

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch Dr. Schuhmeister & Mag. Haydn GesbR, Bruck-Hainburger Straße 7, 2320 Schwechat, über die Beschwerde vom 11. Mai 2017 gegen den Bescheid des ***FA*** vom 19. April 2017 über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge Familienbeihilfe (FB) und Kinderabsetzbetrag (KG) für den Sohn des Beschwerdeführers für Feb. 2016 bis Feb. 2017 zu Recht erkannt:

- I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO für den Zeitraum Feb. 2016 bis Juni 2016 abgewiesen. Darüber hinaus wird der Beschwerde gemäß § 279 BAO für den Zeitraum Juli 2016 bis Feb. 2017 Folge gegeben.
- II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Der im Spruch näher bezeichnete beschwerdegegenständl. Bescheid wurde folgendermaßen begründet:

"Die Rückzahlungsverpflichtung besteht gemäß § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988.

Familienbeihilfenanspruch besteht nur dann, wenn die Ausbildung ernsthaft und zielstrebig betrieben wird. Dies wird dann anzunehmen sein, wenn die Vorbereitung auf die Ablegung der Prüfungen die volle Zeit des Kindes in Anspruch nimmt und das Kind zu den Prüfungsterminen innerhalb eines angemessenen Zeitraums antritt."

In der im Spruch näher bezeichnete **Beschwerde** brachte der Beschwerdeführer (Bf) Folgendes vor:

"Der Sohn des Einschreiters besucht die Roland Maturaschule für die Berufsreifeprüfung. Derzeit ist noch die Reifeprüfung für Buchhaltung und Englisch ausständig. Die Schule wird vom Sohn des Bf zielstrebig betrieben, jedoch hat er im August und im Dezember 2016 einen Kreuzbandriss erlitten, worauf im Jänner 2017 eine Operation notwendig wurde. Aufgrund der Meniskusverletzung im Juni 2016 und einem Kreuzbandriss im Dezember 2016 konnte er ab Juni 2016, sohin in der Prüfungsphase keine Prüfungen mehr absolvieren und ist für fast zwei vollständige Semester aus Krankheitsgründen ausgefallen und konnte er sohin keine positiven Zeugnisse in diesem Zeitraum erlangen. Grundsätzlich bestehen jedoch gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz ***4*** ein Anspruch auf Familienbeihilfe. Zur Finanzierung seiner Schule ist des Sohn des Bf immer wieder für ein Security-Unternehmen tätig, jedoch übersteigt das zu versteuernde Einkommen nicht die in § 5 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 normierte Grenze von € 10.000,00 jährlich.

Bescheinigungsmittel: Bericht AKH;

2 Aufenthaltsbestätigungen des Magistrats der Stadt Wien;

MR-Befund vom 19.12.2016;

Zeugnis ***3***;

Bestätigung ***3***.

Aufgrund obiger Ausführung zeigt sich, dass der Sohn des Einschreiters zielstrebig die Schule besucht hat und lediglich aufgrund einer Krankheit die Prüfungen nicht abgelegt worden sind. Der Einschreiter stellt daher den ANTRAG, dass der Beschwerde Folge gegeben wird und der Bescheid, mit dem eine Rückforderung der Familienbeihilfe erklärt wurde, ersatzlos behoben wird."

Die teilweise stattgebende **Beschwerdevorentscheidung** (BVE) vom 18.01.2018 wurde folgendermaßen begründet (Abweisung für Feb. 2016 bis Juni 2016; Stattgabe den Zeitraum Juli 2016 bis Februar 2017 betreffend):

"Sie haben die Familienbeihilfe für Ihren Sohn, geb. TT.MM.***4***, ab Februar 2016 beantragt.

Laut vorgelegten Unterlagen besuchte der Sohn vom 16.2.2016 bis 22.2.2017 einen Kurs zur Vorbereitung auf die Berufsreifeprüfung bei ***3***.

Am 28.10.2017 (gemeint: 2016) legte er die Teilprüfung Deutsch ab und am 23.2.2017 absolvierte er die Abschlussprüfung in Mathematik.

Für volljährige Kinder steht Familienbeihilfe nur unter bestimmten, im § 2 Abs. 1 lit. b bis e Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der ab 1. März 2011 gültigen Fassung, genannten Voraussetzungen zu.

Als anspruchsbegründend wird Folgendes bestimmt:

- Zeiten einer Berufsausbildung bzw. -fortbildung
- Zeiten zwischen dem Abschluss einer Schulausbildung und dem frühestmöglichen Beginn bzw. der frühestmöglichen Fortsetzung der Berufsausbildung
- Zeiten zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn bzw. der frühestmöglichen Fortsetzung der Berufsausbildung
- das dauernde Unvermögen, sich selbst wegen einer Behinderung Unterhalt zu verschaffen.

Gemäß § 2 (1) lit b FLAG 1967 besteht Familienbeihilfenanspruch nur dann, wenn die Ausbildung ernsthaft und zielstrebig betrieben wird. Dies wird dann anzunehmen sein, wenn die Vorbereitung auf die Ablegung der Prüfungen die volle Zeit des Kindes in Anspruch nimmt und das Kind zu den Prüfungsterminen innerhalb eines angemessenen Zeitraums antritt.

Bei einer ernsthaft und zielstrebig betriebenen Ausbildung ist von einem erforderlichen Vorbereitungsaufwand von maximal vier Monaten pro Teilprüfung auszugehen.

Der Besuch eines Vorbereitungslehrganges zur Berufsreifeprüfung alleine begründet noch keinen Anspruch auf Familienbeihilfe.

Da Ihr Sohn im Oktober 2016 und im Februar 2017 zu Prüfungen (Deutsch, Mathematik) angetreten ist, können für diese Prüfungen jeweils 4 Monate Vorbereitungszeit anerkannt werden und die Familienbeihilfe gewährt werden.

Es war daher laut oben genannter gesetzlicher Bestimmungen spruchgemäß zu entscheiden."

Im **Antrag auf Vorlage der Beschwerde zur Entscheidung an das Bundesfinanzgericht** vom 22.2.2018 wandte der Bf ergänzend ein, der Sohn des Bf habe am 18.2.2018 die Matura zur Gänze bestanden.

Im **Bericht zur Vorlage der Beschwerde an das Bundesfinanzgericht** (BFG) vom 27.2.2018 (Vorlagebericht) führte das Finanzamt (FA) aus wie folgt:

"Bezug habende Norm: § 2 Abs 1 lit b bis e FLAG 1967

Der Beschwerdeführer bezog die Familienbeihilfe laufend für seinen Sohn.

Mit Februar 2016 begann der Sohn einen Vorbereitungskurs zur Berufsreifeprüfung bei ***3***. Da für den Zeitraum 2/2016 bis 2/2017 kein Prüfungsnachweis erbracht wurde, wurde die Familienbeihilfe rückgefordert. Im Zuge der Beschwerde wurden positive Prüfungsantritte am 28.10.2016 (Deutsch) und am 23.2.2017 (Mathematik) nachgewiesen, weshalb für den Zeitraum 10/2016 (gemeint: 7/2016) bis 2/2017 der Beschwerde teilweise stattgegeben wurde.

Beweismittel: Ergänzungsersuchen inkl. Antwort vom 14.3.2017, Beilage zur Beschwerde vom 10.5.2017.

Stellungnahme: Aufgrund der Prüfungsantritte im Oktober 2016 und im Februar 2017 gewährte das ho. Finanzamt die Familienbeihilfe für die jeweils vier intensivsten Monate zur Vorbereitung auf die Prüfungen, dh für den Zeitraum Juli 2016 bis Februar 2017. Im Zeitraum Februar 2016 bis Juni 2016 kann das Finanzamt kein ernstliches und zielstrebiges, nach außen erkennbares Bemühen um einen Ausbildungserfolg erkennen. Daran können auch die in der Beschwerde vorgelegten Aufenthaltsbestätigungen vom ***2*** vom 7.6.2016 (1T), vom 28.8.2016 bis 31.8.2016 (4T) und vom 16.1.2017 bis 20.1.2017 (5T) nichts ändern.

Das ho. Finanzamt beantragt daher die Abweisung der Beschwerde betreffend den Zeitraum Februar 2016 bis Juni 2016 mangels Intensität der Ausbildung.

Ergänzend teilt das Finanzamt mit, dass der angegebene Zeitraum der Stattgabe im Spruch der Beschwerdevorentscheidung einen Tippfehler enthält. Wie der Begründung zu entnehmen ist, betraf die Stattgabe den Zeitraum Juli 2016 bis Februar 2017."

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Das BFG geht im Wesentlichen vom o.a. erwiesenen Sachverhalt aus. Der Sohn des Bf absolvierte laut Bestätigung der Maturaschule im beschwerdegegenständlichen Zeitraum einen Vorbereitungskurs auf die Berufsreifeprüfung und konnte auch im Okt. 2016 und Feb. 2017 jeweils eine Prüfung erfolgreich ablegen.

Beweiswürdigung

Der Bf legte mit der Beschwerde eine **Bestätigung der ***1***** datiert mit 10.5.2017 vor, in der die Schule bestätigt, dass der Sohn des Bf geb *****4***** einen Kurs zur Vorbereitung auf die Berufsreifeprüfung besucht **hat**. Kursdauer: vom 16.2.2016 bis 22.2.2017, 20 Wochenstunden am Vormittag. Der Schüler (Sohn des Bf) werde laut dieser Bestätigung voraussichtlich die Englisch und FB RW/BWL Prüfung im Sept. 2017 in dieser Maturaschule/Akademie ablegen.

Dazu widersprüchlich sind die o.a. Angaben des Bf in der Beschwerde: ... *ab Juni 2016 ...ist für fast zwei vollständige Semester aus Krankheitsgründen ausgefallen und konnte er sohin keine positiven Zeugnisse in diesem Zeitraum erlangen.*

Das Bundesfinanzgericht ist zum Erkenntnis gelangt, dass der Bestätigung der Maturaschule insofern mehr Glauben zu schenken ist als den dazu angeführten widersprüchlichen Angaben des Bf, der Sohn sei für fast zwei vollständige Semester aus Krankheitsgründen ausgefallen, zumal die Bestätigung drei Monate nach Ende des bestätigten Kurszeitraums ausgestellt wurde, und weiters die Maturaschule angemerkt hat, der Sohn des Bf werde voraussichtlich im Sept 2017 die o. in der Bestätigung angeführten Prüfungen ablegen. Die Maturaschule bestätigt eindeutig und unmissverständlich, dass der Sohn des Bf an dem Vorbereitungskurs teilgenommen **hat**. Weiters ist dem Bf zu entgegnen, dass der Sohn des Bf entgegen seiner Behauptungen in den zwei Semestern ab Juni 2016 erfolgreich Prüfungen abgelegt hat.

Dazu ist weiters anzumerken, dass der Bf aufgrund der Anspruchsüberprüfung durch das Finanzamt (FA) auf dem Antwortformular datiert mit 31.1.2017, eingegangen beim FA am 21.2.2017, angegeben hat, sein Sohn werde die Mathematikprüfung am 23.2.2017 und die Englischprüfung im Mai 2017 ablegen . Der Prüfungstermin BWL sei noch unklar.

Rechtliche Beurteilung

Zu Spruchpunkt I.

Rechtsnorm

§ 2. (1) Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 idgF: Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) ...

b) 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. ...

c) ...

...

Unter den im Gesetz nicht definierten Begriff der Berufsausbildung fallen nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (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 (vgl. z.B. VwGH 20.02.2008, 2006/15/0076, und vom 18.11.2009, 2008/13/0127).

Intensität der Ausbildung und zeitlicher Umfang der Ausbildung

Der Verwaltungsgerichtshof hat festgestellt, dass es zur Qualifikation als Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 nicht nur auf das "ernstliche und zielstrebige Bemühen um den Studienfortgang" ankommt, sondern die Berufsausbildung auch in quantitativer Hinsicht die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehmen muss (vgl.;z.B. VwGH vom 18.11.2008, 2007/15/0050, und vom 18.11.2009, 2008/13/0013).

Laut Verwaltungspraxis betreffend die Berufsreifeprüfung kann Familienbeihilfe für die letzten vier Monate der (intensivsten) Prüfungsvorbereitung gewährt werden. Eine Verlängerung wegen erforderlicher Wiederholungsprüfungen über die vier Monate pro Prüfung hinaus ist jedoch nicht möglich.

Hier ist zu differenzieren zwischen Ausbildungsmaßnahmen, die im Rahmen einer schulischen oder kursmäßigen Ausbildung erfolgen, und solchen, bei denen dies nicht der Fall ist, die Vorbereitung auf die Prüfung(en) also im Wege des Selbststudiums erfolgt.

Beiden Ausbildungsmaßnahmen ist gemeinsam, dass sie die volle Zeit des Auszubildenden in Anspruch nehmen müssen. Was hierunter zu verstehen ist, ist weder im Gesetz geregelt noch trifft die Judikatur des VwGH diesbezüglich eine klare Aussage. Auch im Fall des Besuches einer Maturaschule führt der VwGH nur allgemein aus, das ernstliche und zielstrebige, nach außen

erkennbare Bemühen um den Ausbildungserfolg manifestiere sich im Antreten zu den erforderlichen Vorprüfungen. Zwar sei nicht (nur) der Prüfungserfolg ausschlaggebend, der Maturaschüler müsse aber durch das Antreten zu Prüfungen innerhalb angemessener Zeit versuchen, die Voraussetzungen für die Zulassung zur Reifeprüfung zu erlangen (s zB VwGH 28.1.2003, 2000/14/0093).

Ist das Ziel der Ausbildung die Ablegung der Matura, wie etwa auch bei der Berufsreifeprüfung, ist nach der (überwiegenden) Judikatur des UFS und des BFG als Vergleichsmaßstab regelmäßig der für den Besuch einer AHS oder BHS erforderliche Zeitaufwand heranzuziehen, also **mindestens 30 Wochenstunden** (s zB UFS 2.4.2007, RV/0121-F/07; UFS 12.9.2007, RV/1780-W/07; UFS 17.11.2005, RV/1708-W/05; BFG 29.2.2016, RV/7105391/2014), **wobei im Übrigen dazu regelmäßig noch der Aufwand für die Vorbereitung zu Hause kommt.**

(Hebenstreit/Lenneis/Reinalter in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 2, III. Einzelne Tatbestände für volljährige Kinder (Abs 1 lit b–l) [Rz 28 – 139]).

Mangels Intensität der Ausbildung (laut Maturaschule lediglich 20 Wochenstunden) kann daher nicht für den gesamten Zeitraum des Kursbesuches zur Maturavorbereitung Familienbeihilfe gewährt werden. Das BFG ist zur Ansicht gelangt, dass – wie bereits das Finanzamt in der BVE ausgesprochen hat – höchstens Anspruch auf Familienbeihilfe für jeweils vier Monate der intensivsten Vorbereitungszeit vor jeder Prüfung besteht.

Der Sohn des Bf ist nachweislich am 28.10.2016 (Deutsch) und am 23.2.2017 (Mathematik) zu Prüfungen angetreten und hat diese erfolgreich absolviert. Somit sind 4 Monate vor dem jeweiligen Prüfungstermin für den Zeitraum für die intensivste Prüfungsvorbereitung als für den FB-Bezug anspruchsbegründend anzuerkennen, weshalb der Beschwerde für den Zeitraum Juli 2016 bis Feb. 2017 stattzugeben ist, im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.

Daran können auch die in der Beschwerde vorgelegten Aufenthaltsbestätigungen des ***2*** betreffend 7.6.2016 (1T), 28.8.2016 bis 31.8.2016 (4T) und 16.1.2017 bis 20.1.2017 (5T) nichts ändern.

Der Zeitraum des stationären Krankenhausaufenthalts von 28.8.2016 bis 31.8.2016 fällt wg der absolvierten Prüfung im Okt. 2016 in den Zeitraum, für den ohnehin Anspruch auf FB und KG besteht.

Angemerkt wird, dass auch der Zeitraum betreffend den stationären Aufenthalt im Krankenhaus vom 16.1.2017 bis 20.1.2017 (5T) wg einer abgelegten Prüfung im Februar 2017 ohnehin in den Zeitraum, für den der Anspruch auf FB und KG besteht, fällt.

Im Zeitraum Feb. 2016 bis Juni 2016 ist der Sohn des Bf laut Aktenlage weder zu einer Prüfung angetreten noch beinhaltet dieser Zeitraum die wie o.a. den nach Verwaltungspraxis anzuerkennenden (intensivsten) Prüfungsvorbereitungszeitraum im Ausmaß von vier Monaten vor der jeweiligen Prüfung. In diesem Zeitraum hatte der Sohn des Bf lediglich einen 1-tätigen

stationären Aufenthalt in einem Krankenhaus. Das Kind hat daher in diesem Zeitraum die Maturaausbildung – wie das FA bereits ausführte - nicht in der für den Anspruch auf Familienbeihilfe erforderlichen Intensität betrieben.

Aus den zur Aktenlage widersprüchlichen Beschwerdeausführungen, der Sohn des Bf sei verletzungsbedingt ab Juni 2016 für fast zwei vollständige Semester aus Krankheitsgründen ausgefallen und er sohin keine positiven Zeugnisse in diesem Zeitraum erlangen habe können, kann für das Beschwerdebegehren nichts gewonnen werden, zumal der Sohn des Bf im Oktober 2016 und im Februar 2017 (also innerhalb der behaupteten 2 Semester krankheitsbedingten Ausfalls) Prüfungen erfolgreich abgelegt hat, und weiters auch aus der o.a. Bestätigung der Maturaschule hervorgeht, dass der Sohn des Bf den Kurs zur Maturavorbereitung im Zeitraum 16.2.2016 bis 22.2.2017 absolviert **hat**.

Auch das Bestehen der Matura (zur Gänze) am 18.2.2018 führt zu keinem anderen Erkenntnis.

Das Bundesfinanzgericht (BFG) und der unabhängige Finanzsenat haben in mehreren Entscheidungen zur Berufsreifeprüfung 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 oftmals weniger als die Hälfte dieses Stundenumfanges, in gegenständlichem Fall laut o.a. Bestätigung der Maturaschule vom 10.5.2017 (**lediglich**) **20 Wochenstunden**. Somit ist lt. BFG 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 (UFS 2.4.2007, RV/0121-F/07, UFS 17.11.2005, RV/1708-W/05; UFS 12.9.2007, RV/1780-W/07; Erkenntnis des BFG vom 02.02.2016, RV/7105155/2015). Aus genannten Gründen besteht über die Zeit der intensivsten Prüfungsvorbereitung von jeweils 4 Monaten vor einer Prüfung hinausgehend – nur aufgrund des Kursbesuches – mangels Intensität der diesbezüglichen Ausbildung **kein** Anspruch auf FB und KG.

Insgesamt ist über die Beschwerde spruchgemäß zu entscheiden (§ 2 Abs 1 lit b bis e FLAG 1967 id im Beschwerdezeitraum geltenden Fassung; s. auch o.a. BVE sowie den Vorlagebericht des FA).

Zu Spruchpunkt II. (Nichtzulassen der 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.

Da das gegenständliche Erkenntnis der Rechtslage iVm hRspr folgt, ist die Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig. Eine über den Individualfall hinaus relevante Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt nicht vor.

Insgesamt ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 21. Dezember 2020