

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 16. November 2018 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 14. November 2018 betreffend Rückforderung der für das Kind ***1*** ausbezahlten Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum Feber bis September 2018

zu Recht erkannt:

I.

Der Beschwerde wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird ersatzlos aufgehoben.

II.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Mit 31. August 2018 übermittelte das Finanzamt der Beihilfenbezieherin ein Schreiben zwecks Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe. Die Beihilfenbezieherin wurde betreffend ihren Sohn ersucht, für das Schuljahr 2017/18 die Schulnachricht bzw das Jahreszeugnis, für das Wintersemester 2018/19 eine Schulbestätigung und einen Einkommensnachweis vorzulegen.

Auf Grund dieser Aufforderung gab sie mit Eingabe vom 10. September 2018 bekannt, ihr Sohn besuche seit Feber 2018 ein Abendgymnasium. Er leide unter einer Schilddrüsenerkrankung,

die sich Ende April/Anfang Mai massiv verschlechtert habe. Auch „*Einstellungserhöhungen mit Medikamenten*“ hätten zu keiner Verbesserung geführt. Durch die Symptome habe „*die Leistungsbeurteilung fürs erste Semester nicht abgeschlossen werden*“ können. Der Sohn habe sich bei seinem Klassenvorstand krank gemeldet, die Anmeldung (gemeint wohl: an der Schule) wäre bzw sei jedoch aufrecht. Eine Krankmeldung habe der Hausarzt nicht ausgestellt, da der Sohn bei ihr mitversichert und nicht erwerbstätig sei. Zum damaligen Zeitpunkt wäre auf eine schnelle Genesung gehofft worden, zur Zeit sei es dem Sohn jedoch noch nicht möglich, das Wintersemester fortzusetzen. Beigelegt waren diesem Schreiben Untersuchungsbefunde vom 10. Oktober 2016 und vom 14. August 2018.

Mit Vorhalt vom 23. Oktober 2018 wurde den Sohn betreffend eine Schulbestätigung für das Sommersemester 2018 samt Bestätigung über die Krankmeldung an der Schule und eine Bestätigung eines Arztes, dass die Schule nicht besucht haben werden können angefordert.

Die Beihilfenbezieherin gab mit Schreiben vom 6. November 2018 bekannt, dass ihr Versuch von der Schule eine Krankmeldung zu erhalten gescheitert sei, da es der Schule „*aus gesetzlichen Gründen*“ nicht gestattet wäre, Informationen oder Bestätigungen an sie weiterzuleiten. Der gesundheitliche Zustand ihres Sohnes habe sich wesentlich verschlechtert und wäre es ihm persönlich nicht möglich, sich selbst um diese Angelegenheit zu kümmern. Beigelegt wurde diesem Schreiben eine ärztliche Bestätigung vom 6. November 2018, nach der der Sohn „*im Moment aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage*“ sei, „*sich um seine Angelegenheiten zu kümmern*“, weiters eine Bestätigung des gleichen Arztes vom 30. Oktober 2018, nach welcher mit dem Sohn im Frühjahr 2018 auf Grund diverser angegebener Symptome ein Termin bei einem Nuklearmediziner vereinbart worden sei und es dem Sohn „*zu diesem Zeitpunkt*“ nicht möglich gewesen wäre, die Schule zu besuchen. Zudem wurde eine Schulbesuchsbestätigung vom 5. März 2018 vorgelegt, nach welcher der Sohn im Sommersemester 2018 eine Schule für Berufstätige im Ausmaß von 19 Wochenstunden besuche.

Das Finanzamt forderte mit Bescheid vom 14. November 2018 die für den Zeitraum Feber bis September 2018 für den Sohn ausbezahlte Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen zurück. Die Beihilfenbezieherin hätte keine Nachweise über die Berufsausbildung des Sohnes für das Sommersemester 2018 vorgelegt.

Gegen diesen Bescheid wurde Beschwerde erhoben. Die Beihilfenbezieherin führte aus, dass ihr Sohn im Frühjahr 2017 erkrankt sei. Die Lehrzeit wäre noch ordnungsgemäß beendet und die Familienbeihilfe abgemeldet worden. Nach Besserung der Erkrankung habe der Sohn beschlossen, die Matura an der Abendschule nachzuholen. Er habe im Feber 2018 damit begonnen und hätte sie die Familienbeihilfe wieder beantragt. Leider habe sich der Zustand des Sohnes im April 2018 wieder verschlechtert und habe er sich an der Schule ordnungsgemäß entschuldigt. Die Diagnose von Frühjahr 2017 wäre ergänzt worden. Derzeit befinde sich der Sohn in stationärer Behandlung in einem Krankenhaus. Die Ärzte könnten zum

jetzigen Zeitpunkt noch keinen Entlassungstermin bekannt geben. Der Sohn wäre noch in der Schule angemeldet. Mit der Schwere und langen Dauer der Erkrankung habe sie nicht gerechnet, der Sohn bekomme jetzt aber die passende Therapie und die passenden Medikamente. Beigelegt wurde ein Arztbrief vom 31. März 2017, ein Entlassungsbrief vom 20. November 2018 sowie zwei weitere Unterlagen des Krankenhauses vom 7. bzw. 10. November 2018 und eine ärztliche Bestätigung eines Allgemeinmediziners vom 27. Dezember 2018. Letzterer ist zu entnehmen, dass der Sohn in der Zeit von Mai bis Mitte Dezember 2018 nicht fähig gewesen sei, die Schule zu besuchen. Daran anschließend wäre er beim Arbeitsmarktservice gemeldet und weiterhin in medizinischer Behandlung.

Das Finanzamt ersuchte im August 2019 die Schule um Auskunft, ob der Sohn im Zeitraum Feber bis September 2018 an der Schule eingeschrieben gewesen sei und den Unterricht regelmäßig besucht habe, ob es Leistungsnachweise gäbe und ob ab Oktober 2018 die Anmeldung zum Schulbesuch aufrecht sei.

Da dieses Auskunftersuchen unbeantwortet blieb, wandte sich das Finanzamt Anfang Oktober 2019 an die zuständige Bildungsdirektion.

Mit Schreiben vom 14. Oktober 2019 gab daraufhin die Schule bekannt, dass der Sohn nur im Sommersemester des Schuljahres 2017/18 Module gebucht und sich Anfang Feber 2019 abgemeldet habe. Übermittelt wurde die bereits von der Beschwerdeführerin vorgelegte Schulbesuchsbestätigung für den Zeitraum Feber bis Juli 2018 sowie eine Schulbesuchsbestätigung (neuerlich) für das Sommersemester 2018 und das (neu) Wintersemester 2018/19. Dem Semesterzeugnis für das Sommersemester 2018 ist zu entnehmen, dass der Sohn in sämtlichen Gegenständen (mangels Teilnahme am Unterricht bzw. Nichtablegung von Prüfungen) nicht beurteilt werden konnte.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 15. Oktober 2019 wurde der Beschwerde teilweise Folge gegeben und der Rückforderungszeitraum auf die Monate Mai bis September 2018 eingeschränkt. Zum Sachverhalt führte das Finanzamt aus, dass der Sohn der Beschwerdeführerin im Jahr 2018 bereits volljährig gewesen sei und im Feber 2018 mit der Absolvierung einer Abendschule begonnen habe. Laut Bestätigung der Schule habe er diese von Feber bis Juli 2018 in einem Ausmaß von 19 Wochenstunden besucht. Ende April/Anfang Mai 2018 habe sich der Gesundheitszustand des Sohnes jedoch massiv verschlechtert und wäre eine Krankmeldung erfolgt. Im November 2018 habe sich der Sohn für drei Wochen in stationärer Behandlung in einem Krankenhaus befunden. Nach einer ärztlichen Bescheinigung vom 27. Dezember 2018 wäre es dem Sohn im Zeitraum Mai bis Mitte Dezember 2018 krankheitsbedingt nicht möglich gewesen, die Schule zu besuchen. Ab Mitte Dezember 2018 wäre der Sohn arbeitslos gemeldet und beziehe Arbeitslosengeld bzw. daran anschließend bis September 2019 Notstandshilfe. Seit Feber 2019 besuche er einen Kurs zur Absolvierung der Berufsreifeprüfung.

Unter Hinweis auf § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 und die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes wurde ausgeführt, dass dem Sohn ab Mai 2018 krankheitsbedingt

ein Schulbesuch nicht mehr möglich gewesen sei und die Berufsausbildung auch nicht mehr aufgenommen, sondern beendet worden wäre. Im Februar 2019 wäre dann eine andere Ausbildung begonnen worden.

Daraufhin stellte die Beschwerdeführerin einen „Antrag zur Beschwerde“ und verwies auf die ergangene Beschwerdeentscheidung. Das Finanzamt wertete diese Eingabe als Vorlageantrag.

Der Sohn habe seine Lehrzeit beendet, bei der Lehrabschlussprüfung jedoch aus gesundheitlichen Gründen nicht antreten können, weshalb er diese aufgeschoben habe. Da er nicht in der Lage gewesen sei, den Beruf auszuüben, habe er sich für das Abendgymnasium entschieden. Nach dem neuerlichen Auftreten der Krankheit habe er ständig versucht, die Ausbildung wiederaufzunehmen. Er habe versucht, in den Sommerferien nachzulernen und die erforderlichen Prüfungen nachzuholen. Anfang des zweiten Semesters hätte sich die Symptomatik der Krankheit jedoch verstärkt, was nicht vorhersehbar gewesen sei. Nach Entlassung aus dem Krankenhaus im November 2018 sei er regelmäßig zur Therapie gegangen und wäre die gut eingestellte Medikation weitergeführt und kontrolliert worden. Da der Sohn unbedingt einen Versicherungsschutz gebraucht habe, wäre von der Arbeiterkammer angeraten worden, die Ausbildung mit der Berufsreifeprüfung abzuschließen *„und bei der Pensionsversicherungsanstalt einen Antrag um Hilfe zu stellen und beim AMS vorzusprechen“*. Beim AMS wäre er bis zur Entscheidung der PV nur *„geparkt“* worden.

Nach einem Eignungstest wäre dem Sohn von der Wirtschaftskammer geraten worden, seine Berufsausbildung mit der Lehrabschlussprüfung (im Mai 2020) abzuschließen und mit der Berufsreifeprüfung im Februar 2019 zu beginnen, um so die Matura zu erreichen. Aus diesen Gründen habe der Sohn sich beim Abendgymnasium abgemeldet.

Der Sohn befinde sich derzeit weiterhin in Therapie und ärztlicher Betreuung.

Mit Vorhalt vom 15. Oktober 2020 ersuchte das Bundesfinanzgericht die Beschwerdeführerin um Angaben zum Sachverhalt, Nachreichung von Unterlagen und Stellungnahme. Diesem Ersuchen kam Beschwerdeführerin umgehend nach.

Das Bundesfinanzgericht übermittelte die Vorhaltsbeantwortung an das Finanzamt mit dem Hinweis auf den Umstand, dass trotz Umstieg von der Abendschule auf die Berufsreifeprüfung allenfalls davon auszugehen sei, dass damit das gleiche Ausbildungsziel verfolgt wurde.

In Beantwortung dieses Vorhaltes ging das Finanzamt konkret auf den Wechsel der Ausbildungsart nicht ein, sondern vertrat nunmehr (zusammengefasst) die Ansicht, dass der Besuch einer Abendschule im Ausmaß von 19 Wochenstunden mangels ausreichender zeitlicher Inanspruchnahme grundsätzlich nicht als Berufsausbildung iSd FLAG 1967 anzusehen sei.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt und Beweiswürdigung

Nachfolgender Sachverhalt ergibt aus dem unstrittigen Inhalt des Verwaltungsaktes bzw der gesondert angeführten Beweismittel und Überlegungen:

- a) Der Sohn der Beschwerdeführerin wurde am [GebDat] geboren und vollendete somit das 18. Lebensjahr 2016.
- b) Bereits im März 2017 wurde der Sohn der Beschwerdeführerin wegen einer [Erkrankung] für einige Tage in einem Krankenhaus stationär aufgenommen (Arztbrief vom 31. März 2017).
- c) Bis Juni 2017 stand der Sohn in einem Lehrverhältnis. Dieses wurde ohne Ablegung der Lehrabschlussprüfung einvernehmlich beendet.
- d) Im Zeitraum 1. Juli bis 20. September 2017 bezog der Sohn Arbeitslosenentgelt.
- e) Ab Feber 2018 war der Sohn an einem Abendgymnasium angemeldet. Laut Auskunft der Schule (Schreiben vom 14. Oktober 2019) hat der Sohn lediglich im Sommersemester 2018 (Feber bis Juli 2018) Module gebucht.
- f) Der Sohn der Beschwerdeführerin hat die Schule anfänglich auch „vorschriftsmäßig“ besucht. Nach einem ärztlichen Attest vom 27. Dezember 2018 war es ihm jedoch ab 1. Mai 2018 bis einschließlich 18. Dezember 2018 krankheitsbedingt ([Krankheit]) nicht mehr möglich die Schule zu besuchen. Dem entsprechenden Semesterzeugnis ist demzufolge zu entnehmen, dass er in sämtlichen Fächern (mangels ausreichender Anwesenheit und Prüfungsteilnahmen) nicht beurteilt werden konnte.
- g) Im November 2018 folgte ein neuerlicher stationärer Krankenhausaufenthalt wegen [Erkrankungen] (ärztlicher Entlassungsbrief vom 20. November 2018).
- h) Ab 19. Dezember 2018 war der Sohn beim Arbeitsmarktservice als „arbeitssuchend“ gemeldet. Im Zeitraum 28. Dezember 2018 bis 23. Feber 2019 hat er wiederum Arbeitslosengelt und daran anschließend Notstandshilfe bezogen.
- i) Im Wintersemester 2018/19 (Beginn: 10. September 2018) war der Sohn zwar weiterhin an der Schule angemeldet, hat jedoch lt oben erwähnter Auskunft der Schule keine Fächer gebucht gehabt. Am 6. Feber 2019 meldete sich der Sohn von der Schule ab.
- j) Ab 9. Feber 2019 beabsichtigte der Sohn nach Beratungen durch die Arbeiterkammer und die Wirtschaftskammer Mitte 2020 die Lehrabschlussprüfung zu absolvieren und meldete sich für einen Kurs zur Ablegung der Berufsreifeprüfung. Mit der Ablegung der Berufsreifeprüfung können Personen ohne Reifeprüfung die mit der Reifeprüfung einer höheren Schule verbundenen Berechtigungen erwerben (§ 1 Abs 1 Z 1 BRPG).
- k) Vom Sohn der Beschwerdeführerin wurden die Vorbereitungskurse für die Berufsreifeprüfung vollständig absolviert und die Teilprüfungen in den Fächern Deutsch, Mathematik (jeweils im Jänner 2020) und dem Fachbereich (im Juni 2020)

erfolgreich abgelegt.

Die Lehrabschlussprüfung wäre für April 2020 geplant gewesen. Deren Ablegung scheiterte jedoch vorerst an der Coronapandemie. Beim Antreten im Juni 2020 wurde die Prüfung nicht bestanden. Ein neuerlicher Antritt ist für November 2020 geplant.

Die Ablegung der Teilprüfung Englisch hätte ein vorheriges Bestehen der Lehrabschlussprüfung vorausgesetzt und wäre ursprünglich für Juni 2020 geplant gewesen. Die Ablegung dieser Prüfung musste daher auf den nächsten Prüfungstermin Anfang 2021 verschoben werden.

- l) Der Beschwerdeführerin wurde für den Sohn Familienbeihilfe bis Juni 2017 und sodann – für den vorliegenden Beschwerdefall relevant - wieder ab Feber bis September 2018 ausbezahlt.

In der Folge anerkannte das Finanzamt die Aktivitäten zur Ablegung der Berufsreifeprüfung als Berufsausbildung iSd FLAG 1967 und gewährte ab März 2019 wiederum Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge.

2. Rechtliche Beurteilung

2.1. Zu Spruchpunkt I.

Im vorliegenden Fall besteht Streit darüber, ob die Beschwerdeführerin in den Monaten Feber bis September 2018 einen Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge aus dem Titel der „Berufsausbildung“ für ihren volljährigen Sohn ***1*** hatte.

Dazu ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin nach der einvernehmlichen Auflösung des durch ihren Sohn betriebenen Lehrverhältnisses Ende Juni 2017 das Finanzamt entsprechend informierte und die Auszahlung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge eingestellt wurde.

Mit Beginn der Ausbildung an einer Abendschule ab Feber 2018 mit dem Ziel der Ablegung der Reifeprüfung wurde unter Offenlegung des Sachverhaltes ein neuer Antrag auf Auszahlung der Familienbeihilfe gestellt und das Finanzamt zahlte diese samt Kinderabsetzbeträgen wieder aus.

Nach [§ 2 Abs 1 lit b FLAG 1967](#) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, ua 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 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 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. Zur Qualifikation als Berufsausbildung im Sinn des § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 kommt es überdies nicht nur auf das (ernstliche und zielstrebige) Bemühen um den Studienfortgang 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](#); VwGH 22.12.2011, [2009/16/0315](#); VwGH 23.2.2011, [2009/13/0127](#); und VwGH 15.12.2009, [2007/13/0125](#)). In einem Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof auch die Inanspruchnahme der überwiegenden Zeit des Kindes als ausreichend beurteilt (vgl VwGH 18.11.2008, [2007/15/0050](#)).

Diese der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entnehmbare Definition der Berufsausbildung trifft auf alle jene Fälle zu, welche außerhalb des in § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 besonders geregelten Bereichs des Besuchs einer Einrichtung im Sinne des § 3 des Studienförderungsgesetzes (StudFG) liegen (vgl etwa VwGH 30.6.2016, [Ro 2015/16/0033](#); VwGH 14.12.2015, [Ro 2015/16/0005](#); und VwGH 22.12.2011, [2009/16/0315](#)).

Für die Qualifikation als Berufsausbildung kommt es auch nicht darauf an, ob die schulische oder kursmäßige Ausbildung berufsbegleitend organisiert ist (vgl zB das zitierte Erkenntnis des VwGH vom 30. März 2017, oder VwGH 8.7.2009, [2009/15/0089](#)).

Der zeitlichen Gestaltung und Verteilung einer Ausbildung einschließlich der erforderlichen Vorbereitungs- und Lernzeit kommt Indizwirkung für die zeitliche Inanspruchnahme zu (vgl zB VwGH 27.9.2012, [2010/16/0013](#)).

Ob ein Kind eine Berufsausbildung absolviert, ist eine Tatfrage, welche die belangte Behörde in freier Beweiswürdigung zu beantworten hat (vgl nochmals das Erkenntnis des VwGH vom 18. November 2008 mwN).

a) Besuch eines Gymnasiums für Berufstätige als Berufsausbildung iSd FLAG 1967

Damit ist das Vorliegen einer Berufsausbildung an einem Gymnasium für Berufstätige nach den obenstehenden Kriterien zu prüfen.

In diesem Zusammenhang hat das Finanzamt (erstmal und trotz ursprünglicher Gewährung der Familienbeihilfe und teilweiser Stattgabe der Beschwerde hinsichtlich der Monate Feber bis April 2018 im Zuge der Beschwerdevorentscheidung, beides in Kenntnis des Sachverhaltes) in der Stellungnahme vom 9. November 2020 die Ansicht vertreten, dass gegenständlich der Besuch eines Gymnasiums für Berufstätige mit Unterricht im Ausmaß von 19 Wochenstunden per se keine Berufsausbildung iSd § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 darstellen würde, da es an der zeitlichen Komponente mangeln würde.

Dazu wurde die Ansicht vertreten, dass von der Bindung der vollen Arbeitszeit auszugehen sei,

wenn der Besuch von Ausbildungseinheiten und Vor- und Nachbearbeitungszeiten in zeitlicher Hinsicht zumindest annähernd dem Zeitaufwand für ein Vollzeitdienstverhältnis (40 Stunden wöchentlich) entsprechen würde. Weiters wurden diverse Judikatur- und Literaturstellen angeführt, nach welchen ein zeitlicher Aufwand von 20 bis 25 Wochenstunden bzw mindestens 30 Wochenstunden, jeweils inklusive Vor- und Nachbearbeitungszeiten, erforderlich sein würde.

In der Literatur wird dazu die Ansicht vertreten, dass eine die volle bzw überwiegende Zeit in Anspruch nehmende Berufsausbildung vorliegt, wenn der wöchentliche Zeitaufwand für den Kursbesuch und die in diesem Zusammenhang anfallende Vor- und Nachbearbeitungszeit ein Ausmaß von zumindest 30 Stunden beträgt (vgl *Lenneis* in *Lenneis/Wanke*(Hrsg), FLAG2 § 2 Rz 40).

Nach den Erfahrungen des Bundesfinanzgerichtes wird von Bildungseinrichtungen oftmals bestätigt, dass bis zum Doppelten der Präsenzstunden an Vor- und Nachbearbeitungszeit anfällt (vgl dazu bspw UFSI 19.1.2011, [RV/0129-I/10](#)). Bei der tatsächlich aufgewendeten zusätzlichen Zeit handelt es sich um einen höchst individuellen Ansatz, der letztlich weder für die Abgabenbehörde oder das Bundesfinanzgericht überprüfbar, noch durch Beihilfenwerber oder deren Kinder beweisbar ist. Als realistischer und glaubhafter Ansatz können nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes insbesondere auch auf Grund des Umstandes, dass zusätzlich zu den regelmäßigen Lernzeiten zur Vorbereitung des laufenden Unterrichts beim größten Teil der Unterrichtsfächer regelmäßig auch Hausübungen und Schularbeiten anfallen, zumindest im gleichen zeitlichen Ausmaß der Unterrichtszeit zusätzliche Vor- und Nachbearbeitungszeiten berücksichtigt werden.

Daraus folgt für den vorliegenden Fall, dass beim Sohn der Beschwerdeführerin bei Absolvierung der Schule für Berufstätige mit 19 Präsenzunterrichtsstunden von einem zeitlichen Gesamtaufwand von 38 Wochenstunden ausgegangen werden kann, woraus sich eine Inanspruchnahme der vollen, jedenfalls aber der überwiegenden Zeit, ergibt.

Im Übrigen hat das Finanzamt im bekämpften Bescheid in Kenntnis der Wochenstundenanzahl das Vorliegen einer Berufsausbildung iSd FLAG 1967 nicht bestritten und in der Beschwerdeentscheidung diesen Umstand sogar (durch teilweise Stattgabe der Beschwerde) ausdrücklich anerkannt. Die nunmehr in der Vorhaltsbeantwortung angedeutete Rechtsansicht, dass bei 19 Präsenzunterrichtsstunden keine ausreichende zeitliche Inanspruchnahme des Kindes und daraus folgend keine Berufsausbildung iSd FLAG 1967 vorliegen würde, entspricht weder der dem Bundesfinanzgericht bekannten Verwaltungspraxis noch dem Gesetz, welches im gegenständlichen Zusammenhang eine derartige Grenze nicht normiert, oder der Judikatur (vgl bspw VwGH 27.9.2012, [2010/16/0013](#), in welchem - aufgerundet - 20 Stunden pro Woche zuzüglich Lern- und Vorbereitungszeit als ausreichend angesehen wurden, oder BFG 12.11.2018, [RV/7103779/2018](#), BFG 23.3.2020, [RV/7102315/2018](#), oder BFG 17.7.2020, RV/7102262/2020), welche sich regelmäßig auf einen Gesamtzeitaufwand von zumindest 30 Stunden bezieht und dem Besuch eines Abendgymnasiums dem Grunde nach eine Eignung als Berufsausbildung iSd FLAG 1967

zuspricht (zB BFG 24.5.2019, [RV/3100731/2018](#)).

Dazu kommt, dass bei dieser Art der Erreichung der Reifeprüfung in den dafür notwendigen Semestern eine Wochenstundenanzahl von 19 bis 23 seitens der Bildungseinrichtung vorgegeben wird. Würde nunmehr die Ansicht vertreten werden, dass 19 Wochenstunden in zeitlicher Hinsicht das Vorliegen einer Berufsausbildung iSd FLAG 1967 ausschließe, würde dies dazu führen, dass für einzelne Semester einer einheitlichen Bildungsmaßnahme, welche mit dem Ziel der Ablegung der Reifeprüfung absolviert wird, selbst dann kein Familienbeihilfenanspruch bestehen würde, wenn diese Bildungsmaßnahme exakt nach den Vorgaben der Bildungseinrichtung in der kürzest möglichen Zeit erfolgreich abgeschlossen werden würde.

Im Übrigen kann bei einer allgemein bildenden Schulausbildung mit einer, wie gegenständlich, vorgegebenen, zumindest aber von der Bildungseinrichtung empfohlenen Ausbildungsstruktur zu Erreichung der Reifeprüfung, wenn diese eingehalten wird, wohl auch vom Vorliegen einer Berufsausbildung iSd FLAG 1967 ausgegangen werden (idS vgl neuerlich VwGH 22.12.2011, 2009/16/0315), wenn sich diese Bildungsmaßnahme als umfassend erweist und nicht nur im Besuch von einzelnen Kursen (aus privatem Interesse) besteht. Dieser Ansicht wird auch in der Judikatur (vgl BFG 6.7.2016, [RV/5101257/2015](#) mwN) und Literatur (vgl *Lenneis* in *Lenneis/Wanke*(Hrsg), § 2 Rz 35 9. Punkt zur allgemein bildenden Schulausbildung) gefolgt. Unabhängig davon hat das Finanzamt natürlich die Zielstrebigkeit und Ernsthaftigkeit im Zusammenhang mit der Absolvierung jeder Bildungsmaßnahme zu prüfen und kann bei diesbezüglichen Auffälligkeiten (wie zB dem Nichteinhalten vorgegebener oder empfohlener Ausbildungsabläufe) einer Bildungsmaßnahme die Eigenschaft als Berufsausbildung iSd FLAG 1967 absprechen. Im vorliegenden Fall wurden jedoch keinerlei Zweifel am Umstand geäußert, dass der Sohn der Beschwerdeführerin mit Beginn dieser Ausbildung diese nicht auch ernsthaft und zielstrebig betrieben hätte, und ergeben sich derartige Zweifel auch nicht aus dem Inhalt des Verwaltungsaktes.

Damit steht für das Bundesfinanzgericht - in Übereinstimmung mit der vom Finanzamt in der Beschwerdeentscheidung geäußerten Rechtsansicht - fest, dass der Sohn der Beschwerdeführerin bis zum Zeitpunkt zu dem ein weiterer Besuch der Bildungseinrichtung krankheitsbedingt nicht mehr möglich war, in Berufsausbildung iSd FLAG 1967 gestanden ist und daraus ein Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag abzuleiten ist. Dies unabhängig davon, aus welchen Gründen sodann eine Unterbrechung oder gar ein Abbruch der Ausbildung erfolgt.

Damit erweist sich der Rückforderungsbescheid bereits jedenfalls für die Monate Feber bis April 2018 als rechtswidrig.

b) Krankheitsbedingte Unterbrechung/Abbruch der Berufsausbildung:

Familienbeihilfe steht für ein volljähriges Kind nach den gesetzlichen Bestimmungen nur dann zu, wenn neben dem Vorliegen anderer Voraussetzungen auch einer der im Gesetz aufgezählten Anspruchsgründe erfüllt ist.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind Unterbrechungen der Ausbildung durch der Natur der Dinge entsprechende Unterbrechungen des tatsächlichen Ausbildungsvorganges für einen bereits vorher entstandenen Anspruch auf Familienbeihilfe nicht schädlich. Hierzu gehören Erkrankungen, die die Berufsausbildung auf begrenzte Zeit unterbrechen, genauso wie Urlaube und Schulferien (vgl. VwGH 15.2.1983, [82/14/0148](#)). Im Erkenntnis VwGH 16.11.1993, [90/14/0108](#), hat der Gerichtshof neuerlich und ausdrücklich darauf hingewiesen, dass solche Unterbrechungen nur dann nicht schädlich für einen bestehenden Beihilfenanspruch sind, wenn sie die Ausbildung auf (nur) begrenzte Zeit unterbrechen und gleichzeitig festgehalten, dass im Falle einer mehrjährigen krankheitsbedingten Unterbrechung der tatsächlichen Berufsausbildung der Beihilfenanspruch (nach § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967) nicht bestehen bleibt. Abgeleitet aus dieser Rechtsprechung wurde vom Verwaltungsgerichtshof auch judiziert, dass eine Unterbrechung der Ausbildung durch die Geburt eines Kindes für einen bereits vorher entstandenen Anspruch (nur dann) nicht schädlich ist, wenn diese den Zeitraum von zwei Jahren nicht deutlich übersteigt (vgl. VwGH 20.6.2000, [98/15/0001](#), und VwGH 16.3.2005, [2004/14/0114](#)). Aus einer Gesamtschau dieser Rechtsprechung ist ableitbar, dass besonders begründete Unterbrechungen einer Ausbildung von bis zu zwei Jahren sich grundsätzlich nicht schädlich auf einen bereits vorher bestehenden Familienbeihilfenanspruch auswirken müssen, obwohl in dieser Zeit die Anspruchsvoraussetzung nach § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 nicht erfüllt ist.

Allen diesen Fällen ist jedoch gemein, dass „lediglich“ eine Unterbrechung der (konkreten) Ausbildung, nicht aber ein Abbruch dieser vorliegen darf. Eine Unterbrechung liegt dann vor, wenn die Ausbildung, die zum Beihilfenanspruch geführt hat, nach Wegfall des Hinderungsgrundes wieder aufgenommen wird.

Das bloße Aufrechterhalten eines Ausbildungs- oder Berufswunsches über die oben genannte Frist hinaus ohne die Ausbildung (frühestmöglich) wieder aufzunehmen, reicht hingegen für das Fortbestehen eines Anspruches auf Familienbeihilfe iSd oben angeführten Rechtsprechung nicht aus (idS vgl. VwGH 24.9.2009, [2009/16/0088](#) mwN).

Ohne Wiederaufnahme der Ausbildung erlischt somit der Anspruch auf Familienbeihilfe zu dem Zeitpunkt, zu dem der tatsächliche und ernsthaft und zielstrebig betriebene Ausbildungsvorgang nicht mehr fortgesetzt wurde. Dies gilt auch dann, wenn der Entschluss die Ausbildung zu beenden gar nicht oder erst zu einem späteren Zeitpunkt (innerhalb der zwei Jahre) getroffen worden sein sollte.

Daraus folgt für den vorliegenden Fall, dass ein Beihilfenanspruch im Zeitraum der krankheitsbedingten Verhinderung nur dann bestanden haben kann, wenn der Sohn nach

Wegfall der Verhinderung die vor Auftreten der Verhinderung betriebene Ausbildung fortgesetzt hat.

c) Fortsetzung der Berufsausbildung:

Fest steht - wie oben ausgeführt -, dass die Fortsetzung der (konkret betriebenen) Berufsausbildung nach Wegfall einer krankheitsbedingten Verhinderung Voraussetzung für einen Beihilfenanspruch aus dem Titel der Berufsausbildung für Zeiten, in welchen eine solche Ausbildung tatsächlich nicht betrieben wird, ist.

Daraus ergibt sich zwangsläufig, dass dieser Ausnahmefall selbst dann nicht greifen kann, wenn nach Wegfall der Verhinderung zwar eine Berufsausbildung iSd FLAG 1967 absolviert wird, es sich bei dieser aber um eine (gänzlich) andere Berufsausbildung handelt als jene, die vor der Erkrankung absolviert wurde. In einem derartigen Fall wird nämlich die früher betriebene Ausbildung abgebrochen und - zu einem späteren Zeitpunkt - eine andere Ausbildung begonnen.

Im vorliegenden Fall hat der Sohn der Beschwerdeführerin im Feber 2018 eine Ausbildung an einem Gymnasium für Berufstätige, somit an einer allgemeinbildenden höheren Bundesschule (§ 45 Abs 2 Schulorganisationsgesetz), mit dem Ziel der Ablegung der Reifeprüfung begonnen. In der Folge war der Sohn nach der vorliegenden ärztlichen Bescheinigung unstrittig ab Mai bis Dezember 2018 aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage, seine Ausbildung fortzuführen.

Ab Anfang Feber 2019 bereitete sich der Sohn der Beschwerdeführerin einerseits auf die Ablegung der Lehrabschlussprüfung (für das im Jahr 2017 aufgelöste Lehrverhältnis), andererseits auf die Berufsreifeprüfung vor („Lehre mit Matura“). Das Finanzamt hat das Vorliegen einer Berufsausbildung iSd FLAG 1967 für diese Bildungsmaßnahme(n) anerkannt. Mit der Ablegung der Berufsreifeprüfung werden die mit der Reifeprüfung an einer höheren Schule verbundenen Berechtigungen erworben (§ 1 Abs 1 BRPG).

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum Studienwechsel (vgl zB VwGH 9.7.2008, [2005/13/0142](#)) liegt eine solcher nicht vor, wenn lediglich die Studieneinrichtung, nicht aber die Studienrichtung gewechselt wird.

In analoger Anwendung dieser Rechtsauslegung vertritt das Bundesfinanzgericht die Ansicht, dass eine einheitliche **Berufsausbildung iSd familienbeihilfenrechtlichen Regelungen** dann vorliegt, wenn ein Bildungsziel anfänglich an einer Bildungseinrichtung angestrebt wird und dieses Bildungsziel sodann bei einem Wechsel der Bildungseinrichtung im Wesentlichen unverändert weiter verfolgt wird. Damit ist bspw eine einheitliche Berufsausbildung jedenfalls dann anzunehmen, wenn von einer allgemeinbildenden höheren Schule nach einiger Zeit an eine andere allgemeinbildende höhere Schule gewechselt wird, weil letztlich das gleiche Ausbildungsziel angestrebt wird und regelmäßig die Anrechnung von bereits abgelegten

Prüfungen bzw abgeschlossenen Schuljahren vorgesehen ist.

In diesem Sinne ist auch ein Wechsel von einem Abendgymnasium zu Vorbereitungskursen mit der Absicht die Berufsreifeprüfung abzulegen als einheitliche Berufsausbildung anzusehen.

Ausbildungsziel ist in beiden Fällen die mit einer Reifeprüfung einer höheren Schule verbundenen Berechtigungen zu erwerben. Und auch in einem solchen Fall besteht die Möglichkeit der Anrechnung abgelegter Prüfungen (§ 6 BRPG).

Der Sohn der Beschwerdeführerin hat nach Abklingen seiner Erkrankung entsprechende Beratungen in Anspruch genommen und zum frühest möglichen Zeitpunkt mit der Vorbereitung auf die Berufsreifeprüfung begonnen. Er hat innerhalb der geplanten (Mindest-) Zeit drei Teilprüfungen der Berufsreifeprüfung erfolgreich abgelegt.

Damit hat er aus familienbeihilfenrechtlicher Sicht die von ihm betriebene Berufsausbildung (zwar in einer anderen äußeren Form, jedoch mit dem gleichen Ziel) zu dem Zeitpunkt weitergeführt, zu dem es ihm auf Grund seines Gesundheitszustandes möglich war. Es lag somit eine den Zeitraum von bis zu zwei Jahren nicht überschreitende krankheitsbedingte Unterbrechung seiner Ausbildung vor, wodurch der zuvor bereits bestehende Familienbeihilfenanspruch auch während der Zeit der Erkrankung weiter bestanden hat. Dass ab Ende Dezember 2018 parallel zur Berufsausbildung Arbeitslosengeld bzw Notstandshilfe bezogen wurde, spielt beim vorliegenden Sachverhalt ebenso keine entscheidende Rolle, wie es regelmäßig auch nicht von Relevanz wäre, wenn der Sohn der Beschwerdeführerin gleichzeitig mit der Absolvierung der Ausbildung in einem Dienstverhältnis gestanden wäre. Eine Berufsausbildung iSd FLAG 1967 kann nämlich auch dann vorliegen, wenn diese berufsbegleitend erfolgt (vgl zB die bereits oben zitierten Erkenntnisse des VwGH vom 8. Juli 2009, vom 27. September 2012 und vom 30. März 2017).

Somit erweist sich auch die Rückforderung der Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum Mai bis September 2019 mangels unrechtmäßigen Bezuges als nicht rechtskonform.

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

2.2. Zu Spruchpunkt II. (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 bei der gegenständlichen Entscheidung an der vorhandenen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (s die unter Pkt 2.1. angeführten Erkenntnisse) orientiert und ist dieser bei der Entscheidungsfindung gefolgt.

Das Vorliegen einer Berufsausbildung bzw einer Unterbrechung einer Berufsausbildung war in freier Beweiswürdigung festzustellen.

Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung waren nicht zu lösen.

Innsbruck, am 16. November 2020