



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 25. Jänner 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt vom 10. Jänner 2011 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum September 2008 bis September 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 10. Jänner 2011 forderte das Finanzamt die für das Kind AB, für den Zeitraum September 2008 bis September 2010 zu Unrecht bezogenen Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag im Gesamtausmaß von € 5.705,60 mit folgender Begründung zurück:

Unterlagen für eine zielstrebige Berufsausbildung seien nicht bzw. nur teilweise vorgelegt worden. Auch seien die Fragen des Schreibens vom 2. Februar 2010 unbeantwortet geblieben.

Dagegen erhob die Berufungswerberin (Bw.) Berufung: Da sie der Aufforderung durch gewisse Umstände nicht termingerecht habe nachkommen können, bitte sie die nachgereichten Unterlagen zu akzeptieren. Ihr Sohn besuche die Abendhandelsakademie und sei unter anderem auch Schulsprecher der Schule. Die Streichung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages würde eine unüberwindbare Hürde darstellen. Dazu wurde noch einmal die Vorhaltsbeantwortung vom 4. Jänner 2011 vorgelegt, der zu entnehmen ist, dass das

Lernen des Unterrichtsstoffes manchmal mit den Aufgaben des um Zufriedenheit bemühten Schulsprechers kollidierte, weiters eine Bestätigung über den Studienbeginn, drei Semesterbestätigungen (die Zeugnisse seien leider nicht mehr auffindbar), zwei Semesterzeugnisse sowie die Semesterbestätigung für das laufende Schuljahr.

Mittels Ergänzungsersuchen vom 4. Februar 2011 forderte das Finanzamt die Bw. zur Vorlage der fehlenden Semesterzeugnisse sowie zur Beantwortung folgender Fragen auf:

1. Sollte Ihr Sohn in einem Fach nicht beurteilt sein, bitte um Bekanntgabe der Gründe.
2. Sollte Ihr Sohn in einem Fach negativ sein, bitte um Bekanntgabe, ob er zur Nachprüfung angetreten ist. Wenn ja, wann und mit welchem Ergebnis; wenn nein, Bekanntgabe der Gründe (nicht nur für das letzte Zeugnis).
3. Wurde das Fach „Rechnungswesen“ positiv abgeschlossen (Bestätigung)?

In Ihrer Antwort teilte die Bw. nach allgemeinen Erläuterungen mit, dass bezüglich des letzten Zeugnisses vom 9. Juli 2010, welches ihr Sohn mit zwei „Nicht beurteilt“ abgeschlossen habe (Biologie und Betriebswirtschaft), er im Laufe des Semesters zu den Kolloquien antreten werde. Der Unterrichtsgegenstand „Rechnungswesen“, welcher mit Note „Nicht genügend“ abgeschlossen worden sei, werde ebenfalls, nach Terminvereinbarung mit dem Lehrkörper, in Form eines Kolloquiums nachgeholt. Der Sohn sei aber trotz der nicht bzw. negativ beurteilten Gegenstände berechtigt gewesen, in das nächste Semester aufzusteigen.

Das Finanzamt erließ eine abweisende Berufungsvorentscheidung mit folgender Begründung:

Ziel einer Berufsausbildung im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 sei es, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Es müsse das ernstliche und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen um den Ausbildungserfolg gegeben sein, um von einer Berufsausbildung sprechen zu können. Dazu sei es auch erforderlich, die vorgesehenen Lehrveranstaltungen regelmäßig zu besuchen und zu den erforderlichen Prüfungen anzutreten. Laut den vorgelegten Semesterzeugnissen habe der Sohn der Bw. in jedem Semester nur einzelne Fächer absolviert. Dies und die Tatsache, dass zu den nicht beurteilten oder negativ beurteilten Fächern keine Begründungen dargelegt worden seien, spreche auch gegen eine in zeitlicher Hinsicht entsprechend gestraffte Berufsausbildung.

Daraufhin beantragte die Bw. die Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz. Ergänzend wurde dargelegt, dass die Fächer „Biologie, Ökologie und Warenlehre“, „Betriebswirtschaft“ und „Rechnungswesen/Controlling“, in denen die ursprüngliche Beurteilung laut Semesterzeugnis vom 9. Juli 2010 negativ war (Nichtteilnahme bzw. negative Beurteilung), im Rahmen einer Nachprüfung allesamt positiv beurteilt worden

seien, sodass nunmehr ein erfolgreicher Abschluss für das vierte Semester vorliege. Als Grund für die Nichtbeurteilung bzw. den negativen Abschluss der vorgenannten Fächer möchte sie anführen, dass ihr Sohn im Zeitraum 2009/2010 Schulsprecher gewesen sei, er für die damit im Zusammenhang stehenden Aufgaben viel Zeit habe aufwenden müssen und der schulische Erfolg darunter letztendlich zu leiden gehabt habe. Mit der Nachholung der Prüfungen sei nachgewiesen, dass ein ernsthaftes und zielstrebiges, nach außen erkennbares Bemühen um den Ausbildungserfolg jedenfalls gegeben war. Dem Schriftsatz beigelegt war das Zeugnis über das erfolgreich abgeschlossene vierte Semester vom 28. März 2011.

Über die Berufung wurde erwogen:

Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat nach [§ 26 Abs. 1 FLAG 1967](#) die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Nach [§ 33 Abs. 4 Z 3 lit. a EStG 1988](#) idF BGBl 2001/59 bzw. nach [§ 33 Abs. 3 EStG 1988](#) idF BGBl I 2009/26, steht einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ab dem Jahr 2000 ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 50,90 Euro bzw. ab 1. Jänner 2009 58,40 Euro für jedes Kind zu. Für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.

Im gegenständlichen Berufungsverfahren ist zu klären, ob die Bw. für Ihren volljährigen Sohn für die Zeit von September 2008 bis September 2010 zu Unrecht Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge bezogen hat.

Anspruch auf Familienbeihilfe haben nach [§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967](#) in der im Streitzeitraum geltenden Fassung Personen, 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.

Eine nähere Umschreibung des Begriffes "Berufsausbildung" (außerhalb der Sonderbestimmung dieses Tatbestandes betreffend Kinder, die eine in [§ 3 des Studienförderungsgesetzes 1992](#), BGBl Nr. 305 genannte Einrichtung besuchen) enthält das Gesetz nicht. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fallen unter diesen Begriff jedenfalls alle Arten schulischer oder 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. Zur Berufsausbildung gehört zweifellos auch die allgemein bildende Schulausbildung. (Vgl. VwGH vom 8.7.2009, [2009/15/0089](#), und VwGH vom 18.11.2008, [2007/15/0050](#)).

Ziel einer Berufsausbildung in diesem Sinne ist es, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Es muss das ernstliche und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen um den Ausbildungserfolg gegeben sein, um von einer Berufsausbildung sprechen zu können. Dazu ist es auch erforderlich, die vorgesehenen Lehrveranstaltungen regelmäßig zu besuchen und zu den erforderlichen Prüfungen anzutreten. Zudem muss die Berufsausbildung in quantitativer Hinsicht die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehmen (vgl. VwGH vom 15.12.2009, [2007/13/0125](#), VwGH vom 1.3.2007, [2006/15/0178](#), VwGH vom 16.3.2005, [2004/14/0114](#), und VwGH vom 18.12.1996, [94/15/0170](#)).

Der Sohn der Bw. besuchte im Streitzeitraum die Handelsakademie für Berufstätige. Aus den vorgelegten Zeugnissen ergibt sich, dass der Sohn im Wintersemester 2008/09 das dritte Semester besuchte, wobei ihm sechs von zwölf Pflichtgegenständen angerechnet wurden. Drei davon wurden negativ beurteilt, verbunden mit der Berechtigung zum nächstmöglichen Termin Kolloquien abzulegen. In einem Fach wurde er zur Nachtragsprüfung zugelassen.

Im Sommersemester des Schuljahres 2008/09 befand sich der Sohn im vierten Semester. Das Zeugnis weist lediglich die erfolgreiche Teilnahme am Religionsunterricht aus. Sechs Unterrichtsgegenstände blieben unbeurteilt, vier wurden dem Sohn angerechnet. Er war nicht zum Aufstieg in das fünfte Semester berechtigt.

Im Wintersemester des Schuljahres 2009/10 schloss der Sohn das dritte Semester erfolgreich ab. Er wiederholte dabei die Unterrichtsgegenstände "Englisch einschließlich Wirtschaftssprache", "Biologie, Ökologie und Warenlehre", „Volkswirtschaft“ und „Projektmanagement und Projektarbeit“ im Umfang von insgesamt 8 Wochenstunden laut der im Internet ersichtlichen Stundentafel. Diese weist für sämtliche zwölf Unterrichtsgegenstände des dritten Semesters 25 Wochenstunden aus.

Im Sommersemester des Schuljahres 2009/10 wiederholte der Sohn das vierte Semester. Dabei waren noch die Unterrichtsgegenstände „Deutsch“, „Englisch einschließlich Wirtschaftssprache“, „Biologie, Ökologie und Warenlehre“, „Betriebswirtschaft“, „Rechnungswesen und Controlling“ sowie „Volkswirtschaft“ zu absolvieren. Laut Semesterzeugnis blieben von diesen sechs Unterrichtsgegenständen zwei unbeurteilt (nach den Angaben im Vorlageantrag wegen Nichtteilnahme), drei wurden positiv und einer negativ abgeschlossen. Der Sohn war berechtigt, in das fünfte Semester aufzusteigen.

Im Winter- und Sommersemester des Schuljahres 2008/09 sowie im Sommersemester des Schuljahres 2009/10 kann der Unabhängige Finanzsenat kein ernsthaftes und zielstrebiges Bemühen des Sohnes um den Ausbildungserfolg erkennen. So schloss der Sohn im Wintersemester 2008/09, obwohl er aufgrund von Anrechnungen lediglich sechs von zwölf Unterrichtsgegenständen zu absolvieren hatte, drei davon negativ ab. Hält man sich vor Augen, dass der Sohn nur die Hälfte der in diesem Semester vorgesehenen Unterrichtsgegenstände besuchen musste, sind zwei positiv beurteilte Unterrichtsgegenstände (ein weiterer wurde „gestundet“) doch zu wenig, um von einem ernstlichen und zielstrebigem, nach außen erkennbaren Bemühen um den Ausbildungserfolg sprechen zu können. Im Zeugnis über das Sommersemester 2009, in welchem dem Sohn von elf Gegenständen vier angerechnet wurden und sechs auf Grund von Abwesenheiten unbeurteilt blieben, spiegelt sich ein Bemühen um den Ausbildungsfortgang nicht wider. Im Sommersemester des Schuljahres 2009/10 konnte der Sohn bei der Wiederholung des vierten Semesters – sieben Unterrichtsgegenstände waren noch einmal zu absolvieren - wiederum in zwei Gegenständen wegen mangelnder Teilnahme nicht beurteilt werden, ein Gegenstand wurde negativ abgeschlossen. Das ernsthafte und zielstrebiges Bemühen um den Ausbildungsfortgang zeigt sich jedenfalls im regelmäßigen Besuch der in einem Semester vorgesehenen Unterrichtsgegenstände und den erforderlichen Prüfungsantritten. Nachdem der Sohn auch bei der Wiederholung des vierten Semesters in zwei Gegenständen mangels Teilnahme wieder nicht beurteilt werden konnte und zudem einen Unterrichtsgegenstand negativ abschloss, spricht dies gegen eine ernsthaft und zielstrebig betriebene Berufsausbildung im zu beurteilenden Sommersemester 2010. Dass er mit dem vorliegenden Zeugnis zum Aufstieg in das nächste Semester berechtigt war, kann an dieser Beurteilung ebenso wenig ändern wie die erst im Wintersemester 2010/11 abgelegten positiven Kolloquien über die nicht bzw. negativ beurteilten Unterrichtsgegenstände (Zeugnis vom 28. März 2011).

Wie bereits oben ausgeführt, kommt es zur Qualifikation als Berufsausbildung im Sinne des [§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967](#) nicht nur auf das ernstliche und zielstrebiges Bemühen um den Studienerfolg an, sondern die Berufsausbildung muss auch in quantitativer Hinsicht die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehmen. Von der Bindung der vollen Arbeitskraft kann wohl nur dann ausgegangen werden, wenn die Bildungsmaßnahme durch den Besuch des Unterrichts, die Vor- und Nachbereitungsarbeiten und die Prüfungsteilnahme ein zeitliches Ausmaß in Anspruch nimmt, das zumindest annähernd dem eines Vollzeitdienstverhältnisses entspricht. Daraus folgt, dass es durchaus möglich sein kann, dass eine Bildungsmaßnahme, wenn sie in einer konzentrierten, zeitlich gestrafften Form absolviert wird, die Voraussetzung für einen 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 Voraussetzung nicht erfüllt (vgl. VwGH vom 15.12.2009, [2007/13/0125](#) und UFS vom 04.10.2010, RV/0249-S/10).

Im Wintersemester 2009/10 wiederholte der Sohn das dritte Semester und konnte es auch erfolgreich abschließen. Allerdings hatte er im Rahmen der Wiederholung nur vier Unterrichtsgegenstände im Ausmaß von 8 Wochenstunden zu absolvieren. Bedenkt man, dass der Sohn der Bw. eine Handelsakademie für Berufstätige besuchte und das dritte Semester laut im Internet ersichtlicher Stundentafel zwölf Unterrichtsgegenstände mit insgesamt 25 Wochenstunden umfasste, kann nicht davon ausgegangen werden, dass durch die Absolvierung von lediglich vier Gegenständen mit 8 Wochenstunden die volle Zeit des Sohnes beansprucht worden wäre. Dies gilt auf Grund der oben dargestellten Anrechnung von Unterrichtsgegenständen sowie der Nichtteilnahme am Unterricht im Übrigen auch für die restlichen Semester des Streitzeitraums.

In Ihren Schriftsätzen begründet die Bw. den mangelnden Schulerfolg Ihres Sohnes einzig damit, dass er im Streitzeitraum die Funktion des Schulsprechers ausübte und die damit in Zusammenhang stehenden Aufgaben viel Zeit beanspruchten. Es wird vom Unabhängigen Finanzsenat nicht bezweifelt, dass die Funktion eines Schulsprechers mit einer Vielzahl von Aufgaben verbunden ist und durch dieses Engagement auch die schulischen Leistungen leiden können. Allerdings ist im gegenständlichen Fall allein das nach Außen erkennbare, ernstliche und zielstrebige Bemühen um den Ausbildungserfolg, somit die Erlangung der Reifeprüfung, zu beurteilen. Selbst unter Berücksichtigung des – freiwillig übernommenen – Schulsprecheramtes kann der unabhängige Finanzsenat im Hinblick auf die oben dargestellten schulischen Leistungen ein zielstrebiges Bemühen um den Ausbildungserfolg nicht erblicken. Zudem muss der Bw. entgegengehalten werden, dass durch die Anrechnung von sechs Pflichtgegenständen im dritten Semester bzw. vier im vierten Semester die schulischen Anforderungen an den Sohn entsprechend geringer waren und ihm daher auch mehr Zeit zur Wahrnehmung der Schulsprecheraufgaben zur Verfügung stand.

Auch das Vorbringen der Bw., die Streichung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge stelle eine unüberwindbare Hürde dar, kann nichts daran ändern, dass die zu Unrecht bezogenen Beträge zurückzufordern sind. § 26 FLAG normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Geldbezüge ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes von subjektiven Momenten unabhängig. Entscheidend ist somit lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat. Ob und gegebenenfalls wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist unerheblich (vgl. zB VwGH 24.6.2009, [2007/15/0162](#)). Finanzielle Probleme im Zusammenhang mit der Rückforderung können

allenfalls in der Form von Zahlungserleichterungen, die beim zuständigen Finanzamt zu beantragen sind, berücksichtigt werden, ändern aber nichts an der Rechtmäßigkeit des Rückforderungsbescheides.

Nachdem ein nach außen erkennbares, ernsthaftes und zielstrebiges Bemühen um den Ausbildungserfolg im Schuljahr 2008/09 sowie im Sommersemester des Schuljahres 2009/10 nicht festzustellen war und im gesamten Streitzeitraum September 2008 bis September 2010 eine anspruchsbegründende Berufsausbildung schon mangels zeitlicher Intensität nicht vorlag, hat das Finanzamt Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für diesen Zeitraum zu Recht zurückgefordert.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 3. November 2011