

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin***1*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 24. April 2019 gegen den Bescheid des Finanzamtes Gänserndorf Mistelbach vom 27. März 2019, über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für ***2*** ***3***, geb. ***4***1998, für den Zeitraum März 2018 bis Sept. 2018 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Der Beschwerde gegen den Bescheid, soweit dieser über den Zeitraum März 2018 und April 2018 abspricht, wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben.

Die Beschwerde gegen den Bescheid, soweit dieser über den Zeitraum Mai 2018 bis Sept. 2018 abspricht, wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

I. Bisheriger Verfahrensgang

Mit Schreiben vom 07.09.2018 gab ***2*** ***3***, (Sozialversicherungsnummer ***6***98), die Tochter der Beschwerdeführerin (Bf.) ***7***, bekannt, dass sie ab 03.09.2018 für eine Vollzeitbeschäftigung gemeldet worden sei und daher ihre Erziehungsberechtigten ab diesem Zeitpunkt kein Kindergeld mehr beziehen würden.

Sie legte die Studienzeitbestätigung Bachelorstudium Philosophie, Studienbeginn 01.03.2018 der Uni Wien bei.

Das Finanzamt ersuchte die Bf. mittels Überprüfungsschreiben betreffend den Anspruch auf Familienbeihilfe bekanntzugeben, ob ihre Tochter die Einkommensgrenze, netto 10.000,- im Kalenderjahr 2018 überschreiten werde und ob ihre Tochter das Studium abgebrochen habe.

Weiters wurde die Bf. ersucht, den Studienerfolgsnachweis vorzulegen und bei Abbruch um Vorlage aller Prüfungen (auch negative) bekanntzugeben.

Die Bf. legte die Studienzeitbestätigung (Bachelorstudium Philosophie) und eine Kopie der Überweisung der Studiengebühren vom 02.08.2018 vor.

In einem weiteren Ersuchen des Finanzamtes um Ergänzung wurde die Bf.

ersucht, einen Nachweis über ernsthaftes und zielstrebiges Studium vom März bis September 2018, Studienerfolgsnachweise und Prüfungsnachweise (auch negative) von ***2*** vorzulegen.

Die Bf. brachte die Studienzeitbestätigung 2018 W (Bachelorstudium Bildungswissenschaften), Studienbestätigungen Wintersemester 2018 Bachelorstudium Philosophie und Bachelorstudium Bildungswissenschaften, eine Kopie "Anwesenheitsbestätigung an den Prof. ***9***", eine Kopie "Anliegen bezüglich einer Anwesenheitsbestätigung", Skripten und Mitschriften der Tochter zu Vorlesungen "Theoretische Philosophie".

Das Finanzamt erließ daraufhin den Rückforderungsbescheid vom 27.03.2018, mit dem die Beschwerdeführerin verpflichtet wurde, die für ihre Tochter ***2*** bezogenen Beihilfebeträge für den Zeitraum März 2018 bis September 2018 zurückzuzahlen. Begründet wurde der Rückforderungsbescheid damit, dass bei ***2*** kein ernsthaft und zielstrebig betriebenes Studium vorgelegen habe. Prüfungen seien nicht abgelegt worden.

Gegen den genannten Bescheid brachte die Bf. fristgerecht am 24.04.2019

Bescheidbeschwerde ein und führte begründend aus:

" 1.Sachverhalt

*Meine Tochter ***2*** studierte im Sommersemester 2018 das Bachelorstudium Philosophie an der Universität Wien für ein Semester. Im Wintersemester 2018 meldete Sie sich nicht zur Fortsetzung, sondern ist seither berufstätig (siehe Beilage 2: Studienbestätigung Universität*

Wien). Während des Sommersemesters 2018 bezog ich für sie vom März 2018 bis inklusive September 2018 die Familienbeihilfe inklusive Kinderabsetzbetrag.

Mit Rückforderungsbescheid vom 27.03.2019 forderte das Finanzamt die für meine Tochter bereits bezogene Familienbeihilfe inklusive Kinderabsetzbetrag vom März 2018 bis September 2018 (7 Monate) in der Höhe von insgesamt € 1.830,50 zurück (siehe Beilage 3: Rückforderungsbescheid vom 27.03.2019). Dagegen richtet sich nun folgende Bescheidbeschwerde.

2. Inhaltliche Begründung der Rechtswidrigkeit

a. Begründungspflicht

Die Beschwerdevorentscheidung des Finanzamtes wurde nicht ausreichend begründet. Die Familienbeihilfe inklusive Kinderabsetzbetrag wird zurückgefordert, weil meine Tochter nicht nachgewiesen hätte, ernsthaft und zielstrebig studiert zu haben. Dabei wird angeführt, dass sie zu keinen Prüfungen angetreten sei. Es stimmt zwar, dass meine Tochter keine Prüfungen abgelegt hat, dass sie aber kein ersthaftes und zielstrebiges Studium nachgewiesen hätte, stimmt nicht. Der Behörde liegen bereits etliche Nachweise, wie handschriftliche Mitschriften zu Lehrveranstaltungen (siehe Beilage 4: Sammlung an Mitschriften) und die Lehrveranstaltungsbesuchsbestätigung des Professors ***8*** vor (siehe Beilage 5: Bestätigung Lehrveranstaltungsteilnahme Prof. Dr. ***8***).

Besucht hat meine Tochter eine Reihe an Lehrveranstaltungen (Auflistung siehe weiter unten), eine Bestätigung hat sie jedoch ausschließlich von Dr. ***8*** erhalten.

Gemäß § 93 Abs 3 lit a BAO sind Bescheide zu begründen. Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) führte dazu aus: „Nach der ständigen Rechtsprechung muss die Bescheidbegründung erkennen lassen, welcher Sachverhalt der Entscheidung zugrunde gelegt wurde, aus welchen Erwägungen die belangte Behörde zur Einsicht gelangt ist, dass gerade dieser Sachverhalt vorliegt, und aus welchen Gründen die Behörde die Subsumtion des Sachverhaltes unter einen bestimmten Tatbestand für zutreffend erachtet.“ (VwGH vom 20.10.2016, 2016/13/0005 mwN)

b. Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag

Für meine Tochter ***2*** bestand ein Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag. Zu einer Rückforderung bereits bezogener Familienbeihilfe kann es nur kommen, wenn die Studierende nicht „ernsthaft und zielstrebig“ studiert hat, was im Falle meiner Tochter nicht vorliegt. Sie hat im Sinne der Studienplanempfehlung vorgesehenen Lehrveranstaltungen

regelmäßig und ein Zusatztutorial besucht, Mitschriften angefertigt, zur Verfügung gestellte Präsentationsfolien, Handouts und Lektüren ausgedruckt und durchgearbeitet und sich auf die ersten Prüfungen vorbereitet.

Besuchte Lehrveranstaltungen:

*180003, VO M-01.a STEOP: „Einführung in die theoretische Philosophie (2018S)“, bei Professor ***8***, von 07.03.2018 - 04.07.2018, jeweils mittwochs von 18:30 - 20:30 Uhr im Hörsaal D, am Unicampus (siehe Beilage 5).*

*Zu obiger Vorlesungsveranstaltung besuchte ***2*** freitags jeweils vom 23.03.2018 - 11.05.2018 das begleitende Tutorium bei Herrn ***9***.*

*180001, VO M-01.b STEOP: „Einführung in die praktische Philosophie (2018S)“, bei Professorin ***10***, von 07.03.2018 - 16.05.2018, jeweils mittwochs von 14:15 – 16:15 Uhr im Hörsaal D, am Unicampus.*

*Dazu hat ***2*** ich das Tutorium bei Frau ***11*** und Herrn ***12*** besucht, das jeweils von 09.03.2018 -18.05.2018, jeweils von 11:30 -13:00 Uhr im NIG stattfand.*

*Zusatztutorial zum philosophischen Arbeiten, bei Frau ***13*** am 17.04. von 18:30-20:00 Uhr im NIG.*

*Handschriftliche Mitschriften zu: Lehrveranstaltungen theoretischer und praktischer Philosophie
Ausgedruckte Skripten zu: Grundlagen, Methoden und Handlungsbereiche, sowie
Handlungstheorie der praktischen Philosophie, Utilitarismus und Deontologie; Texte und
Theorien von Platon und Nikolaus von Kues, sowie Karl Jaspers (siehe beilage 6: Sammlung an
Skripten und Handouts).*

*Allein aus der Tatsache, dass meine Tochter ***2*** im 1. Semester ihres Studiums noch zu keiner Prüfung angetreten ist, kann nicht automatisch geschlossen werden, dass meine Tochter ihr Studium nicht zielstrebig und ernsthaft im Sinne von § 2 Abs 1 lit b FLAG betrieben hat. Das wird insbesondere durch die Lehrveranstaltungsbesuche, die Mitschriften und sonstigen Lehrveranstaltungsunterlagen deutlich. Sie bereitete sich auf die ersten Prüfungen vor und hatte geplant am 27.06.2018, um 18:30 Uhr zur STEOP-Klausur der theoretischen Philosophie und am selben Tag um 14:35 Uhr zur STEOP-Klausur der praktischen Philosophie anzutreten. Da sie sich jedoch nach dem ersten Semester sich für einen anderen Lebensweg in Form der Aufnahme einer beruflichen Tätigkeit entschied, kam es in Folge nicht zu den anvisierten Prüfungsantritten.*

Dass der Prüfungserfolg alleine für die Zielstrebigkeit und Ernsthaftigkeit des Studiums nicht maßgeblich ist, hat auch der VwGH wiederholt ausgesprochen (VwGH vom 16.11.1993, 90/14/0108 sowie VwGH vom 26.06.2002, 98/13/0042).

Der Unabhängige Finanzsenat Graz hat in seiner Entscheidung vom 10.07.2007 zur Zahl RV/0129-G/07 ein ernsthaftes und zielstrebiges Studium auch in einem Fall angenommen, in dem keinerlei Prüfungsantritt absolviert wurde. Auch das Bundesfinanzgericht geht in seiner

Rechtsprechung davon aus, dass ein ernsthaftes und zielstrebiges Studium grundsätzlich auch ohne Absolvierung von Prüfungen möglich ist (BFG vom 11.08.2014, RV/7102450/2011).

In der Gesamtschau liegt also trotz fehlender Prüfungsantritte, jedoch intensiver Auseinandersetzung mit den Lehrveranstaltungsinhalten, einer Reihe an regelmäßigen Anwesenheiten zu den notwendigen Lehrveranstaltungen und Prüfungsvorbereitungen ein ernsthaftes und zielstrebiges Studieren im ersten Studiensemester vor, weshalb die Rückforderung von März 2018 bis September 2018 ungerechtfertigt ist."

Es wurde der Antrag gestellt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit aufzuheben.

Vorgelegt als Beilagen wurden ua. die Studienbestätigung Universität Wien, Sammlung der Mitschriften, Bestätigung Lehrveranstaltungsteilnahme Prof. Dr. ***8***, Sammlung an Skripten und Handouts.

Das Finanzamt gab der Beschwerde mit **Beschwerdevorentscheidung teilweise statt**.

Der Spruch des Rückforderungsbescheides wurde im Spruch dahingehend geändert, dass der Beschwerde hinsichtlich des Monats März 2018 stattgegeben werde.

Hinsichtlich des Zeitraumes von April 2018 bis September 2018 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Begründend wurde ausgeführt:

"Sachverhalt

****2*** ***3*** war im Sommersemester 2018 für das Bachelorstudium Philosophie an der Universität Wien inskribiert. Sie besuchte Lehrveranstaltungen, die allesamt - bis auf die Vorlesungsveranstaltung 180003 VO M-01.a STEOP „Einführung in die theoretische Philosophie (2018S)" - im Mai 2018 oder bereits zuvor endeten. Dabei wurden diverse Mitschriften angefertigt. Die geplanten Prüfungsantritte am 27.06.2019 sind unterblieben, zumal sich im Laufe des Semesters herauskristallisiert hatte, dass das Studium nicht ihren Vorstellungen entsprochen hat. Auch sonst wurden keine Prüfungen absolviert oder ECTS-Punkte erwirtschaftet. Auch keine negativen Prüfungsantritte konnten belegt werden. Seit 07.05.2018 befindet sich ***2*** durchgehend in Beschäftigung.*

Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt gründet auf der vorliegenden Aktenlage und Ermittlungen des zuständigen Finanzamtes, insbesondere den übermittelten Kopien der E-Mail-Nachrichten an das Universitätspersonal, den Mitschriften sowie den Angaben im Ergänzungsersuchen vom 19.12.2018.

Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 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, wenn sich diese in Berufsausbildung befinden.

Unter dem im Gesetz nicht näher 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 für das künftige Berufsleben erforderliche Wissen vermittelt wird. Vorausgesetzt wird allerdings, dass die Ausbildung die überwiegende Zeit in Anspruch nimmt, ein geregeltes Ausbildungsverfahren vorgesehen ist, die Ablegung von Prüfungen erforderlich ist und letztlich das Kind durch den Abschluss einer Ausbildung zur Ausübung eines konkreten Berufes befähigt wird. Es muss das ernstliche und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen um den Ausbildungserfolg gegeben sein, welches sich insbesondere im Antreten zu den erforderlichen Prüfungen manifestiert. Zwar ist nicht der Prüfungserfolg ausschlaggebend; das Kind muss aber durch Prüfungsantritte innerhalb angemessener Zeit versuchen, die Voraussetzungen für den erfolgreichen Abschluss der Berufsausbildung zu erfüllen (vgl. ua. VwGH 19.03.1998, 96/15/0213; VwGH 21.01.2004, 2003/13/0157; VwGH 15.12.2009, 2007/13/0125; VwGH 18.11.2008, 2007/15/0050; VwGH 18.11.2009, 2008/13/0013; VwGH 16.03.2005, 2004/14/0114; Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 35 ff.). Überdies ist für die Annahme einer Berufsausbildung im Falle eines Studiums anzumerken, dass auch ein genau definierter Leistungsnachweis in Form von ECTS-Punkten bzw. Semesterwochenstunden zu erbringen ist (vgl. § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967).

*Im gegenständlichen Fall konnte ***2*** während ihres Studiums keinerlei ECTS-Punkte bzw. Semesterwochenstunden erwirtschaften, noch ist sie zu Prüfungen angetreten. Ein nach Außen hin erkennbares Bemühen um einen Ausbildungserfolg manifestierte sich einzig und allein in dem Willen zum Semesterbeginn studieren zu wollen (zu Beginn des Sommersemesters 2018). Der alleinige Besuch einiger Lehrveranstaltungen und dem Anfertigen von handschriftlichen Notizen reicht nicht für die Annahme eines ernsthaften und zielstrebigem Studiums. In diesem Sinne ist ein nach außen hin erkennbares Bemühen um einen Ausbildungserfolg nicht ersichtlich, welches sich insbesondere im Antreten zu den erforderlichen Prüfungen manifestiert.*

*Zwar wurde auch eine Lehrveranstaltung besucht, die bis Anfang Juli 2018 andauerte (180003 VO M-Öl.a STEOP „Einführung in die theoretische Philosophie (2018S). Ein ernsthaft und zielstrebig betriebenes Studium kann im Zweifel zu Gunsten der Beschwerdeführerin hinsichtlich des Monates März 2018 angenommen werden, zumal ***2*** gemäß den Angaben in der Beschwerde bzw. den E-Mails an das Universitätspersonal nur deshalb nicht zu den Prüfungen Ende Juni 2018 angetreten ist, weil das Studium nichts für sie sei und sich deshalb für einen anderen Lebensweg in Form der Aufnahme einer beruflichen Tätigkeit entschied.*

Die Entscheidung, das Studium nicht mehr mit der gebotenen Ernsthaftigkeit und Zielstrebigkeit

zu verfolgen, fiel demnach früh im Sommersemester 2018. Demgemäß ist zumindest ab diesem Zeitpunkt keine relevante Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 anzunehmen.

Richtig ist zwar, dass nach der in der Beschwerde zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes der Prüfungserfolg nicht alleine für die Zielstrebigkeit und Ernsthaftigkeit des Studiums maßgeblich ist. Dennoch ist die Absicht essentiell, überhaupt zu Prüfungen (zeitnah) anzutreten und die Voraussetzungen für den Abschluss der Berufsausbildung zu schaffen. Das Bestehen oder Nichtbestehen der Prüfung ist demgemäß (bis zu einem gewissen Grad) zweitrangig. Eine solche fehlende Absicht zum Prüfungsantritt ist wie zuvor erwähnt früh im Sommersemester 2018 gefallen.

Gemäß § 167 Abs. 2 BAO hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens und nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH (vgl. VwGH 09.09.2004 99/15/0250) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

Ebenso trifft die zitierte Entscheidung des UFS vom 10.07.2010 (RV/0129-G/07) ins Leere, zumal in dem der Entscheidung zugrundeliegenden Fall sehr wohl eine Prüfung absolviert wurde und überdies auch sonstige, nach außen hin erkennbare Bemühungen an Tag gelegt wurden.

Richtigerweise wird auch erwähnt, dass es im Rahmen der freien Beweiswürdigung beurteilt wird, ob ein ernsthaft und zielstrebig betriebenes Studium vorliegt oder nicht.

Was die in der Beschwerde ins Treffen geführte Entscheidung des BFG vom 11.08.2014 (RV/7102450/2011) betrifft, so ist auf obige Ausführungen zu verweisen, wonach stets die Absicht gegeben sein muss, zu Prüfungen überhaupt (zeitnah) anzutreten um die Voraussetzungen für den Abschluss der Berufsausbildung zu schaffen.

Ein Begründungsmangel im Abgabenverfahren kann überdies durch die Begründung einer Beschwerdeentscheidung saniert werden (vgl. Ritz, BAO⁵, § 93 Tz 16).

Infolgedessen war ihre Beschwerde betreffend die Monate April 2018 bis September 2018 als unbegründet abzuweisen und für den Monat März 2018 stattzugeben."

Gegen die Beschwerdeentscheidung brachte die Bf. fristgerecht **den Antrag ein, die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht vorzulegen** und führte ergänzend aus:

"a. Unschlüssige Beweiswürdigung der Behörde

Die Beweiswürdigung der Behörde ist nicht nachvollziehbar. Die Behörde selbst gibt auf Seite 3 der Beschwerdeentscheidung an, dass meine Tochter jedenfalls bis Juli

Lehrveranstaltungsbesuche vorweisen kann. Darüber hinaus gibt die Behörde auf Seite 4 der Beschwerdeentscheidung an, dass bereits früh im Sommersemester 2018 die Entscheidung meiner Tochter gefallen sei, nicht weiter zu studieren. Die Behörde behauptet außerdem auf Seite 4 ihrer Beschwerdeentscheidung, dass sich die Änderung der Lebensplanung meiner Tochter aus „E-Mails an das Universitätspersonal" ableiten lasse. Außerdem führt das Finanzamt aus, es sei notwendig zeitnah zu Prüfungen anzutreten.

Teile der rechtlichen Beurteilung der Behörde stellen tatsächlich eine nicht nachvollziehbare Beweiswürdigung dar. Woraus sich für das Finanzamt ergibt, dass meine Tochter bereits früh im Sommersemester 2018 die Entscheidung getroffen habe, ihre Berufsausbildung nicht weiter zu verfolgen ist nicht ersichtlich. Die endgültige Entscheidung hat meine Tochter erst im August getroffen, das ist auch daraus ersichtlich, dass bis Juli noch Lehrveranstaltungen besucht wurden. Soweit die Behörde ihre Entscheidung auf „E-Mails an das Universitätspersonal“ stützt so ist diese Behauptung gänzlich aktenwidrig. E-Mails wurden von mir zu keinem Zeitpunkt vorgelegt und es ist für mich nicht nachvollziehbar, auf welche Beweise sich das Finanzamt hier stützt. Richtig ist, dass sich meine Tochter kurzfristig von einer Prüfung Ende Juni abgemeldet habe. Dass meine Tochter ursprünglich sehr wohl vor hatte, ihre Berufsausbildung in Form eines Studiums weiter zu verfolgen wird auch daraus ersichtlich, dass sie noch im August die Fortsetzungsmeldung für das WS 18 durch Einzahlung des ÖH-Beitrages bewirkt hat (Beilage ./I).

Dass die Prüfungen zeitnah abzulegen seien ist ohne weiteres nicht gesagt, da ein Antreten zu Prüfungen im ersten Studienjahr nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bis Ende November möglich ist (VwGH vom 30.5.2017, 2017/16/0036). Meine Tochter hat sich erst im Sommer, nach Einzahlung des ÖH-Beitrages endgültig entschlossen, ihr Studium aufzugeben. Die Behörde hat mein Vorbringen nicht umfassend und unparteiisch gewürdigt, und sohin den Sachverhalt mangelhaft ermittelt. Warum die Mitschriften und etliche Lehrveranstaltungsbesuche meiner Tochter nicht geeignet sein sollen, ein ernsthaftes und zielstrebiges Studium zu begründen, wird aus der Beweiswürdigung nicht ersichtlich. Dadurch hat die Behörde im Ergebnis ihre amtswegige Ermittlungspflicht verletzt und durch das (faktische) Ignorieren sämtlicher meiner Eingaben mein Parteigehör entwertet. Wie die Behörde nach Würdigung dieser Beweise zum Ergebnis kommt, dass eine Rückforderung für den gesamten Zeitraum April bis September rechtens sei, ist nicht nachvollziehbar und daher leidet auch die belangte Beschwerdeentscheidung an diversen Verfahrensmängeln, welche sich im Ergebnis für mich negativ ausgewirkt haben.

b. Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag

Abermals verneint das Finanzamt ein ernsthaftes und zielstrebiges Studium meiner Tochter. Belege für die Ernsthaftigkeit ihrer Studienbemühungen habe ich dem Finanzamt bereits mit der Beschwerde vorgelegt und verweise nochmals auf diese."

Die Bf. beantragte den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit auszuheben.

- In eventu: Auszusprechen, dass ihre Tochter bis zum Ende des Lehrveranstaltungsbesuches im Juli ernsthaft und zielstrebig studiert habe und die Rückforderung auf die Monate August und September zu beschränken.

- falls nicht alle zu meinen Lasten gehenden Rechtswidrigkeiten im angefochtenen Bescheid in der Beschwerde geltend gemacht worden seien, diese amtswegig aufzugreifen bzw. mir allenfalls einen Verbesserungsauftrag zu erteilen.
- Eine mündliche Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht durchzuführen.

Die im **Vorlagebericht** angeführte Stellungnahme des Finanzamtes entspricht im Wesentlichen den Ausführungen in der Beschwerdeentscheidung.

Ergänzend wird ausgeführt, dass ein ernsthaft und zielstrebig betriebenes Studium im Zweifel zu Gunsten der Bf. hinsichtlich des Monats März 2018 angenommen werden könne, zumal die Tochter der Bf. gemäß den Angaben in der Beschwerde bzw. den E-Mails an das Universitätspersonal (siehe z.B. Dok.Nr. 8/Vorhaltsbeantwortung v.19.12.2018) nur deshalb nicht zu den Prüfungen Ende Juni 2018 angetreten sei, weil das Studium nichts für sie sei und sich deshalb für einen anderen Lebensweg in Form der Aufnahme einer beruflichen Tätigkeit entschieden habe.

Entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführerin (Bf.) habe das Finanzamt vom Amt wegen relevante Ermittlungshandlungen im Sinne der materiellen Wahrheitserforschung gesetzt und objektiv eruiert, dass ***2*** zum Bachelorstudium Philosophie (UA033541) von März 2018 bis 30. April 2019 sowie zum Bachelorstudium Bildungswissenschaft (UA033645) von 08. August 2018 bis 30. April 2019 rückgemeldet gewesen sei und während des gesamten Zeitraumes sowohl im Erst- als auch im Zweitstudium keinen einzigen Prüfungsantritt (weder negative noch positive Prüfungen/ 0 ECTS, 0 SSt.) vorweisen habe können.

In diesem Zusammenhang sei auch anzumerken, dass ***2*** von 07. Mai 2018 bis 31. August 2018 bei Havmöller & Paller GmbH (p.A. Neustiftg. 23/3, A-1070 Wien) als Arbeiterin und ab 03.09.2018 durchgehend als Angestellte des Bildungskindergarten fun&care GmbH (p.A. Brunhildeng. 1A, A-1150 Wien) beschäftigt gewesen sei.

Die Bf. verkenne die Feststellungen der Abgabenbehörde indem sie argumentiert, dass jedenfalls bis Juli 2018 Lehrveranstaltungsbesuche vorgewiesen habe werden können. Es sei zwar richtig, dass z.B. die LV Einführung in die theoretische Philosophie (2018S) bis 04. Juli 2018 stattfand, da dies auch Anhand des Vorlesungsverzeichnisses der Uni Wien überprüfbar und der Prüfungsstoff auf der Lernplattform Moodle (elektronische Medien) der Uni Wien abrufbar sei. Dieser Umstand stelle nach Ansicht der Abgabenbehörde keinen substantiellen Beweis dar, dass tatsächlich die genannte Lehrveranstaltung durchgehend bis 04. Juli 2018 besucht worden seien.

Auch in der E-Mail vom 17.12.2018 habe ***2*** angemerkt, dass sie keine Prüfungen im SS 2018 abgelegt habe, da sie im Laufe des Semesters gemerkt habe, dass das Studium nichts für

sie sei.

..."

In der von der Bf. beantragten mündlichen Verhandlung legte die Bf. die Bestätigung des Prof. ***8*** vor, dass ihre Tochter an der Lehrveranstaltung "Einführung in die theoretische Philosophie" teilgenommen habe.

Dieser Bestätigung hielt die Finanzamtsvertreterin entgegen, dass nicht kontrolliert werde, ob man tatsächlich an Vorlesungen teilnehme.

Die Finanzamtsvertreterin führte weiters aus, dass die Vorlage der zahlreichen Skripten, Mitschriften sowie Teilnahmebestätigungen für Vorlesungen für das Finanzamt keinen substantiellen Nachweis für das ernsthafte Studium seien.

Auf die Frage der Richterin, was die Tochter der Bf. bis März 2018 getan habe führte die Bf. aus, dass ihre Tochter eine "Auszeit" gebraucht habe. Familienbeihilfe sei für diese Zeit nicht bezogen worden.

Zu den Ausführungen ihrer Tochter, dass das Philosophiestudium nicht das ihre sei, führt die Bf. aus, dass sie deshalb auch Bildungswissenschaften inskribiert habe. Von der ÖH sei ihrer Tochter gesagt worden, dass die STEOP auch im Oktober 2018 möglich sei und für diese Prüfung wollte sich die Tochter anmelden.

Allerdings sei ihrer Tochter im August 2018 das Jobangebot untergekommen und sie habe sich da erst entschieden, nicht mehr weiter zu studieren.

Dass sich ihre Tochter auch für das Wintersemester 2018/2019 für Philosophie angemeldet habe, würde jedoch für ein weiteres Studium sprechen.

Die Finanzamtsvertreterin zitiert aus dem FLAG-Kommentar, Lenneis/Wanke, 2. Auflage 2020, §2 Tz 59, dass das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, ein essentieller Bestandteil um eine Berufsausbildung als Anspruchsvoraussetzung für die Gewährung der Familienbeihilfe anzuerkennen, seien. Die bloße Anmeldung zu Prüfungen reiche für die Annahme einer zielstrebigen Berufsausbildung nicht aus und führt das VwGH Erkenntnis vom 18.11.2008, 2007/15/0050 an.

Die Bf. führte dazu aus, dass ihre Tochter erst im August 2018 das Jobangebot bekommen habe, und sich da erst entschieden habe, nicht mehr zu studieren.

Dem hielt die Finanzamtsvertreterin entgegen, dass die Tochter bereits im am 7.Mai 2018 bei Veganista zu arbeiten begonnen habe und laut Lohnzettel für die 4 Monat - 7.5.2018 – 31.8. 2018 - ein Bruttogehalt von 4.750,19 Euro bezogen habe.

Die Bf. führte dazu abermals aus, dass ihre Tochter vorgehabt habe, weiter zu studieren, sie wollte die STEOP machen.

Dazu führte die Finanzamtsvertreterin aus, dass die Tochter laut den vorgelegten "Curriculum des Bachelorstudium Philosophie" angeführte Module machen und 46 ECTS-Punkte erwirtschaften hätte können. STEOP-Termine gebe es im Oktober und im November.

Auf die Frage der Richterin der Ausbildungsvorgaben für die Berufstätigkeit in einem Kindergarten, führte die Bf. aus, dass ihre Tochter die Matura auf der Kindergartenschule Hofzeile abgelegt habe und somit in den Beruf als Kindergärtnerin einsteigen habe können.

II. Über die Beschwerde wurde erwogen:

1. Sachverhalt

Mit Schreiben vom 07.09.2018 gab ***2*** ***3*** (Sozialversicherungsnummer ***6***), die Tochter der Beschwerdeführerin (Bf.) ***7***, bekannt, dass sie ab 03.09.2018 einer Vollzeitbeschäftigung nachgehe und daher der Bf. ab diesem Zeitpunkt kein Kindergeld mehr zustehen würde.

Die Tochter legte die Studienzeitbestätigung der Uni Wien "Bachelorstudium Philosophie, Studienbeginn 01.03.2018" und eine Kopie der Überweisung der Studiengebühren vom 02.08.2018 vor.

Der/Die Studierende war für folgende Studien in den angegebenen Semestern gemeldet:
The student was registered for the following study programmes in the semesters stated below:

A 033 541	
Bachelorstudium Philosophie Bachelor's degree programme Philosophy	Studienbeginn / Start of studies: 01.03.2018 Abgemeldet am / End of studies: laufend Studienstatus / Type of studies: ordentlich
Semester / Semesters:	

Die Bf. legte im Zuge des Beschwerdeverfahrens die Studienzeitbestätigung 2018 W, (Bachelorstudium Bildungswissenschaften), die Studienbestätigungen Wintersemester 2018

Bachelorstudium Philosophie und Bachelorstudium Bildungswissenschaften, eine Kopie "Anwesenheitsbestätigung an den Prof. ***9***" der Bf., ein Kopie "Anliegen bezüglich einer Anwesenheitsbestätigung", Mitschriften der Tochter zur Vorlesungen Theoretische Philosophie (600 Seiten,...) vor.

Vorgelegt wurden weiters eine Liste an besuchten Lehrveranstaltungen.

Das Finanzamt forderte die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum März 2018 bis September 2018 zurück.

Gegen den Bescheid brachte die Bf. fristgerecht am 24.04.2019 Bescheidbeschwerde ein.

Ein vom Finanzamt angeforderte Studienerfolgsnachweis wurde nicht vorgelegt.

In der mündlichen Verhandlung legte die Bf. eine Bestätigung der Teilnahme an der Lehrveranstaltung "Einführung in die theoretische Philosophie" vom 03.01.2019 vom Univ.-Prof. Dr. ***8*** vor.

Die Vertreterin der belangten Behörde legte das "Curriculum für das Bachelorstudium Philosophie" (Stand: Juli 2020) vor.

2. Beweiswürdigung

Strittig ist im vorliegenden Beschwerdefall das Vorliegen eines ernsthaft und zielstrebig betriebenen Studiums der Tochter der Bf. und folglich, ob die Rückforderung der Familienbeihilfe sowie des Kinderabsetzbetrages zu Recht erfolgt ist.

3. Rechtliche Beurteilung

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 in der ab 1. Juli 2011 gültigen Fassung 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 werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Bei volljährigen Kindern, die eine im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305/1992, genannten 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. (...)

Gemäß § 167 Abs. 2 BAO hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Verfahrens und nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als

erwiesen anzunehmen ist. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH (vgl. VwGH 09.09.2004 99/15/0250) ist von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt.

Den Ausführungen Lenneis im FLAG, Familienlastenausgleich Kommentar Lenneis/Wanke § 2 Tz 59 folgend gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr die Aufnahme als ordentlicher Hörer.

Weitere Voraussetzungen sind dem FLAG nicht zu entnehmen. Bei Abbruch des Studiums nach dem ersten Studienjahr ist demnach kein Prüfungsnachweis erforderlich.

Wird jedoch über die Aufnahme als ordentlicher Hörer hinaus von vornherein keinerlei Aktivität in Richtung eines Studiums gesetzt, liegt noch keine Berufsausbildung vor (VwGH 30.6.2016, Ro 2015/16/0033).

Laut Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist für den Anspruch auf Familienbeihilfe im ersten Studienjahr nicht lediglich eine Inskriptionsbestätigung als ordentlicher Hörer erforderlich, sondern es muss das Studium auch tatsächlich (ernsthaft und zielstrebig) betrieben werden.

Der VwGH führt in dem Erkenntnis VwGH vom 18.11.2008, 2007/15/2050 dazu aus, dass *"das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, ein essentieller Bestandteil der Berufsausbildung ist. Berufsausbildung liegt daher nur dann vor, wenn die Absicht der erfolgreichen Ablegung der vorgeschriebenen Prüfungen gegeben ist. Dagegen kommt es nicht darauf an, ob tatsächlich die erfolgreiche Ablegung der Prüfungen gelingt. Ob das Kind eine Berufsausbildung absolviert, ist eine Tatfrage, welche die belangte Behörde in freier Beweiswürdigung zu beantworten hat."*

Auch das Bundesfinanzgericht führt in der Entscheidung vom 06.07.2020, RV/7100583/2020 betreffend Berufsausbildung aus:

"Bei einer Berufsausbildung im Rahmen eines Studiums, d.h. bei Besuch einer in § 3 Studienförderungsgesetz (StudFG) 1992 genannten Einrichtungen, sind die Anspruchsvoraussetzungen nur dann erfüllt, wenn sie im zweiten bis letzten Satz des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG näher festgelegten Voraussetzungen vorliegen. Nach dieser Bestimmung gelten die im StudFG 1992 angeführten Regelungen auch für die Gewährung der Familienbeihilfe. Anspruch auf Familienbeihilfe besteht daher nur dann, wenn nach § 16 StudFG 1992 ein günstiger Studienerfolg vorliegt. Ein günstiger Studienerfolg liegt vor, wenn der Studierende

- 1. sein Studium zielstrebig betreibt,*
- 2. die vorgesehen Studienzeit nicht wesentlich überschreitet und*
- 3. Nachweise über Absolvierung von Lehrveranstaltungen und Prüfungen vorlegt (§§ 20 Bis 25 StudFG).*

Der Familienbeihilfeanspruch für volljährige Kinder hat nach dieser Gesetzesbestimmung somit

zur Voraussetzung, dass das volljährige Kind in Berufsausbildung steht. Eine Berufsausbildung liegt dann vor, wenn sich der Studierende nach außen erkennbar ernstlich und zielstrebig um Studienfortgang und den Studienabschluss bemüht. Ein derartiges Bemühen manifestiert sich nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht nur im laufende Besuch der angebotenen Lehrveranstaltungen, sondern und insbesondere auch dadurch, dass die Prüfungen, die in der Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, abgelegt werden. (VwGH 22.11.1995, 94/15/0034) bzw. zu diesen zumindest angetreten wird) (VwGH 17.9.1990, 89/14/0070).

Alleine der laufende Besuch von Lehrveranstaltungen reicht somit nicht aus, um eine Berufsausbildung annehmen zu können (zB VwGH 19.3.1998, 96/15/0213)."

Auf Grund der vorgelegten Unterlagen und Ausführungen der Bf. hält das Bundesfinanzgericht Folgendes fest:

Die Tochter der Bf.

- *hat sich zu Lehrveranstaltungen angemeldet, die allesamt - bis auf die Vorlesungsveranstaltung 180003 VO M-01.a STEOP „Einführung in die theoretische Philosophie (2018S)“ - im Mai 2018 oder bereits zuvor endeten,*
- *den vom Finanzamt angeforderten Studienerfolgsnachweis nicht nachgereicht,*
- *hat bereits im Laufe des Sommersemesters festgestellt, dass das Studium nicht ihren Vorstellungen entspreche,*
- *hat in einem email an die Studienvertretung geschrieben, dass sie im Laufe des Semesters gemerkt habe, dass das Studium nichts für sie sei,*
- *ist zu der STEOP im Juni 2018 nicht angetreten (auch nicht im Oktober 2018),*
- *hat sich auch zu keinen anderen Prüfungen im Sommersemester 2018 angemeldet,*
- *konnte somit keine Prüfungsantritte mittels Studienerfolgsnachweis belegen,*
- *hat keine ECTS- Punkte erwirtschaftet,*
- *war seit 7. Mai 2018 bis 31. Aug. 2018 bei "Veganista" berufstätig,*
- *hat ab 03.09.2018 in einem Kindergarten ganztägig zu arbeiten begonnen (Ausbildung mittels Matura in einer Kindergartenschule Hofzeile)*

In Gesamtbetrachtung des gegenständlichen Sachverhaltes kommt das Bundesfinanzgericht im Sinne des § 167 Abs. 2 BAO zu der Ansicht, dass der alleinige Besuch einiger Lehrveranstaltungen, das Anfertigen von handschriftlichen Notizen und das Sammeln und Übermitteln von Skripten und Lernunterlagen (Moodle etc.) im gegenständlichen Fall nicht für die Annahme eines ernsthaften und zielstrebigem Studiums ausreiche. Ein nach außen hin

erkennbares Bemühen um einen Ausbildungserfolg ist nicht ersichtlich, welches sich insbesondere im Antreten zu den erforderlichen Prüfungen manifestiere (vgl. ua. VwGH 19.03.1998, 96/15/0213; VwGH 21.01.2004, 2003/13/0157; VwGH 15.12.2009, 2007/13/0125; VwGH 18.11.2008, 2007/15/0050; VwGH 18.11.2009, 2008/13/0013; VwGH 16.03.2005, 2004/14/0114; Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 35 ff.).

Das BFG kann daher der Annahme belangten Behörde nicht entgegengetreten, dass im Streitzeitraum Mai 2018 bis September 2018 die Tochter der Bf. in keiner Berufsausbildung gewesen war.

Das Bundesfinanzgericht sieht allerdings entgegen der Ansicht des Finanzamtes das ernsthafte Studium nicht nur im März 2018 als gegeben an, sondern auch im April 2018.

Da sich die Tochter für Vorlesungen, die bis Mai 2018 dauerten angemeldet und erst am 7. Mai 2018 zu arbeiten begonnen habe, lassen das Bundesfinanzgericht zu dem Schluss kommen, dass auch noch im April 2018 ein ernsthaftes und zielstrebiges Studium vorgelegen habe.

Die Beschwerde war daher soweit sich gegen die Monate Mai 2018 bis September 2018 richtet, abzuweisen.

3. 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.

Die Erledigung der Beschwerde war nicht von der Lösung einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung abhängig, die über den Einzelfall hinaus Bedeutung hätte. Das Bundesfinanzgericht konnte sich auf die zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stützen. Tatsachenfragen sind einer Revision im Allgemeinen ohnehin nicht zugänglich. Die ordentliche Revision war daher als unzulässig zu erklären.

Wien, am 27. Mai 2021