

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri in der Beschwerdesache Bf., über die Beschwerde vom 30.08.2017 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 2/20/21/22 vom 24.08.2017, betreffend die Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für das Kind xx im Zeitraum vom 01.11.2015 bis zum 30.06.2017 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird insoweit abgeändert, als die Rückforderung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge auf den Zeitraum vom 01.02.2016 bis zum 30.06.2017 eingeschränkt wird.

### **Rückforderungsbetrag:**

Familienbeihilfe **3.469,40 Euro** (laut BVE vom 18.01.2018) zuzüglich Kinderabsetzbeträge **992,80 Euro** (58,40 Euro x 17 Monate), gesamt sohin **4.462,20 Euro**

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

## Entscheidungsgründe

Auf Grund eines aktenkundigen, nicht zum Aufstieg in die siebente Klasse berechtigenden Jahreszeugnis eines in Wien domizilierten Realgymnasiums vom 03.07.2015 sowie einer Bestätigung eines Bundesrealgymnasiums für Berufstätige vom 06.09.2015, der gemäß der Sohn der Bf. im Wintersemester 2015/2016 an vorgenannter Bildungseinrichtung Module im Ausmaß von 22 Wochenstunden belegt hat, wurde die Bf. mittels eines mit 31.05.2017 datierten Formulars (Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe) aufgefordert, - dem Finanzamt mit Beginn Wintersemester 2015/2016 sämtliche Semesterzeugnisse nachzureichen.

Im Zuge der am 03.07.2017 erfolgten Rücksendung des Formulars stellte die Bf. die Nachrechnung der abverlangten Unterlagen in Aussicht.

Mit Bescheid vom 24.08.2017 wurden von der Bf. für das Kind x Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge als im Zeitraum vom 01.11.2015 bis zum 30.06.2017 zu Unrecht bezogen im Gesamtbetrag von 5.190,20 Euro zurückgefördert, wobei in der Begründung auf die Nichtvorlage der abverlangten Zeugnisse verwiesen wurde.

In ihrer mit 30.08.2017 datierten Beschwerde führte die Bf. ins Treffen- dass - ungeachtet dessen, dass ihr Sohn dem Finanzamt die abverlangten Zeugnisse bereits am 11.08.2017 überreicht habe und diese nochmals vorgelegt werden - die in den Zeugnissen ausgewiesenen Nichtbeurteilung von Gegenständen in wiederholten Neurodermitis Schüben begründet gelegen seien und demzufolge ihr Sohn veranlasst gewesen sei Prüfungen in Form von Kolloquien abzulegen. In concreto leide x seit seinem 9. Lebensmonat an vorgenannter Krankheit und äußere sich dieselbe schlussendlich in Konzentrationsstörungen, in Belastung der Psyche und daraus resultierend nachlassenden Schulleistungen.

Unter Bezugnahme auf den Inhalt der nachgereichten Zeugnisse verbleibt anzumerken, dass der Sohn der Bf. im, mit 29.01.2016 beendeten Wintersemester 2015/2016 positive Prüfungen im Ausmaß von 20 Wochenstunden absolviert hat, während die Beurteilung der in Zeugnissen für das Sommersemester 2016, das Wintersemester 2016/2017 sowie das Sommersemester 2017 verzeichneten Gegenstände - mit Ausnahme eines im Wintersemester 2016/2017 positiv absolvierten Kolloquiums im Fach Mathematik 5 (3 Wochenstunden) samt und sonders auf "nicht beurteilt" lauten.

Mit Vorhalt vom 17.11.2017 wurde die Bf. aufgefordert, bis zum 08.12.2017 Nachweise betreffend absolviert Kolloquien zu präsentieren, respektive die im Beschwerdeschriftsatz ins Treffen geführte Ausbildungsbehinderung ihres Sohnes anhand einer schlüssiger ärztlichen Bestätigung betreffend den Beginn, der Dauer und des Krankheitsverlaufes sowie den Grad der Beeinträchtigung zu dokumentieren.

In der Folge blieb nämlicher Vorhalt unbeantwortet und wurde der Beschwerde mit Beschwerdevorentscheidung (BVE) vom 218.01.2018 teilweise Folge gegeben, in dem der Rückforderungszeitraum auf die Zeit vom 01.02.2016 bis zum 30.06.2017 eingeschränkt, respektive der Rückforderungsbetrag auf 4.462,20 Euro herabgesetzt wurde. In der Begründung verwies das Finanzamt auf den Umstand, dass der Sohn der Bf. mit Ausnahme der im Wintersemester 2015/2016 positiv abgelegten Fächer - von der Absolvierung eines das Wintersemester 2016/2017 betreffende, 3 Wochenstunden umfassenden Kolloquiums abgesehen -, keine Prüfungen abgelegt habe und demzufolge von einem ernsthaften Betreiben einer Ausbildung im Sinne der gesetzlichen Bestimmungen des FLAG 1967 nicht gesprochen werden könne. Was die von der Bf. im Rechtsmittel zum Ausdruck gebrachte Ausbildungsbehinderung anlange, so sei diese - trotz abgabenbehördlicher Aufforderung - samt und sonders unbelegt geblieben.

Mit Schriftsatz vom 15.02.2018 wurde gegen vorgenannte BVE ein Antrag auf Vorlage der Beschwerde an das BFG eingebracht, wobei die Bf. ergänzend ausführte, dass x dem Finanzamt am 07.12.2017, sprich somit einen Tag vor Ablauf der Beantwortung des Vorhaltes mündlich bekannt gegeben habe, auf Grund langer Wartezeiten noch keinen Termin beim Facharzt bekommen habe und die Wartezeit auf ein bis zwei Monate laute. Es sei anzumerken, dass nämliche Vorsprache notiert worden sei. Des Weiteren seien die Lehrer ihres Sohnes von diesem per Mail aufgefordert worden, die exakten

Termine absolviert Kolloquien bekannt zu geben, dessen ungeachtet sei jedoch der Erhalt nämlicher Informationen bis dato nicht möglich gewesen. Abschließend stellte die Bf. - neben der Nachreichung einer ärztlichen Bestätigung sowie eines Zeugnisses betreffend zweier, im Wintersemester 2017/2018 positiv absolviert Kolloquien - eine entsprechende Nachweisführung der bisher im Verwaltungsverfahren abverlangten Unterlagen in Aussicht.

Der Vollständigkeit halber ist zum Inhalt der nachgereichten, mit 19.01.2018 datierten ärztlichen Bestätigung anzumerken, dass der begutachtende Facharzt im Rahmen der Konsultation bei x das Vorhandensein von Neurodermitis im Bereich des Gesichtes, am Hals, an den Armen sowie in den Kniekehlen diagnostiziert hat.

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

#### **1. Festgestellter Sachverhalt:**

In der Folge legt das BFG dem Erkenntnis nachstehenden aus der Aktenlage sowie dem Vorbringen der Bf. festgestellten Sachverhalt zu Grunde:

Der am nn geborene Sohn der Bf. ist seit dem 06.09.2015 Schüler eines in Wien domizilierten Bundesrealgymnasiums für Berufstätige, wobei dieser im streitgegenständlichen Zeitraum im Wintersemester 2015/2016 Prüfungen im Ausmaß von 20 Wochenstunden, respektive im Wintersemester 2016/2017 ein 3 Wochenstunden umfassendes Kolloquium positiv absolviert hat. In den übrigen, der Abgabenbehörde vorgelegten Zeugnissen lautet die Beurteilung der Gegenstände samt und sonders auf "nicht beurteilt". Die Bf. tritt der im Zeitraum vom 01.11.2015 bis zum 30.06.2017 Bescheid mäßig verfügten Rückforderung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge im Wesentlichen mit dem Argument entgegen, dass ihr Sohn ob nahezu lebenslanger, stets in Schüben auftretender Neurodermitis außer Stande gewesen sei, sukzessive Prüfungen abzulegen und nunmehr danach trachte die Gegenstände in Kolloquienform zu absolvieren. In dem gegen die, der Beschwerde teilweise Folge gebenden BVE erhobenen Vorlageantrag verweist die Bf. auf die bis dato erfolglos gebliebenen Bemühungen des Erhalts von, den exakten Tag abgelegter Kolloquien ausweisender Bestätigungen, wobei die feste Absicht diese zu einem späteren Zeitpunkt nachreichen zu wollen bekundet wird. Im übrigen wird zwecks Stützung der Anspruchsberechtigung sowohl ein, die Absolvierung zweier Kolloquien in einem außerhalb des Rückforderungszeitraumes gelegenen Semester ausweisendes Zeugnis, als auch die von einem Facharzt unterfertigte Bestätigung der gemäß dieser am 19.01.2018 an näher bezeichneten Körperteilen des Sohnes das Vorliegen von Neurodermitis konstatiert hat.

Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass die Vorlage sämtlicher, seitens der Bf. avisierte Unterlagen unterblieben ist.

#### **2. Rechtliche Würdigung**

In der Folge war der unter Punkt 1 dargestellte Sachverhalt vom Verwaltungsgericht wie folgt zu würdigen:

Einleitend ist anzumerken, dass in Anbetracht vorstehender Ausführungen der Anspruch der Bf. auf Familienbeihilfe sowie jener auf der Norm des § 33 Abs. 3 EStG 1988 fußende Anspruch auf Kinderabsetzbeträge für zwei Zeiträume gesondert zu überprüfen war.

## **2.1. Anspruch im Zeitraum vom 01.11.2015 bis zum 31.01.2016**

Nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 in der für den Streitzeitraum 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 oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Lediglich für den Fall des Besuches einer in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannten Einrichtung enthält das Familienlastenausgleichsgesetz konkrete Vorgaben zum Begriff "Berufsausbildung", während in allen anderen Fällen zur Auslegung nämlichen Terminus auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zurückgegriffen werden muss.

Nach dieser liegt eine "Berufsausbildung" iSd FLAG 1967 vor, wenn die Ausbildung ernsthaft und zielstrebig absolviert wird und dieses Bemühen um den Ausbildungserfolg durch den regelmäßigen Besuch des Unterrichts und das Antreten zu den geforderten Prüfungen auch nach außen in Erscheinung tritt (vgl. dazu VwGH v. 26.6.2002, 98/13/0042). Wie der Gerichtshof weiter ausführt, ist dabei der Prüfungserfolg nicht (vgl. VwGH 16.11.1993, 90/14/0108) bzw. nicht nur (vgl. VwGH 28.1.2003, 2000/14/0093) ausschlaggebend und wird ein ernstliches und zielstrebiges Bemühen nicht schon dann in Abrede zu stellen sein, wenn ein Kind mit vorgesehenen Prüfungen durch einige Zeit in Verzug gerät.

Entscheidend für das Vorliegen einer "Berufsausbildung" ist somit, dass ein Kind die vorgesehenen Unterrichtsstunden besucht und - so der Verwaltungsgerichtshof wörtlich - "im Wesentlichen" zu den von ihm zu erwartenden Prüfungen antritt.

In Ansehung vorstehender Ausführungen und der Tatsache dass in obengenanntem Zeitraum bestätigermaßen Prüfungen im Ausmaß von 20 Wochenstunden positiv absolviert wurden, geht das BFG - in Überstimmung mit der BVE vom 18.01.2018 - vom Bestehen eines Anspruches der Bf. auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für das Kind x aus.

## **2.2. Anspruch im Zeitraum vom 01.02.2016 bis zum 30.06.2017**

In Anbetracht des festgestellten Sachverhaltes und der unter Punkt 2.1. für das Vorliegen einer Berufsausbildung angeführten Kriterien, auf welche - schon um Wiederholungen zu vermeiden verwiesen wird-, gelangte des BFG aus nachstehenden Gründen zur

Überzeugung, dass sich der Sohn der Bf. in dem unter Punkt 2.2. Zeitraum **nicht in Berufsausbildung** befunden hat.

Obige Schlussfolgerung liegt vor allem darin begründet, dass laut den, für diesen Zeitraum vorgelegten Zeugnissen x - mit Ausnahme eines, 3 Wochenstunden umfassenden Kolloquiums - keine weiteren Prüfungen absolviert hat, ansonsten sich die verzeichnete Nichtbeurteilung der in diesen Zeugnissen angeführten Gegenstände erübrigत hätte.

Das von der Bf. im gesamten Verfahren wiederholt ins Treffen geführte Argument, wonach ihr Sohn an der sukzessiven Ablegung von Prüfungen ob immer wieder auftretender Schüben von Neurodermitis gehindert gewesen sei, bzw. dieser die Ausbildung nunmehr im Wege der Ablegung von Kolloquien fortführe, ist nach Ansicht des BFG in Ermangelung der Bekanntgabe der exakten Termine der Kolloquien einerseits zur Gänze im Behauptungsstadium verhaftet geblieben, anderseits ist auch die rein auf am 19.01.2018 erfolgte Feststellung von Neurodermitis lautende fachärztliche Bestätigung nicht geeignet, nämliche Krankheit als schlüssigen Grund für den als äußerst "schleppend" zu qualifizierenden Fortgang der Berufsausbildung des Sohnes in oben angeführtem Zeitraum erscheinen zu lassen.

Zusammenfassend vermag das BFG in der Verwehrung des Anspruches auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge im Zeitraum vom 01.02.2016 bis zum 30.06.2017, respektive der daraus resultierenden Rückforderung keine Rechtswidrigkeit zu erblicken.

Es war daher wie im Spruch zu befinden.

### **Zulässigkeit einer 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.

Ein derartige Rechtsfrage liegt im zu beurteilenden Fall nicht vor, da - unter nochmaliger Bezugnahme auf die im Erkenntnis angeführten Judikate - die für das Vorliegen einer Berufsausbildung zu erfüllenden Kriterien in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ausführlich behandelt werden.

Wien, am 4. Mai 2018

