

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 26. Februar 2018, eingelangt am 27. Februar 2018, gegen den Bescheid des Finanzamtes Freistadt Rohrbach Urfahr vom 30. Jänner 2018 zu VNR ***1***, mit dem der Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für das Kind ***K*** (VNR ***2***) für den Zeitraum ab November 2017 abgewiesen wurde, zu Recht erkannt:

I. Der angefochtene Bescheid wird dahingehend abgeändert, dass der Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum November 2017 bis März 2018 abgewiesen wird.

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

Entscheidungsgründe

I. Sachverhalt

Der am ***3*** geborene Sohn der Beschwerdeführerin wurde häuslich unterrichtet und war seit 8.10.2013 zur Ablegung von Zulassungsprüfungen gemäß § 9 Abs. 3 der Verordnung über die Externistenprüfungen am Bundesrealgymnasium für Berufstätige in ***4*** gemeldet.

Nach der aktenkundigen Bestätigung dieser Schule vom 7.7.2015 werden darin insgesamt 16 Prüfungsfächer angeführt, wobei allerdings in sieben Fächern die Zulassungsprüfung erlassen wurde. Da Zulassungsprüfungen wiederholt werden mussten (negative Beurteilungen in Deutsch am 11.6.2015 und Italienisch am 21.6.2016), wurde die letzte der insgesamt abzulegenden neun Zulassungsprüfungen erst am 3.5.2017 bestanden.

Nachdem das Kind die Reifeprüfung weder am 23.6.2017 noch am 17.10.2017 aufgrund jeweils negativer Beurteilungen in den Fächern Englisch, Mathematik und Physik bestanden hatte, stellte das Finanzamt mit Ende Oktober 2017 die Auszahlung der Familienbeihilfe ein.

Ein dritter Versuch zur Ablegung der Reifeprüfung scheiterte am 24.10.2018 aufgrund neuerlich negativer Beurteilungen in den genannten Fächern.

Bereits seit 11.7.2016 war der Sohn der Beschwerdeführer als außerordentlicher Student an der ***Universität*** ***5*** zum Besuch einzelner Lehrveranstaltungen des Bachelorstudiums Informatik zugelassen worden. Dabei wurden Prüfungen im Umfang von insgesamt 81 ECTS erfolgreich abgelegt, die im anschließend ab 8.4.2019 ordentlich betriebenen Studium auch anerkannt wurden:

WS 2016/17	SS 2017	WS 2017/18	SS 2018	WS 2018/19
10,5 ECTS	6 ECTS	19,5 ECTS	24 ECTS	24 ECTS

Der Sohn der Beschwerdeführerin wurde mit Bescheid der ***Universität*** ***5*** vom 27.11.2018 zur Studienberechtigungsprüfung zugelassen, die folgende Fächer umfasste: Aufsatz über ein allgemeines Thema, Pflichtfach Mathematik 3 (schriftlich und mündlich), Pflichtfach Englisch 2 (schriftlich und mündlich), Pflichtfach Physik 1 (schriftlich und mündlich), Wahlfach Einführung in die angewandte Informatik (schriftlich/mündlich). Ferner wurden mit diesem Bescheid gemäß § 64a Abs. 9 UG 2002 folgende Prüfungen anerkannt: Aufsatz über ein allgemeines Thema: Externistenprüfung am BRG für Berufstätige ***4***, Fach Deutsch; Physik 1: Zulassungsprüfung zur Externistenprüfung am BRG für Berufstätige ***4***, Fach Physik; Einführung in die angewandte Informatik: Besuch einzelner Lehrveranstaltungen an der ***Universität*** ***5***; Algorithmen und Datenstrukturen 1, Softwareentwicklung 1 und Informationssysteme 1. Die Prüfung im Fach Englisch 2 wurde am 11.1.2019 erfolgreich abgelegt. Betreffend die Prüfung Mathematik 3 wurde mit Bescheid der ***Universität*** ***5*** vom 3.4.2019 ausgesprochen, dass folgende abgelegte Prüfung als Fachprüfung der Studienberechtigungsprüfung für das Bachelorstudium Informatik anerkannt wird: Mathematik 3 (Lehrveranstaltungen an der ***Universität*** ***5*** im Fach: Lineare Algebra und Analytische Geometrie 1 und Analysis).

Laut Studienberechtigungszeugnis vom 3.4.2019 hat der Sohn der Beschwerdeführerin damit die Studienberechtigungsprüfung bestanden und war damit zur Zulassung zu allen Technisch-Naturwissenschaftlichen Studien berechtigt.

Am 8.4.2019 wurde der Sohn der Beschwerdeführerin als ordentlicher Student zum Bachelorstudium Informatik an der ***Universität*** ***5*** zugelassen.

In diesem Studium wurden bis zum Wintersemester 2020/21 Prüfungen in folgendem Umfang erfolgreich abgelegt:

SS 2019	WS 2019/20	SS 2020	WS 2020/21
16,5 ECTS	15 ECTS	30 ECTS	15 ECTS

Am ***6*** vollendete der Sohn der Beschwerdeführerin sein 24. Lebensjahr.

Auch im Sommersemester 2021 wurden Prüfungen im Umfang von 21,5 ECTS positiv beurteilt, die Zulassung zum Bachelorstudium Informatik ist aufrecht.

Nachdem das Finanzamt mit Oktober 2017 die Auszahlung der Familienbeihilfe eingestellt hatte, beantragte die Beschwerdeführerin am **29.12.2017** die Weitergewährung der Familienbeihilfe (somit ab November 2017), da ihr Sohn weiterhin die Ablegung der Matura im September 2018 anstrebe. Hätte ihr Sohn die Matura bereits abgelegt, „bestünde der Familienbeihilfenbezug im laufenden Studium“. Auf das dem Finanzamt „bekannte Studium Informatik an der ***Universität***“ wurde hingewiesen; dazu wurden das Studienblatt und eine Studienbestätigung vorgelegt, derzufolge der Sohn der Beschwerdeführerin seit 11.7.2016 als außerordentlich Studierender zum Besuch einzelner Lehrveranstaltungen zugelassen war.

Diesen Antrag wies das Finanzamt mit **Bescheid vom 30.1.2018** für den Zeitraum ab November 2017 ab. Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) hätten Personen für Kinder, die sich in Berufsausbildung befinden, Anspruch auf Familienbeihilfe. Laut VwGH-Erkenntnis vom 17.9.1990, 89/14/0070, sei der Besuch einer Maturaschule alleine nicht ausreichend, um das Vorliegen einer Berufsausbildung anzunehmen. Hierzu müsse das ernstliche und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen treten, die Externistenreifeprüfung abzulegen. Dies erfordere den Antritt zu den einschlägigen (Vor-) Prüfungen innerhalb angemessener Zeit. Da der Sohn der Beschwerdeführerin erst im September 2018 die Matura ablegen werde, könne nicht von einer ernsthaften und zielstrebigem Berufsausbildung gesprochen werden. Hierzu müsste er zum ehest möglichen Zeitpunkt (Frühjahrs- und Sommertermin) zu den Prüfungen antreten. Weiters nehme die Vorbereitung auf die Ablegung der Prüfungen nicht die volle Zeit des Kindes in Anspruch.

Dagegen richtet sich die **Beschwerde vom 26.2.2018**, in der die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt wurde. Das Kind sei seit Anbeginn der Schulzeit im häuslichen Unterricht. Die „Fachprüfungen“ (Zulassungsprüfungen) und auch die Matura würden am Abendgymnasium ***4*** als Prüfungsschule abgelegt. Auf Grund von negativ beurteilten Gegenständen sei ein erneutes Antreten zur Matura zum ehestmöglichen Zeitpunkt nötig. Eine nicht bestandene Prüfung stelle keinen Ausschlussgrund für die Weitergewährung der Familienbeihilfe dar. Das Kind sei zum ehestmöglichen Zeitpunkt (Januar-Termin 2018) zur Matura angemeldet gewesen, habe diesen Termin aber aus Krankheitsgründen absagen müssen. Der nun ehestmögliche Zeitpunkt sei der Sommer-Termin 2018 (der September-Termin sei im Schreiben vom 29.12.2017 irrtümlich genannt worden). Es sei somit von einer ernsthaften und zielstrebigem Absolvierung der gewählten Berufsausbildung des Kindes auszugehen, welche erheblich Zeit in Anspruch nehme. Des Weiteren werde das Studium der Informatik an der ***Universität*** ebenfalls ernsthaft und zielstrebig betrieben. Die abgelegten Prüfungen würden nach Vorliegen der Matura vollständig und im gesamten

Umfang angerechnet, womit derzeit eine de facto Gleichstellung der Studienkennzahl 999 zum Regelstudium gegeben sei. Angerechnet würden nur Prüfungen, die noch vor dem Erwerb der Reifeprüfung oder Studienberechtigungsprüfung abgelegt wurden. In besonderen Fällen sei auch bei außerordentlichen Studierenden die Familienbeihilfe zu gewähren. Der unabhängige Finanzsenat habe zu diesem Thema am 22.02.2006 die wesentlichen Kriterien aufgezeigt, die auch im gegenständlichen Fall vorlägen (Anm: Bezug genommen wird offensichtlich auf die Entscheidung UFS 22.2.2006, RV/0284-S/03 betreffend Hochschul- bzw. Universitätslehrgänge). Der Verwaltungsgerichtshof habe in mehreren Erkenntnissen, insbesondere VwGH 13.03.1991, 90/13/0241, ausgeführt, dass es auch als Berufsausbildung gem. § 2 Abs. 1 lit. b 1. Satz des FLAG gelten könne, wenn die volle oder überwiegende Zeit der Teilnehmer beansprucht wird, im Rahmen der Ausbildung Prüfungen abgelegt werden, wobei die Ausbildung ein spezielles Berufsziel verfolgen müsse. Im gegenständlichen Fall verfolge das Kind ein spezielles Berufsziel und betreibe einen erheblichen Zeitaufwand als außerordentlicher Hörer. Er sei derzeit im Ausmaß von ca. 30 ECTS im WS 2017/18 im Rahmen von Lehrveranstaltungen als außerordentliche Hörer tätig gewesen. Er lege auch Prüfungen ab. Gleiche Vorgangsweise sei für das SS 2018 anzusetzen. Somit sei das wesentliche Kriterium der ernsthaften und zielstrebigem Verfolgung der Berufsausbildung jedenfalls gegeben. Mit bereits abgelegter Matura bestünde der Familienbeihilfenbezug gleichfalls im laufenden Studium.

Der Beschwerde waren eine Bestätigung über die Anmeldung zur Externistenreifeprüfung im Jänner 2018 und eine Studienerfolgsbestätigung betreffend den Besuch einzelner Lehrveranstaltungen als ao. Student angeschlossen.

In Beantwortung eines Vorhaltes des Finanzamtes vom 5.6.2018 teilte die Beschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 24.6.2018 mit, dass keine ärztliche Bestätigung über die Abmeldung vom Reifeprüfungstermin im Jänner 2018 vorliege, da diese „bei der Prüfungsschule“ nicht erforderlich gewesen wäre. Auch zum Sommertermin 2018 habe ihr Sohn krankheitsbedingt nicht antreten können. Dazu wurde eine ärztliche Bestätigung vom 23.5.2018 vorgelegt, in der akuter Brechdurchfall des Sohnes der Beschwerdeführerin bescheinigt wurde.

Ergänzend wurde am 27.7.2018 eine Bestätigung des Studienerfolges betreffend den Besuch einzelner Lehrveranstaltungen als außerordentlicher Hörer vorgelegt.

In Beantwortung eines weiteren Vorhaltes vom 10.10.2018 legte die Beschwerdeführerin am 29.10.2018 eine Bestätigung der Externistenprüfungskommission vom 24.10.2018 vor, wonach ihr Sohn auch bei dieser Prüfung neuerlich in den oben erwähnten drei Fächern negativ beurteilt worden war. Ferner wurde eine Studienbestätigung vorgelegt, der zufolge das Kind auch im Wintersemester 2018/19 außerordentlicher Hörer der ***Universität*** sei. Die Voraussetzungen für die Überleitung in das Regelstudium würden alsbald abgelegt. Die zielstrebige Berufsausbildung des Studiums Informatik werde auch im Wintersemester

2018/19 - wie bisher betrieben - fortgeführt. Dies möge für die (rückwirkende) Gewährung der Familienbeihilfe (ab November 2017) berücksichtigt werden.

Mit **Beschwerdevorentscheidung vom 27.11.2018** wies das Finanzamt die Beschwerde ab. In der Begründung wurde im Wesentlichen darauf hingewiesen, dass der Sohn der Beschwerdeführerin dreimal erfolglos zur Externistenreifeprüfung angetreten sei. Zwar sei nicht der Prüfungserfolg ausschlaggebend, das Kind müsse aber durch Prüfungsantritte innerhalb angemessener Zeit versuchen, die Voraussetzungen für den erfolgreichen Abschluss der Berufsausbildung zu erfüllen (VwGH 20.6.2000, 98/15/0001). Im Zusammenhang mit der Vorbereitung auf den Wiederholungstermin zur Reifeprüfung im Selbststudium sei regelmäßig dann von einer fortlaufenden zielstrebigem Berufsausbildung iSd FLAG auszugehen, wenn das Kind den nächstmöglichen Prüfungstermin wahrnehme und sich auch ernsthaft darauf vorbereite. Der ehestmögliche Zeitpunkt nach dem Nichtbestehen der Reifeprüfung in drei Teilgebieten im Oktober 2017 wäre der Jänner 2018 gewesen, wobei ein krankheitsbedingter Nichtantritt nicht belegmäßig nachgewiesen worden sei. Doch selbst bei Vorliegen einer ärztlichen Bestätigung wäre nach ständiger Rechtsprechung nur dann von einer ernsthaft und zielstrebigem Ausbildung auszugehen, wenn die volle Zeit dafür aufgewendet wird, das jeweilige Ausbildungsziel zu erreichen. Gegenstand der Betrachtung sei dabei nach Ansicht der Abgabenbehörde jede Ausbildung für sich. Sei das Ziel der Ausbildung die Ablegung der Matura, wie etwa auch bei der Berufsreifeprüfung, sei als Vergleichsmaßstab regelmäßig der für den Besuch einer AHS oder BHS erforderliche Zeitaufwand heranzuziehen, also mindestens 30 Wochenstunden, wobei im Übrigen dazu regelmäßig noch der Aufwand für die Vorbereitung zu Hause komme. Eine Berufsausbildung iSd FLAG werde somit generell nur dann vorliegen, wenn - analog zum Besuch einer AHS und BHS - ein wöchentlicher Zeitaufwand für Kurse und Vorbereitungszeit von mindestens 30 Stunden anfalle. Um das Bachelorstudium Informatik als ordentlicher Hörer betreiben zu können, müsse die (Externisten-)Reifeprüfung erfolgreich abgelegt werden. Demnach könne grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass die im Vordergrund stehende, für den Anspruch auf Familienbeihilfe relevante Ausbildung die Ablegung der Externistenreifeprüfung sei, da ohne sie auch der ordentliche Abschluss des Studiums nicht möglich sei. Demnach sei es aber so, dass auch schon auf Grund der abgelegten Prüfungen im Bachelorstudium Informatik nicht von einer ernsthaften und zielstrebigem Ausbildung im Zusammenhang mit der Ablegung der Externistenreifeprüfung gesprochen werden könne, da dadurch ein zusätzlicher Zeitaufwand für die positive Absolvierung der für das Bachelorstudium vorgesehenen Prüfungen in Kauf genommen werden habe müssen, anstatt sich ernstlich und zielstrebig auf die Ablegung der Externistenreifeprüfung zu konzentrieren, dies vor allem auch im Zusammenhang damit, dass die Externistenreifeprüfung auch im Oktober 2018 wieder in sämtlichen Prüfungsfächern negativ abgeschlossen worden sei. Auch der Besuch von einzelnen Lehrveranstaltungen und die positive Ablegung von zahlreichen Prüfungen könnten nicht als Indiz für den ernsthaften Willen und das zielstrebigem Bemühen, den Maturaabschluss zu erreichen, gewertet werden, denn die Absolvierung eines

Studiums als außerordentlicher Studierender an einer Universität stelle keine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG dar (vgl. BFG 7.7.2014, RV/7100560/2014).

Dagegen richtet sich der **Vorlageantrag vom 21.12.2018**, in dem die Beschwerdeführerin zum Ausdruck brachte, dass sich ihr Sohn ernsthaft auf die Externistenreifeprüfung vorbereitet habe. Zur Vorbereitung auf den Maturatermin im Oktober 2018 sei auch die Lernzeit für die krankheitsbedingt entfallenen Termine und die gesamte Sommerperiode von Juni bis Oktober 2018 heranzuziehen. Somit sei das wesentliche Kriterium der ernsthaften und zielstrebigem Verfolgung der Berufsausbildung jedenfalls gegeben. Das Nichtbestehen einer Prüfung stelle keine rechtliche Grundlage dar, die Leistung der Familienbeihilfe und damit in Zusammenhang stehender Leistungen einzustellen.

Am 28.3.2019 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor.

In einem **Nachtrag vom 10.5.2019** legte die Beschwerdeführerin das oben erwähnte Studienberechtigungszeugnis der *****Universität*** **5** vom 3.4.2019 sowie eine Studienbestätigung vor, der zufolge ihr Sohn im Sommersemester 2019 als ordentlicher Studierender des Bachelorstudiums Informatik zur Fortsetzung gemeldet sei. Aufgrund der Studienberechtigungsprüfung habe ihr Sohn die „Mittlere Reife“ abgeschlossen, und betreibe das bisher ernsthaft und zielstrebig verfolgte Bachelorstudium der Informatik als ordentlicher Hörer im Sommersemester 2019 weiter. Alle bisher außerordentlich erworbenen ECTS seien sowohl zeitlich wie auch vollinhaltlich in das ordentliche Studium übertragen worden. Auch bezüglich der Studiendauer sei ihr Sohn im Plan und werde das Bachelorstudium Informatik im Wintersemester 2019/20 abschließen und ein Masterstudium beginnen. Somit könne es als erwiesen betrachtet werden, dass die Ausbildung der „Mittleren Reife“ als auch die Berufsausbildung des Studiums der Informatik bisher ernsthaft und zielstrebig verfolgt worden seien und natürlich bis zum Studienabschluss weiterhin verfolgt würden. Die Ausbildungsform einerseits der Ablegung von Zulassungsprüfungen zur und der Absolvierung der Matura und andererseits den Beginn des Bachelorstudiums der Informatik als außerordentlichen Hörer sei aus dem Grunde gewählt worden, um Steh- und Verlustzeiten in der Ausbildung nicht eintreten zu lassen, da nicht jederzeit Externisten-Maturaprüfungen abgenommen würden (Antrittstermine stünden hier nur eingeschränkt zur Verfügung). Die Entscheidung, die Ausbildung dual zu absolvieren und nicht step by step sei im Bildungsweg ihres Sohnes die einzig richtige Wahl gewesen. Konventionell würde ihr Sohn nicht erfolgreich im 6. Semester studieren. Das von der Behörde erster Instanz eingewendete längere zeitliche Intervall zwischen den Prüfungsantritten sei dem Umstand geschuldet, dass kein Prüfer „für dieses Fach und in diesem Zeitraum“ zur Verfügung gestanden wäre, was nicht im Einflussbereich ihres Sohnes gelegen habe und daher nicht als Versäumnis oder Mangel an Ausbildungswillen betrachtet werden könne. Auch stellten nicht bestandene Prüfungen keinen Ausschlussgrund für die Weitergewährung der Familienbeihilfe dar, zumal diese vom Finanzamt als strittig**

betrachtete Ausbildung positiv abgeschlossen werden habe können. Die Familienbeihilfe (rückwirkende Auszahlung ab November 2017) sollte unter Berücksichtigung des vorliegenden Prüfungsergebnisses somit durchgängig gewährt werden.

Nachdem der für die Erledigung der Beschwerde zuständig gewesene Richter in den Ruhestand getreten war, wurde aufgrund einer Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses des Bundesfinanzgerichtes in weiterer Folge die Gerichtsabteilung des erkennenden Richters für die Erledigung (unter anderem) der gegenständlichen Beschwerde zuständig.

In Beantwortung eines Vorhaltes des Bundesfinanzgerichtes vom 30.6.2021 legte die Beschwerdeführerin den Zulassungsbescheid der ***Universität*** vom 27.11.2018, den Anerkennungsbescheid vom 3.4.2019 samt Nachweis über die bestandene Prüfung im Fach Englisch 2, das Studienberechtigungszeugnis vom 3.4.2019 und eine aktuelle Bestätigung des Studienerfolges im Bachelorstudium Informatik vor. Aus dieser Bestätigung geht hervor, dass der Sohn der Beschwerdeführerin als außerordentlicher Hörer insgesamt Prüfungen im Ausmaß von 81 ECTS abgelegt hatte, die zur Gänze für das ordentliche Bachelorstudium anerkannt wurden. Ergänzend teilte die Beschwerdeführerin mit, dass ihr Sohn weder Präsenz- noch Zivildienst geleistet habe.

Der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde mit Eingabe vom 16.8.2021 zurückgezogen.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Zu Spruchpunkt I. (Abänderung)

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester. Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, BGBl. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion

und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstausmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleiches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, BGBl. Nr. 291/1986. Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen. Zeiten des Mutterschutzes sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahres hemmen den Ablauf der Studienzeit. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird; Gleiches gilt, wenn alle Lehrveranstaltungen und Prüfungen der Studieneingangs- und Orientierungsphase nach § 66 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120/2002, erfolgreich absolviert wurden, sofern diese mit mindestens 14 ECTS-Punkten bewertet werden. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß.

Durch das 6. COVID-19-Gesetz, BGBl. I Nr. 28/2020, wurde dem § 2 FLAG 1967 folgender Abs. 9 angefügt, der gemäß § 55 Abs. 45 FLAG 1967 mit 1. März 2020 in Kraft getreten ist:

(9) Die Anspruchsdauer nach Abs. 1 lit. b und lit. d bis j verlängert sich im Zusammenhang mit der COVID-19-Krise, unabhängig von der Dauer der Beeinträchtigung durch diese Krise, nach Maßgabe folgender Bestimmungen:

- a) für volljährige Kinder, die eine Berufsausbildung absolvieren, über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, bei einer vor Erreichung der Altersgrenze begonnenen Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise,
- b) für volljährige Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen, abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein weiteres Semester oder um ein weiteres Ausbildungsjahr, bei einem vor Erreichung der Altersgrenze begonnenem Studium infolge der COVID-19-Krise,
- c) für volljährige Kinder, die eine Berufsausbildung beginnen oder fortsetzen möchten (Abs. 1 lit. d bis g), über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, wenn zum Zeitpunkt der

Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung der Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist,

d) für volljährige Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen möchten (Abs. 1 lit. d bis g), abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein Semester oder um ein Ausbildungsjahr, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung des Studiums infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes reicht der laufende Besuch einer Maturaschule für sich allein nicht hin, das Vorliegen einer Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG anzunehmen: hinzu muss das ernstliche und zielstrebige nach außen erkennbare Bemühen um die Externistenreifeprüfung treten, das sich im Antritt zu den erforderlichen Vorprüfungen bzw. Prüfungen zu manifestieren hat. Zwar ist nicht der Prüfungserfolg ausschlaggebend; der Maturaschüler muss aber durch Prüfungsantritte innerhalb angemessener Zeit zumindest versuchen, die Voraussetzungen für die Zulassung zur Reifeprüfung zu erfüllen (ständige Rechtsprechung seit VwGH 17.9.1990, 89/14/0070). Nichts anderes gilt, wenn der Schüler häuslich unterrichtet wird und zur Ablegung von Zulassungsprüfungen zur Externistenreifeprüfung gemeldet ist.

Für die Absolvierung der Zulassungsprüfungen wurde bereits überdurchschnittlich lange Zeit aufgewendet (8.10.2013 Meldung zur Zulassungsprüfung – 3.5.2017 erfolgreiche Absolvierung der letzten Teilprüfung). Die anschließende Reifeprüfung wurde nicht nur am 23.6.2017, sondern auch am 17.10.2017 insgesamt mit „Nicht bestanden“ beurteilt, da drei Fächer negativ beurteilt worden waren. Unter Berücksichtigung dieser Umstände ging das Finanzamt ab November 2017 zu Recht von einer nicht mehr zielstrebig betriebenen Berufsausbildung mit dem Ziel der erfolgreichen Ablegung der Externistenreifeprüfung innerhalb angemessener Zeit aus.

Gerade weil aufgrund wiederholt negativer Beurteilung schon von Zulassungsprüfungen zur Externistenreifeprüfung die Schwierigkeiten erkennbar waren, mit denen eine erfolgreiche Ablegung der Reifeprüfung für den Sohn der Beschwerdeführerin verbunden sein würden, hat sich dieser bereits im Herbst 2016 für einen Besuch von Lehrveranstaltungen an der ***Universität*** ***5*** als außerordentlicher Hörer entschieden, um im Fall eines (endgültigen) Scheiterns bei der Reifeprüfung auf diesem Weg eine Zulassung zur Studienberechtigungsprüfung zu erreichen. Mit Bescheid der ***Universität*** ***5*** vom 27.11.2018 wurde er auch zur Studienberechtigungsprüfung zugelassen und hat diese laut Zeugnis vom 3.4.2019 erfolgreich bestanden. Seit 8.4.2019 ist er zum ordentlichen Bachelorstudium Informatik zugelassen.

Die Vorbereitung auf die Ablegung der Studienberechtigungsprüfung stellt nach herrschender Ansicht eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG dar. Sind mehr als zwei Prüfungsfächer zu

absolvieren, beträgt die Vorbereitungszeit nach Ansicht der Finanzverwaltung zwei Semester (Punkt 02.01 Rz 16.7. der Durchführungsrichtlinien zum FLAG). Auch das Bundesfinanzgericht geht davon aus, dass bei vollem zeitlichen Einsatz, wie dies einer Berufsausbildung entspricht, mit einer Vorbereitungszeit von zwei Semestern das Auslangen gefunden werden kann (z.B. BFG 2.2.2017, RV/7104626/2015; Lenneis/Wanke, FLAG², § 2 Tz 43). Ausgehend von einer Vorbereitungszeit von einem Studienjahr (zwei Semestern) ist es im vorliegenden Fall sachgerecht, den Zeitraum April 2018 bis März 2019 als maximal zulässige Vorbereitungszeit für die am 3.4.2019 bestandene Studienberechtigungsprüfung zu werten und steht demzufolge für diesen Zeitraum Familienbeihilfe zu. Ab April 2019 besteht ein Anspruch der Beschwerdeführerin auf Familienbeihilfe aufgrund des von ihrem Sohn ordentlich betriebenen Informatikstudiums (Zulassung zu diesem Studium wie bereits erwähnt ab 8.4.2019).

Insgesamt gesehen besteht somit nur für die Monate November 2017 bis März 2018 kein Beihilfenanspruch, für den Zeitraum ab April 2018 steht der Beschwerdeführerin dagegen Familienbeihilfe zu.

Der angefochtene Abweisungsbescheid vom 30.1.2018 erging für den Zeitraum „ab November 2017“. Ein Bescheid über die Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe "ab" einem bestimmten Anspruchszeitraum, ohne im Spruch einen Endpunkt festzusetzen, gilt nach der ständigen Rechtsprechung jedenfalls für den Zeitraum bis einschließlich jenes Kalendermonats, in welchem der Bescheid erlassen wird, ungeachtet dessen, ob sich zwischen dem Anfangszeitpunkt und diesem Zeitpunkt die Sach- oder Rechtslage geändert hat. Ein solcher Bescheid gilt jedoch über diesen Zeitpunkt der Bescheiderlassung hinaus solange weiter, als sich die der Bescheiderlassung zugrunde liegende Sach- und Rechtslage nicht ändert (VwGH 26.4.2018, Ra 2018/16/0003 mit Hinweis auf VwGH 29.9.2011, 2011/16/0065, und VwGH 25.3.2010, 2009/16/0121). Eine solche Änderung der Sachlage liegt im vorliegenden Fall ab April 2018 vor, da ab diesem Zeitraum aufgrund der Vorbereitung auf die Studienberechtigungsprüfung ein Beihilfenanspruch besteht. Der zeitliche Geltungsbereich des angefochtenen Abweisungsbescheides erstreckt sich somit auf den Zeitraum November 2017 bis März 2018, sodass – insofern lediglich präzisierend – spruchgemäß zu entscheiden war.

Informativ sei noch darauf hingewiesen, dass bei Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen das Finanzamt gemäß § 12 Abs. 1 FLAG eine Mitteilung auszustellen hat, dass ein Anspruch auf Bezug der Familienbeihilfe besteht. Dieser Mitteilung kommt jedoch kein Bescheidcharakter zu (Lenneis/Wanke, FLAG², § 12 Tz 5); eine bescheidmäßige Zuerkennung der Familienbeihilfe ist somit nicht vorgesehen, weshalb eine solche auch im Rahmen einer Beschwerdeerledigung nicht in Betracht kommt. Wird also gegen den einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe abweisenden Bescheid Beschwerde erhoben und findet das Bundesfinanzgericht, dass dem Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe teilweise stattzugeben gewesen wäre, so hat das über diese Beschwerde ergehende meritorische Erkenntnis dahingehend zu lauten, dass der bekämpfte, den Antrag auf Gewährung der

Familienbeihilfe abweisende Bescheid insofern abgeändert wird, als der Abweisungszeitraum auf jene Monate eingeschränkt wird, in denen kein Beihilfenanspruch besteht. Auf Grund eines solchen Erkenntnisses des Bundesfinanzgerichtes hat sodann die (im gegenständlichen Fall ab April 2018) zu gewährende Familienbeihilfe von der zuständigen Abgabenbehörde nach § 11 FLAG ausbezahlt zu werden und hat das Finanzamt entsprechend § 12 FLAG eine Mitteilung auszustellen (vgl. VwGH 17.12.2009, 2009/16/0243).

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. Da im gegenständlichen Verfahren die entscheidungsrelevanten Rechtsfragen bereits ausreichend durch die zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes geklärt sind, und die Entscheidung von dieser Rechtsprechung nicht abweicht, ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

Linz, am 26. August 2021