



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Berufungswerberin gegen den Bescheid des Finanzamtes Lienz betreffend Rückforderung zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe und von Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum August 2000 bis Feber 2002 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert. Die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge werden im in der Berufungsvorentscheidung dargestellten Ausmaß rückgefordert.

Hinsichtlich der Fälligkeit des Rückforderungsbetrages tritt gegenüber der Berufungsvorentscheidung keine Änderung ein.

### Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

## Entscheidungsgründe

Auf Grund einer Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe kam das Finanzamt zur Ansicht, dass der Steuerpflichtigen seit August 2000 weder Familienbeihilfe noch der Kinderabsetzbetrag für ihre Tochter zustehen würde, weshalb die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag seit diesem Monat zu Unrecht bezogen worden wären. Mit Bescheid vom 15. Mai 2002 wurden die entsprechenden Beträge zurückgefordert. Begründend wurde dazu ausgeführt, es bestehe kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die nicht haushaltszugehörig seien und für die keine rechtliche Verpflichtung zur Leistung von Unterhalt bestehen würde. Da die Tochter mit August 2000 aus der elterlichen Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft ausgeschieden sei, wäre der Überbezug an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen zurückzufordern.

In der rechtzeitig gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung wendete die Beihilfenbezieherin ein, ihre Tochter hätte sich vor der Geburt ihres Kindes in Berufsausbildung befunden. Durch die Geburt wäre die Lehrausbildung unterbrochen worden. Bis inklusive Juli 2000 wäre die Tochter auch haushaltszugehörig gewesen. Da aber nach der Geburt des Kindes ihrer Tochter kein ausreichender Platz mehr in der elterlichen Wohnung vorhanden gewesen sei, wäre die Tochter in die Wohnung ihres Bruders übersiedelt. Nach wie vor benütze sie aber die elterliche Wohnung zum Waschen, Bügeln, Kochen usw., sodass weiterhin eine Wirtschaftsgemeinschaft gegeben sei. Im August oder September 2002 würden in der elterlichen Wohnung aber genügend Räumlichkeiten frei sein und der Tochter zur Verfügung stehen. Davon abgesehen stehe die Familienbeihilfe auch dann zu, wenn ein Kind nicht zum Haushalt gehöre, aber von einem Elternteil überwiegend die Kosten des Unterhaltes getragen würden. Für die Beurteilung, ob eine Person die Unterhaltskosten überwiegend trage, seien einerseits die Höhe der gesamten Unterhaltskosten für das Kind, und andererseits die Höhe der tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeträge maßgebend. Trage jemand nachweislich die Kosten des Unterhalts eines Kindes überwiegend, sei im Allgemeinen nicht zu prüfen, ob die wirtschaftliche Notwendigkeit hiezu bestehe. Ebenso sei eine rechtliche Verpflichtung zur Erbringung von Unterhaltsleistungen für den Anspruch auf Familienbeihilfe unerheblich. Auf Grund des geringen Einkommens ihrer Tochter (nur Karenzgeld und Familienbeihilfe) und der Tatsache, dass in der elterlichen Wohnung der nötige Platz vorübergehend nicht vorhanden sei, hätte sich die Beihilfenbezieherin nachweislich verpflichtet, monatliche Unterhaltskosten von € 364.- für den Wohnungsanteil und den Lebensunterhalt ihrer Tochter zu leisten.

Das Finanzamt ersuchte daraufhin um Vorlage geeigneter Unterlagen, die den monatlichen Unterhaltsbedarf der Tochter dokumentierten. Weiters wären die monatlichen Zahlungen beispielsweise durch Vorlage von Zahlungsbelegen glaubhaft zu machen. Auch werde um eine Erklärung gebeten, dass die Tochter ihr Lehrverhältnis nicht abgebrochen hätte und wann sie dieses fortzusetzen beabsichtige. Letztlich wurde um Bekanntgabe des derzeitigen Wohnsitzes der Tochter ersucht.

Mit Schreiben vom 11. November 2002 übermittelte die Beihilfenbezieherin ein Schreiben ihrer Tochter gleichen Datums. In diesem führte die Tochter aus,

- der monatliche Unterhaltsbedarf betrage mindestens € 364,00,
- sie bestätige mit ihrer Unterschrift, seit August 2002 monatlich € 364,00 von ihrer Mutter erhalten zu haben,
- sie habe ihr bestehendes Lehrverhältnis wegen der Geburt ihres eigenen Kindes unterbrochen,
- eine Fortsetzung der Lehre sei in Folge der Betreuung ihres Kindes derzeit nicht möglich,
- ein genauer Termin für die Fortsetzung stehe noch nicht fest, sei aber geplant,
- sie wohne immer noch bei ihrem Bruder.

Im Zuge weiterer Erhebungen teilte der Lehrherr der Tochter der Berufungswerberin mit, dass das Lehrverhältnis am 29. Mai 2000 wegen Karenzurlaub unterbrochen worden sei. Da die Tochter der Berufungswerberin aber nach Karenzende nicht mehr am Arbeitsplatz erschienen sei, wäre die Lehre somit abgebrochen und beendet.

In der Berufungsvorentscheidung wurde die Rückforderung an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen auf den Zeitraum Juni 2000 bis Feber 2002 ausgedehnt. Begründend führte das Finanzamt aus, dass nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 – bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen – Familienbeihilfenanspruch bestehe, wenn volljährige Kinder für einen Beruf ausgebildet würden. Zur anspruchsvermittelnden Berufsausbildung zähle grundsätzlich auch die von der Tochter der Berufungswerberin betriebene Lehre. Fraglich sei jedoch, ob der Anspruch auch für die Dauer der mutterschaftsbedingten Aussetzung der Berufsausbildung weiter gegeben sei. Unterbrechungen einer Berufsausbildung würden an sich keine Beendigung der Berufsausbildung darstellen. Werde aber die Tätigkeit durch die die Berufsausbildung erfolgt, nicht wiederaufgenommen, so könnten die Zeiten ab Beendigung der entsprechenden Tätigkeit nicht als Zeiten der Berufsausbildung angesehen werden. Allein der Wunsch, die Berufsausbildung fortzusetzen, genüge nicht, wenn die tatsächliche

Ausübung der Tätigkeit nicht gegeben sei. Beim vorliegenden Sachverhalt sei davon auszugehen, dass die Tochter mit Beginn der Mutterschutzfrist die Ausbildung nicht unterbrochen, sondern abgebrochen habe. Darauf deute nicht nur die Aufnahme einer unselbständigen Erwerbstätigkeit ab 14. Februar 2003 hin, sondern auch die Stellungnahme des Lehrherren, wonach die Aufforderungen zur Fortsetzung der Ausbildung unbeantwortet geblieben seien. Ebenso wäre auch die theoretische Ausbildung (Berufsschule) nicht fortgesetzt worden. Auch die arbeitsrechtlichen Schutzbestimmungen würden von einer zumutbaren Wiederaufnahme der Lehre zumindest ab Herbst 2002 ausgehen.

Daraufhin beantragte die Einschreiterin die Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und wendete ein, ihre Tochter sei im Zeitpunkt des Lehrbeginnes am 17. Mai 1999 bereits volljährig gewesen. Vor diesem Lehrbeginn hätten keine früheren Beschäftigungen bestanden. Tatsache sei, dass die Berufsausbildung durch die Geburt des Kindes der Tochter am 28. Juli 2000 gezwungener Maßen unterbrochen worden sei. Mit dem Lehrherren sei termingerecht die mutterschaftsbedingte Aussetzung der Berufsausbildung vereinbart worden. Die Lehre sei daher mit Beginn des Mutterschutzes nicht abgebrochen, sondern nur unterbrochen worden und könne jederzeit, auch bei einem anderen Lehrherren wieder fortgesetzt werden. Derzeit sei dies, in Folge der Betreuung des Kindes, nicht möglich. Richtig sei, dass ihre Tochter am 14. Februar 2003 eine unselbständige Erwerbstätigkeit als Bürohilfe an vier Tagen in der Woche, jeweils drei Stunden, also in der Woche zwölf Stunden, ausübe. Das Kind könne zum Arbeitsplatz mitgenommen werden, was bei einer Fortsetzung der Lehre nicht möglich gewesen wäre. Sobald es die Umstände zulassen würden, sei jedenfalls beabsichtigt, das letzte Lehrjahr zu absolvieren und die Berufsausbildung abzuschließen. Weiters bestehe, wenn nach dem Erreichen der Volljährigkeit noch keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG vorliege, und nicht durch frühere Beschäftigungen Anspruch auf eine Leistung nach dem Arbeitslosengesetz bestehe, Anspruch auf Familienbeihilfe bis zum 21. Lebensjahr gegeben.

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

Nach übereinstimmenden Ausführungen der Berufungswerberin und des Finanzamtes steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt unbestritten fest:

- Die Tochter der Berufungswerberin wurde am 17. Mai 1978 geboren.
- Die Tochter der Berufungswerberin begann am 17. Mai 1999 (Lehrvertrag vom 1. Juni 1999), somit am Tag der Vollendung des 21. Lebensjahres, eine Lehre als Masseurin.

- Die Ausbildung wurde bis 29. Mai 2000 betrieben, ab 30. Mai 2000 befand sie sich in Mutterschutz und daran anschließend in Karenz. Das Kind der Tochter der Berufungswerberin wurde am 28. Juli 2000 geboren.
- Laut Schreiben des Lehrherren vom 24. April 2003 hat sich die Tochter der Berufungswerberin mit ihm nach Ablauf des Karenzurlaubes nicht mehr in Verbindung gesetzt und ist nicht mehr am Arbeitsplatz erschienen.

Nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 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.

Weiter bestimmt § 2 Abs. 1 lit. f FLAG 1967, dass ein Familienbeihilfenanspruch auch für volljährige Kinder, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, besteht, wenn sie weder den Präsenz- oder Ausbildungsdienst noch den Zivildienst leisten und bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice als Arbeitssuchende 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.

Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 hat Anspruch für ein in Abs. 1 genanntes Kind die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

Im gegenständlichen Fall ist offensichtlich, dass die Tochter der Berufungswerberin nur nach der oben genannten Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 einen Anspruch auf Familienbeihilfe vermitteln kann. Die Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. f FLAG 1967 betrifft nämlich nur Personen, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben. Da die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge seitens des Finanzamtes aber erst ab August bzw. in der Berufungsvorentscheidung ab Juni 2000 rückgefordert wurden und die Tochter der Berufungswerberin zu diesen Zeitpunkten das 21. Lebensjahr bereits vollendet hatte, kann die Regelung des § 2 Abs. 1 lit. f FLAG 1967 im vorliegenden Fall nicht angewendet werden.

§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 sieht als wesentlichste Voraussetzung für die Vermittlung des Anspruches auf Familienbeihilfe, dass sich das volljährige Kind in Berufsausbildung befindet.

Ist dies der Fall und sind auch die übrigen Voraussetzungen erfüllt, besteht Familienbeihilfenanspruch bis zur Vollendung des 26. bzw. 27. Lebensjahres.

Im gegenständlichen Fall besteht nunmehr Streit darüber, ob die Tochter der Berufungswerberin ihre Lehre durch die Geburt und die daran anschließende Betreuung ihres Kindes lediglich unterbrochen, oder wie das Finanzamt vermeint, in Wahrheit abgebrochen hat. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stellen nämlich Unterbrechungen der Berufsausbildung (zB in Folge einer Krankheit) an sich keine Beendigung der Berufsausbildung dar. Wird aber die Tätigkeit, durch die die Berufsausbildung erfolgt, nicht wieder aufgenommen, so können die Zeiten ab Beendigung der entsprechenden Tätigkeit nicht mehr als Zeiten einer Berufsausbildung angesehen werden. Allein der Wunsch, die Berufsausbildung fortzusetzen genügt jedoch nicht, wenn die tatsächliche Ausübung der Tätigkeit nicht gegeben ist (VwGH 14.12.1995, 93/15/0133). In einem weiteren Erkenntnis (VwGH 20.6.2000, 98/15/0001) hat der Gerichtshof ausgeführt, dass der Natur der Dinge entsprechende Unterbrechungen des tatsächlichen Ausbildungsvorganges für einen bereits vorher entstandenen Anspruch auf Familienbeihilfe nicht schädlich sind. Hierzu gehören (siehe auch VwGH 16.11.1993, 90/14/0108) beispielsweise Erkrankungen, die die Berufsausbildung auf begrenzte Zeit unterbrechen, oder Urlaube und Schulferien. Bei einer mehrjährigen krankheitsbedingten Unterbrechung der tatsächlichen Berufsausbildung bleibt der Familienbeihilfenanspruch jedoch nicht mehr bestehen, weil in einem solchen Fall die Berufsausbildung nicht mehr aufrecht ist. Daraus folgt für den Fall der Unterbrechung der Ausbildung durch die Geburt eines Kindes, dass auch eine solche Unterbrechung für einen bereits vorher entstandenen Anspruch auf Familienbeihilfe nicht schädlich ist, wenn sie den Zeitraum von zwei Jahren nicht deutlich übersteigt.

Im gegenständlichen Fall hat die Tochter der Berufungswerberin, welche im streitgegenständlichen Zeitraum bereits das 22. Lebensjahr vollendet hatte, mit Ablauf des 29. Mai 2000 die Lehre nicht mehr betrieben, da sie sich ab 30. Mai 2000 in Mutterschutz und in der Folge in Karenz befunden hatte. Nach der oben angeführten Rechtsprechung des Höchstgerichtes würde sich eine Unterbrechung der Lehre von zwei Jahren, sohin bis zum 30. Mai 2002, grundsätzlich nicht schädlich auf den Familienbeihilfenanspruch der Berufungswerberin auswirken. Im gegenständlichen Fall wurde die Lehre aber nicht nur deutlich länger als zwei Jahre nicht ausgeübt, vielmehr ist auf Grund des tatsächlichen Verhaltens der Tochter davon auszugehen, dass sie gar nicht beabsichtigt, die begonnene Lehre weiterzuführen. Diese hat sich nämlich – wie vom Finanzamt unwidersprochen festgestellt – nicht mehr mit ihrem Lehrherren wegen der Fortsetzung der Lehre in

Verbindung gesetzt, wodurch die Lehre abgebrochen und beendet wurde. Auch die Nichtfortsetzung der Berufsschulausbildung und die Aufnahme eines Dienstverhältnisses im Betrieb der Mutter (der Berufungswerberin) mit 14. Feber 2003 deutet unbestreitbar auf ein Ende des Lehrverhältnisses hin.

Wie bereits oben ausgeführt, hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 14. Dezember 1995, 93/15/0133, einen ähnlich gelagerten Sachverhalt zu beurteilen. Dabei kam der erkennende Gerichtshof zum eindeutigen Schluss, dass für den Fall, dass die Tätigkeit, durch die ein Kind für einen Beruf ausgebildet wurde, nicht mehr wiederaufgenommen, sondern krankheitshalber oder aus welchen Gründen auch immer endgültig beendet wurde, ab Beendigung der tatsächlichen Tätigkeit nicht mehr von einer Berufsausbildung des Kindes gesprochen werden kann. Da die Tochter der Berufungswerberin nach der Karenz keinerlei Anstrengungen unternommen hat, das Lehrverhältnis fortzusetzen, ja nicht einmal Kontakt mit dem Lehrherren aufgenommen hat und mit 14. Feber 2003 in ein anderes Dienstverhältnis eingetreten ist, besteht ab tatsächlicher Beendigung der Lehrtätigkeit, somit ab 1. Juni 2000 kein Anspruch auf Familienbeihilfe mehr.

Daran ändert auch die Behauptung der Berufungswerberin, ihre Tochter könne die Lehre zu einem nicht näher bezeichneten Termin in der Zukunft auch bei einem anderen Lehrbetrieb fortsetzen, nichts. Da die Fortsetzung der Lehre in einem zwei Jahre bei weitem übersteigenden Zeitraum tatsächlich nicht erfolgte (siehe das bereits oben angeführte Erkenntnis des VwGH vom 20.6.2000, 98/15/0001), steht jedenfalls fest, dass die Lehre als abgebrochen anzusehen ist. Allein der – behauptete – Wunsch, die Lehre „sobald es die Umstände zulassen“ zu beenden, führt im gegenständlichen Fall nicht dazu, dass der Familienbeihilfenanspruch weiterhin besteht (VwGH 14.12.1995, 93/15/0133).

Bestand somit ab 1. Juni 2000 kein Familienbeihilfenanspruch, sind die seit diesem Zeitpunkt ausbezahlten Beträge an Familienbeihilfe nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 zurückzufordern. Auch die für diesen Zeitraum gewährten Kinderabsetzbeträge, welche nach § 33 Abs. 4 Z 3 lit. a EStG 1988 nur zustehen, wenn Familienbeihilfe bezogen wird, teilen das Schicksal der Familienbeihilfe.

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Innsbruck, 29. Juni 2004