

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Susanne Zankl in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 2. Jänner 2019 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt, nunmehr Finanzamt Österreich, vom 6. Dezember 2018 betreffend Rückforderung der Familienbeihilfe (und Kinderabsetzbeträge) für das Kind ***1***, geboren am xxx, für den Zeitraum August 2017 bis Juni 2018 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben.

Dem Beschwerdebegehren für den Zeitraum August 2017 bis November 2017 wird Folge gegeben. Für das Kind ***1***, geboren am xxx, besteht für die Monate August bis November 2017 ein Anspruch auf Familienbeihilfe (und Kinderabsetzbeträge).

Das Beschwerdebegehren für den Zeitraum Dezember 2017 bis Juni 2018 wird abgewiesen. Ein Anspruch auf Familienbeihilfe (und Kinderabsetzbeträge) für das Kind ***1***, geboren am xxx, für den Zeitraum Dezember 2017 bis Juni 2018 besteht nicht. Die Rückforderung der Familienbeihilfe für diesen Zeitraum erfolgt daher zu Recht.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrenslauf und Sachverhalt

Der Sohn der Beschwerdeführerin (Bf), ***1***, geboren am xxx, besuchte bis 22.11.2017 das Realgymnasium.

Seit 13.02.2018 besuchte er das Bundesgymnasium, A in Salzburg, wobei laut Zeugnis vom 06.07.2018 nur Fächer im Ausmaß von 14 Wochenstunden beurteilt wurden.

Mit **Bescheid vom 06.12.2018** wurde die **Familienbeihilfe** (FB, inkl Kinderabsetzbeträge, KG) **für August 2017 bis Juni 2018** mit der Begründung **zurückgefordert**, dass der Sohn der Bf das

Wintersemester 2017 von November 2017 bis Jänner 2018 abgebrochen hätte und für das Sommersemester 2018 nur 14 Wochenstunden (überwiegend negativ) vom BG für Berufstätige bestätigt worden wären.

Mit 02.01.2019 brachte die Bf das **Rechtsmittel der Beschwerde** ein und führte dazu aus, dass der Abbruch der Schule bzw. die schlechten schulischen Leistungen krankheitsbedingt erfolgt wären und der Sohn an schweren Depressionen gelitten hätte. Er wäre deswegen auch in Behandlung, die nunmehr bereits Erfolge zeigen würde. Die Bf legte die Honorarnoten der Psychologin für die Monate November bis Dezember 2018 bei.

Im **Jänner 2019** erging an die Bf ein **Ergänzungsauftrag** des Finanzamtes mit folgenden Fragen:

- Bestätigung der Schule, wie lange im Wintersemester 2017/18 die Schule tatsächlich besucht wurde. Vorlage der An- bzw. Abwesenheitstage.
- Hat ihr Sohn während seines Schulbesuches an Tests, Schularbeiten etc. teilgenommen? (Vorlage der Prüfungsergebnisse bzw. Bekanntgabe der Gründe, falls keine Ergebnisse vorliegen)?
- War ihr Sohn während des gesamten Wintersemesters 2017/18 als Schüler des BRG für Berufstätige gemeldet? (Vorlage einer Bestätigung)
- Schulnachricht/Jahreszeugnis vom 02/2019.
- Fachärztliche Bestätigung aus der der genaue Zeitraum der Erkrankung ersichtlich ist.

In **Beantwortung des Vorhaltes** wurden mit **19.02.2019** eine Facharztbestätigung bzw. eine Klinisch-Psychologische Stellungnahme der behandelnden Ärztin bzw. Psychologin jeweils vom 18.02.2019, worin diese bestätigten, dass *****1***** seit Oktober bzw. Dezember 2018 in Behandlung wäre, eine Schulbesuchsbestätigung des Sport-und Musik-Realgymnasiums Salzburg über die Meldung des Sohnes der Bf als ordentlicher Schüler vom 11.09.2017 bis 22.11.2017, eine Schulbesuchsbestätigung des Bundesgymnasium, Bundesrealgymnasium für Berufstätige für *****1***** über den Besuch der Schule vom 13.02.2018 bis 06.07.2018 mit einem Ausmaß von 24 Wochenstunden, ein Semesterzeugnis 2018/2019 vom 08.02.2019 sowie Jahreszeugnisse des Sportrealgymnasiums für die Schuljahre 2014/15, 2015/16, 2016/17 vorgelegt.

Mit **Beschwerdevorentscheidung vom 05.03.2019** wurde der Beschwerde für den Zeitraum August bis November 2017 stattgegeben. Die Abweisung für den Zeitraum Dezember 2017 bis Juni 2018 erfolgte, da in den Monaten Dezember 2017 und Jänner 2018 keine Ausbildung absolviert worden (Ausbildung abgebrochen) und von Februar bis Juni 2018 keine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) vorgelegen wäre (Fehlen der zeitlichen Intensität).

Im am **04.04.2019** an das Bundesfinanzgericht (BFG) eingebrachten **Vorlageantrag** legte die Bf dar, dass die Schulausbildung des Sohnes am Sport-und Musik-Realgymnasium aus Krankheitsgründen und keinesfalls wegen schlechter Schulbeurteilungen vorerst unterbrochen worden wäre. Der mit der Ausbildung am Sport-und Musik-Realgymnasium verpflichtende Weiterverbleib in der Judo Leistungsgruppe und im zugehörigen Sportverein wäre krankheitsbedingt nicht mehr möglich gewesen.

Die im vorgelegten Zeugnis vom 06.07.2018 beurteilten 14 Wochenstunden beim Bundesgymnasium, Bundesrealgymnasium für Berufstätige wären diejenigen, die der Sohn aufgrund seiner Krankheit absolvieren hätte können. Das würde von seinem Ausbildungswillen zeugen, ebenso die guten Beurteilungen seines letzten Semesterzeugnisses vom 08.02.2019. Neben den 14 Wochenstunden hätte der Sohn zusätzlich weitere Gegenstände teils auf externer Basis absolviert , wie zB eine Modulprüfung in Informatik (Note: sehr gut, 12.03.2019) und eine Externistenprüfung (Note: Sehr gut, 21.03.2019) in einer Fremdsprache.

II. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt stützt sich auf die Angaben der Bf, auf die dem Gericht vorgelegten Unterlagen des Finanzamtes bzw. der Bf sowie auf die Ergebnisse der vom Gericht durchgeführten Ermittlungen.

III. Rechtsausführungen

§ 2 Abs. 1 lit b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 idgF lautet:

Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen 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.

§ 2 Abs. 1 lit d Familienlastenausgleichsgesetz 1967 idgF lautet:

Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen 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.

§ 10 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 idgF lautet:

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

IV.Erwägungen

Gemäß den obigen Ausführungen steht Familienbeihilfe (FB) für volljährige Kinder zu, wenn diese in Berufsausbildung stehen.

Was unter Berufsausbildung zu verstehen ist, wird im Gesetz nicht näher definiert, der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) hat aber hierzu in seiner Rechtsprechung bestimmte Kriterien entwickelt. Danach weist jede anzuerkennende Berufsausbildung ein qualitatives und ein quantitatives Element auf: Entscheidend ist sowohl die Art der Ausbildung als auch deren zeitlicher Umfang. Die Ausbildung muss als Vorbereitung für die spätere konkrete Berufsausbildung anzusehen sein und überdies die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehmen. Zur Berufsausbildung gehört aber zweifellos die allgemein bildende Schulausbildung.

Diese Voraussetzungen hat das Kind der Bf mit dem Besuch des Sport - und Musik Realgymnasiums bis zum 22.11.2017 erfüllt.

Der Anspruch der Bf auf Gewährung der FB (KG) während der Schulausbildung besteht daher zu Recht.

Die Schulausbildung wurde mit der Abmeldung des Sohnes vom Sport-Realgymnasium im November 2017 abgebrochen.

Im Februar 2018 begann der Sohn der Bf eine neue Ausbildung an dem Bundesgymnasium, Bundesrealgymnasium für Berufstätige.

Durch den Abbruch der Schulausbildung im November 2017 besteht ab diesem Zeitpunkt (bis zum Beginn der neuen Berufsausbildung) kein Anspruch der Bf mehr auf FB (KG).

Gemäß den gesetzlichen Bestimmungen des § 2 Abs. 1 lit d FLAG (siehe dazu oben) besteht ein Anspruch auf FB nur für die Zeit zwischen dem Abschluss einer Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung. Im vorliegenden Fall wurde jedoch die Schulausbildung im November 2017 abgebrochen. Eine abgeschlossene Ausbildung liegt daher nicht vor, sodass für die Zeit zwischen dem Abbruch der schulischen Ausbildung im November 2017 und der Aufnahme einer neuen Berufsausbildung im Februar 2019 kein Anspruch auf FB besteht.

Das Finanzamt hat somit die FB (einschließlich KG) für den Zeitraum Dezember 2017 bis einschließlich Jänner 2018 zu Recht zurückgefordert .

Für die neue Ausbildung des Sohnes ab Februar 2018 am Bundesgymnasium, Bundesrealgymnasium für Berufstätige gilt wiederum das Kriterium, dass die Ausbildung tatsächlich ernsthaft und zielstrebig betrieben werden muss und dadurch die volle Zeit des Kindes in Anspruch genommen wird. In der Judikatur und Literatur wird der zeitliche Aufwand dafür – analog zum Besuch einer AHS und BHS mit mindestens 20 bis 25 Wochenstunden zuzüglich Hausaufgaben und Vorbereitungszeit beziffert.

Mit der Vorlage des Schulzeugnisses des Bundesgymnasiums, Bundesrealgymnasiums für

Berufstätige vom 06.07.2018 hat die Bf aber dargetan, dass ihr Sohn nur für 4 Pflichtgegenstände im Ausmaß von 14 Wochenstunden (Deutsch D7, Mathematik M7, Biologie und Umweltkunde BU2 sowie Psychologie und Philosophie PP2) beurteilt wurde. Damit sind die von der Rechtsprechung und Lehre aufgestellten Kriterien - die volle zeitliche Inanspruchnahme des Kindes einerseits und das ernsthafte und zielstrebige Bemühen des Sohnes um den Ausbildungserfolg - nicht erfüllt.

Ergänzend ist dazu auszuführen:

Unterbrechungen der Berufsausbildung wegen Krankheit sind nur für einen bereits vorher entstandenen Anspruch auf FB nicht schädlich. Der Anspruch auf FB bleibt bei einer krankheitsbedingter Unterbrechung demnach nur bestehen, wenn bereits zuvor eine ernsthafte und zielstrebig ausgeübte Berufsausbildung vorliegt. Der Einwand der Bf, es läge eine krankheitsbedingte Hemmung der Berufsausbildung vor, muss daher insofern ins Leere gehen, als der Sohn der Bf zum Zeitpunkt der Aufnahme der Berufsausbildung am Bundesgymnasium, Bundesrealgymnasium für Berufstätige nach eigenen Angaben bereits an der Krankheit litt (siehe dazu Stellungnahme der Psychologin vom 18.02.2019).

Das Beschwerdebegehren der Bf betreffend den Zeitraum Dezember 2017 bis Juni 2018 wird somit abgewiesen.

Was das Beschwerdebegehren der Bf betreffend den Zeitraum August 2017 bis November 2017 betrifft, so kann diesem im Sinne der Beschwerdevorentscheidung vom 05.03.2019 stattgegeben werden.

Dem Beschwerdebegehren war insgesamt daher teilweise stattzugeben.

Es ist spruchgemäß zu entscheiden.

V. 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.

Die Lösung der Frage, ob und wann die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge zurückzufordern sind, ergibt sich bereits anhand der o.a. bezug habenden Gesetzesbestimmungen. Eine Rechtsfrage von "grundsätzlicher" Bedeutung liegt im Beschwerdefall nicht vor.

Eine Revision ist nicht zulässig.

Salzburg, am 1. Juni 2021