

## **IM NAMEN DER REPUBLIK!**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter ... in der Beschwerdesache Bf, Adresse, gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt vom 19.10.2012 betreffend Rückforderung zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum März 2011 bis Juni 2012 für das Kind I zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Die Beschwerdeführerin (vormalig Berufungswerberin) bezog im Zeitraum März 2011 bis Juni 2012 für ihre Tochter I, geboren im Februar 1993, Familienbeihilfe in Höhe von EUR 2.408,20 sowie Kinderabsetzbeträge in Höhe von EUR 934,40.

Mit dem angefochtenen Bescheid forderte das Finanzamt Salzburg-Stadt die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag in Höhe von insgesamt EUR 3.342,60 zurück, da trotz Aufforderung die Unterlagen über die zielstrebige Ausbildung der Tochter nicht vorgelegt wurden und daher von einem Nichtbestehen des Anspruches auf Familienbeihilfe auszugehen sei. Die Rückzahlung erfolge bis auf Widerruf durch Anrechnung des zu Unrecht bezogenen Betrages auf die fälligen oder fällig werdenden Familienbeihilfen (einschließlich Kinderabsetzbetrag).

Dagegen richtete sich die Beschwerde (vormalig Berufung) der Beschwerdeführerin mit der Begründung, ihre Tochter habe in dem obgenannten Zeitraum die Bundeshandelsakademie und –Handelsschule II, Abendakademie für Wirtschaftsberufe, besucht, welches durch entsprechendes Zeugnis sowie Schulbestätigung beweisbar sei. Diese Unterlagen habe sie immer rechtzeitig vorgelegt. Am 19.12.2011 habe ihre Tochter die Schule abgebrochen. Die Beschwerdeführerin sei davon ausgegangen, dass eine automatische Meldung an das Finanzamt erfolge. Sie ersuche daher nur die Monate Dezember 2011 bis Juni 2012 anzurechnen. Für die Monate März 2011 bis November 2011 könne sie die entsprechenden Zeugnisse und Schulbestätigungen, die sie bereits

zuvor eingereicht habe, neuerlich vorlegen. Es werde daher beantragt nur die Monate Dezember 2011 bis Juni 2012 zurückzufordern.

Nachgereicht wurde das Semesterzeugnis der Tochter für das Schuljahr 2010/2011, welches in neun von zehn Unterrichtsfächern die Beurteilung "*Nicht beurteilt*" aufwies.

Mit Beschwerde vorentscheidung (Berufungsvorentscheidung) vom 05.12.2012 wies das Finanzamt Salzburg-Stadt die gegenständliche Beschwerde mit der Begründung ab, es sei sowohl in zeitlicher Hinsicht als auch bezüglich der Intensität nicht vom Vorliegen einer zielstrebigen Berufsausbildung auszugehen, da neun von zehn Unterrichtsfächer im Semesterzeugnis ein "*Nicht beurteilt*" aufweisen würden.

Dagegen richtete sich der Antrag der Beschwerdeführerin vom 02.01.2013 auf Vorlage der Beschwerde an das Bundesfinanzgericht (vormalig Abgabenbehörde zweiter Instanz) mit der Begründung, ihre Tochter habe von September 2010 bis Dezember 2011 mit einer Anwesenheitsquote von über 80% durchgehend die AbendHAK besucht, da bei einer Anwesenheit unter 80% eine automatische Abmeldung vom Schulbesuch seitens der Schule erfolgt wäre. Ihre Tochter habe immer wieder Prüfungen, nicht jedoch die Endprüfung abgelegt.

Auf Ansuchen durch das Finanzamt Salzburg-Stadt legte die Beschwerdeführerin zwei Stamm- und Beurteilungsblätter vom 04.10.2010 und 15.03.2011 vor. Weiters wurde ein Ausdruck über das Wintersemester 2010/2011 und Sommersemester 2011 (welches in neun von zehn Fächern "*Nicht beurteilt*" aufweist) nachgereicht.

Die Unterlagen waren einem Schreiben der Beschwerdeführerin vom 21.02.2013 angefügt, in dem sie ausführte, dass in den vorgelegten Unterlagen auch einige Prüfungen aufgezeichnet worden seien, zu denen ihre Tochter nicht angetreten sei. Ferner habe ihre Tochter aufgrund bestehender Prüfungsangst manche Prüfungen nicht ablegen können.

Im Zuge der Ermittlungserhebungen führte das Bundesfinanzgericht ein Telefonat mit dem Direktor der Schule, in welchem folgendes mitgeteilt wurde:

Pro Semester seien je Unterrichtsfach grundsätzlich eine Schularbeit und eine Prüfung zu absolvieren. Wenn ein/e Schüler/in im Stamm- und Beurteilungsblatt bzw. Semesterzeugnis die Beurteilung "*Nicht beurteilt*" bekomme, setze dies voraus, dass der/die Schüler/in weder zur Schularbeit, noch zur Prüfung in diesem Semester angetreten sei. Die Bundeshandelsakademie und –Handelsschule II, Abendakademie für Wirtschaftsberufe, biete zwei Unterrichtsformen an. Man könne zwischen Präsenz (volle Anwesenheit)- und Fernunterricht wählen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Auf Grund der Aktenlage bzw. der aus dem dargestellten Verfahrensverlauf resultierenden Ermittlungsergebnisse ist zusammenfassend von folgendem entscheidungsrelevanten Sachverhalt auszugehen:

Die Beschwerdeführerin bezog für den Zeitraum März 2011 bis Juni 2012 für ihre Tochter I Familienbeihilfe in Höhe von EUR 2.408,20 und einen Kinderabsetzbetrag in Höhe von EUR 934,40.

Mit Bescheid vom 19.10.2012 forderte das Finanzamt die obgenannten Beträge zurück.

Die Tochter der Beschwerdeführerin besuchte seit 13.09.2010 die Bundeshandelsakademie und –Handelsschule II, Abendakademie für Wirtschaftsberufe. Der Schulaustritt erfolgte im Dezember 2011.

In der Bundeshandelsakademie und –Handelsschule II, Abendakademie für Wirtschaftsberufe, ist für den Erhalt einer Note Voraussetzung, dass man zu einer Schularbeit oder einer Prüfung antritt. Pro Semester gibt es eine Schularbeit und eine Prüfung je Unterrichtsfach. Die Beurteilung "*Nicht beurteilt*" für ein Unterrichtsfach besagt, dass ein Schüler in diesem weder zu einer Schularbeit noch zu einer Prüfung angetreten ist.

Die Tochter der Beschwerdeführerin erhielt bis auf das Unterrichtsfach Office Management im Sommersemester 2011 die Beurteilung "*Nicht beurteilt*". Im Fach Office Management erhielt die Tochter der Beschwerdeführerin die Note "4". Für das Wintersemester 2011/2012 (bis zum offiziellen Schulaustritt) wurden keinerlei Unterlagen vorgelegt.

Mit 1. Jänner 2014 wurde der Unabhängige Finanzsenat (UFS) aufgelöst. Die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31. Dezembers 2013 bei dieser Behörde anhängigen Verfahren geht gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 8 B-VG auf das Bundesfinanzgericht (BFG) über. Dementsprechend normiert § 323 Abs. 38 BAO, dass die am 31. Dezember 2013 beim UFS als Abgabebehörde zweiter Instanz anhängigen Berufungen vom BFG als Beschwerde im Sinne des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen sind.

Gemäß § 2 Abs. 2 lit b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) hat für die Qualifikation als Berufsausbildung Kriterien entwickelt, die bei der Beurteilung heranzuziehen sind. Neben Art und Rahmen der Ausbildung ist unter anderem Voraussetzung, dass ein zielstrebiges, ernstliches und nach außen erkennbares Bemühen um den Ausbildungserfolg gegeben ist (vgl. *Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke (Hrsg)*, FLAG Familienlastenausgleichsgesetz Kommentar, § 2 Rz 35).

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, essenzieller Bestandteil der Berufsausbildung. Berufsausbildung liegt daher nur dann vor, wenn die Absicht

zur erfolgreichen Ablegung der vorgeschriebenen Prüfungen gegeben ist (vgl. VwGH 08.07.2009, 2009/15/0089; VwGH 18.11.2008, 2007/15/0050).

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist gleichfalls § 26 FLAG 1967 anzuwenden (vgl. § 33 Abs. 3 letzter Satz EStG 1988).

Essentieller Bestandteil der Berufsausbildung ist das Ablegen von Prüfungen. Da die Tochter der Beschwerdeführerin im Sommersemester 2011 in neun der zehn Unterrichtsfächer die Beurteilung "*Nicht beurteilt*" erhielt und folglich in diesen Unterrichtsfächern zu keiner Prüfung oder Schularbeit angetreten ist, ist davon auszugehen, dass ihrerseits kein zielstrebiges und ernsthaftes Bemühen um den Ausbildungserfolg gegeben war. Das Bemühen um einen Ausbildungserfolg war nach außen nicht erkennbar. Die Anwesenheit im Unterricht ist für ein zielstrebiges und ernsthaftes Bemühen um den Ausbildungserfolg allein nicht ausreichend. Der Einwand der Beschwerdeführerin ihre Tochter habe einige Prüfungen abgelegt, geht daher ins Leere, da dies mit den sowohl am Stamm- und Beurteilungsblatt sowie dem Semesterzeugnis enthaltenen Beurteilungen nicht in Einklang zu bringen ist.

Was den Zeitraum September 2011 bis zum Schulaustritt im Dezember 2011 betrifft, so ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin trotz Aufforderung der Abgabenbehörde keinerlei Unterlagen vorlegte, die ein zielstrebiges und ernsthaftes Bemühen ihrer Tochter um einen Ausbildungserfolg untermauern würden.

Die Beschwerdeführerin hat daher gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 die zu Unrecht bezogenen Beträge im beschwerdegegenständlichen Zeitraum zurückzuzahlen.

Dasselbe gilt gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 iVm § 26 Abs. 1 FLAG 1967 für die zu Unrecht bezogenen Kinderabsetzbeträge.

Der angefochtene Bescheid entspricht sohin der Rechtslage, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

Zulässigkeit der Revision:

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG i. V. m. § 25a Abs. 1 VwGG ist gegen diese Entscheidung eine (ordentliche) Revision unzulässig. Es handelt sich um keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, da das Bundesfinanzgericht in rechtlicher Hinsicht der in der Entscheidung dargestellten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes folgt.

Salzburg, am 8. April 2014