



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Berufungsverberberin, Wohnort, Straße, vom 26. März 2009 gegen die Bescheide des Finanzamtes FA vom 19. März 2009 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden, soweit sie die Rückforderung für das Kind [Name1] betreffen, ersatzlos aufgehoben.

Das Mehrbegehren wird als unbegründet abgewiesen.

Die Rückforderung beträgt an Familienbeihilfe € 1.820,50 und an Kinderabsetzbeträgen € 509,00.

Entscheidungsgründe

Im November 2008 übermittelte das Finanzamt der Beihilfenbezieherin ein Schreiben, mit welchem der Anspruch auf Familienbeihilfe für ihre zwei Kinder ([Kind1], und [Kind2]) überprüft werden sollte. Die Beihilfenbezieherin wurde ersucht, ihre Beschäftigungszeiten nachzuweisen, Schulbesuchsbestätigungen für die Kinder nachzureichen und die „voraussichtliche Schuldauer von [Name2]“ bekanntzugeben.

Das Überprüfungsschreiben langte im Jänner 2009 an das Finanzamt zurück. Beigefügt war eine Schulbesuchsbestätigung betreffend [Name2], nach der dieser im Winterhalbjahr des Schuljahres 2008/09 ordentlicher Studierender des 3. und 4. Semesters an einem Gymnasium

für Berufstätige sei. Im 4. Semester sei er nur in [Unterrichtsfach1] beurteilt worden, in den weiteren fünf Fächern nicht. Einer weiteren Schulbesuchsbestätigung ist zu entnehmen, dass [Name1] im Schuljahr 2008/09 die dritte Klasse einer Hauptschule besuchte. Aus einer Bestätigung der Tiroler Gebietskrankenkasse geht hervor, dass die Beihilfenbezieherin seit dem [Datum] wegen Krankheit arbeitsunfähig ist und Krankengeld bezieht.

Mit Vorhalt vom 4. März 2009 ersuchte das Finanzamt um Übermittlung der Schulnachrichten bzw Jahreszeugnisse von [Name2] für die Schuljahre 2007/08 (Juli 2008) und 2008/09 (Februar 2009). Am 10. März 2009 wurde beim Finanzamt eine Schulbesuchsbestätigung für das Sommerhalbjahr 2008/09 eingereicht, aus welcher zu entnehmen ist, dass Harut in diesem das 4. Semester besucht und im vorangegangenen Wintersemester parallel das 3. und 4. Semester besuchte. Aus einer „Notenbestätigung“ geht hervor, dass in diesem Wintersemester zwei Fächer ([Unterrichtsfach2] und [Unterrichtsfach3]) zu wiederholen waren, [Unterrichtsfach2] mit Nicht Genügend und [Unterrichtsfach3] mit Genügend beurteilt wurde. Zeugnisse wurden nicht vorgelegt, da diese, wie einem handschriftlichen Vermerk am Vorhaltsformular zu entnehmen ist, bereits früher dem Finanzamt vorgelegt worden wären.

In der Folge forderte das Finanzamt mit Sammelbescheid vom 19. März 2009 die für [Name1] für den Zeitraum August bis Dezember 2008 und die für [Name2] für den Zeitraum März bis Dezember 2008 ausbezahlte Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen zurück. Aus der Begründung lässt sich ableiten, dass das Finanzamt feststellt, dass die Berufungswerberin subsidiär Schutzberechtigte ist und der Bezug von Krankengeld (entsprechend den aktuellen Ausführungen in den Durchführungsrichtlinien zum Familienlastenausgleichsgesetz 1967 läge keine tatsächliche Beschäftigung vor) einem Anspruch auf Familienbeihilfe entgegenstehen würde. Bezug nehmend auf [Name2] wären Zeugnisse nicht beigebracht worden und wäre die Berufsausbildung nicht ernsthaft und zielstrebig erfolgt.

Mit Eingabe vom 26. März 2009 wurde gegen diesen Sammelbescheid Berufung erhoben. Die Zeugnisse für die Schuljahre 2007/08 und 2008/09 wären bereits vorgelegt worden; nunmehr würden diese neuerlich auch der Berufung beigelegt. Auch wäre es nicht einsichtig, dass es das Gesetz nicht erlaube, krank zu werden. Die Berufungswerberin führte aus, sie zahle wie alle anderen Beschäftigten ihre Steuern. Als Alleinerziehende hänge ihre und die Existenz ihrer drei Kinder am Krankengeld und der Familienbeihilfe.

Das Finanzamt führte weitere Ermittlungen durch und wurde seitens des von [Name2] besuchten Gymnasiums mitgeteilt, dass dieser sein Studium im Sommerhalbjahr 2008/09 nicht mehr fortgesetzt hat.

Das Finanzamt fertigte eine teilstattgebende Berufungsvorentscheidung, indem es die Rückforderung der für [Name1] ausbezahlten Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen revidierte. Hinsichtlich der Rückforderung betreffend [Name2] wurde die Berufung jedoch abgewiesen. Nach einer ausführlichen Darstellung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes vertrat das Finanzamt die Ansicht, dass durch den Besuch nur einzelner Unterrichtsfächer in zeitlicher Hinsicht ein wesentliches Kriterium für das Vorliegen einer Berufsausbildung nicht erfüllt sei.

Daraufhin beantragte die Einschreiterin die Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und schränkte ihr Begehrungen insoweit ein, als nunmehr die Rückforderung nur mehr hinsichtlich des Zeitraumes März bis Juli 2008 bekämpft wurde. Der seitens des Finanzamtes festgestellte Sachverhalt blieb unwidersprochen.

Über die Berufung wurde erwogen:

Vorweg ist festzuhalten, dass die Ausführungen des Finanzamtes in der Berufungsvorentscheidung und die diesbezüglich stattgebende Erledigung hinsichtlich der Rückforderung betreffend [Name1] auch vom Unabhängigen Finanzsenat geteilt werden und zum Bestandteil auch dieser Entscheidung erhoben werden.

Zur Rückforderung betreffend [Name2]:

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es Ziel einer Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Dazu gehört regelmäßig auch der Nachweis der Qualifikation. Das Ablegen von Prüfungen, die in einem Lehrplan oder einer Studienordnung vorgesehen sind, ist essenzieller Bestandteil des Studiums und damit der Berufsausbildung selbst. Der laufende Besuch einer der Berufsausbildung dienenden schulischen Einrichtung reicht für sich allein noch nicht aus, um das Vorliegen einer Berufsausbildung im hier maßgeblichen Sinn anzunehmen. Hierzu muss vielmehr das ernstliche und zielstrebig, nach außen erkennbare Bemühen um den Ausbildungserfolg treten, das sich im Antreten zu den erforderlichen Prüfungen bzw Vorprüfungen zu manifestieren hat. Zwar ist – abgesehen von den leistungsorientierten Voraussetzungen beim Besuch einer in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtung - nicht der Prüfungserfolg ausschlaggebend, das anspruchsvermittelnde Kind muss aber durch Prüfungsantritte innerhalb angemessener Zeit versuchen, die Voraussetzungen für den erfolgreichen Abschluss der Berufsausbildung zu erfüllen (vgl VwGH 20.6.2000, Zi. 98/15/0001).

Ob die schulische oder kursmäßige Ausbildung berufsbegleitend und ob sie in Form von Blockveranstaltungen oder in laufenden Vorträgen organisiert ist, ist vor dem rechtlichen Hintergrund nicht entscheidend (VwGH 8.7.2009, 2009/15/0089). Wesentlich ist vielmehr, dass durch die Schulausbildung oder den lehrgangsmaßigen Kurs die tatsächliche Ausbildung für einen Beruf erfolgt. Dabei kommt es nach der Rechtsprechung nicht darauf an, ob tatsächlich die erfolgreiche Ablegung der Prüfungen gelingt (vgl VwGH 18.11.2008, 2007/15/0050). Bei kursmäßigen Veranstaltungen kommt es darauf an, dass sich die Ausbildung in quantitativer Hinsicht vom Besuch von Lehrveranstaltungen oder Kursen aus privaten Interessen unterscheidet (vgl das zur Studienberechtigung ergangene Erkenntnis VwGH 1.3.2007, 2006/15/0178). Die oben angeführten, von der Judikatur geforderten Voraussetzungen einer Berufsausbildung im Sinne des FLAG können aber auch dann vorliegen, wenn ein Kind die Externistenreifeprüfung ablegen will und sich tatsächlich und zielstrebig auf die Ablegung der Reifeprüfung vorbereitet. Das wird dann anzunehmen sein, wenn die Vorbereitung auf die Ablegung der Reifeprüfung die volle Zeit des Kindes in Anspruch nimmt und das Kind zu den von der Externistenreifeprüfungskommission festgesetzten Terminen zu den Prüfungen antritt (vgl wiederum VwGH 18.11.2008, 2007/15/0050).

Zu prüfen ist jedoch auch, ob die Ausbildung während ihrer Dauer und der Vorbereitung für die abzulegenden Prüfungen und der Ausarbeitung von Hausarbeiten im jeweiligen Kalendermonat in quantitativer Hinsicht die volle Arbeitskraft gebunden hat (vgl wiederum VwGH 8.11.2008, 2007/15/0050, und VwGH 8.7.2009, 2009/15/0089). Für die Qualifikation als Berufsausbildung ist somit nicht allein der Lehrinhalt bestimmend, sondern auch die Art der Ausbildung und deren Rahmen, insbesondere die Art und der Umfang der Lehrveranstaltungen.

Im vorliegenden Fall besuchte [Name2] seit dem Schuljahr 2005/06 ein Bundesgymnasium für Berufstätige. Dass es sich dabei um eine (besondere) Art der Berufsausbildung, nämlich eine, speziell für bereits im Berufsleben stehende Personen, die ihre Qualifikationen berufsbegleitend erhöhen wollen, handelt, steht – wie sich aus der oben angeführten Rechtsprechung ergibt – grundsätzlich einem daraus abgeleiteten Familienbeihilfenanspruch nicht entgegen. Bei einem friktionsfreien Studienfortschritt hätte [Name2] somit im Schuljahr 2007/08 das fünfte und sechste Semester zu absolvieren gehabt.

Aus den vorgelegten Zeugnissen ergibt sich, dass [Name2] im Winterhalbjahr des Schuljahres 2007/08 das dritte Semester dieser Schule besuchte und dabei in drei von fünf Unterrichtsgegenständen negativ beurteilt wurde, jedoch zum Aufsteigen in das vierte Semester berechtigt war. Für das Sommerhalbjahr des Schuljahres 2007/08 wurde ein

Zeugnis des vierten Semesters vorgelegt; in fünf von sechs Fächern erfolgte keine, in einem Fach eine negative Beurteilung. Aus den Semesterzeugnissen des Winterhalbjahres des Schuljahres 2008/09 ergibt sich, dass [Name2] als ordentlicher Studierender zwei Fächer des dritten Semesters (eines positiv, eines negativ beurteilt) und als außerordentlicher Studierender ein Fach des vierten Semesters (negativ beurteilt) besuchte. Von der Direktion der Schule wurde bestätigt, dass die Ausbildung im Februar 2009 nicht mehr fortgesetzt wurde.

Nunmehr ergibt sich aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass einerseits für die Beurteilung des Vorliegens einer Berufsausbildung entscheidende Bedeutung dem Umstand zukommt, dass das anspruchsvermittelnde Kind durch Prüfungsantritte innerhalb angemessener Zeit versucht, die Voraussetzungen für den erfolgreichen Abschluss der Berufsausbildung zu erfüllen, andererseits die nicht erfolgreiche Ablegung der Prüfungen einem Beihilfenanspruch nicht grundsätzlich entgegen steht. Jedenfalls muss aber (in einer Gesamtbetrachtung) das ernsthafte und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen um den Ausbildungserfolg erkennbar sein. Um das ernsthafte und zielstrebige Bemühen um den Ausbildungserfolg nach außen in Erscheinung treten zu lassen und somit den Familienbeihilfenanspruch zu wahren, wären insbesondere dann, wenn ein Semester bereits einmal negativ abgeschlossen wurde, erkennbare Bemühungen des anspruchsvermittelnden Kindes notwendig, die das Anstreben des Abschlusses auch in einer entsprechenden Zeitspanne deutlich machen würden.

Wie sich aus den unbestrittenen Ausführungen des Finanzamtes ergibt, hat [Name2] im Sommersemester des Schuljahres 2007/08 lediglich ein Fach belegt und wurde in diesem negativ beurteilt: In den fünf anderen Unterrichtsfächern erfolgte keine Beurteilung. Es kann auch keine Rede davon sein, dass er – wie im Vorlageantrag behauptet – in diesem Semester zwei Fächer, welche im dritten Semester negativ beurteilt wurden, neuerlich besucht und abgeschlossen habe. Der Besuch von nur zwei Fächern fand nämlich erst im Wintersemester 2008/09 statt und wurde davon ein Fach neuerlich negativ beurteilt und somit nicht (erfolgreich) abgeschlossen. Mit Ende des Wintersemesters 2008/09 wurde die Ausbildung sodann ohne Abschluss abgebrochen. Wenn nunmehr nach dem Wintersemester 2007/08 in den folgenden zwei Semestern der Unterricht nur mehr in einzelnen Fächern besucht worden ist und selbst von diesen nur ein Fach in einem Semester positiv beurteilt werden konnte, sowie in der Folge die Ausbildung überhaupt abgebrochen wurde, kann dem Finanzamt nicht erfolgreich entgegen getreten werden, wenn es die Berufsausbildung nicht mehr als ernsthaft und zielstrebig durchgeführt beurteilt hat.

Ebenso zu beachten ist, dass der Verwaltungsgerichtshof einer Bildungsmaßnahme die Eigenschaft einer Berufsausbildung iSd FLAG 1967 nur dann zuerkennt, wenn diese in

quantitativer Hinsicht die volle Arbeitskraft des anspruchvermittelnden Kindes bindet. Von der Bindung der vollen Arbeitskraft kann wohl nur dann ausgegangen werden, wenn die Bildungsmaßnahme durch den Besuch des Unterrichts, die Vor- und Nachbearbeitungszeiten und die Prüfungsteilnahmen ein zeitliches Ausmaß in Anspruch nimmt, das zumindest annähernd dem eines Vollzeitdienstverhältnis entspricht. In diesem Sinne hat der Verwaltungsgerichtshof nicht nur den Lehrinhalten, sondern auch der Art der Ausbildung und deren Rahmen, insbesondere der Art und dem Umfang der Lehrveranstaltungen entsprechende Bedeutung für die Beurteilung des Beihilfenanspruches beigemessen. Daraus folgt, dass es durchaus möglich sein kann, dass eine Bildungsmaßnahme, wenn sie in einer konzentrierten, zeitlich gestrafften Form absolviert wird, die Voraussetzung für den Familienbeihilfenanspruch erfüllt, während eine solche, die zwar das gleiche Ausbildungsziel hat, aber zeitlich nicht gestrafft und damit von (wesentlich) längerer Dauer, verbunden mit geringeren Anforderungen an den Auszubildenden, ist, diese Voraussetzungen nicht erfüllt.

Entscheidend dabei ist, ob in den jeweils einzeln zu betrachtenden Monaten (§ 10 FLAG 1967 normiert den Monat als Anspruchszeitraum) eine entsprechende zeitliche Intensität gegeben ist. Wenn nunmehr unwidersprochen vom anspruchsvermittelnden Kind nur ein Bruchteil der für ein Semester vorgesehenen Lehrveranstaltungen einer Gesamtausbildung tatsächlich besucht wird und damit nicht einmal die Hälfte des zeitlichen lehrplanmäßigen Ausmaßes bzw der Stundenanzahl eines Vollzeitdienstverhältnisses in die Ausbildung investiert wird, kann für diese Monate vom Vorliegen einer Berufsausbildung iSd FLAG 1967 auch dann nicht ausgegangen werden, wenn durch die Bildungsmaßnahme ein Ziel angestrebt wird, das auch im Rahmen einer in zeitlicher Hinsicht entsprechend gestrafften und daher anzuerkennenden Berufsausbildung erreicht werden soll.

Zusammengefasst steht daher auch für den Unabhängigen Finanzsenat fest, dass [Name2] nach Beendigung des (in drei Fächern bereits negativ beurteilten) Wintersemesters 2007/08 seine Berufsausbildung nicht mehr ernsthaft und zielstrebig absolviert hat. Dieser Eindruck wird noch dadurch bestärkt, dass trotz Aufforderung durch das Finanzamt mit Vorhalt vom 4. März 2009 ein Nachweis über den tatsächlich regelmäßigen Schulbesuch (Angabe von Fehlstunden) nicht erbracht wurde.

Hinsichtlich der Zulassung als außerordentlicher Studierender an der [Universität] kann nicht vom Beginn einer (neuen) Berufsausbildung ausgegangen werden, da diesbezüglich mit Ausnahme der Mitteilung über die Zulassung keinerlei Nachweise über einen tatsächlichen Beginn der Ausbildung beigebracht wurde. Im Übrigen hat die Berufungswerberin hinsichtlich des Zeitraumes ab August 2008 ihr Berufungsbegehren im Vorlageantrag nicht mehr aufrecht erhalten.

Wurde Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen, entfällt auch der Anspruch auf den Kinderabsetzbetrag (§ 33 Abs 4 Z 3 lit a EStG 1988) und war dieser ebenfalls zurückzufordern.

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Innsbruck, am 2. September 2010