildung überhaupt gesprochen werden kann, zumindest das Bemühen des Studierenden erkennbar sein, (wenigstens in der Zukunft) auch Prüfungen abzulegen (vgl. dazu die vom Finanzamt in der Berufungsvorentscheidung zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes).

Die Berufungswerberin hat trotz ausdrücklicher Aufforderung des Unabhängigen Finanzsenats, Nachweise dafür vorzulegen, dass die Tochter das inskribierte Studium überhaupt jemals betrieben hat, keinen derartigen Nachweis erbringen können. Es konnte kein Nachweis erbracht werden, dass die Tochter überhaupt nur eine einzige Lehrveranstaltung jemals besucht hätte. Die teilweise widrigen Straßenverhältnisse im Winter 2005/2006 sind auch dem Unabhängigen Finanzsenat bekannt. Sie waren jedoch tatsächlich kein Hindernis, im gesamten Zeitraum ab Anfang Oktober 2005 nicht nach Linz zu gelangen. Der Unabhängige Finanzsenat vertritt daher in freier Beweiswürdigung die Überzeugung, dass die Tochter der Berufungswerberin das Studium der Studienrichtung "Diplomstudium Wirtschaftswissenschaften" an der Johannes Kepler Universität Linz tatsächlich nie betrieben hat. Sie stand damit, wie das Finanzamt im angefochtenen Bescheid im Ergebnis zutreffend ausgeführt hat, nicht in Berufsausbildung im Sinn des FLAG 1967, weshalb für diese Zeit tatsächlich kein Familienbeihilfenanspruch bestand.

Es bleibt nun die weitere Frage zu beantworten, ob die „exekutivdienstliche Ausbildung“ gemäß § 36 des VBG 1948 eine Berufsausbildung im Sinn des FLAG 1967 darstellt.

Das Gesetz selbst enthält keine nähere Umschreibung des Begriffes „Berufsausbildung“. Unter diesen Begriff sind aber sicher alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildung zu zählen, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen Tätigkeiten an einem konkreten Arbeitsplatz das für das künftige Berufsleben erforderliche Wissen vermittelt wird (vgl. z. B. VwGH 18.11.1987, 87/13/0135, VwGH 23.10.1989, 87/14/0031, VwGH 7.9.1993, 93/14/0100, VwGH 26.6.2001, 2000/14/0192).

Im vorliegenden Fall hat das LPK Steiermark mit der Tochter der Berufungswerberin einen Dienstvertrag nach dem Vertragsbedienstetengesetz 1948 geschlossen, der gemäß § 36 dieses Gesetzes als Sondervertrag gestaltet wurde. Aus diesem Vertrag geht klar hervor, dass die Tochter auf Grund dieses Vertrages ihre volle Arbeitskraft einzusetzen hatte und sie im Bereich aller LPK zur Dienstleistung verpflichtet war. Der Umstand, dass die Tochter, wie im Bereich des gesamten öffentlichen Dienstes und im Bereich der meisten privaten Dienstverhältnisse üblich und erforderlich, eine spezielle Ausbildung im Hinblick auf die spezifischen Tätigkeiten und Anforderungen an einen Exekutivdienstbeamtin erfuhr, macht diese gesetzlich vorgesehene „Grundausbildung“ für eine angehende Exekutivdienstbeamtin noch nicht zu einer Berufsausbildung im Sinn des FLAG 1967. Entgegen der Auffassung der Berufungswerberin stand ihre Tochter daher auch im Monat Mai 2006 nicht in Berufsausbildung in dem hier relevanten Sinn.

Für die in diesem Verfahren allein maßgebende Zeit vom Oktober 2005 bis Mai 2006 bestand auch nach keiner der anderen oben zitierten Anspruchsgründe des § 2 Abs.1 FLAG 1967 Anspruch auf Familienbeihilfe.

Zur Frage einer allfälligen Unbilligkeit der Rückforderung ist fest zu halten, dass § 26 Abs.1 FLAG 1967 eine objektive Erstattungspflicht desjenigen normiert, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, ohne Rücksicht darauf, ob die bezogenen Beträge gutgläubig empfangen wurden, oder ob die Rückzahlung eine Härte bedeutete. Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge ist von subjektiven Momenten unabhängig, entscheidend ist nur, ob der Empfänger Beträge objektiv zu Unrecht erhalten hat (vgl. z.B. VwGH 31.10.2000, 96/15/0001, VwGH 13.3.1991, 90/13/0241).

Da der angefochtene Bescheid des Finanzamtes der bestehenden Rechtslage entspricht, musste die Berufung, wie im Spruch geschehen, als unbegründet abgewiesen werden.

Es bleibt der Berufungswerberin unbenommen, beim zuständigen Finanzamt einen Antrag auf Nachsicht der Abgabenschuldigkeiten wegen Unbilligkeit im Sinn des § 236 BAO einzubringen. Über einen derartigen Antrag hat das Finanzamt mit Bescheid zu entscheiden.

Graz, am 1. Oktober 2007