

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. über die Beschwerde des Bf., Wien, VNR xxxxxxxxxxxx, vom 15. November 2018, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 22. Oktober 2018, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum Mai 2017 bis Juni 2018, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Der Beschwerdeführer (Bf.) bezog für seine GebDat geborene Tochter T. bis Juni 2018 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge.

T. besuchte im Schuljahr 2016/17 das XY Gymnasium in 1010 Wien.

Im Zuge der Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen stellte das Finanzamt fest, dass die Schule von T. im April 2017 abgebrochen wurde und forderte vom Bf. mit **Bescheid vom 22. Oktober 2018** die für den Zeitraum Mai 2017 bis Juni 2018 bezogenen Beträge unter Anführung der Bestimmungen des § 26 Abs. 1 FLAG 1967 iVm § 33 Abs. 3 EStG 1988 mit der Begründung zurück, dass gemäß § 2 Abs. 1 lit. b bis e FLAG 1967 idgF ab 1. März 2011 als anspruchsbegründend für den Bezug der Familienbeihilfe unter anderem Zeiten einer Berufsausbildung bzw. -Fortbildung sind.

Gegen den Rückforderungsbescheid wurde vom Bf. fristgerecht **Beschwerde** erhoben und vorgebracht, dass T. im Schuljahr 2016/17 das XY Gymnasium in 1010 Wien, Gasse, besucht und in mehreren Fächern leider die Note "nicht genügend" bekommen habe. Als ihr die Mathematikprofessorin Ende Jänner 2017 mitgeteilt habe, dass sie in ihrem Fach am Ende des Jahres die Note "nicht genügend" bekomme, sei T. sehr enttäuscht gewesen, habe aufgehört, in anderen Fächern zu lernen und habe dann mehrere "nicht genügend" bekommen. Ende Juni 2017 habe T. überlegt, ob sie noch weiter in die

selbe Schule gehen solle oder wechsle. Eine Abbrechung der Ausbildung sei nie in Frage gestanden. Anfang Juli sei T. dann beim Infoabend im Abendgymnasium (ARG) Wien, in 1210 Wien, Brünner Straße 72, gewesen. Sie habe sich dann für diese Schule angemeldet und ein paar Tage später einen Termin beim Studienkoordinator bekommen, um ihre Unterlagen vorzulegen. Leider sei sie zu diesem Zeitpunkt krank gewesen. Nachdem sie gesund gewesen sei, sei sie mit den Unterlagen zum Studienkoordinator gegangen, welcher ihr gesagt habe, dass sie sich wieder Anfang September melden und die Abmeldung von der vorherigen Schule mitbringen solle. Das habe sie auch getan, weil sie Anfang September endgültig entschieden habe, in die neue Schule zu gehen. T. sei überrascht gewesen, dass in der Abmeldung von der vorherigen Schule das rückwirkende Datum 30. April 2017 statt Anfang September 2017 angeführt worden sei (Beilagen: Schulzeugnisse Klasse 7 und Klasse 8, E-Mail Korrespondenz zur Anmeldung). Was wäre gewesen, wenn sie in die alte Schule weitergegangen wäre. Sie habe doch das Recht für die Fortsetzung der Berufsausbildung. Die Schulausbildung sei nicht abgebrochen, sondern weitergeführt worden, da in der Abmeldung von der alten Schule der Grund stehe und der sei ein anderes Realgymnasium/oder-Externist, somit stehe ihr die Familienbeihilfe gemäß § 2 Abs. 1 it. d FLAG 1967 zu. Als sie dann Anfang September 2017 wieder beim Studienkoordinator gewesen sei, habe ihr dieser nach Einsichtnahme in die Unterlagen mitgeteilt, dass sie das Modul Mathematik 7 besuchen müsse, weil sie in der 7. Klasse wegen dem 5-er eine Klausel habe. Gleichzeitig sei ihr mitgeteilt worden, dass für dieses Modul alle Plätze vergeben seien und sie wieder Mitte November 2017 zu ihm kommen solle. Seine Tochter habe sich hintergangen gefühlt, weil sie sich einerseits von der alten Schule abgemeldet hatte und in der neuen Schule alle Plätze vergeben gewesen seien, obwohl ihr gesagt worden sei, dass sie im September kommen solle. Um die Zeit zu verkürzen, habe T. Mathematik 7 fleißig gelernt, damit sie schneller durchkommt. Anfang Dezember 2017 habe sie einen neuen Termin für die Anmeldung bekommen, den sie wahrgenommen habe (Verweis auf Beilage) und sich angemeldet. Anhand der Unterlagen (Schulzeugnisse) habe sie die Studienkoordinatorin zu den verschiedenen Unterrichtsmodulen zugeordnet. T. befinde sich in Ausbildung und habe die Ausbildung nie abgebrochen. Es seien Umstände gewesen, die zu einer kurzen zeitlichen Verschiebung geführt hätten und er bitte, das zu berücksichtigen. Seine Tochter gehe in die Schule und habe schon einige Prüfungen hinter sich gebracht. Sie bereite sich für die Matura in Deutsch (Anfang Dezember 2018) vor. Sie sei von der derzeitigen Schule überzeugt, weil die Professoren viel besser unterrichten. Die Anzahl von Unterrichtsstunden sei von der Schule (ARG) in Zusammenhang mit den Ergebnissen der bisherigen Schulzeugnisse und Anforderungen des Studienkoordinators vorgegeben. Das Finanzamt könne bei der derzeitigen Schule (ARG) alle Informationen und die Rückmeldung betreffend T. einholen.

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit **Beschwerdevorentscheidung vom 11. Juni 2019** mit folgender Begründung ab:

"Ihr Kind T. besuchte im Schuljahr 2016/17 die 8. Klasse eines Bundesrealgymnasiums. Laut vorliegendem Jahreszeugnis vom 28.04.2017 wurden 7 Fächer negativ beurteilt. Die Schulabmeldung erfolgte am 07.09.2017 mit Wirkung vom 30.04.2017. Seit dem Sommersemester 2018 besucht T. ein Abendgymnasium für Berufstätige. Im Sommersemester 2018 wurden alle Gegenstände nicht beurteilt.

Gesetzliche Grundlagen:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) steht Familienbeihilfe u.a. dann zu, wenn das Kind in Berufsausbildung steht.

Nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Würdigung:

Der Begriff „Berufsausbildung“ ist im Gesetz nicht näher definiert. Auf Grund der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ergeben sich als wesentliche Merkmale einer Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 praktischer und theoretischer Unterricht, bei dem fachspezifisches, nicht auf Allgemeinbildung ausgerichteten Wissen vermittelt wird, eine angemessene Unterrichtsdauer, sowie die Verpflichtung zur Ablegung einer Abschlussprüfung. Der laufende Besuch einer der Berufsausbildung dienenden schulischen Einrichtung reicht für sich allein noch nicht aus, um das Vorliegen einer Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 anzunehmen. Die Ausbildung muss ernsthaft und zielstrebig betrieben werden. Dies wird dann anzunehmen sein, wenn die Vorbereitung auf die Prüfungen die volle Zeit des Kindes in Anspruch nimmt und das Kind durch Prüfungsantritte innerhalb eines angemessenen Zeitraumes die Voraussetzungen für den erfolgreichen Abschluss der Berufsausbildung erfüllt (vgl. VwGH 20.6.2000, Zl. 98/15/0001).

Jede Berufsausbildung umfasst somit eine quantitative und eine qualitative Komponente. Zur Berufsausbildung gehört zweifellos die allgemein bildende Schulausbildung. Aus der Judikatur des UFS/BFG ergibt sich hinsichtlich der quantitativen Komponente als Vergleichsmaßstab der auch für den Besuch einer AHS oder BHS erforderliche Zeitaufwand von zumindest 30 Wochenstunden (vgl. u.a. BFG vom 04.08.2017, RV/2100463/2015).

Ihre Tochter wurde mit 30.04.2017 von der Tagesschule abgemeldet. Der Wechsel an die AHS für Berufstätige erfolgte erst im Sommersemester 2018. Laut vorliegendem Zeugnis sind die oben skizzierten Voraussetzungen einer zielstrebig und ernsthaften Berufsausbildung auf Grund der Nichtbeurteilung in allen Fächern im Sommersemester 2018 nicht gegeben. Für das Wintersemester 2017/18 wurde keine Berufsausbildung nachgewiesen."

*Der Bf. stellte am 9. Juli 2019 einen **Vorlageantrag**. Die Ausführungen sind teilweise ident mit den Beschwerdeausführungen.*

Weiters brachte der Bf., soweit relevant, vor, dass vom Finanzamt bestätigt worden sei, dass die "Berufsausbildung" im Gesetz nicht näher definiert sei. Die herangezogene "Berufsausbildung" entspreche nicht immer der Schulausbildung und sei anders zu betrachten. Die Unterrichtsfächer sowie praktische Ausbildung seien sehr unterschiedlich oder würden nicht bestehen (praktische Ausbildung).

Die Aussage, dass die Ausbildung ernsthaft und zielstrebig betrieben werden müsse, stehe nicht im Gesetzestext und könne individuell gesehen werden. Das Gleichheitsprinzip sei damit verletzt.

Unter diesen Prämissen (ernsthaft und zielstrebig) sei es möglich, jeden Schüler, der die Klasse wiederhole oder lauter 5-er Noten bekommen habe, die Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge zu streichen und rückzufordern. Es sei die Pflicht der Schule die Schüler zu verstehen, worin sie Schwierigkeiten haben und das Wissen denen beizubringen, statt nur zu bestrafen. Alle Professoren in der alten Schule hätten gesagt, dass T. sehr intelligent sei, aber sie hätten nicht erkannt, dass sie ein psychisches Problem bekommen habe, weil ihr bekanntgegeben wurde, dass sie in Mathematik eine ungenügende Note bekommen werde.

Betreffend der quantitativen und qualitativen Komponente und dem erforderlichen Zeitaufwand (AHS) von zumindest 30 Stunden, habe T. nichts beitragen können, weil die Vorgaben vom Abendgymnasium das nicht vorsehen. Sie sei nicht befugt gewesen, selbst die angeblichen 30 Stunden zu verlangen und es sei ihr und vielen Leuten das nicht bewusst gewesen.

Im November 2018 hätten sie beim Finanzamt verlangt, dass man 20 Stunden brauche, jetzt würden über 30 Stunden diskutiert. Das zeige, dass es keine einheitliche Linie betreffend die Anzahl der Unterrichtsstunden gebe. Er habe vom Finanzamt keine Antwort auf seine Frage erhalten, wo das im Gesetzestext vorkomme. Wenn das trotzdem in der Praxis vorkomme, würde das bedeuten, dass alle Kinder, die eine Ausbildung im Abendgymnasium machen, keinen Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge hätten.

Das Finanzamt ziehe wieder im letzten Satz der Beschwerdeentscheidung "zielstrebig und ernsthafte Berufsausbildung" wegen nicht Beurteilung in den Fächern des Sommersemesters 2018 heran. Es wiederhole sich der Fehler vom Finanzamt mit Nennung der Berufsausbildung statt Schulausbildung (die unterschiedlich seien). Seine Tochter müsste zuerst Unterrichtsmodule und jeden Tag die Schule besuchen, damit sie die Maturaprüfung machen könne. *"Auch wenn das eventuell möglich war in selben Semester, das waren dann eine außerordentliche Möglichkeit und kein Standard."*

Wenn T. die Schule nicht ernst genommen hätte, warum habe sie dann im nächsten Semester die Matura in Deutsch und Psychologie abgeschlossen. Für das Wintersemester 2018 seien ihr die Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge trotz "zielstrebigem, ernsthaften und erfolgreichen Abschluss" auch nicht zuerkannt worden.

Alle Schüler der 8. Klasse AHS hätten die Schule am 30. April beendet. Auch wenn sie Anfang Juli an der Universität inskribiert haben, begänne der Unterricht dort erst im Oktober. Aber alle bekämen Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum bis Oktober. Nur seiner Tochter werde die Schulausbildung rückwirkend per 30. April in Abrede gestellt.

In einem beim Finanzamt eingebrachten Schreiben vom 7. Jänner 2020 führte der Bf. ergänzend zum Vorlageantrag aus, es habe bei seiner Tochter im Streitzeitraum auch gesundheitliche Probleme gegeben. Seine Tochter habe mit 8 Jahren beim JUDO-Training eine Nasenprellung erlitten. Der konsultierte Arzt habe gesagt, dass eine Nasenoperation erst nach dem 19. Lebensjahr ratsam sei. Seine Tochter habe mit der Zeit immer mehr Probleme mit der Atmung durch die Nase bekommen. Im Mai 2017 wollte seine Tochter die Operation durchführen lassen, sei jedoch leider krank geworden und die Operation wurde verschoben. Diese Krankheit habe nicht nur die Operation verschoben, sondern auch den Beginn in der neuen Schule. Seine Tochter habe sich dann mehr um den Start in der neuen Schule bemüht, als auf ihre Gesundheit zu achten. Sie habe die Nasenoperation um ein Jahr verschoben und wollte sie im Sommer 2018 durchführen lassen. Da die Wiener Gebietskrankenkasse die Kosten der Operation nicht übernehmen wollte, habe die Operation wegen der geringeren Kosten im September 2018 in der Slowakei stattgefunden. Die für September 2018 geplante Matura-Prüfung habe seine Tochter dann im Dezember 2018 (trotz benötigter Erholungsphase nach der Operation) abgelegt.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Aus dem Familienbeihilfenakt des Finanzamtes ergibt sich folgender Sachverhalt:

Die Tochter des Bf. besuchte im Schuljahr 2016/17 die 8. Klasse (12. Schulstufe) des XY Gymnasium in 1010 Wien.

Das Jahreszeugnis datiert mit 28. April 2017. Mit diesem Tag endete das Schuljahr der 8. Klasse.

T. wurde in sieben Fächern negativ beurteilt und schloss gemäß § 25 Schulunterrichtsgesetz die Klasse nicht erfolgreich ab.

T. meldete sich von der AHS am 7. September 2017 mit "Wirkung vom 30. April 2017" ab. Im Wintersemester 2017/18 erfolgte keine Schulausbildung.

T. besucht seit dem Sommersemester 2018 eine Abend-AHS für Berufstätige in der Schulform eines Wirtschaftskundlichen Realgymnasiums nach dem Schulversuch AHS für Berufstätige neu (achtsemestrig mit modularem Aufbau).

Beweiswürdigung und rechtliche Beurteilung:

Der Bf. bringt zusammengefasst, und soweit für das vorliegende Beschwerdeverfahren relevant, vor, dass T. die Schulausbildung nicht abgebrochen, sondern weitergeführt habe. Sie habe den ersten Termin beim Studienkoordinator der Abendschule (= neue Schule) Anfang Juli 2017 wegen Krankheit versäumt, danach (Anm.: wann, wurde nicht bekanntgegeben) sei sie wieder zum Studienkoordinator gegangen, welcher ihr gesagt habe, dass sie Anfang September 2017 wiederkommen solle. Als sie Anfang September 2017 wieder beim Studienkoordinator war, habe dieser ihr mitgeteilt, dass im Modul Mathematik keine Plätze mehr frei seien. Sie sei danach Mitte November 2017 wieder zu ihm gekommen. Anfang Dezember 2017 habe sie einen neuen Termin für die Anmeldung bekommen, den Termin wahrgenommen und sich angemeldet. Seit dem Sommersemester 2018 besuche seine Tochter die Abendschule. Es seien Umstände gewesen, die zu einer kurzen zeitlichen Verschiebung geführt hätten und er bitte, das zu berücksichtigen. Seine Tochter betreibe die Schulausbildung ernsthaft und zielstrebig.

• **Anspruchsvoraussetzung, Ausschlussgründe**

Gemäß § 2 Abs 1 lit a FLAG 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder.

Gemäß § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 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.

Nach § 2 Abs 1 lit d FLAG 1967 besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, auch 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.

Gemäß § 10 Abs 2 Satz 2 FLAG 1967 idF BGBl I 2015/50 erlischt der Anspruch auf Familienbeihilfe mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

Die Frage, ob für einen bestimmten Zeitraum Familienbeihilfe zusteht, ist an Hand der rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten im Anspruchszeitraum zu beantworten. Der gesetzlich festgelegte Anspruchszeitraum für die Familienbeihilfe ist, wie sich dies den Regelungen des § 10 Abs 2 und 4 FLAG 1967 entnehmen lässt, der Monat.

Das Bestehen des Familienbeihilfenanspruches für ein Kind kann somit je nach Eintritt von Änderungen der Sach- und/oder Rechtslage von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein (vgl. VwGH 08.02.2007, 2006/15/0098).

Das Familienlastenausgleichsgesetz unterscheidet bezüglich des Erfolgs der Ausbildung zwischen minderjährigen und volljährigen Kindern. Bei minderjährigen Kindern wird vom Gesetz ein Erfolg nicht verlangt, bei volljährigen Kindern hingegen schon.

• **Vorliegen einer Berufsausbildung**

Ob von einem "Kind" eine Berufsausbildung absolviert wird, ist eine Tatfrage, welche in freier Beweiswürdigung zu beantworten ist (vgl. VwGH 21.01.2004, 2003/13/0157, VwGH 04.09.2008, 2007/17/0018, VwGH 18.11.2008, 2007/15/0050).

Im vorliegenden Fall ist vom Bundesfinanzgericht zu prüfen, ob das Finanzamt vom Bf. die im Zeitraum Mai 2017 bis Juni 2018 bezogenen Familienbeihilfen- und Kinderabsetzbeträge zu Recht zurückgefordert hat.

Der Begriff der "Berufsausbildung" ist im FLAG selbst nicht näher definiert. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fallen darunter alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildung, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen für das künftige Berufsleben erforderliches Wissen vermittelt wird. Voraussetzung ist dabei, dass

- die Ausbildung die volle Zeit des Kindes in Anspruch nimmt,
- ein geregeltes Ausbildungsverfahren vorgesehen ist,
- Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, abgelegt werden,
- dass das Kind durch den Abschluss dieser Ausbildung zur Ausübung eines konkreten Berufes befähigt wird (vgl. u.a. VwGH 18.11.2008, 2007/15/0050, VwGH 08.07.2009, 2009/15/0089, VwGH 18.11.2009, 2008/13/0015) und
- dass die Schul-/Berufsausbildung ernsthaft und zielstrebig betrieben wird.

Der Besuch einer Abend-AHS für Berufstätige in der Schulform eines Wirtschaftskundlichen Realgymnasiums stellt unter bestimmten Voraussetzungen (Ernsthaftigkeit und Zielstrebigkeit der Berufsausbildung, qualitatives und quantitatives Element, Ablegen von Prüfungen, welche im Ausbildungsplan vorgesehen sind) ohne Zweifel eine Berufsausbildung dar.

• **Vorzeitiger Abbruch der Schule**

Ein Schüler, der sich von der Schule abmeldet, hört auf Schüler einer Schule zu sein (§ 33 SchUG) (vgl. BFG 21.09.2015, RV/7103023/2015, BFG 07.08.2016, RV/7102892/2016).

Nach den Entscheidungen des Unabhängigen Finanzsenates und den Erkenntnissen des Bundesfinanzgerichtes liegt kein Anwendungsfall des § 2 Abs. 1 lit d FLAG 1967 vor, wenn eine Berufsausbildung iSd FLAG 1967 vorzeitig beendet und in der Folge einige Monate später eine andere Berufsausbildung begonnen wird. Die genannte Bestimmung vermittelt einen Beihilfenanspruch nämlich nur dann, wenn eine Schulausbildung (erfolgreich) abgeschlossen und in der Folge zum frühest möglichen Zeitpunkt eine weitere Berufsausbildung begonnen wird. Der vorzeitige Abbruch einer Schulausbildung stellt keinen "Abschluss" der Ausbildung dar (vgl. VwGH 21.01.2004, 2003/13/0157, vgl. weiters UFSI 20.07.2012, RV/0353-I/11, UFSW 25.07.2013, RV/3246-

W/12, BFG 21.09.2015, RV/7103023/2015, BFG 26.08.2019, RV/3100475/2019, vgl. auch Hebenstreit in Csaszar / Lenneis / Wanke, FLAG, § 2 Rz 130).

In den Schulferien steht Familienbeihilfe auch nur dann zu, wenn vor und nach den Schulferien durchgehend Berufsausbildung vorliegt, wie etwa im Rahmen der Schulausbildung zwischen den einzelnen Schulstufen, nicht aber, wenn eine Berufsausbildung abgebrochen und eine neue nach den Ferien begonnen wird (UFS 25.07.2012, RV/1710-W/12).

Auch für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und einer weiteren Berufsausbildung, also typischerweise für die Sommerferien zwischen Matura und Beginn eines Studiums, steht die Familienbeihilfe nur deshalb zu, weil dies § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 ausdrücklich vorsieht (vgl. UFSW 25.07.2012, RV/1710-W/12).

Zusammenfassend wird unter Bedachtnahme, dass die Abmeldung von der alten Schule am 7. September 2017 mit Wirkung vom 30. April 2017 erfolgt ist, festgestellt, dass ab Mai 2017 bis zur Aufnahme der neuen Ausbildung nicht von einer Berufsausbildung im Sinne des FLAG gesprochen werden kann.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die erste Ausbildung (AHS, Tagesschule), welche eine abgeschlossene Schulausbildung voraussetzt, tatsächlich noch unter den Begriff "Schulausbildung" iSd § 2 Abs 1 lit d FLAG 1967 zu subsumieren war (vgl. nochmals Hebenstreit in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 130).

Aber auch die Ausbildung der Tochter an der Abend-AHS für Berufstätige im Sommersemester 2018 erfüllt nicht die Voraussetzungen einer Berufsausbildung iSd FLAG 1967. Laut dem Zeugnis für das Sommersemester 2018 ist die Tochter des Bf. in diesem Zeitraum zu keiner einzigen Prüfung angetreten. Sie wurde in allen Gegenständen nicht beurteilt. Es kann daher nicht davon ausgegangen werden, dass die Ausbildung die volle Zeit der Tochter in Anspruch genommen hat und dass sie ernsthaft und zielstrebig betrieben wurde.

Die erstmals im Schreiben vom 7. Jänner 2020 (Ergänzung zum Vorlageantrag) angeführten gesundheitlichen Probleme der Tochter (Atmungsschwierigkeiten durch die Nase) vermögen an dieser Beurteilung nichts zu ändern. Aus dem Umstand, dass die Nasenoperation von der Tochter um ein Jahr verschoben wurde, ist zu schließen, dass die gesundheitlichen Beeinträchtigungen aus der Sicht der Tochter nicht so erheblich waren, dass sie der Schulausbildung entgegengestanden wären.

Mit der vorliegenden Entscheidung wird zudem nur über den Zeitraum bis einschließlich Juni 2018 abgesprochen. Die Nasenoperation erfolgte erst im September 2018, somit nach dem Streitzeitraum, weshalb Beeinträchtigungen der Leistungsfähigkeit der Tochter im Zusammenhang mit der Operation in der vorliegenden Entscheidung keine Berücksichtigung finden können.

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 hat derjenige, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 ist für zu Unrecht bezogene Kinderabsetzbeträge § 26 FLAG 1967 anzuwenden.

Da im vorliegenden Fall im Zeitraum Mai 2017 bis Juni 2018 keine Schul-/ Berufsausbildung vorlag, hat das Finanzamt vom Bf. die für den genannten Zeitraum bezogene Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge zu Recht zurückgefordert.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zulässigkeit einer Revision:

Gegen eine Entscheidung des Bundesfinanzgerichtes ist gemäß Art 133 Abs 4 BVG 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.

Ob ein Kind eine Schulausbildung absolviert, ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine Tatfrage, welche in freier Beweiswürdigung zu beantworten ist. Tatfragen sind einer Revision nicht zugänglich. Betreffend das Bestehen der Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge folgt das Bundesfinanzgericht der einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. zB VwGH 18.04.2007, 2006/13/0174).

Hinweis zum 2. COVID-19-Gesetz

Abweichend von der folgenden Rechtsbelehrung beginnt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof oder einer Revision an den Verwaltungsgerichtshof gegen diese Entscheidung – sofern diese vor dem 1. Mai 2020 zugestellt wurde - mit 1. Mai 2020 zu laufen (§ 6 Abs. 2 iVm § 1 Abs. 1 Art. 16 2. COVID-19-Gesetz BGBl. I Nr. 16/2020).

Wien, am 17. April 2020