

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Wolfgang Pavlik über die Beschwerde der Bf., gegen den Bescheid des Finanzamts Lilienfeld St. Pölten vom 24.10.2011, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für die Monate März bis August 2011, zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben.

Der angefochtene Bescheid wird insofern abgeändert, als der Rückforderungsbescheid auf die Monate Juni 2011, Juli 2011 und August 2011 eingeschränkt wird.

Der Rückforderungsbetrag an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen beträgt gesamt EUR 671,70 (EUR 496,50 Familienbeihilfe sowie EUR 175,20 Kinderabsetzbeträge)

Die ordentliche Revision ist unzulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Die Beschwerdeführerin (Bf) bezog für ihre Tochter M., geb am 1991, bis inklusive August 2011 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge.

M. begann am 11. August 2008 eine Lehre zur Friseurin. Die Lehre wurde mit 23. Februar 2011 beendet ("Auflösung bzw Endigung des Lehrverhältnisses während der Lehrzeit" vom 23. Februar 2011, Grund der Lösung/Endigung: "d) Auflösung durch den Lehrling gem. § 15 Abs. 4 lit. a) BAG). Die Lehrabschlussprüfung wurde am 19. Mai 2011 abgelegt und bestanden.

Im Zuge der Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen forderte das Finanzamt (FA) mit Bescheid vom 24. Oktober 2011 die für den Zeitraum März 2011 bis August 2011

bezogenen Beträge unter Verweis auf die Bestimmungen des § 2 Abs 1 lit b bis e FLAG 1967 zurück.

Die Bf brachte gegen den Rückforderungsbescheid fristgerecht Berufung (nunmehr Beschwerde) ein und führte begründend aus, dass ihre Tochter eine Lehre als Friseurin im Februar 2011 abgeschlossen habe. Die begleitende Berufsschule dazu sei Ende Juni 2011 abgeschlossen worden.

In der Folge habe M. im September 2011 eine Lehre als Kosmetikerin begonnen. Eine weitere Lehrausbildung sei die Fortführung der bereits begonnenen Lehre mit Matura.

Anbei sende sie die Bestätigung der berufsbegleitenden Matura und die Schulbesuchsbestätigung der Berufsschule für Haar- und Körperpflege.

Das FA wies die Berufung (nunmehr Beschwerde) mit Berufungsvorentscheidung vom 21. März 2012 mit der Begründung ab, dass die Bf trotz Aufforderung die abverlangten Unterlagen (betreffend Lehre als Friseurin: Lehrabschlussprüfungszeugnis bzw Schreiben der Kammer über Bekanntgabe des Prüfungstermins , ...) nicht eingebracht hätte, weshalb angenommen werden musste, dass von März 2011 bis August 2011 kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden habe bzw bestehe.

Die Bf stellte mit Schriftsatz vom 26. April 2012 einen Vorlageantrag und übermittelte uA gleichzeitig folgende Unterlagen:

- Zeugnis über die Abschlussprüfung aus Deutsch (schriftlich und mündlich) vom 03. März 2012
- Prüfungszeugnis im Lehrberuf Friseurin und Perückenmacherin vom 19. Mai 2011
- Arztbrief vom 23. Februar 2011 ("... Aktuelle Anamnese: seit Jahren Kontaktallergien Hände tw mit Streuung im Gesicht u Konjunktivitis Friseurin, Beschwerden am Arbeitsplatz deutl verstärkt, ...")
- Auflösung bzw Beendigung des Lehrverhältnisses während der Lehrzeit vom 23. Februar 2011
- Bestätigung der Fa X. vom 17. Oktober 2011, dass die Tochter der Bf vom 22. Februar 2011 bis 1. Oktober 2011 bei der Firma geringfügig beschäftigt war.

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

Eingangs wird darauf hingewiesen, dass die am 31. Dezember 2013 beim Unabhängigen Finanzsenat (UFS) anhängigen Berufungen gemäß § 323 Abs 38 BAO vom Bundesfinanzgericht (BFG) als Beschwerden im Sinne des Art 130 Abs 1 B-VG zu erledigen sind.

Im vorliegenden Beschwerdefall ist einerseits die Frage strittig, ob (und wenn ja unter welchen Voraussetzungen) die Zeit zwischen Lehrzeitende und späterer Lehrabschlussprüfung als Berufsausbildung iSd FLAG 1967 angesehen werden kann bzw ob die Berufsausbildung bereits mit Ende der Lehrzeit abgeschlossen ist.

Weiters ist strittig, ob der Besuch der "Berufsmatura Wien - Lehre mit Reifeprüfung" eine Ausbildung im Sinne des § 2 Abs 1 lit d Familienlastenausgleichsgesetz 1967 darstellt:

### **Lehrberuf Friseurin und Perückenmacherin:**

Sachverhaltsmäßig steht fest, dass die Tochter der Bf die mit 11. August 2008 begonnene Lehre zur Friseurin gemäß § 15 Abs 4 lit a BAG während der Lehrzeit am 23. Februar 2011 aufgelöst, jedoch mit 19. Mai 2011 die Lehrabschlussprüfung bestanden hat.

Im Sozialversicherungsdatenauszug vom 29. Februar 2012 scheinen folgende Daten auf:

...	...
11.08.2008 bis 23.2.2011	Arbeiterlehrling B. ...
22.02.2011 bis 30.09.2011	geringfügig beschäftigte Angestellte X. ...
24.02.2011 bis 03.07.2011	Arbeitslosengeldbezug
24.02.2011 bis 28.02.2011	Urlaubsabfindung, Urlaubssentschädigung B....
	...

Gemäß § 6 Abs 1 des Berufsausbildungsgesetzes - BAG hat die Dauer der Lehrzeit in einem Lehrberuf in der Regel drei Jahre zu betragen. Der Lehrvertrag ist nach § 13 Abs 1 leg cit für die für den Lehrberuf festgesetzte Dauer der Lehrzeit abzuschließen.

Das Lehrverhältnis endet nach § 14 Abs 1 BAG mit Ablauf der im Lehrvertrag vereinbarten Dauer der Lehrzeit. Vor dem Ablauf der vereinbarten Lehrzeit endet das Lehrverhältnis nach § 14 Abs 2 lit e leg cit, wenn der Lehrling die Lehrabschlussprüfung erfolgreich ablegt, wobei die Endigung des Lehrverhältnisses mit Ablauf der Woche eintritt, in der die Prüfung abgelegt wird. Der Lehrberechtigte ist nach § 18 Abs 1 BAG verpflichtet, den Lehrling, dessen Lehrverhältnis mit ihm gem § 14 Abs 1 oder § 14 Abs 2 lit e endet, im Betrieb drei Monate im erlernten Beruf weiterzuverwenden. Nach § 21 Abs 1 BAG ist Zweck der Lehrabschlussprüfung, festzustellen, ob sich der Lehrling die im betreffenden Lehrberuf erforderlichen Fertigkeiten und Kenntnisse angeeignet hat und in der Lage ist, die dem erlernten Lehrberuf eigentümlichen Tätigkeiten selbst fachgerecht auszuführen. Die Lehrabschlussprüfung gliedert sich in eine praktische und theoretische Prüfung und besteht aus einem schriftlichen und einem mündlichen Teil. Die Lehrlingsstellen haben nach § 21 leg cit dafür zu sorgen, dass sich alle Lehrlinge am Ende der Lehrzeit der Lehrabschlussprüfung unterziehen können. Lehrlinge, die die Berufsschule erfolgreich absolviert haben, sind zur Lehrabschlussprüfung zuzulassen. Der Termin für die Lehrabschlussprüfung ist von der Lehrlingsstelle festzusetzen.

Gemäß § 15 Abs 4 lit a BAG liegen Gründe, die den Lehrling zur vorzeitigen Auflösung des Lehrverhältnisses berechtigen, vor, wenn der Lehrling ohne Schaden für seine Gesundheit das Lehrverhältnis nicht fortsetzen kann.

Auf der Homepage der Arbeiterkammer finden sich unter [www.arbeiterkammer.at](http://www.arbeiterkammer.at) auszugsweise folgende Ausführungen betreffend Lehrabschlussprüfung

*"Ausnahme:*

*Ab Beginn des letzten Lehrjahres können Sie die Zulassung beantragen und zur Lehrabschlussprüfung antreten, sofern Sie die letzte Klasse der Berufsschule positiv abgeschlossen haben und*

*der Lehrberechtigte diesem Antrag zustimmt oder*

*das Lehrverhältnis einvernehmlich oder*

*das Lehrverhältnis ohne Verschulden des Lehrlings vorzeitig aufgelöst wurde (berechtigter Austritt oder unberechtigte Entlassung) oder*

*das Lehrverhältnis vor Ablauf der vereinbarten Lehrzeit geendet hat."*

Die Zeit zwischen Lehrzeitende und bestandener Lehrabschlussprüfung ist daher im vorliegenden Fall grundsätzlich als anspruchsbegründende Berufsausbildung iSd des FLAG 1967 zu beurteilen.

Der UFS (am 31. Dezember 2013 aufgelöst) vertrat in ständiger Rechtsprechung die Auffassung, dass die Zeit zwischen Lehrzeitende und bestandener Lehrabschlussprüfung bei Vorliegen des ernstlichen Bemühens um einen Ausbildungserfolg zum Bezug der Familienbeihilfe berechtigt (siehe Entscheidungen des UFS vom 25.01.2008, RV/0635-W/07; 31.03.2008, RV/2856-W/07; 24.11.2011, RV/0194-G/08).

Das BFG schließt sich dieser Rechtsprechung an.

Auch das BM f Wirtschaft, Familie und Jugend vertritt in seinen Durchführungsrichtlinien zum FLAG 1967 im Punkt 02.01.07 die Ansicht, dass die Berufsausbildung grundsätzlich abgeschlossen ist, wenn die letzte Prüfung, die nach den Ausbildungsvorschriften vorgesehen ist, mit Erfolg abgelegt worden ist.

Da die Tochter der Bf ihre Lehre zur Friseurin als gesundheitlichen Gründen im Februar 2011 vorzeitig gelöst, jedoch trotzdem im Mai 2011 die Lehre mit Lehrabschlussprüfung positiv abgeschlossen hat, ist ihr ein ernstliches Bemühen um einen Ausbildungserfolg nicht abzusprechen und stehen der Bf jedenfalls bis Mai 2011 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge zu.

### **Berufsmatura - Lehre mit Reifeprüfung:**

Die Tochter der Bf hat neben ihrer Ausbildung zur Friseurin vom 7. September 2010 bis 31. Dezember 2011 an der "berufsmatura" in Wien, nachweislich das Hauptmodul Deutsch Nr 112101 im Ausmaß von 180 Unterrichtseinheiten besucht. Am 03. März 2012 legte sie die Abschlussprüfung in Deutsch mit der Note "Genügend" erfolgreich ab.

Ab September 2011 (somit nicht mehr im Streitzeitraum) besuchte sie auch die Hauptmodule Englisch und Mathematik.

Daneben war sie vom 22. Februar 2011 bis 30. September 2011 bei der Fa X. geringfügig beschäftigt.

Da der oben genannte Zeitraum den Streitzeitraum März 2011 bis August 2011 umfasst, war auch noch zu prüfen, ob bei einer derartigen "Ausbildung" von einer Berufsausbildung im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetzes gesprochen werden kann.

Das Förderprogramm des bm:ukk "Berufsmatura - Lehre mit Reifeprüfung" wird laut Schreiben der "Berufsmatura Wien" vom 22. September 2011 in Wien folgendermaßen umgesetzt:

4 x 180 UE Hauptmodule

3 x 40 UE Tutorien

3 x 10 UE Prüfungsmodule

40 UE Zusatzmodule

Zusatzangebot: Lerncoaching

Zulässigkeit einer Revision

Auf der Homepage "Berufsmatura-Wien.at" finden sich dazu folgende Informationen:

"Hauptmodule sind Kurse in den Fächern Deutsch, Englisch, Mathematik und Fachbereich. Ein Hauptmodul dauert mindestens 2 Semester und umfasst 180 Unterrichtseinheiten. Die Hauptmodule finden im Normalfall 1x wöchentlich im Umfang von 4 oder 5 Unterrichtseinheiten statt.

Die Teilnahme an den Hauptmodulen ist verpflichtend..."

...

- 4 Teilprüfungen (Deutsch, Englisch, Mathematik, Fachbereich)
- ist einer „normalen“ Reifeprüfung gleichzusetzen und
- berechtigt zum Besuch einer Universität, Fachhochschule oder eines Kollegs.

BRP-Abschluss ist nur gültig im Zusammenhang mit der Lehrabschlussprüfung!!"

Die Bestimmung des § 2 Abs 1 lit d FLAG 1967 lautet ab 1. März 2011:

"Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird. In den Erläuternden Bemerkungen (981 der Beilagen XXIV. GP) zu dieser Gesetzesänderung wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die vormals bestehende Regelung der Weitergewährung der Familienbeihilfe für drei Monate nach Abschluss einer Berufsausbildung aus Gründen der Budgetkonsolidierung entfallen soll. Gleichzeitig werde jedoch eine ergänzende Regelung aufgenommen, um die Zeit zwischen einer Schulausbildung und einer weiterführenden Ausbildung familienbeihilfenrechtlich abzudecken. Mit dem Begriff "Schulausbildung" hat der Gesetzgeber einen weiteren

Terminus im FLAG 1967 geschaffen, der - ebenso wie der Begriff "Berufsausbildung" - nicht näher umschrieben wird. Der Begriff "Schulausbildung" ist aber - wie sich aus dem Kontext der gesamten Maßnahmen im Zuge der gesetzlichen Änderungen und den Erläuternden Bemerkungen zweifelsfrei ergibt - jedenfalls enger auszulegen als der Begriff der "Berufsausbildung" (vgl auch Hebenstreit in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 130). Der (neue) Begriff "Schulausbildung" kann somit keinesfalls jede Art einer "Berufsausbildung" umfassen.

Nach der Intention des Gesetzgebers soll die Familienbeihilfe grundsätzlich (nur mehr) bis zum Abschluss der ersten nach Eintritt der Volljährigkeit abgeschlossenen Berufsausbildung gewährt werden. Ist eine Berufsausbildung abgeschlossen, soll somit der Anspruch auf Familienbeihilfe (sofort, dh mit Ende des Monats, in dem die Berufsausbildung abgeschlossen wurde) grundsätzlich wegfallen. Dies wird durch die Abänderung der bis Ende Feber 2011 bestehenden Bestimmung des § 2 Abs 1 lit d FLAG 1967 über die Weiterzahlung der Familienbeihilfe für drei Monate deutlich. Unbeschadet der Tatsache, dass mit Beginn einer weiteren Berufsausbildung der Familienbeihilfenanspruch wieder aufleben kann, hat sich der Gesetzgeber somit dazu entschlossen, für volljährige Kinder für Lücken zwischen zwei Berufsausbildungen keine Familienbeihilfe mehr zu gewähren. Dies mit Ausnahme von bestimmten, nach Ansicht des Gesetzgebers besonders berücksichtigungswürdigen Sachverhaltskonstellationen, bei welchen davon auszugehen ist, dass trotz des Abschlusses einer Berufsausbildung das Kind (noch) nicht selbsterhaltungsfähig ist. Eine derartige besonders berücksichtigungswürdige Situation wird durch den "neuen" § 2 Abs 1 lit d FLAG 1967 erfasst. Nach Abschluss einer (allgemeinbildenden) Schulausbildung ist in sehr vielen Fällen der unmittelbare Einstieg in das Berufsleben noch nicht möglich und hat daher (regelmäßig) eine weitere (spezifische) Berufsausbildung zu erfolgen. Für diese Lücke besteht Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn die weitere Berufsausbildung frühestmöglich begonnen wird.

Zur Berufsausbildung gehört regelmäßig auch der Nachweis eines ernstlichen Bemühens um die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Es muss daher die Absicht bestehen, durch zielstrebiges Bemühen das Ausbildungsziel zu erreichen und die vorgeschriebenen Prüfungen abzulegen (vgl Wanke in Wiesner/Grabner/Wanke, MSA EStG 10. GL § 34 Anm 59).

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 19.03.1998, 96/15/0213, unter Verweis auf VwGH 13.03.1991, 90/13/0241, ausgeführt, es sei Ziel einer Berufsausbildung, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Dazu gehöre regelmäßig auch der Nachweis einer ernstlichen Bemühung um diese Qualifikation. Das Ablegen vorgesehener Prüfungen sei essentieller Bestandteil der Berufsausbildung. Der laufende Besuch einer der Berufsausbildung dienenden schulischen Einrichtung reiche für sich allein noch nicht aus, um das Vorliegen einer Berufsausbildung im hier maßgeblichen Sinn anzunehmen. Entscheidend sei das nach außen erkennbare ernstliche und zielstrebige Bemühen um den Studienfortgang

bzw -abschluss. Dieses Bemühen manifestiere sich im Antreten zu den erforderlichen Prüfungen. Daraus ist zu schließen, dass sich auch im Fall der Absolvierung der Berufsreifeprüfung das ernstliche und zielstrebige nach außen erkennbare Bemühen um den Ausbildungserfolg im Antreten zu den erforderlichen Prüfungen manifestiert.

Es ist nicht nur der Prüfungserfolg ausschlaggebend, sondern der Berufsreifeprüfungsschüler muss auch durch das Antreten zu Prüfungen innerhalb angemessener Zeit versuchen, die Voraussetzungen für den Abschluss der Berufsreifeprüfung zu erlangen (vgl die Erkenntnisse des VwGH vom 26.06.2002, 98/13/0042, vom 20.11.1996, 94/15/0130 und vom 16.11.1993, 90/14/0108).

Seit Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die Berufsreifeprüfung (BGBl I Nr 68/1997) und der Novelle aus dem Jahre 2000 (BGBl I Nr 52/2000) besteht uA für LehrabsolventInnen mit abgelegter Lehrabschlussprüfung die Möglichkeit, auf Basis des im Rahmen der Berufsausübung erworbenen praxisbezogenen Wissens die Berufsreifeprüfung abzulegen.

Die Berufsreifeprüfung ist der Reifeprüfung an höheren Schulen insofern gleichwertig, als sie uneingeschränkt zum Studium an österreichischen Universitäten und Fachhochschulen sowie zum Besuch von Kollegs etc berechtigt und im Bundesdienst als Erfüllung der Erfordernisse für eine Einstufung in den gehobenen Dienst gilt.

Die Berufsreifeprüfung setzt sich aus 4 Teilprüfungen zusammen:

- Deutsch
- Mathematik
- eine lebende Fremdsprache nach Wahl als Teile der Allgemeinbildung, sowie einem
- Fachgebiet aus der beruflichen Praxis.

Die Prüfung im gewählten Fachgebiet entfällt für Personen, die eine nach Inhalt, Prüfungsform, Prüfungsdauer und Niveau gleichwertige Prüfung erfolgreich abgelegt haben.

Die Vorbereitungszeit für die Berufsreifeprüfung bzw Gewährung der Familienbeihilfe ist im Erlass des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie vom 29. Juni 1998, FB 100, GZ 51 0104/4-VI/1/98 wie folgt geregelt: "Bei Beantragung der Familienbeihilfe sind vom Finanzamt daher neben der Zulassung zur Berufsreifeprüfung jedenfalls auch die Angabe der (des) jeweiligen Prüfungstermine(s) sowie der Beleg (z.B. Kursbestätigung) oder die Glaubhaftmachung (bei Selbststudium) des tatsächlichen Vorbereitungsbeginns abzuverlangen. Die Familienbeihilfe ist immer zurückgerechnet vom Prüfungstermin zu gewähren, und zwar für längstens 16 Monate, wenn in diesem Zeitraum Teilprüfungen in vier Gegenständen vorgesehen sind, für längstens zwölf Monate, wenn in diesem Zeitraum Teilprüfungen in drei Gegenständen vorgesehen sind, für längstens acht Monate, wenn in diesem Zeitraum Teilprüfungen in zwei Gegenständen vorgesehen sind, und für längstens vier Monate, wenn in diesem Zeitraum eine Teilprüfung in einem Gegenstand vorgesehen ist. Voraussetzung ist aber, dass im jeweiligen Zeitraum tatsächlich eine Prüfungsvorbereitung vorliegt, denn eine Familienbeihilfengewährung

über den tatsächlichen Vorbereitungsbeginn hinaus ist nicht möglich. Kann andererseits wegen Überschreitung der zur Verfügung stehenden Zeit Familienbeihilfe nicht für den gesamten Vorbereitungszeitraum gewährt werden, sind nur solche Monate zu zählen, die überwiegend in die Vorbereitungszeit fallen. Die Aufteilung des Bezugszeitraumes hängt vom zeitlichen Abstand der einzelnen Teilprüfungen ab, eine Verlängerung wegen erforderlicher Wiederholungsprüfungen über die vier Monate pro Prüfung ist nicht möglich."

In diesem Erlass führt das Bundesministerium aus, in Kontaktnahme mit dem zuständigen Bundesministerium für Unterricht und kulturelle Angelegenheiten sei unter Berücksichtigung des zu bewältigenden Lehrstoffs erhoben worden, eine ernsthafte und zielstrebige Berufsausbildung im Sinne des FLAG sei für höchstens vier Vorbereitungsmonate bis zur jeweiligen Teilprüfung anzunehmen. Der Erlass bleibt allerdings eine Begründung schuldig, wie die Viermonatsfrist berechnet wird.

Um die Zielstrebigkeit der gewählten Ausbildungsart überprüfen zu können, ist es zunächst erforderlich zu ermitteln, mit welcher typischen anderen Ausbildungsart die Berufsreifeprüfung vergleichbar ist. Da das Ziel der Berufsreifeprüfung die Ablegung der Matura ist, ist dies am ehesten eine allgemein bildende höhere Schule. Die wöchentliche Unterrichtsdauer an der Oberstufe einer derartigen Schule beträgt mit gewissen Schwankungen rund 30 bis 35 Unterrichtsstunden; demgegenüber umfasst die Dauer der Vorbereitungskurse für die Ablegung der Berufsreifeprüfung typischerweise weniger als die Hälfte dieses Stundenumfangs. Somit ist erkennbar, dass die Vorbereitung auf die Berufsreifeprüfung weit weniger Zeit in Anspruch nimmt als der Besuch einer höheren Schule. Die Ausbildungsintensität ist also nicht vergleichbar.

Ob die schulische oder kursmäßige Ausbildung berufsbegleitend, in Form von Blockveranstaltungen oder in laufenden Vorträgen organisiert ist, ist vor dem dargestellten rechtlichen Hintergrund nicht entscheidend. Für das Vorliegen einer Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 ist aber, wie bereits oben unter Hinweis auf die Judikatur ausgeführt, auch Voraussetzung, dass - bezogen jeweils auf ein Kalendermonat als Anspruchszeitraum (§ 10 FLAG 1967) - eine entsprechende Intensität der Ausbildungsmaßnahmen gegeben ist und die Vorbereitung für die abzulegenden Prüfungen und die Ausarbeitung von Hausarbeiten im jeweiligen Kalendermonat in quantitativer Hinsicht die volle Arbeitskraft gebunden haben (VwGH 08.07.2009, 2009/15/0089). Wird daher eine Ausbildung nicht unter Einsatz der vollen (oder zumindest der überwiegenden - vgl VwGH 18.11.2008, 2007/15/0050) Arbeitskraft absolviert, kann von einer den Anspruch auf Familienbeihilfe begründenden Berufsausbildung nicht die Rede sein, zumal es entsprechend den Vorgaben der Judikatur neben der Ernsthaftigkeit auch auf die Zielstrebigkeit (im Sinne eines möglichst raschen Abschlusses der Ausbildung) ankommt.

Dass im Rahmen der Prüfung des Vorliegens einer Berufsausbildung iSd FLAG 1967 nicht nur auf die Absolvierung einer Bildungsmaßnahme, welche dem Grund nach einer Beurteilung als Berufsausbildung iSd FLAG 1967 zugänglich ist, abzustellen



ist, sondern in diesem Zusammenhang auch auf die zeitliche Inanspruchnahme des Auszubildenden Bedacht zu nehmen ist, ergibt sich einerseits aus der Rechtsprechung des VwGH, andererseits aber auch aus den Erläuternden Bemerkungen zur Neufassung des § 5 FLAG 1967 mit dem BGBl I 142/2000 (NR: GP XXI RV 311 AB 369 S. 45.). Grundlage dieser Neufassung war, Studenten die Möglichkeit zu eröffnen, neben ihrem Studium einer "etwas erträglicheren Nebentätigkeit" nachgehen zu können. Dass dabei aber die ernsthafte und zielstrebige Durchführung der Ausbildung nicht außer Acht zu lassen ist, ergibt sich für Studenten (Personen, die eine in § 3 StudFG 1992 genannte Einrichtung besuchen) aus der Anbindung des Familienbeihilfenbezuges an die gesetzliche Studiendauer und die Erbringung der erforderlichen Leistungsnachweise. Bei der Absolvierung einer Ausbildung an anderen als den im § 3 StudFG genannten Einrichtungen sieht das Gesetz derartige Anbindungen zwar nicht konkret vor, erfolgt dieses Regulativ aber aus der Rechtsprechung.

Damit steht für das BFG fest, dass Ausbildungen, für die das FLAG 1967 keine näheren Leistungsvorgaben trifft, nur dann als Berufsausbildung iSd Gesetzes anzusehen sind, wenn nicht nur hinsichtlich der Ernsthaftigkeit der Durchführung, sondern bereits bei der Planung des Ausbildungsablaufes auf einen möglichst zeitnahen Abschluss hingearbeitet wird. Daher muss im Zuge der Planung und Absolvierung einer derartigen Bildungsmaßnahme das jedenfalls (weitaus) überwiegende Augenmerk des Auszubildenden auf den (erfolgreichen) Abschluss der Bildungsmaßnahme innerhalb der zur Bewältigung des Lehrstoffes (unbedingt) notwendigen Zeit gerichtet sein. Dies umso mehr dann, wenn die Ausbildung in modularer Form und weitgehendem zeitlichen Spielraum hinsichtlich der tatsächlichen Gestaltung des Ausbildungsablaufes besteht.

Fest steht, dass im Rahmen der Absolvierung der Berufsreifeprüfung Teilprüfungen in den Fächern Deutsch, Englisch, Mathematik und einem Fachbereich abzulegen sind. Damit liegt aber offen auf der Hand, dass es sich bei dieser Bildungsmaßnahme nicht um eine "normale" Schulausbildung handelt; vielmehr wird im Rahmen der Berufsreifeprüfung Personen mit entsprechender Vorbildung die Möglichkeit geboten, die Reifeprüfung in - im Vergleich zum Weg zur Matura im Rahmen der diversen "klassischen" Bildungseinrichtungen - einer (stark) verkürzten (Zusatz)Ausbildung durch Ablegung von Teilprüfungen in den vier oben genannten Unterrichtsfächern zu erlangen bzw. nachzuholen. Die Vorbereitung auf diese Teilprüfungen erfolgt regelmäßig in Kursen, die von unterschiedlichen (privaten) Bildungseinrichtungen angeboten werden. Den Programmen dieser Veranstalter ist einheitlich zu entnehmen, dass die Vorbereitungskurse entweder berufsbegleitend in Abendkursen (mit Unterricht an vier Wochentagen) oder auch in Tageskursen angeboten werden. Eventuell können Unterrichtseinheiten auch an Samstagen absolviert werden. Daneben besteht auch noch die Möglichkeit, die drei allgemeinbildenden Fächer in einem einjährigen Intensivtages- oder Wochenendkurs zu absolvieren.

Gemeinsam ist allen diesen Angeboten, dass ein Abschluss aller Teilprüfungen der Berufsreifeprüfung planmäßig in einem Zeitraum von drei Semestern erfolgt.

Daneben ist aber auch ein variabler zeitlicher Einstieg in die verschiedenen Vorbereitungskurse möglich, sodass damit persönlichen Vorstellungen entsprechend Rechnung getragen werden kann und die wöchentliche Belastung des Auszubildenden durch die Bildungsmaßnahme entsprechend reduziert ist.

Im vorliegenden Fall hat die Tochter der Bf vom 7. September 2010 bis 13. Dezember 2011 das Hauptmodul Deutsch im Ausmaß von 180 Unterrichtseinheiten besucht.

Nach dem Schreiben der "Berufsmatura Wien" vom 22. September 2011 werden die Hauptmodule als Lehrgänge oder Kurse geführt, dauert jedes Hauptmodul mindestens 2 Semester und findet ein Mal wöchentlich vormittags oder abends an Standorten der Wiener Berufsschulen statt.

Selbst wenn man Vor- und Nachbearbeitungszeiten berücksichtigt, kann bei einem einmal wöchentlich stattfindenden Unterricht nicht davon gesprochen werden, dass die Tochter der Bf im streitgegenständlichen Zeitraum ihre Ausbildung unter Einsatz ihrer überwiegenden und noch weniger unter Einsatz ihrer vollen Arbeitskraft (wie es der Verwaltungsgerichtshof in seinem oben angeführten Erkenntnis vom 18. November 2008 fordert) betrieben hat.

Eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 liegt aber uA nur dann vor, wenn die Bildungsmaßnahme die "Haupttätigkeit" des Auszubildenden darstellt.

Davon kann aber im vorliegenden Beschwerdefall nicht gesprochen werden. Ist dies aber nicht der Fall, mangelt es an einer Voraussetzung für die Anerkennung einer Bildungsmaßnahme als Berufsausbildung iSd FLAG 1967.

Überdies hat die Bf die in Bezug auf die Berufsreifeprüfung vom Finanzamt mit Ergänzungsersuchen vom 22. Mai 2012 abverlangten Unterlagen (zB Prüfungsantritt, volle/überwiegende Zeit, Einkommensgrenze nicht überschritten) bis dato nicht zur Gänze vorgelegt.

Das Finanzamt hat daher zu Recht die für den Zeitraum Juni 2011 bis August 2011 bereits bezogenen Familienbeihilfen- und Kinderabsetzbeträge rückgefordert.

Gemäß § 2 Abs 1 lit d FLAG 1967 in der bis Februar 2011 gültigen Fassung bestand "für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Dauer von drei Monaten nach Abschluss der Berufsausbildung, sofern sie weder den Präsenz- oder Ausbildungsdienst noch den Zivildienst leisten" Anspruch auf Familienbeihilfe.

Mit der Novellierung des FLAG 1967 durch das BGBl I 111/2010 wurde mit Wirksamkeit ab März 2011 (auch) die lit d geändert und sieht diese nunmehr einen Weiterbezug der Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, nur mehr für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung vor, wenn diese weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird.

Nachdem die Tochter der Bf im Mai 2011 unbestreitbar keine Schulausbildung, sondern eine Lehrausbildung abgeschlossen hat, ist die Anwendung des § 2 Abs 1 lit d FLAG 1967 idF BGBl I 111/2010 bereits vom Wortlaut der Bestimmung her nicht möglich.

**Lehre als Kosmetikerin ab September 2011:**

Die Bf führt in ihrer Beschwerde vom 7. November 2011 auch aus, dass ihre Tochter im September 2011 mit einer Lehre zur Kosmetikerin begonnen habe. Da der Monat September 2011 außerhalb des Streitzeitraumes liegt, war darüber nicht abzusprechen.

Für die Monate März 2011, April 2011 und Mai 2011 wurde die Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen daher zu Recht bezogen, für die Monate Juni 2011, Juli 2011 und August 2011 hingegen zu Unrecht, sodass der Beschwerde teilweise Folge zu geben und der Rückforderungszeitraum einzuschränken war.

**Zulässigkeit einer Revision:**

Es sind keine Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung zu beurteilen. Die Rechtsfolgen sind durch die ständige Judikatur des VwGH geklärt. (Siehe Erkenntnisse des VwGH vom 13.03.1991, 90/13/0241; 16.11.1993, 90/14/0108; 20.11.1996, 94/15/0130; 19.03.1998, 96/15/0213; 26.06.2002, 98/13/0042; 18.11.2008, 2007/15/0050; 08.07.2009, 2009/15/0089).

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 16. September 2014