

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. in der Beschwerdesache Bf., Adresse, über die Beschwerde vom 12.12.2013 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Bruck Eisenstadt Oberwart vom 25.11.2013, über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum Nov. 2012- Okt. 2013 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde gegen den Bescheid über die Rückforderung der Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum Nov. 2012- Okt. 2013 wird insofern Folge gegeben soweit dieser über den Zeitraum Nov. 2012 bis Feb. 2013 abspricht.

Die Beschwerde über die Rückforderung der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum März 2013 bis Okt. 2013 wird abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin (Bf.) Bf. bezog für ihre Tochter D., geb. xx.1994 für den Zeitraum November 2012 bis Oktober 2013 Kinderbeihilfe und Kinderabsetzbetrag.

Am 20.09.2012 ersuchte das Finanzamt die Bf. um Vorlage von Unterlagen betreffend Prüfungstermine und Zeugnisse absolvierter Prüfungen.

Am 30.09.2012 ersuchte das Finanzamt abermals die Bf. um Vorlage einer Bestätigung über die Ablegung von Zulassungsprüfungen und Bekanntgabe der weiteren geplanten Prüfungstermine.

Die Bf. legt am 11.10.2012 eine Liste der Termine Externistenprüfungen 2012/2013 des der BORG 15 vor.

Am 17.10.2013 führte die Bf. in einem Schreiben aus, dass ihre Tochter D. nun kurzfristig die Berufswünsche geändert habe, und dass sie die Matura (Fernstudium) vorerst beendet habe.

Ihre Tochter besuche ab 14.10.2013 bis 7.7.2014 eine private Fotoschule (2 Semester).

Im Zuge dieser Ausbildung müsse sie auch das Gewerbe "Pressefotograf und Fotodesign"

anmelden. Die Einkünfte seien derzeit noch sehr gering, da sie noch keinen eigenen Kundenbereich habe. Da ihr nicht bekannt sei, inwieweit ihr unter diesen Voraussetzungen noch Familienbeihilfe zustehe, bitte sie um Information und Klärung.

Zu dem vom Finanzamt an die Bf. gerichtete Ergänzungsersuchen vom 04.11.2013 führte die Bf. aus, dass ihre Tochter nur 2x die Woche die Ausbildung besuche und die Unterrichtseinheiten weniger als 20 Std. pro Woche umfassen würden. Die Ausbildung schließe mit einer kommissionellen Abschlussprüfung ab, daher die Voraussetzungen für den Bezug der FB wohl nicht mehr gegeben seien und sie daher den Bezug der FB nicht weiter beantrage.

Das Finanzamt erließ am 25.11.2013 den Bescheid über die Rückforderung der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum Nov. 2012 bis Okt. 2013.

Begründend führte das Finanzamt aus, dass die Tochter der Bf. ab Volljährigkeit nur eine positive Prüfung absolviert habe, der Anspruch auf Familienbeihilfe daher nur bis Oktober 2012 bestanden habe.

In der gegen diesen Bescheid fristgerecht eingebrachten Beschwerde führte die Bf. wie folgt aus:

"Mit dem angefochtenen Bescheid wurde für den Zeitraum November 2012 - Oktober 2013 die Familienbeihilfe sowie den Kinderabsetzbetrag rückgefordert.

Begründet wurde dies damit, dass meine Tochter, D., nur eine positive Prüfung absolviert hätte. Tatsächlich hat sie aber 3 Prüfungen absolviert, die jeweiligen Prüfungsbestätigungen habe ich auch an den zuständigen Sachbearbeiter übermittelt. Danach habe ich immer die Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe erhalten. In der letzten Mitteilung vom 22.1.2013 wurde mir die Familienbeihilfe bis Oktober 2013 gewährt (siehe Beilage).

Ich habe bereits das Zeugnis bei der Schule angefordert und werde dies nach Erhalt umgehend nachreichen.

Ich beantrage somit die Aufhebung des oben genannten Bescheides und die Erlassung eines neuen Bescheides, in dem die absolvierten Prüfungen berücksichtigt werden."

Die Bf. legte das Externisten-Prüfungszeugnis über die Zulassungsprüfung zur Externisten Reifeprüfung vor, welches der abgelegte Prüfungen bestätigte: Informatik am 10.05.2012, bildnerische Gestaltung vom 02.10.2012 und Bildn. Gestaltung und Werkerziehung vom 12.11.2012.

Das Finanzamt gab der Beschwerde mit **Beschwerdevorentscheidung** statt und änderte den angefochtenen Bescheid mit folgender Begründung ab:

"Gem. § 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, wenn sie sich in Berufsausbildung befinden. Eine Berufsausbildung liegt dann vor, wenn eine schulische oder kursmäßige Ausbildung erfolgt, die fürs Berufsleben Wissen vermittelt, Prüfungen

abgelegt werden und eine Abschlussprüfung den qualifizierten Abschluss nachweist. Weiters muss die Ausbildung ernsthaft und zielstrebig betrieben werden.

Eine ernsthafte und zielstrebige Vorbereitung auf die Externistenreifeprüfung ist dann anzunehmen, wenn nach Erreichen der Volljährigkeit innerhalb von jeweils 4 Monaten eine Zulassungsprüfung erfolgreich abgelegt wird. Der maßgebliche Monat des Familienbeihilfenbezuges beginnt mit dem, der Erreichung der Volljährigkeit folgenden Monat.

Ihre Tochter D. hat nach Vollendung des 18. Lebensjahres 2 positive Zulassungsprüfungen abgelegt, und zwar am 02.10.2012 das Fach Bildnerische Erziehung und am 12.11.2012 das Fach Bildnerisches Gestalten und Werkerziehung, d. h. dass ab Volljährigkeit Anspruch auf Familienbeihilfe für 8 Monate bis Feber 2013 besteht. Familienbeihilfe wurde aufgrund der Bekanntgabe einiger Prüfungstermine im Vorhinein bis Oktober 2013 gewährt, diese Prüfungstermine wurden jedoch von ihrer Tochter nicht mehr wahrgenommen und die Ausbildung endgültig am 12.02.2014 abgebrochen.

Die noch bis Feber 2013 zustehende Familienbeihilfe wird auf den Rückstand zu Abgabekontonummer xxx gebucht."

Die Bf. brachte gegen die Beschwerdeentscheidung einen **Vorlageantrag** ein. Sie führte aus, dass wie aus dem im Feber 2014 übermittelten Zeugnis hervorgehe ihre Tochter D. drei positive Zulassungsprüfungen absolviert habe, nämlich Bildnerische Erziehung, Bildnerisches Gestalten/Werkerziehung und Informatik. Aus Krankheitsgründen (der Behinderungsgrad meiner Tochter ist dem Finanzamt seit Jahren bekannt!) konnte meine Tochter die weiteren Prüfungen nicht mehr wahrnehmen und musste daher auch eine andere Berufsausbildung einschlagen. Diese Tatsache habe sie auch sofort bekanntgegeben.

In der Beschwerdeentscheidung wurde die Familienbeihilfe bis Feber 2013 gewährt. Richtigerweise müssen für die drei Zulassungsprüfungen noch weitere 4 Monate gewährt werden.

Sie beantrage die Aufhebung der Bescheides und der Beschwerdeentscheidung und ersuche um Erlassung eines neuen Bescheides, in dem alle absolvierten Prüfungen berücksichtigt würden.

In dem Vorlagebericht vom 30.10.2018 führte das Finanzamt aus, dass nach der Rechtsansicht des Finanzamtes die Bf. Anspruch auf Familienbeihilfe bis 2/2013 habe, nämlich je 4 Monate pro positiv abgelegter Prüfung seit der Volljährigkeit des Kindes im Juni 2012.

Über die Beschwerde wird erwogen:

Das Bundesfinanzgericht erachtet folgenden Sachverhalt auf Grund der Aktenlage für erwiesen:

Die Bf. bezog für ihre Tochter, geb. xx.1994, bis Oktober 2013 Familienbeihilfe.

Die Tochter der Bf. war seit 11.08.2011 zur Ablegung von Zulassungsprüfungen im Rahmen der Externistenprüfung angemeldet.

Vorgelegt wurden von der Bf. eine Aufstellung "Externistenprüfungen 2012/13".

Laut dem vorgelegten Externistenreifeprüfungszeugnis über die Zulassungsprüfung zur Externistenreifeprüfung hat die Tochter drei Prüfungen abgelegt und zwar am 10.05.2012 Informatik, am 02.10.2012 Bildnerische Erziehung und am 12.11.2012 Bildn. Gestalten und Werkerziehung.

Weitere Prüfungen wurden nicht abgelegt.

Die Tochter hat somit in dem Zeitraum seit 11.08.2011 bis zur Abmeldung am 12.02.2014 drei Prüfungen abgelegt.

Am 12.02.2014 hat sich die Tochter bei der Prüfungskommission abgemeldet.

Laut einem Schreiben der Bf. vom 17.10.2013 hat ihre Tochter ihre Berufswünsche kurzfristig geändert und die Matura vorerst kurzfristig beendet.

Sie besuchte ab 14.10.2013 bis 07.07.2014 eine private Fotoschule (2 Semester) und musste im Zuge dieser Ausbildung auch das Gewerbe "Pressefotograf und Fotodesign" anmelden. Ihre Einkünfte sind derzeit noch gering, da sie noch keinen eigenen Kundenbereich hätte.

Im vorliegenden Fall ist strittig, ob die Rückforderung der für den Zeitraum März 2013 bis Oktober 2013 zunächst an die Bf. ausbezahlten Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für die am xx.1994 geborene Tochter zu Recht erfolgt ist oder nicht.

Rechtsgrundlagen und rechtliche Erwägungen:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b erster Satz des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 (im folgenden Text mit FLAG 1967 abgekürzt) haben Personen 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.

Nach § 10 Abs. 2 FLAG 1967 wird Familienbeihilfe von Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

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

Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, so ist nach § 33 Abs. 4 Z 3 lit. a EStG 1988 ebenfalls § 26 FLAG 1967 anzuwenden.

Die zitierte Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 enthält selbst keine nähere Umschreibung des Begriffes "Berufsausbildung". Nach ständiger Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes werden dem Begriff alle Arten schulischer und kursmäßiger Ausbildung zugeordnet, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen Tätigkeiten an einem konkreten Arbeitsplatz für das künftige Berufsleben erforderliches Wissen vermittelt wird (so VwGH 18.11.1987, 87/13/0135; 23.10.1990, 87/14/0031; 7.9.1993, 93/14/0100; VwGH 26.6.2001, 2000/14/0192; 8.7.2009, 2009/15/0089).

Ziel einer Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 196 7 ist es, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Dazu gehört regelmäßig auch der Nachweis einer ernstlichen und zielstrebigem Bemühung um diese Qualifikation. Berufsausbildung wird nur dann anzunehmen sein, wenn aus den objektiv erkennbaren Umständen darauf geschlossen werden kann, dass eine Ausbildung für den Beruf tatsächlich erfolgt ist (siehe VwGH 15.12.1987, 86/14/0059; 13.3.1991, 90/13/0241; 19.3.1998, 96/15/0213; 26.6.2002, 98/13/0042; 28.1.2003, 2000/14/0093; 21.1.2004, 2003/13/0157).

Essentieller Bestandteil der Berufsausbildung ist daher das Ablegen von den Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind.

Ein ernstliches und zielstrebiges Bemühen wird gewiss nicht schon dann in Abrede zu stellen sein, wenn ein Kind mit vorgesehenen Prüfungen durch einige Zeit in Verzug gerät. Hingegen ist nach Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine Ausbildung, bei der das Kind während langer Zeit zu keiner Prüfung antritt, keinesfalls als Berufsausbildung zu werten. Die Inskription an einer Maturaschule ist als reiner Formalakt beispielsweise nicht geeignet eine Berufsausbildung nachzuweisen und somit den Anspruch auf die Familienbeihilfe zu begründen. Auch der laufende Besuch einer Maturaschule allein reicht nicht aus, um das Vorliegen einer Berufsausbildung im hier maßgeblichen Sinn anzunehmen. Hinzutreten muss nämlich die ernstliche und zielstrebigem Bemühung um die Externistenreifeprüfung, die nach außen auch erkennbar ist (vgl. dazu VwGH 17.9.1990, 89/14/0070; 16.11.1993, 90/14/0108; 18.12.1996, 94/15/0170; 19.3.1998, 96/15/0213; VwGH 26.6.2002, 98/13/0042).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes manifestiert sich im Falle des Besuches einer Maturaschule dieses Bemühen um den Ausbildungserfolg zweifellos im Antreten zu den erforderlichen Zulassungsprüfungen. Wenngleich die erfolgreiche Ablegung einer Prüfung nicht ausschlaggebend ist; so muss der Maturaschüler daher zumindest durch Prüfungsantritte innerhalb angemessener Zeit versuchen, die Voraussetzungen für die Zulassung zur Reifeprüfung zu erlangen (siehe neuerlich VwGH 28.1.2003, 2000/14/0093 und 8.7.2009, 2009/15/0089)

Lenneis führt in Csazsar/Lenneis/Wanke, FLAG § 2 Rz 44 zur Berufsreifeprüfung aus:

"Die Vorbereitungszeit für die Berufsreifeprüfung ist im Erlass des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie vom 29.6.1998, FB 100, GZ 51 0104/4-VI/1/98 wie folgt geregelt: „Bei Beantragung der Familienbeihilfe sind vom Finanzamt daher neben der Zulassung zur Berufsreifeprüfung jedenfalls auch die Angabe der (des) jeweiligen

Prüfungstermine(s) sowie der Beleg (zB Kursbestätigung) oder die Glaubhaftmachung (bei Selbststudium) des tatsächlichen Vorbereitungsbeginns abzuverlangen. Die Familienbeihilfe ist immer zurückgerechnet vom Prüfungstermin zu gewähren, und zwar für längstens 16 Monate, wenn in diesem Zeitraum Teilprüfungen in vier Gegenständen vorgesehen sind, für längstens zwölf Monate, wenn in diesem Zeitraum Teilprüfungen in drei Gegenständen vorgesehen sind, für längstens acht Monate, wenn in diesem Zeitraum Teilprüfungen in zwei Gegenständen vorgesehen sind, und für längstens vier Monate, wenn in diesem Zeitraum eine Teilprüfung in einem Gegenstand vorgesehen ist. Voraussetzung ist aber, dass im jeweiligen Zeitraum tatsächlich eine Prüfungsvorbereitung vorliegt, denn eine Familienbeihilfengewährung über den tatsächlichen Vorbereitungsbeginn hinaus ist nicht möglich. Kann andererseits wegen Überschreitung der zur Verfügung stehenden Zeit Familienbeihilfe nicht für den gesamten Vorbereitungszeitraum gewährt werden, sind nur solche Monate zu zählen, die überwiegend in die Vorbereitungszeit fallen. Die Aufteilung des Bezugszeitraumes hängt vom zeitlichen Abstand der einzelnen Teilprüfungen ab, eine Verlängerung wegen erforderlicher Wiederholungsprüfungen über die vier Monate pro Prüfung ist nicht möglich.“

Die DR enthalten diesbezüglich keine Aussagen. Der UFS und das BFG haben in mehreren Entscheidungen die Meinung vertreten, eine *Vorbereitungszeit von vier Monaten sei ausreichend*, und hat als Vergleichsmaßstab die Ablegung der Matura an einer allgemein bildenden höheren Schule herangezogen. Die wöchentliche Unterrichtsdauer an der Oberstufe einer derartigen Schule betrage mit gewissen Schwankungen rund 30 bis 35 Unterrichtsstunden; demgegenüber umfasse die Dauer der Vorbereitungskurse für die Ablegung der Berufsreifeprüfung typischerweise weniger als die Hälfte dieses Stundenumfanges. Somit sei erkennbar, dass die Vorbereitung auf die Berufsreifeprüfung weit weniger Zeit in Anspruch nimmt als der Besuch einer höheren Schule. Die Ausbildungsintensität sei also nicht vergleichbar. Es könne auch eindeutig davon ausgegangen werden, dass unter der Prämisse, dass das Kind 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 (UFS 2.4.2007, RV/0121-F/07; ebenso zB UFS 17.11.2005, RV/1708-W/05; UFS 12.9.2007, RV/1780-W/07; BFG 21.10.2014, RV/7102059/2014; BFG 30.3.2016, RV/7102207/2014). ..."

Die Bf. stützt ihren Anspruch auf die Regelung des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 und führt ins Treffen, dass die Tochter im Berufszeitraum in der Maturaschule eingeschrieben gewesen sei und sich auf die Externistenreifeprüfung vorbereitet habe.

Die Tochter der Bf., geb. xx.1994, war seit 11.08.2011 zur Ablegung von Zulassungsprüfungen im Rahmen der Externistenprüfung angemeldet.

Die erste Prüfung hat die Tochter am 10.05.2012 abgelegt, weitere Prüfungen hat die Tochter der Bf. dann am 02.10.2012 und 12.11.2012 somit nach der Volljährigkeit abgelegt.

Die Tochter hat in dem Zeitraum seit 11.08.2011 bis zur Abmeldung am 12.02.2014 drei Prüfungen abgelegt.

Auch hat die Bf. in einem Schreiben vom 17.10.2013 bekanntgegeben, dass ihre Tochter ihre Berufswünsche kurzfristig geändert habe und die Matura vorerst kurzfristig beendet habe.

Sie besucht ab 14.10.2013 bis 07.07.2014 eine private Fotoschule (2 Semester) und muss im Zuge dieser Ausbildung auch das Gewerbe "Pressefotograf und Fotodesign" anmelden. Ihre Einkünfte sind derzeit noch gering, da sie noch keinen eigenen Kundenbereich hätte.

Das Bundesfinanzgericht vermag aus diesem Ergebnis nicht zu ersehen, dass die Tochter jedenfalls ab August 2011 eine ernsthafte Berufsausbildung, die auch ihre volle Zeit in Anspruch nahm, betrieben hat. Es wurde laut den Ausführungen der Bf. die Ausbildung auf Grund eines kurzfristigen Berufswunsches der Tochter im Herbst 2013 diese Ausbildung auch nicht fortgesetzt, sondern eine Ausbildung an einer privaten Fotoschule (2 Semester) begonnen.

Wenn das Finanzamt die Rückforderung in der Beschwerdeentscheidung auf einen Zeitraum beschränkt (März 2013 bis Oktober 2013), in welchem die Tochter unstrittigerweise keinerlei Prüfungen abgelegt hat und auch zu keiner Prüfung angetreten ist, kann dem Finanzamt nicht entgegengetreten werden, wenn es für diesen Zeitraum (in Zusammenschau mit dem vorangegangenen Zeitraum) keine ernsthafte Berufsausbildung feststellen kann, jeweils vier Monate für abgelegte Prüfung nach der Volljährigkeit der Tochter (2x4 Monate Familienbeihilfe) hat das Finanzamt gewährt.

Dass die Tochter aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage war, allgemein in dieser Zeit zu Prüfungen anzutreten, behauptet nicht einmal die Bf. sondern führt erst in dem Vorlageantrag aus, dass wie dem Finanzamt auch bekannt gewesen sei, ihre Tochter auf Grund der Behinderung eine andere Berufsausbildung angestrebt habe.

In der ersten Eingabe, in dem die Bf. das "Aufhören der Tochter mit der Externistenmatura" bekannt gibt, wurde eine kurzfristige Änderung des Berufswunsches der Tochter zu Grunde gelegt.

Das Bundesgericht hat der Beschwerde im Sinne des Spruches teilweise stattgegeben.

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.

Im vorliegenden Fall ist die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängig, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Eine Revision ist daher nicht zulässig. Soweit Rechtsfragen zu beurteilen waren, folgt das Gericht in seiner Entscheidung einer

existierenden, einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Tatfragen sind einer Revision nicht zugänglich.

Wien, am 27. März 2020