

**BFG**

BUNDESFINANZGERICHT

REPUBLIK ÖSTERREICH

GZ. RV/3100288/2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R***** in der Beschwerdesache B*****, über die Beschwerde vom 18. November 2016 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 17. Oktober 2016, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum März bis September 2016 zu Recht erkannt:

I.

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

1. Verfahrensgang:

In Beantwortung eines Schreibens zur Überprüfung des Familienbeihilfenanspruches teilte die Beihilfenbezieherin im August 2016 mit, dass ihr volljähriger Sohn S***** an einer Universität ein Studium betreibe. Im Zeitraum von Jänner bis Juni 2016 habe er jedoch eine "Sprachschule" in [EU-Staat] besucht.

Das Finanzamt forderte die Familienbeihilfe für den Zeitraum März bis September 2016 zurück. In der Begründung bezog sich das Finanzamt allgemein auf das Wesen einer Berufsausbildung und folgerte, dass der Besuch einer Sprachschule die genannten Voraussetzungen nicht erfülle. Somit lägen die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Familienbeihilfe nicht vor.

In der Beschwerde gegen diesen Bescheid vertrat die Beschwerdeführerin die Auffassung, ihr Sohn habe *"Prüfungen im Wert von 15 ECTS im Wintersemester 2015/16 erledigt"* und stelle der *"Freiwilligendienst"*, den ihr Sohn geleistet habe, *"ohnehin"* eine Berufsausbildung dar. Es wäre *"unumgänglich"*, das in der Schulzeit erworbene theoretische Wissen praktisch anzuwenden. Dies wäre *"in Hinsicht auf sein Managementstudium eine zwingende Anforderung"*. Im Rahmen des Diplomstudiums "[StudiumB]" sei es erforderlich, ein Jahr im Ausland zu studieren. Im Hinblick auf diese zwei Auslandssemester, die er in [EU-Staat] verbringen werde, wäre es unerlässlich, diese Weiterbildung für die Aufnahme an einer Universität in [EU-Staat] zu absolvieren. Er habe ein Zertifikat erworben, welches ihm Sprachkenntnisse im Niveau C1 bestätige. Entsprechend gute Sprachkenntnisse wären die Voraussetzung, um an Fakultäten in [EU-Staat] akzeptiert zu werden.

Dazu komme, dass der Sohn weder derzeit, noch während seines Aufenthaltes in [EU-Staat] selbsterhaltungsfähig gewesen sei. Angeführt wurde im Anschluss ein Judikat des OGH zur Unterhaltspflicht.

Die teilweise stattgebende Beschwerdeentscheidung schränkte den Rückforderungszeitraum auf die Monate März bis Juli 2016 ein. Wiederum erfolgten Verweise auf gesetzliche Bestimmungen und Rechtsprechung zum Begriff *"Berufsausbildung"*. Der Sohn habe im strittigen Zeitraum eine Schule für [Sprache] als Fremdsprache besucht. Dabei handle es sich *"jedoch nicht um einen mit dem österreichischen Freiwilligengesetz vergleichbaren anerkannten Träger eines freiwilligen sozialen Jahres"*. Vielmehr handle es sich um einen Sprachcampus, dessen Ziel es sei, den Teilnehmern kostenpflichtig entsprechende Sprachkenntnisse zu vermitteln bzw diese durch gezielte Sprachkurse und Freizeitprogramme zu verbessern.

Aus den vorliegenden Bestätigungen gehe hervor, dass der Sohn verschiedene Sprachkurse im Ausmaß von insgesamt 50 Stunden besucht habe und auch Prüfungen abgelegt habe. Die Unterstützung *"des Sprachinstitutes"* bei Freizeitgestaltungen mit anderen Jugendlichen sowie Rezeptionstätigkeiten *"mögen zwar freiwillig (d.h. unbezahlt) erfolgt sein"*, jedoch seien sie *"mit Sicherheit nicht als "sozial" im Sinne des Freiwilligengesetzes einzustufen"*. Dieses verlange Tätigkeiten, die gemeinwohlorientiert seien.

Der Sprachkurs wäre weder zeitintensiv noch Voraussetzung für ein nachfolgendes Studium. Da der Sohn im strittigen Zeitraum keine Berufsausbildung betrieben habe und auch kein Freiwilliges Soziales Jahr oder ein Europäischer Freiwilligendienst vorgelegen sei, bestehe für diesen Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Mit rechtzeitig eingebrachtem Vorlageantrag begehrte die Beschwerdeführerin *"die Beschwerdeentscheidung ersatzlos aufzuheben"*. Ihr Sohn sei an der genannten Sprachschule als Freiwilliger tätig gewesen. Die Sprachschule sei eine *"NPO"* und verfolge näher bezeichnete Ziele. In diesem Sinne wäre die Tätigkeit sehr wohl als *"sozial"* im Sinne des Freiwilligengesetzes einzustufen.

Der Sprachkurs wäre "*auf dem Papier*" mit 50 Stunden angegeben, tatsächlich habe sich jedoch ein effektiver Arbeitsaufwand von ca 10 Stunden pro Woche "entwickelt".

Grundsätzlich hätte das Projekt im Rahmen des Europäischen Freiwilligendienstes ablaufen sollen. Auf Grund der Budgetkürzungen wäre es jedoch erstmalig nicht finanziert worden.

Es werde daher die vollständige Auszahlung der Familienbeihilfe im Zeitraum März bis Juli 2016 begehrt.

Das Finanzamt legte die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht vor und beantragte die Abweisung.

In der Folge ersuchte das Bundesfinanzgericht die Beschwerdeführerin um Beantwortung folgender Fragen bzw um Stellungnahme zu folgenden Punkten:

- Dauer des tatsächlichen Aufenthaltes des Sohnes in [EU-Staat],
- Beschreibung des in den Eingaben angeführten "Projektes" mit welchem die Bewerbung erfolgte,
- Feststellungen zum Angebot der Sprachschule und zu den vom Sohn übernommenen Aufgaben während des Aufenthaltes,
- durch den Aufenthalt verursachte Kosten, die von der Beschwerdeführerin bzw ihren Sohn zu tragen waren,
- Beschreibung des Kursbesuches durch den Sohn,
- Studienwechsel nach dem Sommersemester 2016 und
- Nichtvergleichbarkeit des Aufenthaltes mit der Absolvierung eines freiwilligen sozialen Jahres.

Abschließend erfolgte ein ausdrücklicher Hinweis darauf, dass eine Bestätigung des Erstbescheides erfolgen könnte, wodurch die teilstattgebende Erledigung in der Beschwerdeentscheidung rückgängig gemacht werden könnte.

Dieses Ersuchen des Bundesfinanzgerichtes wurde am 19. April 2019 nachweislich zugestellt. Eine Beantwortung erfolgte nicht.

2. Sachverhalt und Beweiswürdigung:

Der Sohn der Beschwerdeführerin meldete sich im Wintersemester 2015/16 zum Bachelorstudium "[StudiumA]" an und legte im Dezember 2015 auch Prüfungen ab.

Im (spätestens) Jänner 2016 reiste der Sohn nach [EU-Staat]. Dort schloss er mit einem Sprachschulbetreiber einen Vertrag ab, nach dem er Arbeitsleistungen (Empfang/Betreuung/Begleitung der KursteilnehmerInnen, sonstige Arbeiten im Organisationsablauf wie zB Abendanimation, Reinigungs- oder Hausmeisterarbeiten) nach einem vorgegebenen "Dienstplan" im Ausmaß von 30/35 Wochenstunden zu erbringen hatte. Der Sprachschulbetreiber organisiert einen internationalen Schulcampus, in dem während der Schulzeit Schulgruppen, in den Ferien Jugendliche zum Aufenthalt in einem Sommercamp empfangen werden.

Für die zu erbringenden Leistungen wurden vom Vertragspartner (dem Sprachschulbetreiber) die Reisekosten und eine allfällige Versicherung bezahlt, Unterkunft, Verpflegung und eine Handykarte kostenlos gestellt, sowie monatlich € 300,00 bezahlt. Auch bestand - entsprechend der Verfügbarkeit - die Möglichkeit kostenlos an einem Sprachunterricht teilzunehmen. Zudem hatte der Sohn Anspruch auf 2,5 Tage im Monat auf Urlaub.

Auch im Sommersemester 2016 war die Anmeldung zum Bachelorstudium "[StudiumA]" trotz tatsächlichem Aufenthalt in [EU-Staat] weiterhin aufrecht. Lehrveranstaltungen wurden vom Sohn jedoch keine besucht, Prüfungen wurden keine abgelegt. Das Studium wurde während des [EU-Staat]-Aufenthaltes nicht betrieben.

Während des Aufenthaltes in [EU-Staat] widmete sich der Sohn auch in einem Ausmaß von 10 Stunden wöchentlich der Verbesserung seiner Fremdsprachenkenntnis, wobei insgesamt 50 Stunden auf Unterrichtsteilnahmen entfielen. Der Sohn erwarb ein Zeugnis über die Ablegung eines TCF-Tests, mit welchem ihm Sprachkenntnisse im Niveau C1 bestätigt wurden.

Der Aufenthalt in [EU-Staat] ist nicht vergleichbar mit der Absolvierung eines Freiwilligen Sozialjahres iSd Freiwilligengesetzes. Die Voraussetzungen für eine Teilnahme an einem Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes sind ebenfalls nicht erfüllt. Auch handelt es sich nicht um eine Teilnahme an einem Europäischen Freiwilligendienst.

Der Aufenthalt des Sohnes in [EU-Staat] dauerte zumindest bis 31. Juli 2016. Das Datum der Rückkehr nach Österreich ist mangels Bekanntgabe durch die Beschwerdeführerin nicht feststellbar.

Im August 2016 erfolgte die Abmeldung vom Bachelorstudium "[StudiumA]". Ab dem Wintersemester 2016/17 erfolgte die Anmeldung zum Diplomstudium "[StudiumB]" und zum Bachelorstudium "[StudiumC]".

Diese Sachverhaltsfeststellungen ergeben sich aus den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Unterlagen und Beweismitteln, dem Inhalt der abgabenbehördlichen Datenbanken und insbesondere aus den - unwidersprochen gebliebenen - Sachverhaltsfeststellungen im am 19. April 2019 zugestellten Schreiben des Bundesfinanzgerichtes sowie dem Internetauftritt des Vertragspartners des Sohnes.

3. Rechtslage:

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 24. 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. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl Nr 305,

genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten.

Ein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für die genannten Personen nach lit I der genannten Gesetzesstelle auch für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 des Freiwilligengesetzes, BGBl I Nr 17/2012, am Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 des Freiwilligengesetzes, BGBl I Nr 17/2012, am Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl I Nr 17/2012, oder am Europäischen Freiwilligendienst nach der Verordnung(EU) 1288/2013 zur Einrichtung von „Erasmus+“, ABI Nr L 347 vom 20.12.2013 S 50.

Gemäß § 26 Abs 1 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

§ 33 Abs 3 EStG 1988 bestimmt, dass Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zusteht. Für Kinder, die sich ständig außerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines Staates des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.

4. Erwägungen:

Beim vorliegenden Sachverhalt ist vorerst zu untersuchen, ob sich der Sohn der Beschwerdeführerin im Rückforderungszeitraum in Berufsausbildung befunden hat. Dazu ergibt sich aus der Rechtsprechung, dass der Begriff "Berufsausbildung" im Gesetz nicht näher definiert ist. Ziel einer Berufsausbildung im Sinn des FLAG 1967 ist es aber jedenfalls, die fachliche Qualifikation für die Ausübung eines angestrebten Berufes zu erlangen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fallen unter den im Gesetz nicht definierten Begriff der Berufsausbildung im Sinn des § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 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 Qualifikation als Berufsausbildung im Sinn des § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 kommt es überdies nicht nur auf das ernstliche, zielstrebige und nach außen erkennbare Bemühen um einen Ausbildungserfolg an, sondern die Berufsausbildung muss auch in quantitativer Hinsicht die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehmen (vgl etwa VwGH 30.3.2017, Ra 2017/16/0030, oder VwGH 14.12.2015, Ro 2015/16/0005, mwN).

Für die Qualifikation als Berufsausbildung kommt es letztlich nicht darauf an, ob die schulische oder kursmäßige Ausbildung berufsbegleitend organisiert ist. Der zeitlichen Gestaltung und Verteilung einer Ausbildung einschließlich der erforderlichen Vorbereitungs- und Lernzeit kommt aber Indizwirkung für die zeitliche Inanspruchnahme zu (vgl VwGH 27.9.2012, 2010/16/0013).

Neben dem laufenden Besuch von Unterrichts- oder Lehrveranstaltungen (vgl VwGH 17.9.1990, 89/14/0070) gehört regelmäßig auch der Nachweis der Qualifikation (des Ausbildungserfolges) dazu, um vom Vorliegen einer Berufsausbildung ausgehen zu können. Das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, ist somit ein weiterer essentieller Bestandteil jeder Berufsausbildung (vgl zB VwGH 15.12.1987, 86/14/0059, und VwGH 16.11.1993, 90/14/0108), auch wenn ein reines Abstellen auf das Gelingen einer erfolgreichen Ablegung der Prüfungen nicht zulässig ist (vgl VwGH 26.5.2011, 2011/16/0077).

Bei einer Bildungsmaßnahme an einer Einrichtung, die in § 3 StudFG genannt ist, kommt nach dem klaren Wortlaut des § 2 FLAG 1967 noch eine zu erfüllende Erfolgskomponente hinzu.

Im vorliegenden Fall steht (auch auf Grund der eigenen Ausführungen der Beschwerdeführerin) fest, dass der Sohn im streitgegenständlichen Zeitraum auf Grund des Aufenthaltes im Ausland ab Jänner 2016 sein Studium nicht betrieben hat. Wird ein Studium nicht (mehr) betrieben, liegt keine Berufsausbildung iSd FLAG 1967 vor. Dies ist auch bei einer Berufsausbildung an einer in § 3 StudFG genannten Einrichtung der Fall (vgl VwGH 30.6.2016, Ro 2015/16/0033).

Der Auslandsaufenthalt stellte sich im Wesentlichen so dar, dass der Sohn in einer Einrichtung, die Sprachkurse verbunden mit Unterbringung und Verköstigung im Campus sowie entsprechende Freizeitangebote gegen entsprechendes Entgelt am Markt anbietet, diverse Organisations- und Betreuungsaufgaben übertragen erhalten hat. Es trifft somit - im Gegensatz zu den Ausführungen des Finanzamtes - nicht zu, dass der Sohn eine Sprachschule besuchte. Vielmehr hat der Sohn in einer solchen in der Art einer notwendigen Arbeitskraft im Ausmaß von 30 bis 35 Stunden wöchentlich gearbeitet. Vom Vorliegen einer Berufsausbildung kann unter diesen Umständen keine Rede sei. Dies auch in Anbetracht dessen, dass neben der Erbringung dieser Arbeitsleistungen auch Sprachkenntnisse zusätzlich erworben und verbessert wurden.

Nach den Angaben der Beschwerdeführerin hat der Sohn während seines Aufenthaltes im Campus auch an Sprachunterricht (im Gesamtausmaß von 50 Stunden) teilgenommen. Ob es sich dabei um einen regelmäßigen Kursbesuch gehandelt hat, konnte mangels Mitwirkung der Beschwerdeführerin nicht festgestellt werden. Gegen einen regelmäßigen Kursbesuch spricht aber, dass auf Grund des abgeschlossenen Vertrages ein Kursbesuch nur nach zeitlicher und personeller Verfügbarkeit zulässig war.

Inklusive Lernzeiten habe der Sohn nach den weiteren Ausführungen der Beschwerdeführerin insgesamt ca 10 Stunden wöchentlich dazu aufgewendet, seine (allgemeinen) Sprachkenntnisse zu verbessern.

Der Besuch von (allgemeinen) Sprachkursen stellt aber grundsätzlich keine Berufsausbildung iSd FLAG 1967 dar. Dies auch dann nicht, wenn der Sprachkurs im Hinblick auf ein Studium besucht wird (vgl VwGH 22.4.2015, Ro 2015/16/0008, nwN). Hinzu kommt im vorliegenden Fall noch, dass bereits alleine auf Grund des geringen wöchentlichen Zeitausmaßes von (nur) 10 Stunden selbst dann nicht vom Vorliegen einer Berufsausbildung auszugehen wäre, wenn eine anzuerkennende Berufsausbildung gegeben wäre. Mit einem Zeitaufwand von (gesamt) 10 Stunden wöchentlich, wird nämlich keinesfalls die volle Zeit des Kindes in Anspruch genommen.

Damit steht fest, dass der Sohn für die Dauer des Aufenthaltes in [EU-Staat] nicht in Berufsausbildung iSd FLAG 1967 gestanden ist. Fest steht auch, dass das vor der Abreise begonnene Studium nach der Rückkehr nicht mehr weiter betrieben wurde (Abmeldung mit 5. August 2016). Daraus folgt, dass die Berufsausbildung an der Universität im Jänner 2016 tatsächlich abgebrochen wurde. Eine neue Berufsausbildung wurde erst wieder im Wintersemester 2016/17 begonnen, sodass im gesamten Rückforderungszeitraum laut Erstbescheid (März bis September 2016) die für einen Bezug der Familienbeihilfe nach § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 notwendige Voraussetzung des Vorliegens einer Berufsausbildung nicht erfüllt war.

Es ist von der Beschwerdeführerin - trotz entsprechendem Hinweis in der Beschwerdeentscheidung - auch gar nicht behauptet worden, dass einer der in § 2 Abs 1 lit I FLAG 1967 angeführten vier Tatbestände erfüllt wäre. Vielmehr wird im Schreiben des Sohnes vom 22. August 2016 ausdrücklich festgehalten, dass das nicht näher erläuterte "Freiwilligenprojekt" im Rahmen des Europäischen Freiwilligendienstes ablaufen hätte sollen, letztlich aber abgelehnt worden sei. Nähere Erläuterungen zu diesem bei einer nicht näher benannten "verantwortlichen Organisation" eingereichten "Freiwilligenprojekt" wurden trotz ausdrücklicher diesbezüglicher Fragestellung im oben genannten Vorhalt des Bundesfinanzgerichtes nicht gegeben. Auch der Hinweis auf das Nichtvorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen des Freiwilligengesetzes blieb unbeantwortet.

Tatsächlich wurde somit auch keiner der Tatbestände des § 2 Abs 1 lit I FLAG 1967 erfüllt. Alleine der Umstand, dass mit den Betreibern des Schulcampus in [EU-Staat] ein "Freiwilligenvertrag" über die Erbringung von Arbeitsleistungen gegen Entgelt (Barentlohnung und Sachbezüge) abgeschlossen wurde, reicht hier keinesfalls aus. § 2 Abs 1 lit I FLAG 1967 regelt nämlich vier klar definierte Tatbestandselemente. Nur wenn einer dieser Tatbestände vorliegt, sind die Voraussetzungen erfüllt. Eine allfällige analoge Erweiterung auf ähnliche Sachverhaltskonstellationen ist nicht möglich (idS vgl auch VwGH 2.7.2015, 2013/16/0153).

Damit steht im Ergebnis fest, dass im Zeitraum von März bis September 2016 kein Tatbestand gegeben ist, nach dem der Sohn der Beschwerdeführerin einen Familienbeihilfenanspruch vermittelt und somit auch kein Familienbeihilfenanspruch bestanden hat. Wurde ohne Anspruch dennoch Familienbeihilfe bezogen, wurde diese zu Unrecht bezogen und ist nach § 26 Abs 1 FLAG 1967 zurückzufordern. Dabei spielt

es für die Rechtmäßigkeit einer Rückforderung keine Rolle, ob jemanden und wenn ja, wen ein "Verschulden" am unrechtmäßigen Bezug der Familienbeihilfe trifft. Nach dem Gesetzeswortlaut und der ständigen Rechtsprechung (vgl etwa VwGH 18.4.2007, 2006/13/0174) normiert § 26 Abs 1 FLAG 1967 nämlich eine (rein) objektive Erstattungspflicht, die auch unabhängig von einer allenfalls (weiter)bestehenden Unterhaltspflicht gilt. Der Hinweis in der Beschwerde auf die Judikatur zur Unterhaltspflicht geht somit ins Leere.

Der Kinderabsetzbetrag teilt nach § 33 Abs 3 EStG 1988 das Schicksal der Familienbeihilfe.

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

5. Zulässigkeit einer Revision:

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Das Bundesfinanzgericht hat sich in seiner Entscheidung an der bestehenden einheitlichen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (siehe die oben zitierten Judikate) orientiert und entsprechend dieser entschieden. Eine Rechtsfrage, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, war nicht zu lösen.

Innsbruck, am 29. Mai 2019