

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde der ***1*** **2*** **3***, ***4***, ***5***, vertreten durch Brigitte Elfriede Haiden, M.B.A., 1060 Wien, Amerlingstraße 1/9, nunmehr vertreten durch Mag. Elisabeth Schmidt, 1150 Wien, Arnsteingasse 22/14, vom 21.7.2021 gegen den Bescheid des Finanzamts Österreich vom 22.6.2021, mit welchem zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die im Jänner 2001 geborene ***6*** **7*** **3*** (Familienbeihilfe, Kinderabsetzbetrag) und für die im August 2003 geborene ***8*** **9*** **3*** (Familienbeihilfe) für den Zeitraum Februar 2019 bis August 2019 (Familienbeihilfe: € 1.089,90, Kinderabsetzbetrag: € 408,80, Gesamtbetrag € 1.498,70), gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurückgefordert werden, Ordnungsbegriff ***10***, strittig vor dem Bundesfinanzgericht infolge des Vorlageantrags vom 12.10.2021 nur mehr der Zeitraum Juli und August 2021, zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird, soweit er infolge der Beschwerdeentscheidung vom 29.9.2021 noch dem Rechtsbestand angehört, ersatzlos aufgehoben.

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

Entscheidungsgründe

Bescheid

Mit Bescheid Anrechnung vom 22.6.2021 forderte das Finanzamt von der Beschwerdeführerin (Bf) ***1*** **2*** **3*** zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die im Jänner 2001 geborene ***6*** **7*** **3*** (Familienbeihilfe, Kinderabsetzbetrag) und für die im August 2003 geborene ***8*** **9*** **3*** (Familienbeihilfe) für den Zeitraum Februar 2019 bis August 2019 (Familienbeihilfe: € 1.089,90, Kinderabsetzbetrag: € 408,80, Gesamtbetrag € 1.498,70), gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 mit folgender Begründung zurück:

Zu ***3*** ***8*** ***9***:

Sie haben für mehr als ein Kind Familienbeihilfe bezogen. Im Rückforderungsbetrag ist die anteilige Geschwisterstaffel für sämtliche Kinder enthalten, für die Sie im Rückforderungszeitraum zu Unrecht Familienbeihilfe erhalten haben (§ 8 Abs. 3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967).

Zu ***3*** ***6*** ***7***:

Wir haben Sie aufgefordert, uns Unterlagen zu senden. Da Sie das nicht getan haben, kommen Sie Ihrer Mitwirkungspflicht nicht nach (§ 119 Bundesabgabenordnung). Eine Familienleistung kann daher nicht ausgezahlt werden.

Überprüfungsschreiben vom 18.2.2021

Vor Erlassung des angefochtenen Bescheides richtete das Finanzamt ein Schreiben vom 18.2.2021 betreffend Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe an die Bf, das von der Bf ohne Änderungen bestätigt wurde. An verlangten Unterlagen wurde ein Schreiben der Maturaschule Dr. Roland vom 19.10.2020 vorgelegt, wonach ***6*** ***3*** in einen Kurs zur Vorbereitung auf die Externistenreifeprüfung eingeschrieben ist, Kursdauer: 9.9.2019 bis 31.10.2021, 20 Wochenstunden am Vormittag.

Ergänzungsersuchen vom 12.5.2021

Mit Ergänzungsersuchen vom 12.5.2021 ersuchte das Finanzamt die Bf um:

*Zulassungsbescheid der Schule in welcher ***6*** die Prüfungen ablegen wird.*

*Tätigkeitsnachweis (Schulbestätigung, Lehrvertrag etc.) von ***8****

*Nachweis über abgelegte Prüfungen (Externistenmatura/Berufsreifeprüfung etc.) von ***6***, sowie Bekanntgabe der weiteren Prüfungstermine*

*Schulnachricht/Jahreszeugnis von ***6*** des BRG ***4*** (letzte Schulnachricht) sowie Abmeldebestätigung*

Auf Grund dieses Ersuchen wurde von der Bf am 26.5.2021 vorgelegt:

- Bestätigung der Externistenprüfungskommission der Bildungsdirektion für Wien am Bundesoberstufenrealgymnasium Wien 3 vom 25.5.2021, wonach ***6*** ***3*** seit 18.10.2019 zur Ablegung von Zulassungsprüfungen im Rahmen der Externistenreifeprüfung gemeldet ist.

Prüfungsgebiete	Klassen	Beurteilung	Datum	T
Deutsch	-- / 6.	Bestanden	16.12.20	2
Englisch	-- / 5.-6.	Bestanden	24.02.21	1
Spanisch (2. lebende Fremdsprache)	-- / 7.-8.	Bestanden	13.10.20	1
Geschichte und Sozialkunde/Politische Bildung	-- / 7.-8.	Bestanden	01.12.20	1
Geografie und Wirtschaftskunde	-- / 7.-8.	Bestanden	09.06.20	1
Mathematik	-- / 6.	Bestanden	14.12.20	2
Biologie und Umweltkunde	-- / 7.-8.	Nicht bestanden	20.04.21	2
Chemie	-- / 7.-8.	Nicht bestanden	13.04.21	1
Physik	-- / 7.-8.	Bestanden	19.04.21	3
Psychologie und Philosophie	-- / 7.-8.	-----	-----	
Informatik	5. / --- ')	-----	-----	
Musikerziehung	5. / 3.-4. ')	-----	-----	
Bildnerische Erziehung	-- / 5.-8.	-----	-----	
Bildn. Gestalten und Werkerziehung	5. / 3.-8.	Bestanden	10.06.20	1
Englisch (WPF bb)	--- 7.-8. ')	-----	-----	
Bildnerische Erziehung (WPF bb)	--- 5.-8.	-----	-----	

- Schreiben der Maturaschule Dr. Roland vom 19.10.2020 (siehe oben).
- Bestätigung der Maturaschule Dr. Roland vom 17.3.2021 betreffend Kursbesuch von ***8*** ***3***, Kursdauer vom 28.10.2019 bis 31.8.2021.

Beschwerde

Über FinanzOnline erhob die Bf durch ihre steuerliche Vertreterin Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid und führte aus:

*Sehr geehrte Damen und Herren, im Auftrag und Vollmacht unserer Klientin Fr ***1***
3 reichen wir gegen o.a. Bescheid (Ordnungsbegriff ***10***) Beschwerde ein.*

****6*** ***3*** besuchte im Sommersemester 2019 das Gymnasium ***11***, ***4***
(siehe Semesterzeugnis im Anhang bzw über sonstige Anträge). Wir bitten daher um Aufhebung
des o.a. Bescheid. Für Rückfragen stehen wir gerne zur Verfügung. ...*

Der Beschwerde war ein Zeugnis des Gymnasiums vom 28.6.2019 beigelegt. Demnach sei
6 ***3*** Schülerin der 7. Klasse und wegen negativer Beurteilung in Deutsch,
Englisch, Latein und Mathematik gemäß § 25 SchUG zum Aufsteigen in die 8. Klasse nicht
berechtigt, sie dürfe aber gemäß § 27 SchUG die 7. Klasse wiederholen. Laut Vermerk am
Zeugnis erfolgte am 28.6.2019 gemäß § 33 Abs. 2 lit. a SchUG die Abmeldung vom
Schulbesuch.

Beschwerdevorentscheidung

Mit an die Bf zu Händen ihrer steuerlichen Vertretung adressierter
Beschwerdevorentscheidung vom 2.3.2022 änderte das Finanzamt den angefochtenen
Bescheid dahingehend ab, dass der Beschwerde für den Zeitraum 02/2019 bis 06/2019
stattgegeben und die Rückforderung auf den Zeitraum 07/2019 bis 08/2019 eingeschränkt
wurde:

Für volljährige Kinder steht Familienbeihilfe nur unter bestimmten, im § 2 Abs. 1 lit. b bis e Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der ab 1. März 2011 gültigen Fassung genannten Voraussetzungen zu.

Als anspruchsbegründend wird Folgendes bestimmt:

- *Zeiten einer Berufsausbildung bzw. -fortbildung*
- *Zeiten zwischen dem Abschluss einer Schulausbildung und dem frühestmöglichen Beginn bzw. der frühestmöglichen Fortsetzung der Berufsausbildung*
- *Zeiten zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn bzw. der frühestmöglichen Fortsetzung der Berufsausbildung*
- *das dauernde Unvermögen, sich selbst wegen einer Behinderung Unterhalt zu verschaffen.*

*Durch das vorgelegte Semesterzeugnis konnte die Berufsausbildung Ihrer Tochter ***6*** bis 06/2019 nachgewiesen werden.*

*Die Schulausbildung im BG ***4*** wurde danach abgebrochen. Ab 09/2019 wurden Kurse für die Ablegung der Externistenreifeprüfung besucht und Prüfungen hierzu abgelegt.*

Die Familienbeihilfe ab 09/2019 wird Ihnen bereits gewährt.

Die Familienbeihilfe für die Zwischenzeit 07-08/2019 steht Ihnen aber nicht zu, da die Schulausbildung abgebrochen und nicht beendet wurde.

Mit Datum 29.9.2021 erging eine Beschwerdeverentscheidung gleichen Inhalts, die direkt an die Bf versandt wurde.

Vorlageantrag

Mit Schreiben ihrer steuerlichen Vertretung vom 12.10.2021, Postaufgabe 29.10.2021, beantragte die Bf die Vorlage ihrer Beschwerde:

Sehr geehrte Damen und Herren,

*mit Beschwerdeverentscheidung vom 29.09.2021, eingelangt am 01.10.2021, wurde der im Auftrag und in Vollmacht von Frau ***1*** ***3*** eingebrachten Beschwerde gegen den Bescheid über die Rückforderung der Familienbeihilfe für den Zeitraum Februar 2019 - August 2019 vom 22.06.2021 nur teilweise stattgegeben, und die Beschwerde für den Zeitraum Juli und August 2021 für die Tochter ***6***, geb. ***12***, als unbegründet abgewiesen.*

*Im Auftrag und in Vollmacht der Mandantin, ***1*** ***3***, wird beantragt, die am 21.07.2021 eingebrachte Beschwerde samt Beilagen (insbesondere Schulzeugnis und Schulbesuchsbestätigung) zur Entscheidung dem Bundesfinanzgericht vorzulegen, da die in der Beschwerde vorentscheidung angeführte Begründung, die zur Nichtanerkennung der Familienbeihilfe für die Tochter ***6*** für die Monate Juli und August 2021 geführt hat, unrichtig ist.*

In der Beschwerde vorentscheidung wurde angeführt, dass im Juni 2019 ein Schulabbruch erfolgt ist. Dies trifft jedoch nicht zu.

*Die Tochter ***6*** besuchte von September 2014 bis 28. Juni 2019 die AHS ***4***, ***11***, mit dem Ziel, die AHS-Matura abzulegen. Wie dem vorgelegten Schulzeugnis der 7. Klasse AHS vom 28.6.2019 entnommen werden kann, berechnigte das Schulzeugnis nicht zum Aufstieg in die nächsthöhere Schulstufe, sondern lediglich zur Wiederholung der 7. Klasse.*

*Da sich die Tochter ***6*** in der bisherigen Schule jedoch, insbesondere aufgrund eines Konflikts mit einer Lehrkraft, extrem unglücklich fühlte, was letztendlich auch den Schulerfolg negativ beeinflusst hatte, und keinesfalls in dieser Schule bleiben wollte, wurden Alternativen erwogen, mit denen das ursprüngliche und unveränderte Ziel, nämlich der Abschluss einer AHS-Matura, erreicht werden konnte.*

*Da in der AHS ***11*** als zweite lebende Fremdsprache das Fach „Spanisch“ gewählt worden war, dies aber nur in sehr wenigen Gymnasien in Wien als Zweitsprache angeboten wird, gestaltete sich die Suche nach einem öffentlichen Gymnasium zur Fortsetzung schwierig.*

Bei Recherche der weiteren Möglichkeiten wurde u.a. ein Aufbaulehrgang in der Dr. Roland Matura-Schule, eine anerkannte Einrichtung zur Vorbereitung auf die AHS-Matura, als Alternative gefunden und zur Weiterführung der Vorbereitung auf die AHS-Matura gewählt. Dieser Aufbaulehrgang bot zudem den Vorteil, dass nicht alle Gegenstände der 7. Klasse zu wiederholen waren, sondern lediglich die Fächer mit negativem Abschluss positiv zu erledigen waren, und in den übrigen Fächern sogleich der Lehrstoff der 8. Klasse durchgenommen werden konnte.

*Es handelte sich also bei dem Wechsel vom Gymnasium ***4*** (mit dem Ziel die AHS-Matura zu erwerben) in die Dr. Roland Matura-Schule (mit dem Ziel die AHS-Matura zu erwerben) keinesfalls um einen Schulabbruch in ***4***, sondern lediglich um einen Wechsel der Ausbildungseinrichtung zur ursprünglichen Ausbildungs-Zielerreichung: Erwerb einer AHS-Matura. Der Schulvertrag mit dem Abschlussdatum 12.8.2019 liegt bei.*

*Im Auftrag und in Vollmacht von Frau ***1*** ***3*** beantrage ich daher eine mündliche Verhandlung und/oder die Entscheidung durch den Senat über den Anspruch der*

*Familienbeihilfe, einschließlich der Monate Juli und August 2019 für die Tochter ***6***, da es sich zweifelsfrei um eine Fortsetzung der bisherigen Schulausbildung handelt.*

*Weiters beantrage ich die Aussetzung der Einhebung des rückgeforderten Familienbeihilfenbetrages für die Monate Juli und August für die Tochter ***6***.*

*Im Falle einer vollständigen Stattgabe der Beschwerde auch für die beiden Monate Juli und August durch das Finanzamt ist eine Vorlage beim Bundesfinanzgericht nicht erforderlich. Für allfällige Rückfragen stehe ich im Auftrag und in Vollmacht der Mandantin selbstverständlich auch telefonisch 01 ***13*** zur Verfügung.*

Beigefügt waren die Beschwerde, das Semesterzeugnis vom 28.6.2019, der Schulvertrag mit der Maturaschule Dr. Roland GmbH vom 12.8.2019, Stundentafel, die Bestätigung der Externistenprüfungskommission vom 25.5.2021, die Bestätigung der Maturaschule vom 19.10.2020.

Vorlage

Mit Bericht vom 27.4.2022 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)		
Bescheide		
1	Familienbeihilfe (Zeitraum: 02.2019-08.2019)	22.06.2021
Beschwerde		
2	Beschwerde	21.07.2021
Beschwerdevorentscheidung		
3	Beschwerdevorentscheidung	02.03.2022
Vorlageantrag		
4	Vorlageantrag	12.10.2021
Vorgelegte Aktenteile		
5	Anspruchsüberprüfung Antwort	24.04.2021
6	Ergänzungsersuchen	12.05.2021
7	Ergänzungsersuchen Antwort	25.05.2021
8	Beschwerdevorentscheidung - Zustellmangel	29.09.2021
9	Aussetzung der Einhebung Bescheid Bewilligung	24.02.2022

Bezug habende Normen

§ 260 Abs. 1 BAO i. V. m. § 264 Abs. 4 lit. e BAO

Sachverhalt und Anträge

Sachverhalt:

*Im Rahmen der Anspruchsüberprüfung übermittelte die Beschwerdeführerin (Bf.) am 24.04.2021 (Dok.5) eine Bestätigung der Maturaschule Dr. Roland vom 19.10.2020 über die Einschreibung ihrer Tochter ***6*** (geb. ***12***) von 9.9.2019 bis 31.10.2021 in einen Kurs zur Vorbereitung auf die Externistenreifeprüfung mit 20 Wochenstunden.*

*Mit ihrer Antwort vom 25.5.2021 (Dok.7) auf das Ergänzungsersuchen vom 12.5.2021 (Dok.6) legte die Bf. eine Bestätigung vom 25.5.2021 der Externistenprüfungskommission der Bildungsdirektion Wien mit den von ***6*** bereits abgelegten Zulassungsprüfungen (erster erfolgreicher Antritt 9.6.2020), die bereits bekannte Bestätigung der Maturaschule Dr. Roland vom 19.10.2020 sowie eine weitere vom 17.3.2021 betreffend den Zeitraum von 28.10.2019 bis 31.8.2021.*

*Mit Rückforderungsbescheid vom 22.6.2021 (Dok.1) wurde Familienbeihilfe für ***6*** betreffend den Zeitraum Februar 2019 bis August 2019 zurückgefordert, da die Bf. aufgrund Nichtvorlage von Unterlagen ihrer Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen sei.*

*Gegen diesen Bescheid richtet sich die von der steuerlichen Vertreterin der Bf. über FinanzOnline eingereichte Beschwerde vom 21.7.2021 (Dok.2). Begründend war ausgeführt, dass ***6*** im Sommersemester 2019 ein Gymnasium besucht habe. Ein Semesterzeugnis vom 28.6.2019 betreffend die 7. Klasse mit mehreren negativen Noten wurde vorgelegt.*

*Mit Beschwerdevorentscheidung vom 29.9.2021 (Dok.3) wurde der Beschwerde insoweit stattgegeben, als nunmehr Familienbeihilfe für den Zeitraum Februar 2019 bis Juni 2019 zuerkannt wurde. Lediglich für die Monate Juli 2019 bis August 2019 stehe weiterhin keine Familienbeihilfe zu, da ***6*** mit Juni 2019 ihre Schulausbildung abgebrochen und mit September 2019 die Kurse zur Vorbereitung auf die Externistenreifeprüfung begonnen worden seien. Die Beschwerdevorentscheidung wurde irrtümlich direkt an die Bf. zugestellt.*

*Im Vorlageantrag vom 12.10.2021 (Dok.4) brachte die steuerliche Vertreterin der Bf. vor, dass ***6*** im Juni 2019 die Schulausbildung nicht abgebrochen habe. Sie habe lediglich die Kurse für die Externistenreifeprüfung an der Maturaschule Dr. Roland begonnen, weil sie dadurch lediglich Prüfungen in den negativ abgeschlossenen Gegenständen ablegen und nicht die gesamte 7. Klasse AHS wiederholen habe müssen. Daher handle es sich lediglich um einen Wechsel der Ausbildungseinrichtung, weshalb die Familienbeihilfe auch für Juli 2019 und August 2019 zustehe.*

Die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung und/oder die Entscheidung durch den Senat sowie die Aussetzung der Einhebung des rückgeforderten Familienbeihilfenbetrages für die Monate Juli 2019 und August 2019 werde beantragt.

Eine neue (inhaltsgleiche) Beschwerdevorentscheidung mit richtiger Empfängerangabe wurde am 2.3.2022 erlassen (Dok.3). Dagegen wurde kein Vorlagenantrag eingebracht.

Beweismittel:

insbesondere

Antwort der Bf. vom 25.5.2021 (Dok.7)

Semesterzeugnis vom 28.6.2019 (Dok.2)

Beschwerdevorentscheidung vom 29.9.2021 (Dok.8)

Beschwerdevorentscheidung vom 2.3.2022 (Dok.3)

Stellungnahme:

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

Die Anwendung der leg.cit. scheitert im vorliegenden Fall schon daran, dass diese Bestimmung ausdrücklich von "Abschluss der Schulausbildung" spricht. Die Tochter der Bf. hat die Schulausbildung nach der 7. Klasse aufgrund mehrerer negativer Beurteilungen im Juni 2019 abgebrochen (Dok.4). Die Tochter der Bf. hat sohin keine Ausbildung abgeschlossen, sondern die Schulausbildung vorzeitig abgebrochen.

Seit 18.10.2019 ist die Tochter der Bf. zur Ablegung von Zulassungsprüfungen im Rahmen der Externistenreifeprüfung bei der Externistenprüfungskommission der Bildungsdirektion Wien gemeldet. Laut den mit Schreiben vom 25.5.2021 (Dok.7) vorgelegten Bestätigungen besucht die Tochter der Bf. seit 9.9.2019 bzw. seit 28.10.2019 (Bestätigung vom 19.10.2020 bzw. 17.3.2021) Kurse zur Vorbereitung auf die Externistenreifeprüfung.

Der Gesetzgeber knüpft bei volljährigen Kindern den Anspruch auf Familienbeihilfe (und Kinderabsetzbetrag) grundsätzlich an das Vorliegen einer Berufsausbildung. Im Zeitraum zwischen aufeinanderfolgenden Berufsausbildungen bleibt der Anspruch auf Familienbeihilfe erhalten, wenn eine weitere Berufsausbildung frühestmöglich nach dem Abschluss der vorigen begonnen wird. Unabdingbare Voraussetzung für die zwischenzeitliche Weitergewährung der Familienbeihilfe ist aber nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut der Abschluss einer vorhergehenden Berufsausbildung (vgl. BFG 25.02.2016, RV/7101797/2015).

Diese Tatbestandsvoraussetzung ist im Beschwerdefall nicht gegeben und die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe iSd § 2 Abs. 1 lit. b iVm lit. d FLAG 1967 sind für den Zeitraum Juli bis August 2019 somit nicht erfüllt.

Die Beschwerdevorentscheidung vom 29.9.2021 (Dok.8) war irrtümlich direkt der Bf. anstelle zu Händen der steuerlichen Vertretung zugestellt worden. Ob eine Weiterleitung im Original an die steuerliche Vertretung und somit eine Heilung des Zustellmangels erfolgt ist, ist ho. nicht bekannt. Ist die Zustellung der Beschwerdevorentscheidung vom 29.9.2021 nicht geheilt, hat sie nie dem Rechtsbestand angehört (vgl. § 97 Abs. 1 lit. a BAO; VwGH 22.1.2004, 2003/14/0095).

Am 29.10.2021 wurde seitens der steuerlichen Vertreterin ein Vorlageantrag vom 12.10.2021 gegen die Beschwerdeentscheidung eingebracht. Auf den Zustellmangel bzw. ob dessen Heilung eingetreten ist, wurde dabei nicht eingegangen.

Am 2.3.2022 wurde seitens des Finanzamtes eine neue Beschwerdeentscheidung (Dok.3) an die Bf. zu Händen der steuerlichen Vertretung erlassen. Ein Vorlageantrag dagegen wurde nicht eingebracht.

Nicht fristgerecht angebrachte Anträge sind generell zurückzuweisen. Für zu früh gestellte Anträge lässt sich keine allgemeine Regel aufstellen. Bescheidbeschwerden etwa können ausdrücklich vor Beginn der Beschwerdefrist eingebracht werden. Verfrühte Vorlageanträge oder Säumnisbeschwerden sind hingegen zurückzuweisen (Ritz, Verfrühte Anträge - Anträge zur Fristwahrung, SWK 27/2015, 1254).

Mangels wirksamer Zustellung der Beschwerdeentscheidung vom 29.9.2021 beantragt das Finanzamt den Vorlageantrag vom 12.10.2021 betreffend die (vermeintliche) Beschwerdeentscheidung vom 29.9.2021 gemäß § 260 Abs. 1 BAO iVm § 264 Abs. 4 lit. e BAO als unzulässig zurückzuweisen.

Abgabeninformationssystem

Laut Abgabeninformationssystem erfolgte im Jahr 2022 ein Wechsel der steuerlichen Vertretung. Die nunmehrige Vertreterin ist auch Zustellbevollmächtigte. Die frühere steuerliche Vertreterin wird in den Grunddaten (neben der nunmehrigen steuerlichen Vertretung) weiterhin als steuerliche Vertreterin mit Geldvollmacht und beendeter Quotenvertretung geführt, dass eine Zustellvollmacht der früheren Vertreterin bestanden hatte, wird nicht angegeben.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Die im August 2003 geborene ***8*** ***9*** ***3*** ist Tochter der Bf ***1*** ***2*** ***3***. ***8*** ***3*** besuchte im Schuljahr 2018/2019 die 7. Klasse eines Gymnasiums. Sie war wegen negativer Beurteilung in Deutsch, Englisch, Latein und Mathematik gemäß § 25 SchUG zum Aufsteigen in die 8. Klasse nicht berechtigt, durfte aber gemäß § 27 SchUG die 7. Klasse wiederholen. ***8*** ***3*** entschloss sich, den Schulbesuch am Gymnasium nicht mit der Wiederholung der 7. Klasse fortzusetzen, meldete sich am 28.6.2019 am Gymnasium vom Schulbesuch ab und schloss am 12.8.2019 einen Schulvertrag mit der Maturaschule Dr. Roland ab, wo sie ab Anfang September 2019 einen Kurs

zur Vorbereitung auf die Externistenmatura im Umfang von 20 Wochenstunden besuchte. Seit Oktober 2019 war ***8*** ***3*** bei der Externistenprüfungskommission der Bildungsdirektion für Wien am Bundesoberstufenrealgymnasium Wien 3 zur Ablegung von Zulassungsprüfungen im Rahmen der Externistenreifeprüfung gemeldet. Sie trat seither regelmäßig zu Prüfungen an und hat bei Mai 2021 Prüfungen aus acht Prüfungsgebieten bestanden.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage und sind unstrittig.

Rechtsgrundlagen

§ 2 FLAG 1967 lautet:

§ 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, und volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5) und die das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für vier Monate nach Abschluss der Schulausbildung; im Anschluss daran für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, und volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5) und die das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, bis zum Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird,

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 Solidaritätskorps nach der Verordnung (EU) 2021/888 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2021 zur Aufstellung des Programms für das Europäische Solidaritätskorps und zur Aufhebung der Verordnungen (EU) 2018/1475 und (EU) Nr. 375/2014.

(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 Berufsbildung.

(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:

§ 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 Ausschließungsgrund 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.

§ 26 FLAG 1967 lautet:

§ 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.

§ 33 EStG 1988 lautet:

(3)

1. 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 (Anm. 1) für jedes Kind zu. Für Kinder, die sich ständig außerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines Staates des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.

2. Der Kinderabsetzbetrag ist mit Wirksamkeit ab 1. Jänner eines jeden Kalenderjahres mit dem Anpassungsfaktor des § 108f ASVG zu vervielfachen. Der Vervielfachung ist der im vorangegangenen Kalenderjahr geltende Betrag zugrunde zu legen. Der vervielfachte Betrag ist kaufmännisch auf eine Dezimalstelle zu runden. Der Bundesminister für Finanzen hat den für das folgende Kalenderjahr geltenden Betrag bis spätestens 15. November jeden Jahres zu ermitteln und mit Verordnung kundzumachen.

§ 2 lit. a BAO lautet

§ 2. Die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes gelten, soweit sie hierauf nicht unmittelbar anwendbar sind und nicht anderes bestimmt ist, sinngemäß in Angelegenheiten

a) der von den Abgabenbehörden des Bundes zuzuerkennenden oder rückzufordernden bundesrechtlich geregelten

1. Beihilfen aller Art und

2. Erstattungen, Vergütungen und Abgeltungen von Abgaben und Beiträgen;

§ 83 BAO lautet:

§ 83. (1) Die Parteien und ihre gesetzlichen Vertreter können sich, sofern nicht ihr persönliches Erscheinen ausdrücklich gefordert wird, durch natürliche voll handlungsfähige Personen, juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften vertreten lassen, die sich durch eine schriftliche Vollmacht auszuweisen haben.

(2) Inhalt und Umfang der Vertretungsbefugnis des Bevollmächtigten richten sich nach der Vollmacht; hierüber sowie über den Bestand der Vertretungsbefugnis auftauchende Zweifel

sind nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes zu beurteilen. Die Abgabenbehörde hat die Behebung etwaiger Mängel unter sinngemäßer Anwendung der Bestimmungen des § 85 Abs. 2 von Amts wegen zu veranlassen.

(3) Vor der Abgabenbehörde kann eine Vollmacht auch mündlich erteilt werden; hierüber ist eine Niederschrift aufzunehmen.

(4) Die Abgabenbehörde kann von einer ausdrücklichen Vollmacht absehen, wenn es sich um die Vertretung durch amtsbekannte Angehörige (§ 25), Haushaltsangehörige oder Angestellte handelt und Zweifel über das Bestehen und den Umfang der Vertretungsbefugnis nicht obwalten.

(5) Die Bestellung eines Bevollmächtigten schließt nicht aus, daß sich die Abgabenbehörde unmittelbar an den Vollmachtgeber selbst wendet oder daß der Vollmachtgeber im eigenen Namen Erklärungen abgibt.

§ 92 BAO lautet:

§ 92. (1) Erledigungen einer Abgabenbehörde sind als Bescheide zu erlassen, wenn sie für einzelne Personen

- a) Rechte oder Pflichten begründen, abändern oder aufheben, oder*
- b) abgabenrechtlich bedeutsame Tatsachen feststellen, oder*
- c) über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses absprechen.*

(2) Bescheide bedürfen der Schriftform, wenn nicht die Abgabenvorschriften die mündliche Form vorschreiben oder gestatten.

§ 97 BAO lautet:

§ 97. (1) Erledigungen werden dadurch wirksam, daß sie demjenigen bekanntgegeben werden, für den sie ihrem Inhalt nach bestimmt sind. Die Bekanntgabe erfolgt

- a) bei schriftlichen Erledigungen, wenn nicht in besonderen Vorschriften die öffentliche Bekanntmachung oder die Auflegung von Listen vorgesehen ist, durch Zustellung;*
- b) bei mündlichen Erledigungen durch deren Verkündung.*

(2) Ist in einem Fall, in dem § 191 Abs. 4 oder § 194 Abs. 5 Anwendung findet, die Rechtsnachfolge (Nachfolge im Besitz) nach Zustellung des Bescheides an den Rechtsvorgänger (Vorgänger) eingetreten, gilt mit der Zustellung an den Rechtsvorgänger (Vorgänger) auch die Bekanntgabe des Bescheides an den Rechtsnachfolger (Nachfolger) als vollzogen.

(3) An Stelle der Zustellung der schriftlichen Ausfertigung einer behördlichen Erledigung kann deren Inhalt auch telegraphisch oder fernschriftlich mitgeteilt werden. Darüber hinaus kann durch Verordnung des Bundesministers für Finanzen die Mitteilung des Inhalts von Erledigungen auch im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise vorgesehen werden, wobei zugelassen werden kann, daß sich die Behörde einer bestimmten geeigneten öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Übermittlungsstelle bedienen darf. In der Verordnung sind technische oder organisatorische Maßnahmen festzulegen, die gewährleisten, daß die Mitteilung in einer dem Stand der Technik entsprechenden sicheren und nachprüfbaren Weise erfolgt und den Erfordernissen des Datenschutzes genügt. Der Empfänger trägt die Verantwortung für die Datensicherheit des mitgeteilten Inhalts der Erledigung. § 96 Abs. 2 gilt sinngemäß.

§ 98 BAO lautet:

§ 98. (1) Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind Zustellungen nach dem Zustellgesetz, BGBl. Nr. 200/1982, vorzunehmen; das gilt nicht für den 3. Abschnitt des ZustG (Elektronische Zustellung).

(2) Elektronisch zugestellte Dokumente gelten als zugestellt, sobald sie in den elektronischen Verfügungsbereich des Empfängers gelangt sind. Im Zweifel hat die Behörde die Tatsache und den Zeitpunkt des Einlangens von Amts wegen festzustellen. Die Zustellung gilt als nicht bewirkt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung mit dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag wirksam.

§ 262 BAO lautet:

§ 262. (1) Über Bescheidbeschwerden ist nach Durchführung der etwa noch erforderlichen Ermittlungen von der Abgabenbehörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat, mit als Beschwerdeverentscheidung zu bezeichnendem Bescheid abzusprechen.

(2) Die Erlassung einer Beschwerdeverentscheidung hat zu unterbleiben,

- a) wenn dies in der Bescheidbeschwerde beantragt wird und*
- b) wenn die Abgabenbehörde die Bescheidbeschwerde innerhalb von drei Monaten ab ihrem Einlangen dem Verwaltungsgericht vorlegt.*

(3) Wird in der Bescheidbeschwerde lediglich die Gesetzwidrigkeit von Verordnungen, die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen oder die Rechtswidrigkeit von Staatsverträgen behauptet, so ist keine Beschwerdeverentscheidung zu erlassen, sondern die Bescheidbeschwerde unverzüglich dem Verwaltungsgericht vorzulegen.

(4) Weiters ist keine Beschwerdeentscheidung zu erlassen, wenn der Bundesminister für Finanzen den angefochtenen Bescheid erlassen hat.

§ 263 BAO lautet:

§ 263. (1) Ist in der Beschwerdeentscheidung die Bescheidbeschwerde

a) weder als unzulässig oder als nicht rechtzeitig eingebracht zurückzuweisen (§ 260) noch

b) als zurückgenommen (§ 85 Abs. 2, § 86a Abs. 1) oder als gegenstandslos (§ 256 Abs. 3, § 261) zu erklären,

so ist der angefochtene Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Bescheidbeschwerde als unbegründet abzuweisen.

(2) In der Beschwerdeentscheidung ist auf das Recht zur Stellung eines Vorlageantrages (§ 264) hinzuweisen.

(3) Eine Beschwerdeentscheidung wirkt wie ein Beschluss (§ 278) bzw. ein Erkenntnis (§ 279) über die Beschwerde.

(4) § 281 gilt sinngemäß für Beschwerdeentscheidungen; § 281 Abs. 2 allerdings nur, soweit sich aus der in § 278 Abs. 3 oder in § 279 Abs. 3 angeordneten Bindung nicht anderes ergibt.

§ 264 BAO lautet:

§ 264. (1) Gegen eine Beschwerdeentscheidung kann innerhalb eines Monats ab Bekanntgabe (§ 97) der Antrag auf Entscheidung über die Bescheidbeschwerde durch das Verwaltungsgericht gestellt werden (Vorlageantrag). Der Vorlageantrag hat die Bezeichnung der Beschwerdeentscheidung zu enthalten.

(2) Zur Einbringung eines Vorlageantrages ist befugt

a) der Beschwerdeführer, ferner

b) jeder, dem gegenüber die Beschwerdeentscheidung wirkt.

(3) Wird ein Vorlageantrag rechtzeitig eingebracht, so gilt die Bescheidbeschwerde von der Einbringung des Antrages an wiederum als unerledigt. Die Wirksamkeit der Beschwerdeentscheidung wird durch den Vorlageantrag nicht berührt. Bei Zurücknahme des Antrages gilt die Bescheidbeschwerde wieder als durch die Beschwerdeentscheidung erledigt; dies gilt, wenn solche Anträge von mehreren hiezu Befugten gestellt wurden, nur für den Fall der Zurücknahme aller dieser Anträge.

(4) Für Vorlageanträge sind sinngemäß anzuwenden:

- a) § 93 Abs. 4 und 5 sowie § 245 Abs. 1 zweiter Satz und Abs. 2 bis 5 (Frist),*
- b) § 93 Abs. 6 und § 249 Abs. 1 (Einbringung),*
- c) § 255 (Verzicht),*
- d) § 256 (Zurücknahme),*
- e) § 260 Abs. 1 (Unzulässigkeit, nicht fristgerechte Einbringung),*
- f) § 274 Abs. 3 Z 1 und 2 sowie Abs. 5 (Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung).*

(5) Die Zurückweisung nicht zulässiger oder nicht fristgerecht eingebrachter Vorlageanträge obliegt dem Verwaltungsgericht.

(6) Erfolgt die Vorlage der Bescheidbeschwerde an das Verwaltungsgericht nicht innerhalb von zwei Monaten ab Einbringung des Vorlageantrages bzw. in den Fällen des § 262 Abs. 3 und 4 (Unterbleiben einer Beschwerdeentscheidung) ab Einbringung der Bescheidbeschwerde, so kann die Partei (§ 78) beim Verwaltungsgericht eine Vorlageerinnerung einbringen. Diese wirkt wie eine Vorlage der Beschwerde. Sie hat die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides, der Beschwerdeentscheidung und des Vorlageantrages zu enthalten.

(7) Durch die Aufhebung einer Beschwerdeentscheidung scheidet der Vorlageantrag aus dem Rechtsbestand aus.

§ 265 BAO lautet:

§ 265. (1) Die Abgabenbehörde hat die Bescheidbeschwerde, über die keine Beschwerdeentscheidung zu erlassen ist oder über die infolge eines Vorlageantrages vom Verwaltungsgericht zu entscheiden ist, nach Durchführung der etwa noch erforderlichen Ermittlungen ohne unnötigen Aufschub dem Verwaltungsgericht vorzulegen.

(2) Die Vorlage der Bescheidbeschwerde hat jedenfalls auch die Vorlage von Ablichtungen (Ausdrucken) des angefochtenen Bescheides, der Beschwerdeentscheidung, des Vorlageantrages und von Beitrittserklärungen zu umfassen.

(3) Der Vorlagebericht hat insbesondere die Darstellung des Sachverhaltes, die Nennung der Beweismittel und eine Stellungnahme der Abgabenbehörde zu enthalten.

(4) Die Abgabenbehörde hat die Parteien (§ 78) vom Zeitpunkt der Vorlage an das Verwaltungsgericht unter Anschluss einer Ausfertigung des Vorlageberichtes zu verständigen.

(5) Partei im Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht ist auch die Abgabenbehörde, deren Bescheid mit Bescheidbeschwerde angefochten ist.

(6) Die Abgabenbehörde ist ab der Vorlage der Bescheidbeschwerde verpflichtet, das Verwaltungsgericht über Änderungen aller für die Entscheidung über die Beschwerde bedeutsamen tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse unverzüglich zu verständigen. Diese Pflicht besteht ab Verständigung (Abs. 4) auch für den Beschwerdeführer.

§ 272 BAO lautet:

§ 272. (1) Sind für die Erledigung von Beschwerden durch Bundesgesetz oder durch Landesgesetz Senate vorgesehen, so richtet sich das Verfahren, soweit gesetzlich nicht anderes angeordnet ist, nach den folgenden Bestimmungen.

(2) Die Entscheidung obliegt dem Senat,

- 1. wenn dies beantragt wird*
 - a) in der Beschwerde,*
 - b) im Vorlageantrag (§ 264),*
 - c) in der Beitrittserklärung (§ 258 Abs. 1) oder*
 - d) wenn ein Bescheid gemäß § 253 an die Stelle eines mit Bescheidbeschwerde angefochtenen Bescheides tritt, innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe (§ 97) des späteren Bescheides oder*
- 2. wenn dies der Einzelrichter verlangt.*

(3) Ein Verlangen nach Abs. 2 Z 2 ist zulässig, wenn der Entscheidung grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Bescheid von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt, die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung nicht einheitlich beantwortet wird oder wenn ein Antrag des Verwaltungsgerichtes beim Verfassungsgerichtshof wegen Gesetzwidrigkeit von Verordnungen oder wegen Verfassungswidrigkeit von Gesetzen gestellt werden soll oder bei Annahme einer Verdrängung nationalen Rechts durch Unionsrecht. Ein solches Verlangen ist weiters zulässig, wenn die Verbindung von Beschwerden, über die der Senat zu entscheiden hat, mit Beschwerden, über die ansonsten der Einzelrichter zu entscheiden hätte, zu einem gemeinsamen Verfahren insbesondere zur Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens zweckmäßig ist. Das Verlangen ist zu begründen; es kann bis zur Bekanntgabe (§ 97) der Entscheidung über die Beschwerde gestellt werden.

(4) Obliegt die Entscheidung über Beschwerden dem Senat, so können die dem Verwaltungsgericht gemäß § 269 eingeräumten Rechte zunächst vom Berichterstatter ausgeübt werden. Diesem obliegen auch zunächst die Erlassung von Mängelbehebungsaufträgen (§ 85 Abs. 2) und von Aufträgen gemäß § 86a Abs. 1 sowie Zurückweisungen (§ 260), Zurücknahmeerklärungen (§ 85 Abs. 2, § 86a Abs. 1), Gegenstandsloserklärungen (§ 256 Abs. 3, § 261), Verfügungen der Aussetzung der Entscheidung (§ 271 Abs. 1) und Beschlüsse gemäß § 300 Abs. 1 lit. b.

(5) Berichtigungen (§ 293, § 293a und § 293b) und Aufhebungen zur Klaglosstellung (§ 289) der vom Einzelrichter erlassenen Erkenntnisse und Beschlüsse obliegen dem Einzelrichter, wenn jedoch der Senat entschieden hat, dem Senat.

§ 274 BAO lautet:

§ 274. (1) Über die Beschwerde hat eine mündliche Verhandlung stattzufinden,

- 1. wenn es beantragt wird*
 - a) in der Beschwerde,*
 - b) im Vorlageantrag (§ 264),*
 - c) in der Beitrittserklärung (§ 258 Abs. 1) oder*
 - d) wenn ein Bescheid gemäß § 253 an die Stelle eines mit Bescheidbeschwerde angefochtenen Bescheides tritt, innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe (§ 97) des späteren Bescheides, oder*
- 2. Wenn es der Einzelrichter bzw. der Berichterstatter für erforderlich hält.*

(2) Obliegt die Entscheidung über die Beschwerde dem Senat, so hat eine mündliche Verhandlung weiters stattzufinden,

- 1. wenn es der Senatsvorsitzende für erforderlich hält oder*
- 2. wenn es der Senat auf Antrag eines Mitglieds beschließt.*

(3) Der Senat kann ungeachtet eines Antrages (Abs. 1 Z 1) von einer mündlichen Verhandlung absehen, wenn die Beschwerde

- 1. als unzulässig oder nicht rechtzeitig eingebracht zurückzuweisen ist (§ 260),*
- 2. als zurückgenommen (§ 85 Abs. 2, § 86a Abs. 1) oder als gegenstandslos (§ 256 Abs. 3, § 261) zu erklären ist oder*

3. wenn eine Aufhebung unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erfolgt (§ 278).

(4) Der Senatsvorsitzende hat den Ort und den Zeitpunkt der Verhandlung zu bestimmen. Hat eine mündliche Verhandlung stattzufinden, so sind die Parteien mit dem Beifügen vorzuladen, dass ihr Fernbleiben der Durchführung der Verhandlung nicht entgegensteht.

(5) Obliegt die Entscheidung über die Beschwerde dem Einzelrichter und hat nach Abs. 1 eine mündliche Verhandlung stattzufinden, so sind Abs. 3 und 4 sowie § 273 Abs. 1, § 275 und § 277 Abs. 4 sinngemäß anzuwenden; hierbei sind die Obliegenheiten und Befugnisse des Senatsvorsitzenden dem Einzelrichter auferlegt bzw. eingeräumt.

§ 5 ZustG lautet:

§ 5. Die Zustellung ist von der Behörde zu verfügen, deren Dokument zugestellt werden soll. Die Zustellverfügung hat den Empfänger möglichst eindeutig zu bezeichnen und die für die Zustellung erforderlichen sonstigen Angaben zu enthalten.

§ 6 ZustG lautet:

§ 6. Ist ein Dokument zugestellt, so löst die neuerliche Zustellung des gleichen Dokuments keine Rechtswirkungen aus.

§ 7 ZustG lautet:

§ 7. Unterlaufen im Verfahren der Zustellung Mängel, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt dennoch bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist.

§ 9 ZustG lautet:

§ 9. (1) Soweit in den Verfahrensvorschriften nicht anderes bestimmt ist, können die Parteien und Beteiligten andere natürliche oder juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften gegenüber der Behörde zur Empfangnahme von Dokumenten bevollmächtigen (Zustellungsvollmacht).

(2) Einer natürlichen Person, die keinen Hauptwohnsitz im Inland hat, kann eine Zustellungsvollmacht nicht wirksam erteilt werden. Gleiches gilt für eine juristische Person oder eingetragene Personengesellschaft, wenn diese keinen zur Empfangnahme von Dokumenten befugten Vertreter mit Hauptwohnsitz im Inland hat. Das Erfordernis des Hauptwohnsitzes im Inland gilt nicht für Staatsangehörige von EWR-Vertragsstaaten, falls Zustellungen durch Staatsverträge mit dem Vertragsstaat des Wohnsitzes des Zustellungsbevollmächtigten oder auf andere Weise sichergestellt sind.

(3) Ist ein Zustellungsbevollmächtigter bestellt, so hat die Behörde, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, diesen als Empfänger zu bezeichnen. Geschieht dies nicht, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen ist.

(4) Haben mehrere Parteien oder Beteiligte einen gemeinsamen Zustellungsbevollmächtigten, so gilt mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung des Dokumentes an ihn die Zustellung an alle Parteien oder Beteiligte als bewirkt. Hat eine Partei oder hat ein Beteiligter mehrere Zustellungsbevollmächtigte, so gilt die Zustellung als bewirkt, sobald sie an einen von ihnen vorgenommen worden ist.

(5) Wird ein Anbringen von mehreren Parteien oder Beteiligten gemeinsam eingebracht und kein Zustellungsbevollmächtigter namhaft gemacht, so gilt die an erster Stelle genannte Person als gemeinsamer Zustellungsbevollmächtigter.

(6) § 8 ist auf den Zustellungsbevollmächtigten sinngemäß anzuwenden.

Zustellung der Beschwerdeentscheidung

Am 29.9.2021 wurde die Beschwerdeentscheidung direkt an die Bf versandt. Am 29.10.2021 wurde ein von der steuerlichen Vertretung im Auftrag der Bf. am 12.10.2021 verfasster Vorlageantrag zur Post gegeben. Am 2.3.2022 wurde diese Beschwerdeentscheidung erneut, diesmal an die Bf zu Händen der damaligen steuerlichen Vertretung versandt. Sollte die Zustellung der Beschwerdeentscheidung vom 29.9.2021 wirksam gewesen sein, entfaltete die Zustellung vom 2.3.2022 gemäß § 6 ZustG keine Rechtswirkungen.

Eine allgemeine Vollmacht umfasst nach ständiger Rechtsprechung auch die Empfangnahme von Schriftstücken (vgl. Ritz/Koran, BAO, 7.A., § 83 BAO Rz 17 m.w.N., ebenso a.a.O., § 9 ZustG Rz 20.). Gerade bei Steuerberatern ist es nicht unüblich, dass eine Zustellvollmacht ausdrücklich ausgeschlossen wird. Das Finanzamt hat nicht erhoben, ob die damalige steuerliche Vertreterin zustellungsbevollmächtigt war. Geht man von einer Zustellvollmacht aus, war die Beschwerdeentscheidung vom 29.9.2021 zwar unzutreffend adressiert, weil diese die steuerliche Vertretung als Empfänger bezeichnen hätte müssen. Die Zustellung gilt allerdings dann gemäß § 9 Abs. 3 ZustG in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen ist. Der Vorlageantrag wurde von der damaligen steuerlichen Vertretung gestellt. Er enthält keinerlei Hinweis auf einen Zustellmangel. Vom Finanzamt wurde ein Zustellmangel im Vorlagebericht zwar in den Raum gestellt, entsprechende Feststellungen dazu wurden aber nicht getroffen.

Das Bundesfinanzgericht geht daher davon aus, dass die Beschwerdeentscheidung vom 29.9.2021 der damaligen steuerlichen Vertreterin von der Bf im Original gegeben wurde, wodurch ein allfälliger Zustellmangel gemäß § 9 Abs. 3 ZustG geheilt wurde.

Daher ist der Vorlageantrag vom 12.10.2021 rechtzeitig und zulässigerweise erhoben worden.

Dagegen entfaltet die Beschwerdeentscheidung vom 2.3.2022 keine rechtlichen Wirkungen, da diese Beschwerdeentscheidung bereits am 1.10.2021 oder zwischen 1.10.2021 („eingelangt“) und 12.10.2021 (Vorlageantrag) wirksam zugestellt wurde. Es war daher auch nicht erforderlich, einen (weiteren) Vorlageantrag zu stellen.

„Und/oder“

Im Vorlageantrag wurde „eine mündliche Verhandlung und/oder die Entscheidung durch den Senat“ beantragt. Mit der Formulierung "Ich beantrage eine mündliche Verhandlung und/oder die Entscheidung durch den Senat." wird weder eine mündliche Verhandlung (§ 274 Abs. 1 Z 1 BAO) noch eine Senatsentscheidung (§ 272 Abs. 2 Z 1 BAO) wirksam beantragt (vgl. BFG 5.9.2022, RV/7102967/2020). Eine mündliche Verhandlung ist auch nicht von Amts wegen erforderlich, weil, wie im Folgenden ausgeführt wird, dem Beschwerdebegehren Rechnung getragen wird.

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 müssen demjenigen, von dem sie zurückgefordert wird, tatsächlich ausbezahlt worden sein.

Es ist somit zu prüfen, ob die Bf im Rückforderungszeitraum Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag hatte.

Fortgesetzte Schulausbildung

Die Tochter der Bf hörte im Juni 2019 durch ihre Abmeldung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a SchUG auf, Schülerin eines Gymnasiums (§ 36 SchOG) zu sein. Im Anschluss daran begann sie im Herbst mit der Teilnahme an einem Vorbereitungskurs für die Externistenreifeprüfung und legte in weiterer Folge Prüfungen im Rahmen der Externistenprüfung (§ 42 SchUG) ab.

Aus § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 („für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung“) ergibt sich, dass der Gesetzgeber des FLAG 1967 die Schulausbildung als eine eigene Form der Berufsausbildung sieht. Somit ist die „Schulausbildung“ – verstanden als engerer Begriff einer Berufsausbildung – jedenfalls auch eine „Berufsausbildung“, während nicht jede „Berufsausbildung“ als „Schulausbildung“ angesehen werden kann, wie zB ein Studium (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020, § 2 Rz 118). Ein Wechsel der Ausbildungsstätten, wie vom Gymnasium A zum Gymnasium B, ändert nichts daran, dass sich der Schüler weiter in „Schulausbildung“ befindet.

Eine Berufsausbildung im Sinne des § 2 FLAG liegt während der allgemeinen Schulausbildung in Österreich vor. Um eine "Schulausbildung" annehmen zu können, muss es sich in der Regel um eine Ausbildung im Rahmen einer im weiteren Sinn als Schule ansprechbaren Einrichtung handeln, wozu mindestens die Erteilung von Unterricht an mehrere Schüler gehört. In diese Richtung weisen auch § 4 Z 4 Schulunterrichtsgesetz für Berufstätige und § 2 Privatschulgesetz (vgl. VwGH 18.11.2008, 2007/15/0050). Der Unterricht an dem 20 Wochenstunden umfassenden Vorbereitungskurs für die Externistenreifeprüfung ist gemäß der Rechtsprechung

„Schulausbildung“. Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 liegt auch dann vor, wenn ein Kind die Externistenreifeprüfung ablegen will und sich tatsächlich und zielstrebig auf die Ablegung der Reifeprüfung vorbereitet. Das wird dann anzunehmen sein, wenn die Vorbereitung auf die Ablegung der Reifeprüfung die volle Zeit des Kindes in Anspruch nimmt und das Kind zu den von der Externistenreifeprüfungskommission festgesetzten Terminen zu den Prüfungen antritt (vgl. VwGH 18.11.2008, 2007/15/0050). Die Unterbrechung der Ausbildung durch der Natur der Dinge entsprechende Unterbrechungen des tatsächlichen Ausbildungsvorganges sind für einen bereits vorher entstandenen Anspruch auf Familienbeihilfe nicht schädlich. Hierzu gehören Erkrankungen, die die Berufsausbildung auf begrenzte Zeit unterbrechen, genauso wie Urlaube und Schulferien (vgl. VwGH 15.2.1983, 82/14/0148; VwGH 16.11.1993, 90/14/0108). Die Schulausbildung endet mit Ablegung der letzten in den Ausbildungsvorschriften vorgesehenen Prüfung (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020, § 2 Rz 116).

Die Tochter der Bf hat nach der Beendigung der 7. Klasse im Gymnasium nach den Sommerferien unmittelbar im September ihre Schulausbildung im Wege der Vorbereitung auf die Externistenreifeprüfung fortgesetzt. Die Externistenprüfung nach § 42 SchUG ist eine Form der Reifeprüfung nach § 2b SchUG. Das Anstreben des Ablegens der Reifeprüfung ist Teil der Schulausbildung und keiner anderen Form der Berufsausbildung.

Entgegen der Auffassung des Finanzamts wurde mit der Abmeldung vom Gymnasium im Juni 2019 die Schulausbildung nicht abgebrochen, sondern es wurde lediglich die Art der Schulausbildung von einer an einem regulären Gymnasium zu einer an einer Maturaschule geändert. Eine Maturaschule ist zwar keine öffentliche oder mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestattete Schule (vgl. VwGH 28.6.2006, 2006/08/0106), aber auch der Unterricht an privaten Schulen ohne Öffentlichkeitsrecht zählt zur Schulausbildung. Der Besuch einer Maturaschule dient ebenso wie der Besuch einer höheren Schule der Vorbereitung auf die Matura (vgl. VwGH 6.8.1996, 96/11/0030).

Die Schulausbildung wurde nach Beendigung der 7. Klasse Gymnasium unmittelbar mit dem Vorbereitungskurs auf die Externistenreifeprüfung fortgesetzt, der genauso wie die möglich gewesene Wiederholung der 7. Klasse im darauffolgenden September begann. Nach Ansicht des Bundesfinanzgerichts liegt hier eine durchgehende Schulausbildung vor und steht auch für die Monate Juli und August Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu.

Rechtswidrigkeit des Spruchs des angefochtenen Bescheids

Der Spruch des angefochtenen Bescheids, soweit dieser infolge der teilweisen Aufhebung durch die Beschwerdeentscheidung noch dem Rechtsbestand angehört, ist somit rechtswidrig (Art. 134 Abs. 1 Z 1 B-VG), da der Bf im Rückforderungszeitraum Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zusteht. Die Beschwerde war daher gemäß § 279 Abs. 1 BAO Folge zu geben und der angefochtene Bescheid ersatzlos aufzuheben.

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. Eine Revision war daher nicht zuzulassen.

Wien, am 11. Juli 2023