

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde der ***1*** **2***, ***3***, ***4***, vom 17.1.2022 gegen den Bescheid des Finanzamts Österreich vom 10.1.2022, mit welchem zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die im März 1999 geborene Beschwerdeführerin für den Zeitraum April 2021 bis September 2021 (Familienbeihilfe: € 990,60, Kinderabsetzbetrag: € 350,40, Gesamtbetrag € 1.341,00), gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurückgefordert werden, Ordnungsbegriff ***5***, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Der Spruch des angefochtenen Bescheids bleibt unverändert.

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

Entscheidungsgründe

Rückforderungsbescheid Einzahlung

Mit Bescheid Einzahlung vom 10.1.2022 forderte das Finanzamt von der im März 1999 geborenen Beschwerdeführerin (Bf) ***1*** **2*** Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum April 2021 bis September 2021 (Familienbeihilfe: € 990,60, Kinderabsetzbetrag: € 350,40, Gesamtbetrag € 1.341,00), gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurück und führte dazu aus:

Sie sind verpflichtet, diesen Betrag

- gemäß § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988

zurückzuzahlen.

Die Rückzahlung hat bis auf Widerruf an das Finanzamt Österreich zu erfolgen. Die Fälligkeit des Rückforderungsbetrages entnehmen Sie der Buchungsmitteilung, die - falls Sie einer elektronischen Zustellung zugestimmt haben - in Ihre FinanzOnline-NACHRICHTEN, andernfalls gesondert per Post zugestellt wird.

Begründung

*Zu ***2*** ***1***:*

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.

Nach der Aktenlage wurde der Bescheid am 14.1.2022 zugestellt.

Lehrvertrag

Aktenkundig ist ein Lehrvertrag vom 12.11.2018. So wird die in Syrien geborene Bf, die über die österreichische Staatsbürgerschaft verfügt, von 3.9.2018 bis 2.9.2021 im Lehrberuf Pharmazeutisch-kaufmännische Assistentin ausgebildet.

Sozialversicherungsdaten

Laut Sozialversicherungsdatenabfrage für den Zeitraum 23.8.2017 bis 23.8.2022 war die Bf von 3.9.2018 bis 30.4.2020 Angestelltenlehrling in der Apotheke, mit der der Lehrvertrag abgeschlossen wurde. Von 9.9.2021 bis 16.4.2022 und von 17.4.2022 bis 14.8.2022 war die Bf Angestellte in einem Labor. In den Zeiträumen dazwischen bezog sie Arbeitslosengeld.

ZMR

Laut Zentralem Melderegister ist die Bf seit September 2021 an der in der Spruch genannten Adresse mit Hauptwohnsitz gemeldet. Zuvor hatte die Bf seit dem Jahr 2016 unterschiedliche Hauptwohnsitze in Wien. Laut ZMR ist die Bf in Syrien geboren, aber die Staatsangehörigkeit ungeklärt, es wurde ein österreichischer Konventionspass ausgestellt.

Beschwerde

Mit Schreiben vom 17.1.2021 erhob die Bf Beschwerde gegen den Bescheid, in der sie ausführt:

*Sehr geehrte Herren und Damen, ich habe mein LAP im Mitte Juli (gemeint offenbar 2021, siehe Arbeitsbeginn im September 2021) gemacht und habe nicht bestanden und dann im September habe ich in einem Labor arbeiten begonnen und die LAP nicht wieder gemacht. L.g. ***1***
2.*

Folgendes Schreiben der Bf vom 17.1.2021 war beigelegt:

*Sehr geehrte Herren und Damen, ich habe eigentlich Zeit bis 27.1.2022 (gemeint ist offenbar 2021) die Unterlagen zu schicke, da ich am 14.1.2022 (gemeint ist offenbar 2021) die Unterlagen im Kasten gelegt habe in Landstraße. Und jetzt werde ich wieder die mit diesem Schreiben schicken. L.g. ***1*** ***2***.*

Beigelegt war ein Ersuchen um Auskunft bzw. Vorlage von Unterlagen betreffend Überprüfung des Anspruchs auf Familienbeihilfe (Datum nicht lesbar) Die Bf wurde darin vom Finanzamt ersucht, bis 27.1.2022 einen Tätigkeitsnachweis (Schulbestätigung, Lehrvertrag etc.) für den Zeitraum April bis September 2021 und einen Lehrbrief oder ein Schreiben der Kammer betreffend den Prüfungstermin vorzulegen. Darüber hinaus waren der Lehrvertrag vom 12.11.2018 sowie eine Bestätigung der Berufsschule für Handel und Reisen vom 14.9.2020, wonach die Bf im Schuljahr 2020/21 von 7.9.2020 bis 2.7.2021 eine Klasse der Berufsschule besucht habe.

Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 25.2.2022, zugestellt am 1.3.2022, wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab und hielt im Spruch fest, dass für den Zeitraum März 2021 bis September 2021 kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe (der angefochtene Bescheid forderte für den Zeitraum April 2021 bis September 2021 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zurück, laut Begründung der Beschwerdevorentscheidung bestehe dagegen bis einschließlich März 2021 Anspruch auf Familienbeihilfe).

Begründung

Rechtsgrundlage:

Nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, 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.

Das Lehrverhältnis endet nach § 14 Abs. 1 BAG mit Ablauf der im Lehrvertrag vereinbarten Dauer der Lehrzeit. Gemäß § 14 Abs. 2 BAG endet das Lehrverhältnis vor Ablauf der vereinbarten Lehrzeit, wenn ...

c) die Eintragung des Lehrvertrages rechtskräftig verweigert oder die Löschung der Eintragung des Lehrvertrages rechtskräftig verfügt wurde;

d) der Lehrberechtigte nicht mehr zur Ausübung der Tätigkeit befugt ist, in deren Rahmen der Lehrling ausgebildet wird oder der Lehrberechtigte auf Grund des § 4 von der Ausbildung von Lehrlingen ausgeschlossen ist,

e) der Lehrling die Lehrabschlussprüfung erfolgreich ablegt, wobei die Endigung des Lehrverhältnisses mit Ablauf der Woche in der die Prüfung abgelegt wird, eintritt.

Gemäß § 10 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 wird die Familienbeihilfe 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.

Gemäß § 25 FLAG idGF sind Personen, denen Familienbeihilfe gewährt oder an Stelle der anspruchsberechtigten Person ausgezahlt (§12) wird, 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, bei dem nach § 13 FLAG zuständigen Finanzamt zu erfolgen.

Der § 26 Abs. 1 FLAG 1967 besagt: Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen, soweit der unrechtmäßige Bezug nicht ausschließlich durch eine unrichtige Auszahlung durch eine in § 46 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 genannte Gebietskörperschaft oder gemeinnützige Krankenanstalt verursacht worden ist.

Gemäß § 15 FLAG 1967 finden für Personen, die im Zeitraum von einschließlich März 2020 bis einschließlich Februar 2021 für zumindest einen Monat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind haben, die während dieses Zeitraumes vorliegenden Anspruchsvoraussetzungen im unmittelbaren Anschluss an den Anspruchszeitraum bis März 2021 in Bezug auf dieses Kind weiter Anwendung, solange während dieses Zeitraumes keine andere Person anspruchsberechtigt wird.

Beurteilung:

Sie haben mit 01.01.2017 das 18. Lebensjahr vollendet. Laut eingereichtem Lehrvertrage sollte Ihre Lehre zur Pharmazeutisch-Kaufmännischen Assistentin von 03.09.2018 bis 02.09.2021 dauern. Laut Sozialversicherungsauszug wurde die Lehre bereits mit 30.04.2020 beendet. Sie sind laut ihren Angaben im Juli 2020 zum ersten Mal zur Lehrabschlussprüfung angetreten. Diese haben sie nicht bestanden. Seit 09.09.2021 sind sie Angestellte der ***6*** und sind laut Ihren Angaben zu keiner weiteren Lehrabschlussprüfung angetreten. Daher sind sie mit

Beendigung der Lehre im April 2020, jedoch spätestens mit dem Antritt im Juli 2020 zur LAP in keiner Berufsausbildung mehr.

Da Sie aber im April 2020 noch in Berufsausbildung waren besteht gem. § 15 FLAG bis zum März 2021 noch ein Anspruch auf Familienbeihilfe. Somit besteht ab April 2021 bis September 2021 aber kein Anspruch auf Familienbeihilfe mehr, das sie in keiner Berufsausbildung mehr sind. Die Rückforderung erfolgt somit zu Recht und die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

Bemerkt wird, dass die in der Beschwerdevorentscheidung zitierte Fassung von § 26 Abs. 1 FLAG 1967 mit 31.5.2008 außer Kraft getreten ist (BGBl. I Nr. 103/2007).

Vorlageantrag

Mit Schreiben vom 23.3.2022, eingelangt am selben Tag, stellte die Bf unter Beilage der Beschwerdevorentscheidung als „Beschwerde“ bezeichneten Vorlageantrag. Darin führt sie aus, dass sie versucht habe, im Herbst 2021 die Lehrabschlussprüfung zu machen, aber keinen Platz bekommen habe. Von der Wirtschaftskammer habe sie die Auskunft erhalten, dass sie im März 2022 wiederum antreten könne. Die Bf sei aber schwanger und es gehe ihr schlecht, weswegen sie einen Termin im März 2022 nicht wahrnehmen könne. Sollte die Rückforderung bestehen bleiben, ersuche sie um Ratenzahlung in Höhe von € 100 je Monat.

Vorlage

Das Finanzamt Österreich, Dienststelle Wien 1/23 (FA09), legte am 9.9.2022 die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Bescheide		
1	Familienbeihilfe (Zeitraum: 04.2021-09.2021) (62265233)	10.01.2022
Zusatzdokumente Bescheide		
2	Zustellnachweis Rückforderung	14.01.2022
Beschwerde		
3	Beschwerde	17.01.2022
Beschwerdevorentscheidung		
4	BVE	25.02.2022
5	Zustellnachweis BVE	01.03.2022
Vorlageantrag		
6	Vorlageantrag	23.03.2022
Vorgelegte Aktenteile		
7	Lehrvertrag	12.11.2018
8	Sozialversicherungsauszug	23.08.2022
9	ZMR	23.08.2022

Bezug habende Normen

§ 6 Abs. 2 lit. a FLAG 1967

Sachverhalt und Anträge

Sachverhalt:

*Frau ***2*** ***1*** hat als Flüchtling am 03.09.2018 mit der Lehre zur Pharmazeutisch-Kaufmännischen Assistentin begonnen und einen Eigenantrag auf Familienbeihilfe beim zuständigen Finanzamt gestellt. Diesem wurde stattgegeben und die Familienbeihilfe bis zum voraussichtlichen Lehrende laut Lehrvertrag befristet. Ein Monat vor Lehrende laut Lehrvertrag wurde ein Überprüfungsschreiben an Frau ***2*** versendet. Da sie nicht darauf reagierte wurde kurz darauf ein Erinnerungsschreiben und danach ein Vorhalt an sie versendet. Da Frau ***2*** sich auch darauf nicht meldete wurde aufgrund der Tatsache, dass sie laut Sozialversicherungsauszug mit 30.04.2020 kein Angestelltenlehrling mehr war, unter Berücksichtigung des § 15 FLAG, der Zeitraum April 2021 bis September 2021 rückgefordert. Dagegen erhob Frau ***2*** fristgerecht Beschwerde und gab an, dass sie weiterhin die Berufsschule besucht hat und erstmals im Juli 2021 zur Lehrabschlussprüfung angetreten sei, diese aber nicht geschafft habe. Seit 09.09.2021 arbeitet Frau ***2*** als Angestellte bei der Firma ***6*** GmbH. Aufgrund dessen, dass Frau ***2*** ab Mai 2020 nur noch die Berufsschule besucht hat und sich somit in keiner Berufsausbildung im Sinne des FLAG mehr befunden hat, wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Gegen die Beschwerdeentscheidung beschwerte sich Frau ***2*** erneut mit der Begründung, dass sie im Herbst 2021 wiederholt versucht hat zur Lehrabschlussprüfung anzutreten, jedoch keinen Platz bekommen hat. Diese Beschwerde wird vom Finanzamt als Vorlageantrag gewertet.*

Beweismittel:

Gescannte Unterlagen und Beilagen

Stellungnahme:

*Aufgrund der Tatsache, dass Frau ***2*** mit 01.05.2020 kein Angestelltenlehrling mehr war und sie sich seitdem auch sonst in keiner Berufsausbildung im Sinne des FLAG mehr befunden hat, wird um Abweisung der Beschwerde gebeten.*

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:**Sachverhalt**

Die im März 1999 geborene Beschwerdeführerin (Bf) ***1*** ***2*** bezog für sich im Zeitraum April 2021 bis September 2021 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag wie im Spruch ersichtlich. Am 3.9.2018 begann die Bf eine Lehre in einer Apotheke, die bis 2.9.2021 dauern sollte. Das Lehrverhältnis endete jedoch am 30.4.2020. Die Bf trat im Juli 2020 zur Lehrabschlussprüfung an, die sie aber nicht bestand. Sie besuchte von 7.9.2020 bis 2.7.2021 weiter die Berufsschule. Für einen neuerlichen Prüfungsantritt im Herbst 2021 war kein Termin verfügbar. Von 9.9.2021 bis 16.4.2022 und von 17.4.2022 bis 14.8.2022 war die Bf Angestellte

in einem Labor. Zu einem weiteren Prüfungstermin im März 2022 konnte die Bf wegen Schwangerschaftsbeschwerden nicht antreten.

Beweiswürdigung

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

Rechtsgrundlagen

§ 3 FLAG 1967 lautet:

§ 3. (1) Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, oder nach § 54 des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 87/2012, rechtmäßig in Österreich aufhalten.

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 NAG oder nach § 54 AsylG 2005 rechtmäßig in Österreich aufhalten.

(3) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100, gewährt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde.

(4) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

(5) In den Fällen des Abs. 2, Abs. 3 letzter Satz und Abs. 4 letzter Satz wird für nachgeborene Kinder die Familienbeihilfe rückwirkend gewährt. Gleiches gilt für Adoptiv- und Pflegekinder, rückwirkend bis zur Begründung des Mittelpunktes der Lebensinteressen im Bundesgebiet (§ 2 Abs. 8) durch den Elternteil und das Kind. Als nachgeborene Kinder gelten jene Kinder, die nach dem Zeitpunkt der Erteilung des Aufenthaltstitels oder der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden.

§ 6 FLAG 1967 lautet:

§ 6. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben auch minderjährige Vollwaisen, wenn

a) sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

b) ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist und

c) für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.

(2) Volljährige Vollwaisen haben Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie

a) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet werden 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 anzuwenden; oder

b) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, oder erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5) und das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für vier Monate nach Abschluss der Schulausbildung; im Anschluss daran, wenn sie das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, oder erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5) und 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, oder

c) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder eines Freiwilligen Dienstes nach § 6 Abs. 2 lit. k 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 § 6 Abs. 2 lit. k sublit. aa bis dd begonnen oder fortgesetzt wird, oder

d) 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, und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, sofern die Vollwaise nicht einen eigenständigen Haushalt führt; dies gilt nicht für Vollwaisen, die Personen im Sinne des § 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, sind, sofern die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, auf sie Anwendung finden, oder

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

f) 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; Vollwaisen 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 Vollwaisen keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. k gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden,

g) erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und 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,

h) 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; Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

i) 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,

j) das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, und 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; Vollwaisen, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

k) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und 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.*

(3) Ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) einer Vollwaise führt bis zu einem Betrag von 15.000 € in einem Kalenderjahr nicht zum Wegfall der Familienbeihilfe. Übersteigt das zu versteuernde Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) der Vollwaise in einem Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem die Vollwaise das 19. Lebensjahr vollendet hat, den Betrag von 15.000 €, so verringert sich die Familienbeihilfe, die der Vollwaise nach § 8 Abs. 2 einschließlich § 8 Abs. 4 gewährt wird, für dieses Kalenderjahr um den 15.000 € übersteigenden Betrag. § 10 Abs. 2 ist nicht anzuwenden. Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) der Vollwaise bleiben außer Betracht:

a) *das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht,*

b) *Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis,*

c) *Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse,*

d) *Ausgleichszulagen und Ergänzungszulagen, die aufgrund sozialversicherungs- oder pensionsrechtlicher Vorschriften gewährt werden.*

e) *Pauschalentschädigungen gemäß § 36 Abs. 1 des Heeresgebührengesetzes 2001, die für den außerordentlichen Zivildienst gemäß § 34b in Verbindung mit § 21 Abs. 1 des Zivildienstgesetzes 1986 oder den Einsatzpräsenzdienst gemäß § 19 Abs. 1 Z 5 des Wehrgesetzes 2001 gewährt werden.*

(4) Als Vollwaisen gelten Personen, deren Vater verstorben, verschollen oder nicht festgestellt und deren Mutter verstorben, verschollen oder unbekannt ist.

(5) Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3). Erheblich behinderte Kinder im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. c, deren Eltern ihnen nicht überwiegend den Unterhalt leisten und die einen eigenständigen Haushalt führen, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 und 3).

(6) § 6 Abs. 5 gilt nicht für Personen im Sinne des § 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, sofern die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, auf sie Anwendung finden.

(7) Die Anspruchsdauer nach Abs. 2 lit. a bis c und lit. f bis i 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 Vollwaisen, 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 Vollwaisen, 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 Vollwaisen, die eine Berufsausbildung beginnen oder fortsetzen möchten (Abs. 1 lit. c bis f), 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 Vollwaisen, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen möchten (Abs. 1 lit. c bis f), 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 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.

§ 11 FLAG 1967 lautet:

§ 11. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 4, monatlich durch das Finanzamt Österreich automationsunterstützt ausgezahlt.

(2) Die Auszahlung erfolgt durch Überweisung auf ein Girokonto bei einer inländischen oder ausländischen Kreditunternehmung. Bei berücksichtigungswürdigen Umständen erfolgt die Auszahlung mit Baranweisung.

(3) Die Gebühren für die Auszahlung der Familienbeihilfe im Inland sind aus allgemeinen Haushaltsmitteln zu tragen.

§ 12 FLAG 1967 lautet:

§ 12. (1) Das Finanzamt Österreich hat bei Entstehen oder Wegfall eines Anspruches auf Familienbeihilfe eine Mitteilung auszustellen. Eine Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe ist auch über begründetes Ersuchen der die Familienbeihilfe beziehenden Person auszustellen.

(2) Wird die Auszahlung der Familienbeihilfe eingestellt, ist die Person, die bislang die Familienbeihilfe bezogen hat, zu verständigen.

§ 13 FLAG 1967 lautet:

§ 13. Über Anträge auf Gewährung der Familienbeihilfe hat das Finanzamt Österreich zu entscheiden. Insoweit einem Antrag nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist, ist ein Bescheid zu erlassen.

§ 15 FLAG 1967 lautet:

§ 15. (1) Für Personen, die im Zeitraum von einschließlich März 2020 bis einschließlich Februar 2021 für zumindest einen Monat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind haben, finden die während dieses Zeitraumes vorliegenden Anspruchsvoraussetzungen im unmittelbaren Anschluss an den Anspruchszeitraum bis März 2021 in Bezug auf dieses Kind weiter

Anwendung, solange während dieses Zeitraumes keine andere Person anspruchsberechtigt wird.

(2) Für die Maßnahme nach Abs. 1 ist ein Betrag von höchstens 102 Mio. Euro aus Mitteln des COVID 19-Krisenbewältigungsfonds bereitzustellen.

§ 25 FLAG 1967 lautet:

§ 15. (1) Für Personen, die im Zeitraum von einschließlich März 2020 bis einschließlich Februar 2021 für zumindest einen Monat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind haben, finden die während dieses Zeitraumes vorliegenden Anspruchsvoraussetzungen im unmittelbaren Anschluss an den Anspruchszeitraum bis März 2021 in Bezug auf dieses Kind weiter Anwendung, solange während dieses Zeitraumes keine andere Person anspruchsberechtigt wird.

(2) Für die Maßnahme nach Abs. 1 ist ein Betrag von höchstens 102 Mio. Euro aus Mitteln des COVID 19-Krisenbewältigungsfonds bereitzustellen.

§ 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.

§ 29 FLAG 1967 lautet:

§ 29. (1) Eine Verwaltungsübertretung begeht und wird mit einer Geldstrafe bis zu 360 Euro oder mit Arrest bis zu zwei Wochen bestraft:

a) wer vorsätzlich oder grob fahrlässig die gemäß § 25 vorgesehene Meldung nicht rechtzeitig erstattet und dadurch einen unrechtmäßigen Bezug von Familienbeihilfe bewirkt,

b) wer Familienbeihilfe vorsätzlich oder grob fahrlässig zu Unrecht bezieht,

- c) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 103/2007)
- d) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 103/2007)
- e) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 103/2007)

sofern die Tat nicht nach anderen Vorschriften strenger zu ahnden ist. Bei besonders erschwerenden Umständen können beide Strafen nebeneinander verhängt werden.

(2) Die Verjährungsfrist (§ 31 Verwaltungsstrafgesetz 1950) beträgt bei den im Abs. 1 angeführten Verwaltungsübertretungen drei Jahre.

§ 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.

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 Leneis/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.

Berufsausbildung

Die Bf ist im Jahr 1999 geboren und war im Rückforderungszeitraum April 2021 bis September 2021 bereits volljährig. Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 bzw. § 6 Abs. 2 lit. a FLAG 1967 besteht für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet werden oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Die Absolvierung einer Lehre ist Berufsausbildung (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 2 Rz 45 „Lehrausbildung“ m.w.N.). Im dualen Ausbildungssystem besteht die Lehrausbildung aus der Ausbildung im Lehrbetrieb und der Ausbildung in der Berufsschule. Beides zusammen stellt die Lehre dar.

Die Bf befand sich bis zu Beendigung des Lehrvertrags mit 30.4.2020 unstrittig in Berufsausbildung. Für die Zeit der Lehre erfolgte auch keine Rückforderung. Die Berufsausbildung in einem Lehrberuf erstreckt sich jedenfalls auf die Dauer eines Lehrverhältnisses und des Berufsschulbesuchs. Die anschließende Zeit bis zur Lehrabschlussprüfung ist dann zur Berufsausbildung zu zählen, wenn der Prüfungswerber das in der Rechtsprechung geforderte ernstliche und zielstrebige Bemühen erkennen lässt. Dies ist der Fall, wenn er zeitgerecht (§ 23 Abs. 2 BAG) die Zulassung zur Lehrabschlussprüfung beantragt (vgl. VwGH 26.5.2011, 2011/16/0077).

Der Besuch einer Schule für Berufstätige kann Berufsausbildung darstellen, wenn der Schulbesuch samt Vor- und Nachbereitungszeit die überwiegende Zeit des Kindes in Anspruch nimmt. Die Lehre (Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § Rz 40) geht von einer Berufsausbildung gemäß FLAG 1967 dann aus, wenn bei kursmäßigen Ausbildungen oder bei Maturaschulen ein wöchentlicher Zeitaufwand für Kursbesuch und Vorbereitungszeit außerhalb des Kurses von mindestens 30 Stunden anfällt. Das Bundesfinanzgericht nimmt bei Schulen für Berufstätige einen erforderlichen wöchentlichen Zeitaufwand von durchschnittlich 20 bis 25 Stunden zuzüglich Hausaufgaben an (vgl. BFG 6.7.2016, RV/5101257/2015), insgesamt von mindestens 30 Wochenstunden (vgl. BFG 23.5.2016, RV/7101739/2014; "Echtstunden" zu 60 Minuten, BFG 29.2.2016, RV/7105391/2014), um von einer Berufsausbildung i.S.d. FLAG 1967 zu sprechen (vgl. BFG 21.9.2017, RV/7105997/2015; BFG 19.10.2017, RV/7102012/2016). Ein Berufsschulbesuch nimmt bei einer ganzjährigen Berufsschule rund 20% der Ausbildungszeit des Kindes in Anspruch (die restliche Ausbildungszeit wird im Lehrbetrieb verbracht). Wird wie hier nur einmal wöchentlich die Berufsschule besucht, steht mangels überwiegender zeitlicher Auslastung des Kindes Familienbeihilfe nicht zu (vgl. BFG 20.6.2014, RV/7101194/2014; BFG 7.6.2017, RV/7104779/2015; BFG 4.1.2022, RV/7103720/2019; BFG 25.4.2023, RV/7100574/2022). Gleiches gilt für die bloße Vorbereitung oder auf das Warten auf die Lehrabschlussprüfung ohne Berufsschulbesuch.

Das Finanzamt ist daher im Recht, wenn es davon ausgeht, dass ab Mai 2020 keine Berufsausbildung mehr vorgelegen ist. Es bestand daher ab Mai 2020 kein Anspruch auf Familienbeihilfe nach § 6 Abs. 2 lit. a FLAG 1967.

COVID 19-Verlängerung

Da sich die Bf bis April 2020 in Berufsausbildung befunden hat und daher Anspruch auf Familienbeihilfe bestand, verlängerte sich der Familienbeihilfeanspruch gemäß § 15 Abs. 1 FLAG 1967 bis März 2021.

Kein Familienbeihilfeanspruch im Rückforderungszeitraum

Im Rückforderungszeitraum April 2021 bis September 2021 liegt keine Anspruchsgrundlage für Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag vor.

Ratenzahlung

Über den im Vorlageantrag gestellten Antrag auf Ratenzahlung wird das Finanzamt gesondert zu entscheiden haben. Im Rückforderungsverfahren ist über Zahlungserleichterungen nicht zu entscheiden, dies erfolgt in einem eigenen Verfahren.

Keine Rechtswidrigkeit des Spruchs des angefochtenen Bescheids

Der Spruch des angefochtenen Bescheids ist somit nicht rechtswidrig (Art. 134 Abs. 1 Z 1 B-VG), da der Bf im Rückforderungszeitraum Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag nicht zusteht. Die Beschwerde war daher gemäß § 279 Abs. 1 BAO als unbegründet abzuweisen und der Spruch des angefochtenen Bescheids zu bestätigen.

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 9. August 2023