



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., W., B.Gassexxx, vom 19. Februar 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17, vertreten durch ADir. Mold, vom 28. Jänner 2008 betreffend die Familienbeihilfe für den Zeitraum 1. Dezember 2005 bis 30. Juni 2007 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) war türkischer Staatsbürger, ihm wurde mit Wirkung vom 23. Dezember 2004 die österreichische Staatsbürgerschaft verliehen.

Das Finanzamt gewährte dem Bw. für seine am xx.yy.zz. geborene Tochter X. G. im Streitzeitraum Dezember 2005 bis Juni 2007 die Familienbeihilfe. Der Bw. legte der Abgabenbehörde erster Instanz am 12. September 2005 zur Begründung seines Anspruches eine Bestätigung der „Berufsorientierten H. F.B.S.“ vor, nach der seine Tochter die 2.B dieser Fachschule besucht habe. Die Schule sei eine dreijährige Privatschule mit Öffentlichkeitsrecht und schließe mit dem Fachschulabschluss ab.

Über Aufforderung des Finanzamtes reichte der Bw. am 18. Juli 2007 erneut eine Bestätigung dieser Privatschule vom 10. Juli 2007 nach, aus der hervorgeht, dass Frau G. X. dort als Gastschülerin in den Jahren 2004 bis 2007 an Unterrichtsgegenständen wie zB Deutsch, Englisch, Arabisch, Geschichte usw. teilgenommen habe. Sie habe den Unterricht regelmäßig besucht, auf eigenen Wunsch mitgearbeitet und an schulischen Veranstaltungen

teilgenommen. Sie sei sehr bemüht, ordentlich gewesen und habe stets einen sehr höflichen Umgang mit ihren Mitschülerinnen und den Lehrerinnen gepflegt.

Am 31. August 2007 ersuchte die Abgabenbehörde erster Instanz den Bw., Schulabschlusszeugnisse, Diplomprüfungs- bzw. Rigorosenzeugnisse seiner Tochter vorzulegen und verwies zudem im Falle ihrer Nichtvorlage auf die Möglichkeit der Rückforderung der Familienbeihilfe. Der Bw. übermittelte dem Finanzamt eine Lehrgangsbesuchsbestätigung des Jugendbildungszentrums an der VHS inP. vom 13. September 2007 betreffend einen Hauptschulabschlusslehrgang für den Zeitraum September 2007 bis 31. Jänner 2009. Dieser Bestätigung ist ein Hinweis über Unterrichtszeiten sowie, dass unentschuldigtes Fehlen den Ausschluss vom Unterricht zur Folge haben könne, zu entnehmen.

Mit Rückforderungsbescheid vom 28. Jänner 2008 forderte das Finanzamt den Bw. auf, gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 iVm § 33 Abs. 4 Z 3 lit a EStG 1988 für den strittigen Zeitraum einen Gesamtbetrag in Höhe von 4.113,10 € zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe einschließlich des Kinderabsetzbetrages zurückzubezahlen. In der Begründung gab die Behörde an, dass der Bw. trotz Aufforderung keinen Nachweis über einen erfolgreichen Schulabschluss seiner Tochter erbracht habe und demnach im genannten Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden habe.

In der dagegen erhobenen Berufung gab der Bw. an, dass seine Tochter während des Zeitraumes Dezember 2005 bis Juni 2007 immer eine Schule, nämlich die „F.B.S.“ besucht habe und danach den Hauptschulabschlusslehrgang an der Volkshochschule inP..

Am 21. Februar 2008 erließ das Finanzamt eine abweisende Berufungsvorentscheidung. Dem Begründungsteil der Entscheidung ist unter Verweis auf § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967 zu entnehmen, dass es Ziel einer Berufsausbildung im Sinne der genannten Bestimmung sei, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, sei essentieller Bestandteil der Berufsausbildung. Diese liege nur vor, wenn die Absicht zur erfolgreichen Ablegung der vorgeschriebenen Prüfungen gegeben sei. Demnach reiche der laufende Besuch einer Schule nicht aus, um das Vorliegen einer Berufsausbildung anzunehmen. Hinzu müsse das ernstliche und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen um die vorgeschriebenen Prüfungen treten, das sich im Antreten zu den erforderlichen Prüfungen manifestiere. Eine zielstrebige Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967 könne jedoch aus der vorliegenden Bestätigung der „H. F.B.S.“ nicht abgeleitet werden.

Im Vorlageantrag brachte der Bw. vor, dass er dem Finanzamt keine Informationen vorenthalten habe, er habe notwendige Bestätigungen vorgelegt. Auf Grund dieser

Informationen habe das Finanzamt zunächst entschieden, Familienbeihilfe zu gewähren. Nach Ansicht des Bw., sei es die Aufgabe der Abgabenbehörde erster Instanz gewesen, die Bedingungen für die Zuerkennung der Familienbeihilfe zu prüfen. Obgleich aus Sicht der Behörde keine geeigneten Leistungsnachweise erbracht worden seien, habe sie im Streitzeitraum dem Bw. in Kenntnis des Umstandes, dass seine Tochter Gastschülerin war, die Familienbeihilfe gewährt. Es sei darüber hinaus nicht die Schuld seiner Tochter gewesen, dass sie trotz ernsthaftem Bemühen, keine anerkannten Prüfungen abgelegt hatte.

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

Außer Streit steht nach dem festgestellten Sachverhalt, dass der Bw. für seine Tochter, die am xx.. yy.. 2005 ihr 18. Lebensjahr vollendet hat, im Zeitraum 1. Dezember 2005 bis 30. Juni 2007 Familienbeihilfe einschließlich des Kinderabsetzbetrages bezogen hatte.

Weiters ist festzuhalten, dass G. X. in den Jahren 2004 bis 2007 als Gastschülerin an der H. F.B.S. keine Prüfungen abgelegt hatte.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967 besteht ein Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder (lit a), 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.....(lit b)

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).

Es ist Ziel einer Berufsausbildung, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Dazu gehört regelmäßig auch der Nachweis einer ernstlichen Bemühung um diese Qualifikation. Das Ablegen vorgesehener Prüfungen ist essentieller Bestandteil der Berufsausbildung. Der laufende Besuch einer der Berufsausbildung dienenden schulischen Einrichtung reicht für sich allein noch nicht, um das Vorliegen einer Berufsausbildung im hier maßgeblichen Sinn anzunehmen (vgl. VwGH 18.12.1996, 94/15/0170).

Nach den vorliegenden unstrittigen Sachverhaltsfeststellungen, hatte die Tochter des Bw. nachweislich an der in Rede stehenden Fachschule keinerlei Prüfungen abgelegt und damit im Sinne des § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967 und der obigen höchstgerichtlichen Rechtsprechung das Ziel einer Berufsausbildung nicht erreicht. Der Besuch der in Rede stehenden Privatschule war demnach nicht als Berufsausbildung zu werten, zumal kein Nachweis erbracht wurde, dass G. die gesetzlich anerkannten Abschlussprüfungen angestrebt und abgelegt hatte. In diesem Zusammenhang ist überdies auf die zutreffenden Ausführungen des Finanzamtes in der Berufungsvorentscheidung zu verweisen.

Zum Vorbringen im Vorlageantrag, wonach die Abgabenbehörde erster Instanz im Streitzeitraum dem Bw. trotz fehlender geeigneter Leistungsnachweise und in Kenntnis des Umstandes, dass seine Tochter Gastschülerin war, die Familienbeihilfe gewährt habe, ist auszuführen, dass nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 derjenige, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen hat. Aus dieser Bestimmung 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 Bw. den Bediensteten des Finanzamtes vollständige Informationen erteilt und den Sachverhalt wahrheitsgetreu offen gelegt hat. Auch ist es unerheblich, ob das Finanzamt eine nicht durch gesetzliche Vorschriften gedeckte, den Beihilfenempfänger begünstigende Entscheidung getroffen hat. Die Rückerstattungspflicht besteht daher auch dann, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich auf eine Fehlleistung der Behörde besteht.

Da der angefochtene Bescheid dieser zitierten Rechtslage entspricht, war spruchgemäß zu entscheiden.

Es wird allerdings darauf hingewiesen, dass gemäß § 26 Abs. 4 FLAG 1967 die Oberbehörden ermächtigt sind, in Ausübung des Aufsichtsrechtes die nachgeordneten Abgabenbehörden anzuweisen, von der Rückforderung des unrechtmäßigen Bezuges abzusehen, wenn die Rückforderung unbillig wäre. Eine derartige Maßnahme fällt in den Zuständigkeitsbereich des Bundesministeriums für Gesundheit, Familie und Jugend. Es liegt an der Berufungswerberin, sich mit einer entsprechenden Anregung an dieses Ministerium zu wenden. Es muss aber beachtet werden, dass es sich dabei um eine Maßnahme des Aufsichtsrechtes handelt, auf die kein Rechtsanspruch besteht.

Wien, am 20. Mai 2008