

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes S. betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. März 2009 bis 30. September 2009 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Die Höhe der rückgeforderten Abgaben sind dem Erstbescheid zu entnehmen.

### Entscheidungsgründe

Die Tochter der Berufungswerberin (Bw.), N., besuchte in der Zeit vom 16. 2. 2009 bis 2. 5. 2009, vom 4. 5. 2009 bis 11. 7. 2009 und vom 14. 9. 2009 bis 18. 11. 2009 als außerordentliche Schülerin die X-Fachberufsschule. Dabei stand sie in keinem Lehrverhältnis. Mit Bescheid vom 26. 1. 2010 (über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge) forderte das Finanzamt die im Zeitraum März 2009 bis September 2009 bezogene Familienbeihilfe (€ 1.221,60) sowie Kinderabsetzbeträge (€ 408,80) zurück. Es begründete dies damit, dass die Tochter der Bw. im Sommersemester 2009 an der Universität nicht mehr inskriptiert gewesen sei und somit Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge nur bis Februar 2009 bestanden habe. Der anschließende Besuch der X-Fachberufsschule als außerordentliche Schülerin stelle für sich alleine keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 dar.

Dagegen wurde Berufung erhoben. An der X-Fachberufsschule werde nach einem ordentlichen Lehrplan unterrichtet, wobei die Tochter der Bw. auch Prüfungen abgelegt und Zeugnisse

erhalten habe. Es sei die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes erlangt worden. Voraussetzung für die Ablegung der Lehrabschlussprüfung sei noch die Absolvierung eines einjährigen Praktikums bei einem Fotografen.

Das Finanzamt legte die Berufung ohne Erlassung einer Berufsvorentscheidung dem UFS zur Entscheidung vor.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 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 werden oder in einem erlernten Beruf in einer Fachhochschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Gemäß § 33 Abs. 4 Z. 3a EStG steht einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des FLAG Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ab dem Jahr 2000 ein Kinderabsetzbetrag von monatlich "50,90 €" für jedes Kind zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 FLAG anzuwenden.

Eine nähere Umschreibung des Begriffes "Berufsausbildung" enthält das Gesetz nicht. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH fallen unter diesen Begriff jedenfalls alle Arten schulischer und kursmäßiger Ausbildungen, 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.

Es besteht kein Zweifel, dass insbesondere die Lehrausbildung in einem gesetzlich anerkannten Lehrverhältnis eine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG darstellt. Diese Lehrausbildung steht auf zwei Säulen: Zum einen die praktische Ausbildung im Betrieb und zum anderen die Ausbildung in der Berufsschule (so genanntes "duales System" der Lehrausbildung). In Auslegung des Beihilfentatbestandes nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG hat der Verwaltungsgerichtshof die Rechtsprechung entwickelt, dass ein ernstliches, zielstrebiges und nach außen erkennbares Bemühen um einen Ausbildungserfolg erforderlich sei, um von einer Berufsausbildung sprechen zu können. Ein solches Bemühen manifestiere sich insbesondere im Antreten zu den Prüfungen, welche essentieller Bestandteil der Berufsausbildung sind, wobei der Prüfungserfolg nicht entscheidend ist. Der laufende Besuch einer der Berufsausbildung

dienenden schulischen Einrichtung für sich reicht noch nicht aus, um das Vorliegen einer Berufsausbildung im hier maßgeblichen Sinn anzunehmen.

Der zur Beurteilung vorliegende Fall ist insoweit besonders gelagert, als die Tochter der Bw. als außerordentliche Schülerin, somit ohne praktische Ausbildung in einem einschlägigen Fachbetrieb, in der Zeit vom 16. 2. 2009 bis 2. 5. 2009, vom 4. 5. 2009 bis 11. 7. 2009 und vom 14. 9. 2009 bis 18. 11. 2009 die X-Fachberufsschule besuchte. Wie eingangs ausgeführt ist jedoch die praktische Ausbildung ein Teil der Lehrausbildung, ohne die eine Zulassung zur Lehrabschlussprüfung nicht möglich ist. Dazu teilte die Bw. in der Berufungsschrift vom 15. 2. 2010 mit, dass ihre Tochter noch ein Jahr Praktikum absolvieren müsse und sich zur Zeit bemühe, eine Praktikumsstelle bei einem Fotografen zu finden.

Im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens wurde die Bw. aufgefordert, mittels Unterlagen nachzuweisen, ob Bewerbungen um eine Praktikumsstelle erfolgten. Die Bw. beantwortete diesen Vorhalt wie folgt:

"Mit der außerordentlichen Berufsschülerschaft muss man keine Lehrabschlussprüfung machen, sondern kann sich nach Abschluss der Berufsschule direkt für die Meisterprüfung anmelden. Da diese aber mit hohen Kosten verbunden ist, hat N. sich entschlossen das nötige Geld dafür zu verdienen und arbeitet seit März in der Gastronomie. So wie eine Kollegin aus ihrer Berufsschulkasse, die keine Rückforderung der Familienbeihilfe erhalten hat.

Im Übrigen haben die drei Berufsschulklassen zu je 10 Wochen schon genügend Kosten verursacht, wie 500,- € / Klasse Schulgeld, Zimmerkosten von je € 600,- Verpflegung, Fahrtkosten und Material.

Die bezogene Familienbeihilfe ist also zu 100% in die Ausbildung geflossen.

Zu den Bewerbungen:

Bei Su hat N. sich beworben und geschnuppert, bei Sc hat es erst eine Zusage gegeben und dann eine Absage, weil man ihr die verkürzte Lehrzeit nicht genehmigen wollte. (Sie hat ja Matura). K. hat keinen Praktikumsplatz (Bewerbung liegt allerdings auf und es wurde ihr mitgeteilt, dass sie in Evidenz gehalten wird) und Sch, der in Wien und in New York arbeitet, kann N. keinen Praktikumsplatz bieten, weil es zu teuer wäre, sie zu jedem Shooting in ganz Amerika mitzunehmen."

Der vorstehenden Vorhaltsbeantwortung kann entnommen werden, dass die Tochter der Bw. mit ihrer Bewerbung um einen Praktikumsplatz lediglich an vier Berufsfotografen, jeweils mit Sitz in der Stadt X, herangetreten ist. Dafür stand ein Zeitraum von Februar 2009 bis laufend, somit über 20 Monate, zur Verfügung. Eine Befassung des AMS erfolgte nach der Aktenlage überhaupt nicht. Auch ansonsten wurden keine Umstände genannt, welche auf eine Ablegung der Lehrabschlussprüfung schließen ließen. Die von Sc angebotene Lehrstelle (mit üblicher Lehrzeit)

wurde ausgeschlagen, da der Tochter der Bw. auf Grund ihrer Stellung als Maturantin die Möglichkeit einer verkürzten Lehrzeit zustehe.

Vor diesem Hintergrund steht der UFS auf dem Standpunkt, dass im zu beurteilenden Fall bei Weitem nicht alle Möglichkeiten, eine Lehrstelle (Praktikumsstelle) zu erlangen, ausgeschöpft wurden. Dass die Tochter der Bw. nicht bereit war, eine Lehre im herkömmlichen Sinne zu absolvieren, zeigt die Tatsache, dass sie einen Lehrvertrag bei Sc ausgeschlagen hat. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass ihr als Maturantin *bei Gegebenheit* eine verkürzte Lehrzeit ermöglicht wird. Der UFS vermag somit das von der Rechtsprechung geforderte ernstliche und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen um den Ausbildungserfolg, somit die Schaffung der Voraussetzungen, welche einen Antritt bei der Lehrabschlussprüfung ermöglichen, von Anfang an nicht zu erkennen, wurden doch auch Bewerbungsunterlagen, welche auf die zeitliche Abfolge Rückschlüsse zuließen, trotz Aufforderung nicht vorgelegt. Dafür spricht auch der Umstand, dass die Tochter der Bw. laut deren Vorbringen beabsichtigt, sich direkt für die Meisterprüfung anzumelden und deshalb seit März 2010 in der Gastronomie tätig ist, um die mit einer Meisterprüfung zusammenhängenden Kosten abdecken zu können.

Die von der Bw. vertretene Ansicht, wonach man sich "mit der außerordentlichen Berufsschülerschaft auch direkt für die Meisterprüfung anmelden könne", vermag der UFS nicht zu teilen. Nach der Berufsfotograf-Meisterprüfungsverordnung besteht für jede Person die Möglichkeit, zur Meisterprüfung für Fotografen anzutreten, sofern das 18. Lebensjahr vollendet wurde. Der Besuch einer Fachschule für Fotografie ist keineswegs Voraussetzung für das Antreten zur Meisterprüfung, sondern zielt auf die Ablegung der Lehrabschlussprüfung ab.

Auf Grund der vorstehenden Überlegungen kann der Berufung kein Erfolg beschieden sein.

Für den vorliegenden Berufungsfall ist zudem von Bedeutung, ob die volle Arbeitskraft der Tochter der Bw. durch den Besuch der Fachschule in quantitativer Hinsicht in Anspruch genommen wurde (VwGH vom 8. 7. 2009, ZI. 2009/15/0089). Der UFS geht davon aus, dass dies gegenständlich dann der Fall ist, wenn die Ausbildung sämtliche Pflichtgegenstände zuzüglich sonstiger erforderlicher Vorbereitungen/Tätigkeiten eines "ordentlichen" Berufsschülers umfasst. Insoweit können den vorliegenden Stundenplänen der drei Lehrgänge zweimal 48 Unterrichtseinheiten (UE) und einmal 47 Unterrichtseinheiten (zu je 50 Minuten) pro Woche entnommen werden.

**Diese Verhältnisse treffen allerdings nicht auf die Bw. zu, welche als Maturantin vom Besuch (und der Beurteilung) folgender Fächer/Woche befreit war.**

	1. Fachklasse	2. Fachklasse	3. Fachklasse
<b>Politische Bildung</b>	2 UE	2 UE	3 UE

---

<b>Deutsch</b>	2 UE	2 UE	3 UE
<b>Englisch</b>	2 UE	2 UE	3 UE
<b>Wirtschaftskunde</b>	2 UE	2 UE	2 UE
<b>Rechnungswesen</b>	4 UE	4 UE	2 UE

Dazu kommt, dass für die Tochter der Bw. die Vorbereitung auf die Lehrabschlussprüfung entfiel, da sie zu dieser ohnehin nicht zugelassen war.

Mit dem neben den Unterrichtsstunden vorgebrachten zusätzlichen Arbeitsaufwand (Lernen für wöchentlichen Fototheorie- und Chemie/Physik-Test sowie für Schularbeiten, Ideen für Aufnahmen überlegen, in der Freizeit fotografieren gehen usw.) im Ausmaß von 15 Stunden pro Woche vermag die Bw. nichts zu gewinnen, trifft – wie bereits angeführt - ein gewisser außerschulischer Arbeitsaufwand doch alle Lehrgangsteilnehmer, insbesondere aber diejenigen, welche - im Gegensatz zur Tochter der Bw. – nicht von Fächern befreit sind und zur Lehrabschlußprüfung antreten. Davon abgesehen handelt es sich bei diesem Vorbringen um einen für sämtliche Lehrgangswochen und Fachklassen pauschal unterstellten und im Übrigen auch nicht nachgewiesenen Arbeitsaufwand, welcher folglich als wenig glaubwürdig erscheint. Wenn die Bw. damit allerdings meint, dass sich ihre Tochter praktische Kenntnisse in ihrer Freizeit angeeignet habe, so ist festzuhalten, dass dadurch weder ein Praktikum ersetzt, noch die dafür in Anspruch genommene Zeit als Ausbildung im Sinne der eingangs zitierten Gesetzesstelle gewertet werden kann.

Abschließend ist noch darauf hinzuweisen, dass § 26 Abs. 1 FLAG eine objektive Erstattungspflicht desjenigen normiert, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Diese Verpflichtung zur Rückerstattung ist von subjektiven Momenten unabhängig. Wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist unerheblich.

Die Berufung war somit auch auf Grund dieser Überlegungen als unbegründet abzuweisen.

Salzburg, am 6. Oktober 2010