

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde des ***1*** ***2***, ***3***, ***4***, vom 25.2.2019, eingereicht am 26.2.2019, gegen den Bescheid des Finanzamts Wien 4/5/10, 1030 Wien, Marxergasse 4, vom 7.2.2019, wonach zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe (€ 5.774,80) und Kinderabsetzbetrag (€ 1.576,80) für den im November 1997 geborenen ***5*** ***1*** ***2*** für den Zeitraum August 2016 bis Oktober 2018 gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurückgefordert werden, Sozialversicherungsnummer ***6***, Gesamtbetrag der Rückforderung € 7.351,60, im Umfang der Anfechtung durch den Vorlageantrag vom 21.3.2016, also hinsichtlich des Zeitraumes Juli 2017 bis Oktober 2018, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird im Umfang des Vorlageantrags gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen, sodass der Spruch des angefochtenen Bescheides in der Fassung des abweisenden Teils der Beschwerdeverentscheidung zu lauten hat:

Es werden zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe (€ 3.479,40) und Kinderabsetzbetrag (€ 934,40), Gesamtrückforderungsbetrag € 4.413,80, für den November 1997 geborenen ***5*** ***1*** ***2*** für den Zeitraum Juli 2017 bis Oktober 2018 gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurückgefordert.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Rückforderungsbescheid

Mit Bescheid vom 7.2.2019 forderte das Finanzamt vom Beschwerdeführer (Bf) ***1*** ***2*** zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe (€ 5.774,80) und Kinderabsetzbetrag (€ 1.576,80) für den im November 1997 geborenen ***5*** ***1*** ***2*** für den Zeitraum August 2016 bis Oktober 2018 gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurück, Gesamtbetrag der Rückforderung € 7.351,60. Die Begründung dazu lautet:

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

Die wesentlichen Merkmale einer Berufsausbildung im Sinne des Gesetzes sind praktischer und theoretischer Unterricht, bei dem fachspezifisches, nicht auf Allgemeinbildung ausgerichtetes Wissen vermittelt wird, eine angemessene Unterrichtsdauer, sowie die Verpflichtung zur Ablegung einer Abschlussprüfung.

Der Rückforderungsbescheid wurde dem Bf am 12.2.2019 nachweislich zugestellt. Aus der Bescheidsbegründung geht nicht hervor, welchen konkreten Sachverhalt das Finanzamt annimmt. Dem elektronisch vorgelegten Verwaltungsakt ist zum vorangegangenen Verfahren zu entnehmen:

AV vom 23.10.2018

Am 23.10.2018 rief die Mutter von ***5*** ***1*** ***2***, ***7*** ***8***, beim Finanzamt an und teilte mit, dass ihr Sohn die Schule Mitte 2017 abgebrochen habe.

Überprüfungsschreiben

Am 28.9.2018 übermittelte das Finanzamt dem Bf ein Schreiben betreffend Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe, das beim Finanzamt am 25.10.2018, datiert mit 11.10.2018, wieder einlangte. Betreffend ***5*** wurde mitgeteilt:

****5*** geht nicht mehr in die Schule, er ist auf Arbeitssuche.*

Vorhalt vom 21.11.2018

Mit Vorhalt vom 21.11.2018 ersuchte das Finanzamt um Vorlage einer Bestätigung der Schule, wie lange ***5*** die Schule besucht habe.

Am 21.1.2019 wurde eine Schulbesuchsbestätigung der Höheren Technischen Bundeslehranstalt in ***9***, ***10***, vom 12.12.2018 vorgelegt. ***5*** ***2*** habe die 1. Klasse von 2.9.2013 bis 27.6.2014 und von 1.9.2014 bis 5.7.2016, die 2. Klasse von 7.9.2015 bis 1.7.2016 und von 6.9.2016 bis 30.6.2017 besucht. Auch wurde ein Jahreszeugnis vom 1.7.2016 vorgelegt, wonach ***5*** ***2*** zum Aufsteigen in den 3. Jahrgang nicht berechtigt sei, aber den 2. Jahrgang wiederholen dürfe (2 nicht genügend).

Beschwerde

Der Bf legte am 26.2.2019 Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid vom 7.2.2019 unter Verwendung eines finanzamtsinternen Formulars ein. Bis zum Jahr 2016/17 sei ***5*** ***2*** noch zur Schule gegangen. Ab September 2017 sei der Sohn beim AMS angemeldet

gewesen. Die Klasse habe er nicht mehr wiederholen dürfen, „weil er bereits 2x wiederholt hatte“. „Das ist der Grund, warum er auf Arbeitssuche war, dafür kann er aber nichts.“

Die Aussetzung des strittigen Betrags von € 7.351,60 werde beantragt.

Vorgelegt wurde eine Zweitschrift des Jahreszeugnisses für das Schuljahr 2015/2016 und das Jahreszeugnis für das Schuljahr 2016/2017 vom 30.6.2017, wonach ***5*** **2*** zum Aufsteigen in den 3. Jahrgang nicht berechtigt sei und mit Ende des Schuljahres infolge Überschreitens des höchstzulässigen Dauer gemäß § 33 Abs. 2 lit. d SchUG aufgehört, Schüler dieser Schule zu sein. Darüber hinaus wurde ein Formular Beih 100 vorgelegt, wonach um Zuerkennung von Familienbeihilfe für ***5*** **2*** ab 1.8.2016 wegen „Fehler vom Finanzamt bei der Abrechnung“ ersucht wird. Unter „Ausbildung“ wurde „Sonstiges“ ohne nähere Angaben angekreuzt.

Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerde vorentscheidung vom 5.3.2019 wurde der Beschwerde teilweise stattgegeben:

Gem. § 2 Abs.1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 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 weitergebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Da lt. den übermittelten Unterlagen eine Berufsausbildung bis zum 30.6.2017 bestätigt werden konnte, kann der Beschwerde für den Zeitraum von August 2016 bis Juni 2017 entsprochen werden.

Für den Zeitraum von Juli 2017 bis Oktober 2018 bleibt die Rückforderung aufrecht.

Der nunmehrige Rückforderungsbetrag errechnet sich wie folgt:

Familienbeihilfe = € 3.479,40 zuzüglich Kinderabsetzbetrag = € 934,40 ergibt in Summe € 4.413,80.

Der Beschwerde konnte teilweise stattgegeben werden.

Die Beschwerde vorentscheidung wurde nachweislich am 15.3.2019 zugestellt.

Vorlageantrag

Unter Verwendung eines finanzamtsinternen Formblatts erhob der Bf am 18.3.2019 ersichtlich Vorlageantrag (im elektronischen Verwaltungsakt als „Beschwerde“ und unter „Vorlageantrag“ vorgelegt). Er sei nicht einverstanden mit der Beschwerde vorentscheidung, „da mein Sohn

5 das Geld von mir immer bekommen hat, es ist auch schon 21ges war auch sein Geld. Dass das Geld jetzt von ***11***s und ***12***s Geld abgezogen wird, finde ich total ungerecht.“

Beantragt werde auch die Aussetzung des strittigen Betrags von € 2.112,48 (wie dieser Betrag ermittelt wurde, ist nicht ersichtlich).

Vorlage

Mit Bericht vom 8.5.2019 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte unter anderem aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Beschwerde

1 Beschwerde 18.03.2019

Bescheide

2 Familienbeihilfe (Zeitraum: 08.2016-10.2018) 07.02.2019

Antrag / Anzeige an die Behörde

3 Vorablagen 23.10.2018

4 Beschwerde 26.02.2019

Beschwerdevorentscheidung

5 Beschwerdevorentscheidung 05.03.2019

Vorlageantrag

6 Vorlageantrag 18.03.2019

Bezug habende Normen

§ 2 (1) b FLAG 1967

Sachverhalt und Anträge

Sachverhalt:

*Im Zuge der Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe wurde festgestellt, d. das Kind ***5*** ***1***, geb. am ...11.1997 die Berufsausbildung abgebrochen hat. Daraufhin wurde*

die Familienbeihilfe (Kinderabsetzbetrag) rückgefordert (Rückforderungsbescheid vom 7.2.2019; Rückforderungszeitraum: August 2016 bis Oktober 2018; Rückforderungsbetrag = € 7.351,60). Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 5.3.2019 konnte der Beschwerde für den Zeitraum von August 2016 bis Juni 2017 (Abbruch der Ausbildung Juni 2017) entsprochen werden und war für den Zeitraum von Juli 2017 bis Oktober 2018 abzuweisen (nunmehriger Rückforderungsbetrag = € 4.413,80).

Am 18.3.2019 langte eine erneute Beschwerde beim Finanzamt ein.

Beweismittel:

Gescannte Dokumente.

Stellungnahme:

Es wird ersucht, die Beschwerde im Sinne der Ausführungen der Beschwerdeverentscheidung abzuweisen.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Der Sohn des Bf ***1*** **2***, der im November 1997 geborene ***5*** **1*** **2***, hörte mit Ende des Schuljahres 2016/2017, also mit 30.6.2017, von Gesetzes wegen auf, Schüler einer Höheren Technischen Bundeslehranstalt zu sein, da er die höchstzulässige Dauer gemäß § 33 Abs. 2 lit. d SchUG überschritten hat. Die 1. und die 2. Klasse wurden jeweils ein Mal wiederholt. Die 2. Klasse wurde auch nach Wiederholung nicht positiv abgeschlossen.

Ab September 2017 meldete sich ***5*** **1*** **2*** beim Arbeitsmarktservice als arbeitssuchend. Nach dem 30.6.2017 ging ***5*** **1*** **2*** keiner Berufsausbildung mehr nach. Der Bf hat die im Spruch genannten Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag vom Finanzamt ausbezahlt erhalten.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage und sind nicht strittig.

Rechtsgrundlagen

§ 2 FLAG 1967 lautet i.d.g.F. (betreffend § 2 Abs. 1 lit. b Satz 1 unverändert zum Beschwerdezeitraum):

§ 2. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

- a) für minderjährige Kinder,
- b) 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. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester. Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, BGBl. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstausmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleiches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, BGBl. Nr. 291/1986. Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen. Zeiten des Mutterschutzes sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahres hemmen den Ablauf der Studienzeit. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird; Gleiches gilt, wenn alle Lehrveranstaltungen und Prüfungen der Studieneingangs- und Orientierungsphase nach § 66 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120/2002, erfolgreich absolviert wurden, sofern diese mit mindestens 14 ECTS-Punkten bewertet werden. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß,

c) für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen,

d) 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; für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem ehestmöglichen Beginn eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd für längstens drei Monate,

e) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd begonnen oder fortgesetzt wird,

(Anm.: lit. f aufgehoben durch BGBl. I Nr. 111/2010)

g) für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes 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; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer. Diese Regelung findet in Bezug auf jene Kinder keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. I gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden,

h) für volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25. 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; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden,

i) für volljährige Kinder, die sich in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 24. Lebensjahres ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres; für Kinder, die eine in § 3 des

Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

j) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, bis längstens zum erstmöglichen Abschluss eines Studiums, wenn sie

aa) bis zu dem Kalenderjahr, in dem sie das 19. Lebensjahr vollendet haben, dieses Studium begonnen haben, und

bb) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums bis zum erstmöglichen Studienabschluss zehn oder mehr Semester beträgt, und

cc) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums nicht überschritten wird,

k) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, und die sich in Berufsausbildung befinden, wenn sie vor Vollendung des 24. Lebensjahres einmalig in der Dauer von acht bis zwölf Monaten eine freiwillige praktische Hilfstätigkeit bei einer von einem gemeinnützigen Träger der freien Wohlfahrtspflege zugewiesenen Einsatzstelle im Inland ausgeübt haben; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

l) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am

aa) Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

bb) Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

cc) Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

dd) Europäischen Freiwilligendienst nach der Verordnung (EU) Nr. 1288/2013 zur Einrichtung von „Erasmus+“, ABl. Nr. L 347 vom 20.12.2013 S. 50.

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

(3) Im Sinne dieses Abschnittes sind Kinder einer Person

- a) deren Nachkommen,
- b) deren Wahlkinder und deren Nachkommen,
- c) deren Stiefkinder,
- d) deren Pflegekinder (§§ 186 und 186a des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).

(3a) Kinder im Sinne dieses Abschnittes sind auch Kinder, die aufgrund einer akut gefährdenden Lebenssituation kurzfristig von Krisenpflegepersonen betreut werden (Krisenpflegekinder). Krisenpflegepersonen im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Personen, die im Auftrag des zuständigen Kinder- und Jugendhilfeträgers ausgebildet und von diesem mit der vorübergehenden Pflege und Erziehung eines Kindes für die Dauer der Gefährdungsabklärung betraut wurden.

(4) Die Kosten des Unterhalts umfassen bei minderjährigen Kindern auch die Kosten der Erziehung und bei volljährigen Kindern, die für einen Beruf ausgebildet oder in ihrem Beruf fortgebildet werden, auch die Kosten der Berufsausbildung oder der Berufsfortbildung.

(5) Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn

- a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,
- b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt,
- c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4).

Ein Kind gilt bei beiden Elternteilen als haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört.

(6) Bezieht ein Kind Einkünfte, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind, ist bei Beurteilung der Frage, ob ein Kind auf Kosten einer Person unterhalten wird, von dem um jene Einkünfte geminderten Betrag der Kosten des Unterhalts auszugehen; in diesen Fällen trägt eine Person die Kosten des Unterhalts jedoch nur dann überwiegend, wenn sie hiezu monatlich mindestens in einem Ausmaß beiträgt, das betragsmäßig der Familienbeihilfe für ein Kind (§ 8 Abs. 2) oder, wenn es sich um ein erheblich behindertes Kind handelt, der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 2 und 4) entspricht.

(7) Unterhaltsleistungen auf Grund eines Ausgedinges gelten als auf Kosten des Unterhaltsleistenden erbracht, wenn der Unterhaltsleistende mit dem Empfänger der Unterhaltsleistungen verwandt oder verschwägert ist; solche Unterhaltsleistungen zählen für den Anspruch auf Familienbeihilfe auch nicht als eigene Einkünfte des Kindes.

(8) Personen haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

(9) Die Anspruchsdauer nach Abs. 1 lit. b und lit. d bis j verlängert sich im Zusammenhang mit der COVID-19-Krise, unabhängig von der Dauer der Beeinträchtigung durch diese Krise, nach Maßgabe folgender Bestimmungen:

a) für volljährige Kinder, die eine Berufsausbildung absolvieren, über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, bei einer vor Erreichung der Altersgrenze begonnenen Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise,

b) für volljährige Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen, abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein weiteres Semester oder um ein weiteres Ausbildungsjahr, bei einem vor Erreichung der Altersgrenze begonnenem Studium infolge der COVID-19-Krise,

c) für volljährige Kinder, die eine Berufsausbildung beginnen oder fortsetzen möchten (Abs. 1 lit. d bis g), über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung der Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist,

d) für volljährige Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen möchten (Abs. 1 lit. d bis g), abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein Semester oder um ein Ausbildungsjahr, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung des Studiums infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist.

§ 10 FLAG 1967 lautet i.d.g.F.:

§ 10. *(1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a, nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist besonders zu beantragen.*

(2) Die Familienbeihilfe wird vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

(3) Die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) werden höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt. In Bezug auf geltend gemachte Ansprüche ist § 209 Abs. 3 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, anzuwenden.

(4) Für einen Monat gebührt Familienbeihilfe nur einmal.

(5) Minderjährige, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, bedürfen zur Geltendmachung des Anspruches auf die Familienbeihilfe und zur Empfangnahme der Familienbeihilfe nicht der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters.

§ 25 FLAG 1967 lautet i.d.g.F. (betreffend der Meldepflicht unverändert gegenüber dem Beschwerdezeitraum):

§ 25. *Personen, denen Familienbeihilfe gewährt oder an Stelle der anspruchsberechtigten Person ausgezahlt (§ 12) wird, sind verpflichtet, Tatsachen, die bewirken, daß der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt, sowie Änderungen des Namens oder der Anschrift ihrer Person oder der Kinder, für die ihnen Familienbeihilfe gewährt wird, zu melden. Die Meldung hat innerhalb eines Monats, gerechnet vom Tag des Bekanntwerdens der zu meldenden Tatsache, beim Finanzamt Österreich zu erfolgen.*

§ 26 FLAG 1967 lautet i.d.g.F. (betreffend der Rückzahlungspflicht unverändert gegenüber dem Beschwerdezeitraum):

§ 26. (1) *Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.*

(2) Zurückzuzahlende Beträge nach Abs. 1 können auf fällige oder fällig werdende Familienbeihilfen angerechnet werden.

(3) Für die Rückzahlung eines zu Unrecht bezogenen Betrages an Familienbeihilfe haftet auch derjenige Elternteil des Kindes, der mit dem Rückzahlungspflichtigen in der Zeit, in der die Familienbeihilfe für das Kind zu Unrecht bezogen worden ist, im gemeinsamen Haushalt gelebt hat.

(4) Die Oberbehörde ist ermächtigt, in Ausübung des Aufsichtsrechtes das zuständige Finanzamt anzuweisen, von der Rückforderung des unrechtmäßigen Bezuges abzusehen, wenn die Rückforderung unbillig wäre.

(Anm.: Abs. 5 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 142/2000)

§ 33 Abs. 3 EStG 1988 lautet i.d.g.F. (hinsichtlich der Rückzahlungspflicht unverändert gegenüber dem Beschwerdezeitraum):

(3) Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, steht im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu. Abweichend davon gilt:

1. Für Kinder, die sich ständig außerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines Staates des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu.

2. Für Kinder, die sich ständig in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder Hoheitsgebiet einer anderen Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz aufhalten, ist die Höhe des Kinderabsetzbetrages auf Basis der vom Statistischen Amt der Europäischen Union veröffentlichten vergleichenden Preisniveaus für jeden einzelnen Mitgliedstaat der EU, jede Vertragspartei des Europäischen Wirtschaftsraumes und die Schweiz im Verhältnis zu Österreich zu bestimmen:

a) Die Höhe der Kinderabsetzbeträge ist erstmals ab 1. Jänner 2019 auf Basis der zum Stichtag 1. Juni 2018 zuletzt veröffentlichten Werte anzupassen. Die Höhe der Kinderabsetzbeträge ist in der Folge jedes zweite Jahr auf Basis der zum Stichtag 1. Juni des Vorjahres zuletzt veröffentlichten Werte anzupassen.

b) Die Höhe der Kinderabsetzbeträge ist gemäß § 8a Abs. 3 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 kundzumachen.

Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.

Beschwerdezeitraum

Der Beschwerdezeitraum wurde mit dem Vorlageantrag auf den abweisenden Teil der Beschwerdeentscheidung (Juli 2017 bis Oktober 2018) eingeschränkt.

Rückzahlung zu Unrecht bezogener Familienleistungen

Aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 ergibt sich eine objektive Rückzahlungspflicht desjenigen, der Familienbeihilfe (allenfalls in Form einer Ausgleichszahlung / Differenzzahlung) und Kinderabsetzbetrag zu Unrecht bezogen hat (vgl. die bei Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 26 Rz 12 zitierte Rechtsprechung). Fehlt es an einem Anspruch auf Familienbeihilfe (Ausgleichszahlung / Differenzzahlung), ist auch der Kinderabsetzbetrag zurückzufordern.

Es kommt nur auf die objektive Rechtswidrigkeit des Bezugs der Familienleistungen an (vgl. etwa VwGH 10.12.1997, 97/13/0185; VwGH 22.4.1998, 98/13/0067), also auf das Fehlen der Anspruchsvoraussetzungen für den Leistungsbezug (vgl. VwGH 28.11.2002, 2002/13/0079; VwGH 9.7.2008, 2005/13/0142). Subjektive Momente, wie Verschulden an der (ursprünglichen oder weiteren) Auszahlung der Familienleistungen (etwa durch unrichtige Angaben im Antrag gemäß § 10 FLAG 1967 oder Verstoß gegen die Meldepflicht gemäß § 25 FLAG 1967), Gutgläubigkeit des Empfangs der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrags oder die Verwendung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrags, sind nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich. Gleiches gilt für den gutgläubigen Verbrauch der Beträge (vgl. die bei Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 26 Rz 13 zitierte Rechtsprechung). Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat (vgl. etwa VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047 oder VwGH 24.6.2009, 2007/15/0162).

Einer Rückforderung steht auch nicht entgegen, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich durch das Finanzamt verursacht worden ist (die bei Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 26 Rz 16 zitierte Rechtsprechung). Allerdings kann ein Grund für eine Nachsicht nach § 236 BAO vorliegen (vgl. BFG 13.6.2018, RV/7104954/2017; BFG 20.6.2016, RV/7100264/2016).

Diese objektive Erstattungspflicht hat zur Folge, dass der Behörde, sobald die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag nicht mehr gegeben sind, hinsichtlich der Rückforderung von bereits bezogener Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag kein Ermessensspielraum bleibt (vgl. BFG 13.6.2018, RV/7104954/2017).

Zur Rückzahlung eines unrechtmäßigen Bezuges an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag ist nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 derjenige verpflichtet, der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu Unrecht bezogen hat (vgl. VwGH 19. 12. 2013, 2012/16/0047). Die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag muss demjenigen, von dem sie zurückgefordert wird, tatsächlich ausbezahlt worden sein.

Es ist daher zu prüfen, ob der Bf im Zeitraum Juli 2017 bis Oktober 2018 (nach Beendigung der Schulausbildung) Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für seinen Sohn ***5*** hatte.

Mögliche Anspruchstatbestände

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 steht Familienbeihilfe unter für Studenten näher im Gesetz ausgeführten Bedingungen zu "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".

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 steht Familienbeihilfe zu "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".

Weitere mögliche Anspruchstatbestände sind nicht ersichtlich.

Keine Berufsausbildung

Nach den getroffenen Sachverhaltsfeststellungen endete die Schulausbildung von ***5*** mit 30.6.2017 durch Abbruch. Fest steht, dass nach dem 30.6.2017 keine Schulausbildung mehr vorliegt. ***5*** hat sich ab September 2017 arbeitslos gemeldet. Eine weitere Berufsausbildung wurde nicht bekannt gegeben.

Kein Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag

Der Bf hatte daher ab Juli 2017 gemäß § 10 Abs. 2 FLAG 1967 keinen Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für ***5*** ***1*** ***2***. Der Bf brachte im Vorlageantrag nichts dazu vor, warum ein Anspruch bestehen sollte.

Für arbeitslose volljährige Kinder besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Dass der Bf die Familienbeihilfe seinem Sohn weitergegeben hat, steht einer Rückforderung beim Bf nicht entgegen. Dass zurückzuzahlende Beträge auf fällige oder fällig werdende Familienbeihilfen angerechnet werden können, sieht § 26 Abs. 2 FLAG 1967 vor.

Abweisung der Beschwerde im Umfang des Vorlageantrags

Die Beschwerde ist daher im Umfang des Vorlageantrags gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

Keine Zulassung einer Revision

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da der hier zu lösenden Rechtsfrage keine grundsätzliche Bedeutung zukommt. Das Bundesfinanzgericht folgt der dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Wien, am 15. Juli 2020

