



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., W., L.Straße XY, vom 6. August 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17 vom 2. August 2007 betreffend die Familienbeihilfe für den Zeitraum 1. Juni 2004 bis 31. Mai 2005 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber (Bw.) erhielt im Zeitraum 1. Juni 2004 bis 31. Mai 2005 für seinen Sohn L. A., geboren am xxx, Familienbeihilfe einschließlich des Kinderabsetzbetrages in Höhe von insgesamt 2.596,80 €.

Mit dem damaligen Antrag auf Familienbeihilfe vom 24. Mai 2004 legte der Bw. für seinen Sohn einen Bescheid der Universität Wien vom 18. Mai 2004 vor, wonach L. zur Studienberechtigungsprüfung für die Studienrichtung Rechtswissenschaften zugelassen wurde. Der Bw. hatte schon zu diesem Zeitpunkt keine Zeugnisse über eine erfolgreiche Ablegung der Studienberechtigungsprüfung vorgelegt.

Das Finanzamt erließ zunächst am 16. Juni 2004 über den Antrag auf Familienbeihilfe einen abweisenden Bescheid mit der Begründung, dass für L. deshalb kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehen würde, da er im Kalenderjahr 2004 Einkünfte von mehr als 8.725,00 € bezogen hätte. Über die dagegen erhobene Berufung entschied die Abgabenbehörde erster Instanz mit stattgebender Berufungsvorentscheidung und folgte damit

den Angaben des Bw., wonach einerseits L. am 1. Juni 2004 von seinem Arbeitgeber gekündigt worden wäre und danach keinerlei Einkünfte bezogen hätte, andererseits beabsichtigen würde, in bestimmten namhaft gemachten Fachgebieten mündliche und schriftliche Prüfungen zur Ablegung der Studienberechtigungsprüfung zu absolvieren.

Trotz schriftlicher Aufforderung der Abgabenbehörde erster Instanz legte der Bw. weder einen Nachweis über die Ablegung der Studienberechtigungsprüfung durch L. noch das Studienblatt für das Sommersemester 2005 vor. Das Finanzamt erließ am 2. August 2007 den verfahrensgegenständlichen Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe für den Zeitraum 1. Juni 2004 bis 31. Mai 2005 im oben genannten Ausmaß und führte dazu aus, dass der Bw. die zur Begründung des Familienbeihilfenanspruches für seinen Sohn L. erforderlichen Unterlagen nicht nachgereicht habe.

Dem erwiderte der Bw. in der dagegen erhobenen Berufung, dass er am 24. Mai 2004 für L. die Familienbeihilfe beantragte und in diesem Schreiben bekannt gab, dass dieser ab dem 18. Mai 2004 die Studienberechtigungsprüfung der Rechtswissenschaften ablegen und danach mit dem Studium der Rechtswissenschaften beginnen werde.

Der Sohn des Bw. habe zwar die Studienberechtigungsprüfung der Rechtswissenschaften abgelegt, weigere sich jedoch wegen Verschlechterung der familiären Beziehung dem Bw. bis dato die erforderlichen Studienberechtigungsprüfungszeugnisse zu übergeben.

Der Bw. vertritt die Ansicht, dass ihm ein Anspruch auf Familienbeihilfe im verfahrensgegenständlichen Zeitraum zustehen würde, auch wenn es ihm nunmehr angesichts der geänderten Familienverhältnisse nicht zugemutet werden könne, die erwünschten Unterlagen vorzulegen. Darüber hinaus hatte das Finanzamt in der stattgebenden Berufungsvorentscheidung vom 14. September 2004 ausdrücklich keine Auflage zur zukünftigen Urkundenvorlage erteilt, weshalb der Bw. nicht davon ausgehen habe müssen, eine Kopie des Studienberechtigungszeugnisses vorzulegen.

In der abweisenden Berufungsvorentscheidung vom 22. Jänner 2008 verwies das Finanzamt auf § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967, wonach Familienbeihilfe nur dann zustehe, wenn das Kind in Berufsausbildung stehe. Die Erteilung von Auflagen sei diesbezüglich nicht normiert. Aus dem Umstand, dass der Bw. die vom Finanzamt geforderten Nachweise für den Familienbeihilfenanspruch selbst im gegenständlichen Berufungsverfahren nicht vorgelegt habe, sei der behauptete Beihilfenanspruch nicht feststellbar gewesen.

Aus den an den Sohn des Bw. adressierten Einkommensteuerbescheiden für die Jahre 2004 und 2005 geht überdies hervor, dass er jeweils in diesen Jahren ein Einkommen von über 8.725,00 € erzielt hatte.

---

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

Im vorliegenden Fall ist unstrittig, dass der Bw. für seinen Sohn im Zeitraum 1. Juni 2004 bis 31. Mai 2005 Familienbeihilfe einschließlich des Kinderabsetzbetrages bezogen hatte.

Dazu kommt, dass L. nach einem Versicherungsdatenauszug der Österreichischen Sozialversicherung im Kalenderjahr 2004 lediglich in der Zeit von 5. Oktober 2004 bis 31. Oktober 2004 als arbeitslos gemeldet war und im übrigen Zeitraum des Jahres 2004 sowie während des gesamten Jahres 2005 jeweils als Angestellter Einkünfte in Höhe von über 8.725,00 € erzielte. Dies ergibt sich aus den diesbezüglichen Einkommensteuerbescheiden des Sohnes des Bw.

Nach § 5 Abs. 1 FLAG 1967 besteht 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, wobei § 10 Abs 2 FLAG 1967 nicht anzuwenden ist.

Vor diesem Hintergrund bestand für den Bw. bereits nach § 5 Abs. 1 FLAG 1967 kein Anspruch auf Familienbeihilfe, da sein Sohn die darin festgelegte Einkommensgrenze im streitgegenständlichen Zeitraum zweifelsohne überschritten hat.

Zu den übrigen Feststellungen in den Verwaltungsakten ist darüber hinaus zu bemerken, dass der Bw. trotz schriftlicher Aufforderung der Abgabenbehörde erster Instanz weder Nachweise über die Ablegung der Studienberechtigungsprüfung noch ein Studienblatt für das Sommersemester 2005 nachgereicht hat.

Nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, 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 vorgeschriebene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Der § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 bestimmt weiters, dass die Aufnahme als ordentlicher Hörer als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr gilt.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausführt, ist für das Vorliegen einer Berufsausbildung entscheidend, dass beim Auszubildenden ein nach Außen erkennbares ernstliches und zielstrebiges Bemühen um den Studienerfolg ersichtlich ist. Dies manifestiert

sich im (zumindest) Antreten zu den in der entsprechenden Ausbildungsvorschrift vorgesehenen erforderlichen Prüfungen (VwGH 16.3.2005, 2004/14/0114).

Im Berufungsfall war angesichts des Umstandes, dass der Bw. für seinen Sohn weder den Nachweis der Ablegung der Studienberechtigungsprüfung, noch ein Studienbuch vorlegte, davon auszugehen, dass L. weder als ordentlicher Hörer an der Universität aufgenommen wurde, noch sich während des Streitzeitraumes in einer Berufsausbildung befunden hatte. Demnach waren überdies die im Sinne des § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967 und der dazu ergangenen oben zitierten Rechtsprechung des VwGH für die Familienbeihilfe erforderlichen Anspruchsvoraussetzungen nicht erfüllt.

Nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 hat derjenige, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurück zuzahlen. Aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ergibt sich daher eine objektive Erstattungspflicht ohne Rücksicht darauf, ob die bezogenen Beträge gutgläubig empfangen worden sind oder nicht und unabhängig davon, ob die Rückgabe eine Härte bedeutet. Es liegt somit nicht im Ermessen der Abgabenbehörde, ob sie zu Unrecht bezogene Beträge zurückfordert oder nicht, vielmehr ist sie von Gesetzes wegen dazu verpflichtet. Es kann daher in diesem Zusammenhang dahingestellt bleiben, ob der Berufungswerber den Bediensteten des Finanzamtes vollständige Informationen erteilt und den Sachverhalt wahrheitsgetreu offen gelegt hat oder ob – wie im Berufungsfall - von einer aufrechten Berufsausbildung des Sohnes die Rede war, obgleich keine diesbezüglichen Nachweise vorlagen und darüber hinaus nicht dargelegt wurde, dass L. über ein Einkommen von über 8.725,00 € verfügte. Auch ist es unerheblich, ob das Finanzamt eine nicht durch gesetzliche Vorschriften gedeckte, den Beihilfenempfänger begünstigende Entscheidung getroffen hat.

Der Verwaltungsgerichtshof unterstreicht diesen Rechtsstandpunkt, in dem er auf die objektive Erstattungspflicht des § 26 Abs. 1 FLAG verweist und feststellt, dass derjenige, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, ohne Rücksicht darauf, ob die bezogenen Beträge gutgläubig empfangen worden sind oder nicht, und ob die Rückgabe eine Härte bedeutet, diese rückzuerstatten hat (VwGH 13.3.1991, 90/13/0241). Die Rückerstattungspflicht besteht daher auch dann, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich auf einer Fehlleistung der Behörde besteht.

Überdies ist festzuhalten, dass sich eine Pflicht zur Rechtsbelehrung nur auf Verfahrensangelegenheiten, nicht auch auf Fragen des materiellen Rechts erstreckt. Die Abgabenbehörde ist nicht verpflichtet, dem Abgabepflichtigen Rechtsauskünfte über sämtliche steuerliche Konsequenzen aus seinem Verhalten zu erteilen (Ellinger, Iro, Kramer, Sutter, Urtz, BAO, § 113 Anm 1).

Da der angefochtene Bescheid dieser zitierten Rechtslage entspricht, war gemäß § 289 Abs. 2 BAO spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 23. April 2008