



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., gegen die Bescheide des Finanzamtes Amstetten betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für die Zeiträume September und Oktober 2001, Juli bis September 2002 und Juni 2003 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Der Sohn der Berufungswerberin (Bw.) begann im Schuljahr 2001/02 mit dem Vorbereitungslehrgang zur Berufsreifeprüfung an der Bundeshandelsakademie und Bundeshandelsschule Waidhofen/Ybbs. Als voraussichtliches Ende der Ausbildung wurde "Juni 2003" bzw. "Juni 2004" vermerkt.

Der Sohn war zu den Teilprüfungen in *Deutsch* und *Englisch* im Mai und Juni 2002 angemeldet.

Laut Sitzung der Externisten-Reifeprüfungskommission wurde die Teilbeurteilung für die schriftliche Berufsreifeprüfung aus *Fachbereich u. Mathematik* wurde mit "Nicht Genügend" festgesetzt.

Mit Schulbesuchsbescheinigung vom 11. Juni 2003 bestätigte die Direktion, dass der Sohn den Vorbereitungslehrgang zur Berufsreifeprüfung an der Bundeshandelsakademie und Bundeshandelsschule Waidhofen/Ybbs im Schuljahr 2002/03 besucht, die Berufsreifeprüfung jedoch nicht bestanden hat und zu dieser wiederum im Juni 2004 antreten werde.

Mit Schulbesuchsberechtigung vom 29. Juli 2003 wurde bestätigt, dass der Sohn der Bw. die Teilprüfungen zur Berufsreifeprüfung in den Gegenständen *Deutsch* und *Englisch* im Haupttermin (Juni) 2002 positiv abgelegt hat. Die Wiederholung in den Gegenständen Mathematik und Fachbereich war für den Oktober 2003 vorgesehen.

Das Finanzamt erließ am 12. August 2003 einen Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag

- für September und Oktober 2001 und führte begründend aus:

"Ihr volljähriger Sohn E. hat im Juni 2002 Teilprüfungen zur Berufsreifeprüfung aus den Gegenständen *Deutsch* und *Mathematik* bestanden und werden für diese intensive Vorbereitungszeiten von jeweils vier Monaten als ernsthafte und zielstrebige Berufsausbildung zugestanden.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 bestand daher für die Monate September und Oktober 2001 kein Anspruch auf Familienbeihilfe für obiges Kind."

Mit gleichem Datum erließ es einen weiteren Rückforderungsbescheid, und zwar

- für Juli 2002 bis September 2002 sowie für den Monat Juni 2003.

Begründend wurde ausgeführt, dass der Sohn im Mai 2003 zu Teilprüfungen zur Berufsreifeprüfung aus den Gegenständen *Mathematik* und *Fachbereich* angetreten sei und für diese intensive Vorbereitungszeiten von jeweils vier Monaten als ernsthafte und zielstrebige Berufsausbildung zugestanden werden. Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG bestehe daher für die Monate Juli bis September 2002 und Juni 2003 kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Die Bw. erhielt mit Schreiben vom 25. August 2003 gegen die beiden Rückforderungsbescheide fristgerecht Berufung und führte aus, dass es laufend Überprüfungen bezüglich Anspruch auf Familienbeihilfe seitens des Finanzamtes gegeben habe. Es seien von ihr immer alle geforderten Unterlagen beigebracht worden. Sie habe somit auf die Mitteilungen des Finanzamtes über den Bezug der Familienbeihilfe vertraut und sei mit der Rückforderung nicht einverstanden.

Das Finanzamt erließ am 27. August 2003 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung mit folgender Begründung ab:

"Für die Vorbereitung zur Berufsreifeprüfung nach erreichter Volljährigkeit kann Familienbeihilfe gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 nur unter Heranziehung der für eine Berufsausbildung maßgeblichen Kriterien gewährt werden. Für die Berufsreifeprüfung sind Externistenprüfungen abzulegen, und zwar je eine Teilprüfung aus Deutsch, aus Mathematik, aus einer lebenden Fremdsprache und aus einem Fachbereich. (Die Fachbereichsprüfung entfällt bei bereits bestandener Meisterprüfung oder Werkmeisterprüfung in einem Lehrberuf). Die Prüfungen sind an einer höheren Schule (zumindest eine davon obligatorisch) oder im Rahmen von vom Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Kultur anerkannten Vorbereitungskursen an von diesem Ressort anerkannten Erwachsenenbildungseinrichtungen (WIFI, Berufsförderungsinstitut bfi, Volkshochschule, Landwirtschaftliches Fortbildungsinstitut LFI) abzulegen. Die Zulassung zur Berufsreifeprüfung wird vom Vorsitzenden der Prüfungskommission an der höheren Schule auf Antrag erteilt. Nach Bestehen aller Teilprüfungen stellt die höheren Schule ein Gesamtzeugnis aus.

Zur Berufsreifeprüfung können Personen antreten, die bis spätestens zur zweiten Teilprüfung entweder eine Lehrabschlussprüfung erfolgreich abgelegt oder eine mindestens dreijährige mittlere Schule oder Krankenpflegeschule oder eine mindestens 30 Monate umfassende Schule für den medizinisch-technischen Fachdienst erfolgreich abgeschlossen haben.

Familienbeihilfe kann immer nur zurückgerechnet vom Prüfungstermin gewährt werden, und zwar

- für längstens 16 Monate, wenn in diesem Zeitraum Teilprüfungen in vier Gegenständen,
- für längstens 12 Monate, wenn in diesem Zeitraum Teilprüfungen in drei Gegenständen,
- für längstens 8 Monate, wenn in diesem Zeitraum Teilprüfungen in zwei Gegenständen, vorgesehen sind,
- und für längstens 4 Monate, wenn in diesem Zeitraum eine Teilprüfung in einem Gegenstand vorgesehen ist.

Wie aus vorstehenden Ausführungen ersichtlich ist, wird Familienbeihilfe grundsätzlich für maximal vier Monate Vorbereitungszeit für eine jeweilige Prüfung – zurückgerechnet vom Prüfungsdatum – gewährt. Aus Vereinfachungsgründen und um eine teilweise finanzielle Abdeckung der während der Vorbereitungszeit anfallenden Aufwendungen zu gewährleisten, kann Familienbeihilfe auch im Vorhinein gewährt werden, wenn die auf die Familienbeihilfe anspruchsberechtigte Person oder der Prüfungskandidat allfällige Prüfungstermine im Vorhinein nicht festgelegt sind. Es ist jedoch der Anspruch auf Familienbeihilfe im Nachhinein mit den tatsächlichen Prüfungsterminen abzugleichen. Es wird somit der auf die Familienbeihilfe anspruchsberechtigten Person ein weitgehender Gestaltungsfreiraum eingeräumt.

Sie beantragten am 17.10.2001 für Ihren volljährigen Sohn E. Familienbeihilfe wegen Vorbereitungszeiten zur Berufsreifeprüfung und wurde ein Abschlussprüfungstermin mit Frühjahr 2002 bekannt gegeben, weshalb vorerst Familienbeihilfe bis einschließlich März 2002 gewährt wurde. Im Zuge einer vorgesehenen Überprüfung gaben Sie am 26.3.2002 bekannt, dass Teilprüfungen aus Deutsch und Englisch im Mai bzw. Juni 2002 stattfinden würden und der voraussichtliche Abschlussprüfungstermin im Juni 2003 wäre, weshalb Ihnen Familienbeihilfe vorläufig bis 30. Juni 2003 gewährt wurde. Teilprüfungszeugnisse aus Deutsch und Englisch wurden im Juni 2003 nicht vorgelegt. Im Zuge einer weiteren Überprüfung des Beihilfenanspruches legten Sie in Folge Bestätigungen der Bundeshandelsakademie Waidhofen/Ybbs vor, wonach Teilprüfungen aus Mathematik und Fachbereich am 25.5.2003 nicht bestanden wurden, jedoch Teilprüfungen aus Deutsch und Englisch bereits im Juni 2002 positiv abgelegt wurden.

Gemäß § 25 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 sind Personen, denen Familienbeihilfe gewährt oder an Stelle der anspruchsberechtigten Person ausgezahlt (§ 12) wird, verpflichtet, Tatsachen, die bewirken, dass der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt, zu melden. Die Meldung hat innerhalb eines Monats, gerechnet vom Tag des Bekanntwerdens der zu meldenden Tatsache, bei dem nach § 13 zuständigen Finanzamt zu erfolgen.

Abgesehen von der Unterlassung der zeitgerechten Meldung über bereits abgelegte Teilprüfungen aus Deutsch und Englisch im Juni 2002 ist der Anspruch auf Familienbeihilfe für Vorbereitungszeiträume von den tatsächlichen Prüfungsterminen rückzurechnen. Es besteht somit für die aus Deutsch und Englisch im Juni 2002 abgelegten Prüfungen Anspruch auf Familienbeihilfe für Vorbereitungszeiten von November 2001 bis Juni 2002 (= acht Monate) und für die nicht bestandenen Prüfungen am 25.5.2003 Anspruch vom Oktober 2002 bis Mai 2003 (= acht Monate). Die Rückforderungen für die Zeiträume September und Oktober 2001, Juli bis September 2002 und Juni 2003 erfolgten daher zu Recht..."

Die Bw. stellte am 2. September 2003 den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führte dazu aus:

"Wie Sie in Ihrer Berufungsvorentscheidung vom 27. August 2003 richtig festgestellt haben, wird erst nach Bestehen aller Teilprüfungen ein Gesamtzeugnis ausgestellt. Die zeitgerechte Meldung über die bereits abgelegten Prüfungen aus Deutsch und Englisch im Juni 2002 wurde dem zuständigen Bearbeiter nach tel. Rücksprache daher direkt vom Sekretariat der Bundeshandelsschule und Handelsakademie Waidhofen übermittelt.

Auf Grund dieser Meldung wurde mir vom Finanzamt Amstetten die Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe für meinen Sohn E. bis Juni 2003 gewährt.

Da mein Sohn im Juni 2003 die Abschlussprüfungen in Mathematik und Fachbereich (Rechnungswesen und Betriebswirtschaftslehre nicht bestanden hat, wurde mir auf meine tel. Anfrage im Juni 2003 mitgeteilt, dass die Familienbeihilfe bis zum Ende der Ausbildungszeit gewährt werden kann. Prüfungstermine für die schriftliche Nachprüfung sind am 8.9.2003 und 9.9.2003, mündlicher Termin im Oktober 2003.

Weiters habe ich nach Durchsicht der Kontoauszüge festgestellt, dass in den Monaten Sept./Okt. 2001 vom Finanzamt keine Familienbeihilfe ausbezahlt wurde, eine Rückforderung entbehrt daher jeglicher Grundlage."

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

#### **1. Rechtsgrundlagen**

**1.1** 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 oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Während die obige Bestimmung sodann recht präzise Vorschriften betreffend den Besuch von Einrichtungen iSd § 3 StudFG (im Wesentlichen Universitäten) enthält, fehlen vergleichbare Regelungen zu anderen Bildungseinrichtungen.

**1.2** § 26 Abs. 1 FLAG lautet:

"Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen, soweit der unrechtmäßige Bezug nicht ausschließlich durch eine unrichtige Auszahlung durch eine in § 46 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 genannte Gebietskörperschaft oder gemeinnützige Krankenanstalt verursacht worden ist. Zurückzuzahlende Beträge können auf fällige oder fällig werdende Familienbeihilfen angerechnet werden."

#### **2. Berufsausbildung**

**2.1** Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 19.3.1998, 96/15/0213, unter Verweis auf VwGH 13.3.1991, 90/13/0241, ausgeführt, es sei Ziel einer Berufsausbildung, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Dazu gehöre regelmäßig auch der Nachweis einer ernstlichen Bemühung um diese Qualifikation. Das Ablegen vorgesehener Prüfungen sei essentieller Bestandteil der Berufsausbildung. Der laufende Besuch einer der Berufsausbildung dienenden schulischen Einrichtung reiche für sich allein noch nicht aus, um das Vorliegen einer Berufsausbildung im hier maßgeblichen Sinn anzunehmen. Entscheidend sei das nach außen erkennbare ernstliche und zielstrebige Bemühen um den Studienfortgang bzw. -abschluss. Dieses Bemühen manifestiere sich im Antreten zu den erforderlichen Prüfungen.

**2.2** Der vorliegende Sachverhalt ist unstrittig; der Sohn der Bw. hat die Teilprüfungen zur Berufsreifeprüfung in den Gegenständen Deutsch und Englisch im Juni 2002 positiv abgelegt.

Die Teilprüfungen am 25. Mai 2003 aus Mathematik und Fachbereich (= Rechnungswesen und Betriebswirtschaftslehre) hat er jedoch nicht bestanden.

Dem Sohn der Bw. kann somit ein ernstliches Bemühen um den Studienfortgang bzw. -abschluss im Sinne der oben zitierten VwGH-Erkenntnisse nicht abgesprochen werden.

Dies allein ist aber nach Ansicht des unabhängigen Finanzsenates nicht ausreichend. Es ist vielmehr in einem zweiten Schritt zu überprüfen, ob die Art der gewählten Ausbildung in zeitlicher Hinsicht eine genügend zielstrebige Berufsausbildung überhaupt ermöglicht.

**2.3** Das Finanzamt bezieht sich in seinen Bescheiden erkennbar auf den Erlass des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie vom 29. Juni 1998, FB 100.

In diesem Erlass führt das Bundesministerium aus, in Kontaktnahme mit dem zuständigen Bundesministerium für Unterricht und kulturelle Angelegenheiten sei unter Berücksichtigung des zu bewältigenden Lehrstoffs erhoben worden, eine ernsthafte und zielstrebige Berufsausbildung im Sinne des FLAG sei für höchstens vier Vorbereitungsmonate bis zur jeweiligen Teilprüfung anzunehmen.

Der Erlass bleibt allerdings eine Begründung schuldig, wie die Viermonatsfrist berechnet wurde.

**2.4** Um die Zielstrebigkeit der gewählten Ausbildungsart überprüfen zu können, ist es zunächst erforderlich zu ermitteln, mit welcher typischen anderen Ausbildungsart die Berufsreifeprüfung vergleichbar ist.

Da das Ziel der Berufsreifeprüfung die Ablegung der Matura ist, ist dies am ehesten eine allgemein bildende höhere Schule.

Die wöchentliche Unterrichtsdauer an der Oberstufe einer derartigen Schule beträgt mit gewissen Schwankungen rund 30 bis 35 Unterrichtsstunden; demgegenüber umfasst die Dauer der Vorbereitungskurse für die Ablegung der Berufsreifeprüfung typischerweise weniger als die Hälfte dieses Stundenumfangs.

**2.5.** Somit ist erkennbar, dass die Vorbereitung auf die Berufsreifeprüfung weit weniger Zeit in Anspruch nimmt als der Besuch einer höheren Schule. Die Ausbildungsintensität ist also nicht vergleichbar.

Daher erschien es unter Berücksichtigung der Stundenrelation durchaus vertretbar, auch nur für den halben Zeitraum Familienbeihilfe zu gewähren. Wenn das Finanzamt dennoch für vier Monate pro Prüfung und damit für einen Zeitraum, der sogar mehr als die Hälfte der erforderlichen Ausbildungsdauer betragen hat, Familienbeihilfe zuerkannt hat, kann die Bw. dadurch nicht beschwert sein.

Es kann auch eindeutig davon ausgegangen werden, dass unter der Prämisse, dass der Sohn der Bw. seinen vollen Lerneinsatz dem jeweils einzelnen Gegenstand widmen, also Kurse im Umfang von rund 30 Wochenstunden besuchen hätte können, eine Vorbereitungszeit von vier Monaten pro Prüfung ausreichend gewesen wäre.

### **3. Rückforderung nach § 26 Abs. 1 FLAG**

Aus dem oben wiedergegebenen Wortlaut des § 26 Abs. 1 FLAG ergibt sich, dass die Verpflichtung zur Rückzahlung von zu Unrecht bezogenen Familienbeihilfen sehr weitgehend ist, zumal sie ausschließlich auf objektiven Sachverhalten beruht und auf subjektive Momente, wie Verschulden und Gutgläubigkeit, keine Rücksicht nimmt. Die Rückzahlungspflicht besteht daher auch dann, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich auf einer Fehlleistung der Abgabenbehörde beruht (vgl. zB VwGH 25.1.2001, 2000/15/0183; 28.11.2002, 2002/13/0079).

Somit ist es ohne Relevanz, ob die Bw. auf die Mitteilungen des Finanzamtes über den Bezug der Familienbeihilfe vertraut hat.

### **4. Auszahlung der Familienbeihilfe für die Monate September und Oktober 2001**

Die Bw. verweist zuletzt darauf, ihr sei für die Monate September und Oktober 2001 keine Familienbeihilfe ausbezahlt worden.

Nach den hier aufliegenden Unterlagen wurde allerdings am 18.12.2001 die Auszahlung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum September bis Dezember 2001 veranlasst. Der Umstand, dass somit eine zusammengefasste Auszahlung für vier Monate erfolgte, erklärt, warum die Bw. der irrgen Meinung ist, eine Auszahlung für September und Oktober 2001 sei unterblieben.

Die Rückforderungsbescheide sind somit zu Recht ergangen.

Wien, am 4. April 2006