



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 17. Dezember 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr vom 9. Dezember 2008 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Anlässlich einer Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe übermittelte der Berufungswerber (kurz Bw.) dem Finanzamt zwei Bestätigungen des AMS bezüglich seiner Tochter A.. Daraus ist zu entnehmen, dass die Tochter des Bw. seit 13.12.2007 beim AMS als arbeitsuchend gemeldet ist und keine Leistungen nach dem ASVG bzw. ALVG bezog bzw. bezieht.

Mit Bescheid vom 9.12.2008 forderte das Finanzamt beim Bw. die für seine Tochter bereits gewährte Beihilfe samt Kinderabsetzbetrag betreffend den Monat November 2008, in Höhe von insgesamt 216,40 € zurück. In der Begründung dieses Bescheides führt die Abgabenbehörde I. Instanz unter Bezugnahme auf die Bestimmungen des § 2 Abs. 1 lit f) Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) sinngemäß aus, dass die Tochter des Bw. mit X.X.XX ihr 21. Lebensjahr vollendet habe, und somit keine Anspruchsberechtigung für die Zuerkennung der Beihilfe mehr vorgelegen sei. Folglich sei der genannte Betrag gem. § 26 Abs. 1 FLAG iVm § 33 Abs. 4 Z. 3 lit a) EStG rückzufordern gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Berufung des Bw. vom 17.12.2008. Darin bringt dieser vor, dass seine Tochter ihr 21. Lebensjahr erst mit dem 22. Geburtstag erreichen würde. Im vorliegenden Fall liege eine Bestätigung des AMS vor, dass A. weiterhin als arbeitsuchend gemeldet sei und auch keine Unterstützungen durch die genannte Stelle beziehe. Demnach würden nach Ansicht des Bw. weiterhin die Voraussetzungen zum Bezug der Beihilfe vorliegen.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 12.1.2009 wies das Finanzamt die Berufung des Bw. als unbegründet - sinngemäß wiederum mit der gleichen Begründung wie im Bescheid vom 9.12.2008 - ab, nämlich, dass die Tochter des Bw. ihr 21. Lebensjahr bereits vollendet habe und demnach nach § 2 Abs. 1 lit f) FLAG keine Bezugsberechtigung für den Monat November 2008 vorgelegen habe.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die als „Vorlageantrag“ im Sinne des § 276 BAO zu wertende Eingabe vom 20.1.2009. Dadurch gilt die Berufung gem. § 276 Abs. 3 BAO wiederum als unerledigt. Im Vorlageantrag führt der Bw. ergänzend sinngemäß aus, dass seine Tochter A. keine Bezüge vom AMS erhalte. Entsprechende Bestätigungen seien der Abgabenbehörde bereits vorgelegt worden. Da folglich der Bw. für den Unterhalt seiner Tochter – welche überdies auch noch zu Hause wohne - aufzukommen habe, stelle er den Antrag die Gewährung der Beihilfe entsprechend fortzusetzen. Im Übrigen sei es für den Bw. nicht verständlich, dass die Beihilfe überhaupt für November 2008 gewährt worden sei.

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

Die hier maßgeblichen Gesetzesbestimmungen für einen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder lauten nach § 2 Abs. 1 FLAG wie folgt:

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

*a) .....*

*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 oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten 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; dabei bleiben ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) sowie Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 und Beihilfen durch das Arbeitsmarktservice im Sinne dieses Absatzes in einem Kalendermonat bis zur Geringfügigkeitsgrenze nach § 5 Abs. 2 Z 1 ASVG außer Betracht,*

*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.*

Gegenstand des vor dem Unabhängigen Finanzsenat (kurz UFS) anhängigen Rechtsmittelverfahrens bildet ausschließlich der Spruch des angefochtenen Bescheides vom 9.12.2008 und ist somit auf die Rückforderung der vom Finanzamt bereits gewährten Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages für den Monat November 2008 beschränkt. In diesem Zusammenhang bringt der Bw. sinngemäß vor, dass für seine Tochter A. – offenbar

unter Bezugnahme auf die Bestimmungen des § 2 Abs. 1 lit f) FLAG – eine Beihilfenbezugsberechtigung zumindest für den Monat November 2008 vorgelegen sei. Mit dem Einwand, dass bei seiner Tochter erst mit dem 22. Geburtstag eine Vollendung des 21. Lebensjahres vorliegen würde, befindet sich der Bw. durch den eindeutigen Gesetzeswortlaut nicht im Recht. Wie bereits obenstehend ausgeführt, nimmt die hier maßgebliche Gesetzesbestimmung auf die noch nicht erfolgte Vollendung des 21. Lebensjahres Bezug und nicht – wie vom Bw. vorgebracht - auf die Erreichung einer bestimmten Geburtstagszahl des beihilfevermittelnden Kindes. Da somit die Tochter des Bw. bereits im Oktober 2008 ihr 21. Lebensjahr unstrittig vollendete, können auch die vorgelegten Bestätigungen des AMS keine Anspruchsberechtigung für die Gewährung einer Beihilfe für den hier relevanten Monat bewirken.

Die grundsätzlichen Anspruchsvoraussetzungen, welche bei einem anspruchsvermittelnden, volljährigen Kind für die Zuerkennung einer Beihilfe vorzuliegen haben, beinhalten die Bestimmungen des § 2 Abs. 1 lit b) bis i) FLAG. Folglich können die Ausführungen des Bw. – nämlich, dass er weiterhin für den Unterhalt seiner Tochter aufzukommen habe, und diese auch noch zu Hause wohnen würde – dem anhängigen Berufungsverfahren nicht zum Erfolg verhelfen, da selbst bei Zutreffen dieser Ausführungen kein Tatbestand nach den genannten Gesetzesbestimmungen erfüllt sein würde.

Zu jenem Vorbringen, warum die Finanzbehörde zunächst die Beihilfe für November 2008 gewährte um sie danach wiederum beim Bw. zurückzufordern wird vom UFS auf die Bestimmungen des § 25 FLAG verwiesen. Demnach obliegt der Abgabenbehörde I. Instanz betreffend einer antragsgemäßen Zuerkennung einer Beihilfe lediglich die Erlassung einer Mitteilung, welche keinen Bescheid darstellt und folglich auch nicht in Rechtskraft erwachsen kann. Weiters ergibt sich für eine beihilfenanspruchsberechtigte Person nach der vorgenannten Gesetzesbestimmung eine Meldepflicht an die Finanzbehörde, sofern zu den beantragten Angaben eine Änderung der Tatsachen eintritt. § 26 FLAG regelt die Rückzahlung von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe. Abs. 1 leg. cit. bestimmt eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Geldbezüge ist somit nach dem Gesetzeswortlaut von subjektiven Momenten unabhängig. Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat. Ob und aus welchem Grund demnach eine „irrtümliche“ Gewährung der Beihilfe seitens der Behörde erfolgte, ist bei der Bestimmung des § 26 Abs. 1 FLAG unmaßgeblich. 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. In diesem Zusammenhang wird auch auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hingewiesen (vgl. dessen Erkenntnisse vom 25. Jänner 2001, Zl.

2000/15/0183 und vom 31. Oktober 2000, Zl. 2000/15/0035), dass die Verpflichtung zur Rückzahlung von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe lediglich auf objektive Momente abstellt. Nach der Intention des Gesetzgebers sind somit subjektive Momente bei der Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge nicht zu berücksichtigen, sondern es ist ausschließlich zu prüfen, ob die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe gegeben sind.

Auf Grund der vorstehenden Ausführungen war daher die Familienbeihilfe sowie der Kinderabsetzbetrag nach den Bestimmungen des § 26 Abs. 1 FLAG und § 33 Abs. 4 Ziffer 3a) EStG (Einkommensteuergesetz) für den Monat November 2008 zurückzufordern. Das Finanzamt hat demnach die Rückforderung zu Recht angeordnet.

Es war daher, wie im Spruch ausgeführt, zu entscheiden.

Linz, am 4. Februar 2010