



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 18. Oktober 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 12., 13. und 14. Bezirk und Purkersdorf vom 28. September 2007 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. Juni 2005 bis 30. November 2005 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufungswerberin, in der Folge Bw. genannt, bezog im gegenständlichen Zeitraum für ihre Tochter C, Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag.

Mit 13. Juli 2007 wurde der Bw. durch das Finanzamt ein Formular zur Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe mit dem Ersuchen um Vorlage des Reifeprüfungszeugnisses bzw. um die Vorlage von Nachweisen über ausgeübte Tätigkeiten übermittelt.

Dieses Formular wurde von der Bw. dem Finanzamt mit den Vermerken, dass ihre Tochter bis Oktober 2006 die Maturaschule besucht habe und derzeit in den USA lebe, um deren Englischkenntnisse zu verbessern und die Matura abschließen zu können, rückübermittelt. Außerdem ersuchte die Bw. das Finanzamt, ihr die seit Dezember 2005 nicht mehr ausbezahlten Familienbeihilfenbeträge zu überweisen, da sie ihre Tochter erhalten müsse und da deren Vater nichts bezahle.

Mit Schreiben vom 17. September 2007 gab die Bw. weiters bekannt, dass ihre Tochter im Schuljahr 2004/2005 das Gymnasium besucht habe. Diese habe im Anschluss daran im Zeitraum vom 12. September 2005 bis zum 31. Oktober 2006 den Lehrgang zur Vorbereitung auf die Externisten-Reifeprüfung an der Maturaschule M besucht. Ihre Tochter sei in dieser Zeit öfters schwer krank gewesen und auch stationär in einem Krankenhaus aufgenommen worden. Seit Herbst 2006 lebe die Tochter mit Unterbrechungen in den USA um ihre Englischkenntnisse zu verbessern und um danach die Maturaschule positiv beenden zu können.

Die Bw. legte diesem Schreiben folgende Unterlagen bei:

- eine Schulbesuchsbestätigung des o. e. Gymnasiums betr. das Schuljahr 2004/2005
- eine mit 1. September 2005 datierte Bescheinigung der o. e. Maturaschule über die Einschreibung zu einem Lehrgang – Dauer vom 12. September 2005 bis zum 31. Oktober 2006 - zur Vorbereitung auf die Externisten-Reifeprüfung
- einen mit 21. Februar 2006 datierten Halbjahresausweis über das erste Semester des Matura-Vorbereitungslehrganges. Aus diesem geht hervor dass die Tochter der Bw. in diesem Semester im Gegenstand „*Geographie und Wirtschaftskunde*“ zur staatlichen Zulassungsprüfung antrat, diese jedoch nicht positiv ablegte
- einen mit 29. August 2006 datierten Halbjahresausweis über das erste – gemeint wohl zweite - Semester des Matura-Vorbereitungslehrganges. Aus diesem geht hervor dass die Tochter der Bw. in diesem Semester in den Gegenständen „*Englisch*“ und „*Geographie und Wirtschaftskunde*“ zur staatlichen Zulassungsprüfung antrat, diese im erstgenannten Gegenstand positiv und im zweitangeführten Gegenstand wiederum negativ ablegte
- eine mit dem 12. Juli 2006 datierte Abmelde-Bestätigung der genannten Maturaschule
- einen Krankenhausentlassungsbericht aus dem hervorgeht, dass die Tochter der Bw. im Zeitraum vom 17. August 2005 bis zum 19. August 2005 in stationärer Behandlung war.

Mit Bescheid vom 28. September 2007 forderte das Finanzamt die Bw. unter Verweisung auf die Bestimmungen des § 26 Abs 1 FLAG 1967 iVm § 33 Abs 4 Z3 lit a und lit c EStG 1988 auf, Familienbeihilfe für den Zeitraum vom 1. Juli 2005 bis zum 30. November 2005 im Gesamtbetrag von € 698,10 sowie den Kinderabsetzbetrag für den gleichen Zeitraum im Gesamtbetrag von € 254,50 zurückzuzahlen.

In der Bescheidbegründung wurde unter Anführung der Bestimmung des § 2 Abs 1 lit. b FLAG weiters ausgeführt, dass der Besuch einer Matarschule laut der Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes allein nicht ausreichend sei, um das Vorliegen einer Berufsausbildung anzunehmen. Hiezu müsse das ernstliche und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen treten, die Externistenprüfung abzulegen. Dies erfordere den Antritt zu den einschlägigen (Vor-)Prüfungen innerhalb angemessener Zeit.

Da die Bw. trotz mehrmaliger Aufforderung die abverlangten Unterlagen nicht eingebracht habe, müsse angenommen werden, dass im o. g. Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden habe.

Die Bw. er hob gegen diesen Bescheid mit Schreiben vom 16. Oktober 2007 Berufung und brachte in dieser unter Hinweis auf die von ihr mit Schreiben vom 17. September 2007 beigebrachten Unterlagen vor, dass sie ihrer Meinung nach die Familienbeihilfe zu Recht erhalten habe und bis Sommer 2006 noch erhalten müsse, da ihre Tochter bis dahin die Vorlesungen der Maturaschule besucht habe. In dieser Zeit sei ihre Tochter allerdings mehrmals aus Krankheitsgründen abwesend und zeitweise halbseitig gelähmt gewesen und habe daher Vorlesungen nicht besuchen können.

Das Finanzamt erließ am 4. April 2008 eine abweisende Berufungsvorentscheidung und führte begründend aus, dass gemäß § 2 Abs 1 lit. b FLAG Personen für Kinder, die sich in Berufsausbildung befänden, Anspruch auf Familienbeihilfe hätten. Gemäß der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei der Besuch einer Maturaschule alleine nicht ausreichend, um das Vorliegen einer Berufsausbildung anzunehmen. Hiezu müsse das ernstliche und zielstrebige, nach außen hin erkennbare Bemühen treten, die Externistenreifeprüfung abzulegen. Dies erfordere den Antritt zu den einschlägigen (Vor-)Prüfungen innerhalb angemessener Zeit.

Nach den vorliegenden Unterlagen habe die Tochter der Bw. im Zeitraum September 2005 bis August 2006 lediglich eine staatliche Zulassungsprüfung positiv abgelegt und sei am 12. Juli 2006 von der Maturaschule abgemeldet worden. Daher könne nicht von einem ernstlichen und zielstrebigen, nach außen hin erkennbaren Bemühen die Externistenreifeprüfung abzulegen, ausgegangen werden. Ein Anspruch auf Familienbeihilfe sei daher lediglich bis Juni 2005, bis dahin habe die Tochter der Bw. das Gymnasium besucht, gegeben gewesen.

Mit Schreiben vom 26. April 2008 brachte die Bw. einen Antrag auf Entscheidung über ihre Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz ein und führte in diesem u. a. aus, dass ihre Tochter seit August 2005 immer wieder krank gewesen sei und aus schweren gesundheitlichen Gründen die Maturaschule nicht habe regelmäßig besuchen können. Die Bw. legte ihrem Vorlageantrag mehrere, aus dem Jahr 2008 stammende, ärztliche Befunde bei.

***Über die Berufung wurde erwogen:***

Folgender Sachverhalt wurde als erwiesen angenommen und der Entscheidung zu Grunde gelegt:

Die Tochter der Bw. besuchte im Schuljahr 2004/2005 das Gymnasium, hat sich am 1. September 2005 als Externistin bei der Maturaschule M angemeldet und diese ab dem 12. September 2005 besucht. Im ersten Semester (2005/2006) trat die Tochter der Bw. im Gegenstand „*Geographie und Wirtschaftskunde*“ mit negativem und im zweiten Semester (2006) in den Gegenständen „*Englisch*“ mit positivem und „*Geographie und Wirtschaftskunde*“ wiederum mit negativem Erfolg zur staatlichen Zulassungsprüfung an. Am 12. Juli 2006 wurde die Tochter der Bw. von der Maturaschule abgemeldet.

Dieser Sachverhalt war rechtlich folgendermaßen zu würdigen:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Nach § 33 Abs. 4 Z 3 lit. a EStG 1988 steht einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des FLAG 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 50,90 € für jedes Kind zu.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es das Ziel einer Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Dazu gehört regelmäßig auch der Nachweis einer ernstlichen Bemühung um diese Qualifikation. Das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, ist essentieller Bestandteil der Berufsausbildung. Eine solche liegt daher nur dann vor, wenn die Absicht zur erfolgreichen Ablegung der vorgeschriebenen Prüfungen gegeben ist. Dagegen kommt es nicht darauf an, ob tatsächlich die erfolgreiche Ablegung der Prüfungen gelingt (vgl. die Erkenntnisse des VwGH vom 13. März 1991, ZI. 90/13/0241, vom 20. November 1996, ZI. 94/15/0130, vom 19. März 1998, ZI. 96/15/0213 und vom 21. Oktober 1999, ZI. 97/15/0111).

Der laufende Besuch einer Maturaschule für sich allein reicht nicht aus, um das Vorliegen einer Berufsausbildung im hier maßgeblichen Sinn anzunehmen. Hinzu muss das ernstliche und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen um die Externistenreifeprüfung treten, das sich im Antreten zu den erforderlichen Prüfungen manifestiert. Zwar ist nicht der

Prüfungserfolg ausschlaggebend; der Maturaschüler muss aber durch Prüfungsantritte innerhalb angemessener Zeit versuchen, die Voraussetzungen für die Zulassung zur Reifeprüfung zu erlangen. Ein ernstliches und zielstrebiges Bemühen wird nicht schon dann in Abrede zu stellen sein, wenn ein Kind mit vorgesehenen Prüfungen durch einige Zeit in Verzug gerät. Eine Ausbildung jedoch, bei der das Kind während langer Zeit zu keiner Prüfung antritt, kann nicht als Berufsausbildung gewertet werden (vgl. die Erkenntnisse des VwGH vom 17. September 1990, ZI. 89/14/0070 vom 16. November 1993, ZI. 90/14/0108 und vom 26. Juni 2002, ZI. 98/13/0042).

Das Finanzamt hat in der Berufungsvorentscheidung das ernstliche und zielstrebige Bemühen der Tochter der Bw. auf Grund des Umstandes, dass diese in der Zeit von September 2005 bis August 2006 lediglich eine staatliche Zulassungsprüfung positiv ablegte, in Abrede gestellt.

Der Ansicht des Finanzamtes ist bereits im Hinblick auf die obigen Ausführungen, wonach sich das nach außen erkennbare Bemühen um die Externistenreifeprüfung im Antreten - innerhalb angemessener Zeit - zu den erforderlichen Prüfungen manifestiere, nicht zu folgen. Die Tochter der Bw. trat, w. o. ausgeführt, im ersten Semester und damit im Rückzahlungszeitraum – Juli 2005 bis November 2005 - zu einer Prüfung an. Dadurch, dass die Tochter der Bw. außerdem im dem Rückzahlungszeitraum folgenden Semester zu zwei weiteren Prüfungen antrat und somit ihre Bemühungen, die erforderlichen Prüfungen abzulegen fortsetzte, kann im vom gegenständlichen Bescheid umfassten Zeitraum keinesfalls davon ausgegangen werden, dass in diesem eine Berufsausbildung bei dieser (der Tochter der Bw.) nicht vorlag.

Auf Grund eines erkennbaren ernstlichen Bemühens der Tochter der Bw., die vorgeschriebenen Prüfungen abzulegen steht der Bw. für diese für den gesamten Streitzeitraum – Juli 2005 bis November 2005 – Familienbehilfe sowie der Kinderabsetzbetrag zu.

Der Rückforderungsbescheid vom 28. September 2007 war daher ersatzlos aufzuheben.

Da der Berufung bereits aus den oben diesbezüglich angeführten Gründen Folge zu geben war, kann ein näheres Eingehen auf das die Krankheit der Tochter der Bw. betreffende Vorbringen sowie auf die - großteils nicht aus dem Streitzeitraum stammenden - vorgelegten ärztlichen Befunde unterbleiben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 30. Juni 2008