

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde der ***1*** **2***, ***3***, ***4***, vom 28.9.2021 gegen den Bescheid des Finanzamts Österreich vom 21.9.2021, Ordnungsbegriff ***5***, mit welchem zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den im Februar 2000 geborenen ***6*** **2*** für den Zeitraum April 2021 bis Juli 2021 (Familienbeihilfe: € 660,40, Kinderabsetzbetrag: € 233,60, Gesamtbetrag € 894,00), gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 zurückgefordert werden, zu Recht erkannt:

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

Der angefochtene Bescheid wird ersatzlos aufgehoben.

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

Entscheidungsgründe

Bescheid

Mit Bescheid Einzahlung vom 21.9.2021 forderte das Finanzamt von der Beschwerdeführerin (Bf) ***1*** **2*** zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den im Februar 2000 geborenen ***6*** **2*** für den Zeitraum April 2021 bis Juli 2021 (Familienbeihilfe: € 660,40, Kinderabsetzbetrag: € 233,60, Gesamtbetrag € 894,00), gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 zurück. Die Begründung dazu lautet:

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*** ***6***:*

Familienbeihilfenanspruch besteht nur dann, wenn die Ausbildung ernsthaft und zielstrebig betrieben wird. Dies wird dann anzunehmen sein, wenn die Vorbereitung auf die Ablegung der Prüfung die volle Zeit des Kindes in Anspruch nimmt. Von einer zeitintensiven Berufsausbildung kann erst ab einem Zeitaufwand von mindestens 20 bis 25 Wochenstunden zuzüglich Hausaufgaben ausgegangen werden.

Überprüfungsschreiben vom 18.2.2021

Das Finanzamt übermittelte der Bf ein Überprüfungsschreiben vom 18.2.2021, welches am 22.3.2021 retourniert wurde. Betreffend ***6*** ***2*** wurde angegeben, dass dieser bis voraussichtlich Juni 2022 Schüler sei. Es wurde eine Schulbesuchsbestätigung der HBLA für Textilindustrie und Datenverarbeitung vom 11.2.2021 vorgelegt, wonach ***6*** ***2*** im Sommersemester 2020/2021 (8.2.2021-2.7.2021) als ordentlicher Studierender das 5. Semester des fünfsemestrigen Aufbaulehrgangs für Informatik besucht habe.

Überprüfungsschreiben vom 30.6.2021

Ein weiteres Überprüfungsschreiben des Finanzamts vom 30.6.2021 wurde am 29.7.2021 retourniert. Demnach soll ***6*** ***2*** an der HBLA voraussichtlich bis 30.6.2022 die Reifeprüfung ablegen. Es wurde das Semesterzeugnis vom 2.7.2021 betreffend das Schuljahr 2020/21 vorgelegt, wonach ***6*** ***2*** gemäß § 23 Abs. 1 SchUG für Berufstätige, Kollegs und Vorbereitungslehrgänge zur Ablegung eines Kolloquiums in den Pflichtgegenständen Netzwerksysteme und verteilte Systeme (3. Semester), Programmieren und Software Engineering (3. Semester), Datenbanken und Informationssysteme (4. Semester), Datenbanken und Informationssysteme (5. Semester) berechtigt sei. Das 5. Semester habe insgesamt 19 Wochenstunden umfasst.

5-semesteriger Aufbaulehrgang für Berufstätige für Informatik
nach dem Lehrplan GZ: BMBWF-15.590/0002-I/11a/2018 unterrichtet.

Pflichtgegenstände	Semester	Wochen- stunden	Beurteilung
Deutsch	5	2	4
Englisch	5	2	4
Wirtschaft und Recht	5	2	1
Datenbanken und Informationssysteme	5	5	5
Betriebswirtschaft und Management	5	4	2
Systemplanung und Projektentwicklung	5	4	3

Er ist gemäß § 23 Abs. 1 des Schulunterrichtsgesetzes für Berufstätige, Kollegs und Vorbereitungslehrgänge zur Ablegung eines Kolloquiums in den Pflichtgegenständen Netzwerksysteme und verteilte Systeme (3. Semester), Programmieren und Software Engineering (3. Semester), Datenbanken und Informationssysteme (4. Semester), Datenbanken und Informationssysteme (5. Semester) berechtigt.

Wien, am 2. Juli 2021

Beschwerde

Mit Schreiben vom 28.9.2021 erhob die Bf Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid und führte in dieser aus:

Sehr geehrte Damen und Herren,

gegen den Bescheid vom 21. September 2021 betreffend Rückforderung, erhebe ich innerhalb der Frist das Rechtsmittel der Beschwerde.

Die Beschwerde richtet sich gegen folgende Punkte des Bescheides:

*1. Wie telefonisch vom Finanzamt erfahren, besteht die Annahme dass mein Sohn ***6***
2 ***7*** eine Abendschule besucht. Diesen Punkt möchte ich richtig stellen, mein Sohn besucht den Aufbaulehrgang für Berufstätige Tagesschule für Informatik wie im Anhang auf der Schulbesuchsbestätigung ersichtlich.*

2. Mein Sohn nimmt seine Ausbildung ernst und ist sehr zielstrebig. Aufgrund der Corona-Situation wurde der Frontalunterricht ausgesetzt und in Distance-Learning umgewandelt, daher waren nicht mehr Prüfungen möglich.

Weiters ersuche ich um Aussetzung der Forderung bis zur Klärung meiner Beschwerde.

Beigefügt war neben einem gesonderten Antrag auf Aussetzung gemäß § 212a BAO eine Schulbesuchsbestätigung vom 22.9.2021, wonach das 5. Semester des sechssemestrigen Aufbaulehrgangs für Informatik „Tag“ mit einer Modulbelegung im Ausmaß von 14 Wochenstunden besucht worden ist.

Mit Schreiben vom 18.1.2022 wurde die Beschwerde wie folgt ergänzt:

Sehr geehrte Damen und Herren,

ich habe am 28.09.21 Beschwerde gegen den Bescheid vom 21.09.21 erhoben.

*Da mein Sohn ***6*** ***2*** ***7*** ein falsch ausgestelltes Zeugnis Sommersemester 20/21 bekommen hatte und wir erst jetzt das richtige erhalten haben, schicke ich Ihnen hiermit das korrigierte Zeugnis, mit der richtigen Wochenstundenanzahl und füge es meiner Beschwerde hinzu.*

Auf dem jetzt richtigen Zeugnis beträgt der Zeitaufwand mehr Stunden als gefordert.

Vorgelegt wurde das Semesterzeugnis vom 2.7.2021, das sich vom bisher vorgelegten Semesterzeugnis vom 2.7.2021 dadurch unterscheidet, dass zusätzlich folgende Pflichtgegenstände angeführt sind, wodurch sich insgesamt 21 beurteilte Wochenstunden und 26 Wochenstunden gesamt ergeben:

Programmieren und Software Engineering 8 Wochenstunden Nicht beurteilt

Netzwerksysteme und verteilte Systeme 2 Wochenstunden Beurteilung 4

5-semesteriger Aufbaulehrgang für Berufstätige für Informatik
nach dem Lehrplan GZ: BMBWF-15.590/0002-I/11a/2018 unterrichtet:

Pflichtgegenstände	Semester	Wochenstunden	Beurteilung
Deutsch	5	2	4
Englisch	5	2	4
Wirtschaft und Recht	5	2	1
Programmieren und Software Engineering	3	8	Nicht beurteilt
Datenbanken und Informationssysteme	5	5	5
Netzwerksysteme und verteilte Systeme	3	2	4
Betriebswirtschaft und Management	5	4	2
Systemplanung und Projektentwicklung	5	4	3

Er ist gemäß § 23 Abs. 1 des Schulunterrichtsgesetzes für Berufstätige, Kollegs und Vorbereitungslehrgänge zur Ablegung eines Kolloquiums in den Pflichtgegenständen Programmieren und Software Engineering (3. Semester), Datenbanken und Informationssysteme (4. Semester), Datenbanken und Informationssysteme (5. Semester) berechtigt.

Wien, am 2. Juli 2021

Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 8.4.2022 wies das Finanzamt die Beschwerde mit folgender Begründung als unbegründet ab:

Was ist eine Berufsausbildung?

Das Kind verwendet seine überwiegende Zeit dazu, praktisches und theoretisches Fachwissen zu erlernen und schließt diese Ausbildung mit einer Abschlussprüfung ab. Die Ausbildung hat eine angemessene Unterrichtsdauer und ist nicht auf Allgemeinbildung wie zum Beispiel Sprachkurse ausgerichtet.

*Damit davon ausgegangen werden kann, dass die Ausbildung Ihres Sohnes ***6*** seine volle Zeit in Anspruch nimmt, ist ein Ausmaß von mindestens 20 Wochenstunden in Form von tatsächlichem Unterricht sowie von zusätzlichem Aufwand welcher für Prüfungsvorbereitungen, Hausaufgaben etc. notwendig ist, erforderlich.*

*Laut hieramts vorgelegtem Semesterzeugnis vom 02.07.2021 (SJ 2020/2021) erhielt ***6*** im 5. Semester des Aufbaulehrganges für Berufstätige in Informatik der HTBLA ... Beurteilungen für 19 Semesterwochenstunden. Die erforderlichen 20 Stunden Anwesenheit plus zusätzliche Vorbereitungs-/Lernstunden wurden nicht nachgewiesen.*

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

Vorlageantrag

In ihrem Vorlageantrag vom 9.5.2022 führt die Bf aus:

*Ordnungsbegriff: ***5****

*Hiermit erhebe ich, ***1*** ***2***, Versicherungsnummer ***8***, gegen den an mich adressierten Bescheid des Finanzamt Österreich vom 8.4.2022, mir zugestellt am 11.04.2022 fristgerecht innerhalb eines Monats das Rechtsmittel des*

Vorlageantrages

Gemäß § 264 Bundesabgabenordnung (BAO)

Und begründe diesen wie folgt.

Begründung der Beschwerde:

1. Bisheriger Verfahrensgang

Mit Bescheid vom 21.9.2021 forderte das Finanzamt von mir bezogene Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag in der Höhe von EUR 894 zurück. Begründend führte das Finanzamt aus, dass mein Sohn sich nicht in Berufsausbildung befinde. Dagegen erhob ich Fristgerecht Beschwerde und legte beim Finanzamt während die Beschwerde anhängig war auch ein korrigiertes Schulzeugnis meines Sohnes vor. Nunmehr weist das Finanzamt meine Beschwerde

mit oben zitierter Entscheidung ab. Gegen diese Entscheidung richtet sich der gegenständliche Vorlageantrag.

2. Inhaltliche Begründung

a. Begründungspflicht

Gem § 93 Abs 3 lit a Bundesabgabenordnung (BAO) sind Bescheide zu begründen. Der Verwaltungsgerichtshof führt dazu aus:

„Nach der ständigen Rechtsprechung muss die Bescheidbegründung erkennen lassen, welcher Sachverhalt der Entscheidung zugrunde gelegt wurde, aus welchen Erwägungen die belangte Behörde zur Einsicht gelangt ist, dass gerade dieser Sachverhalt vorliegt, und aus welchen Gründen die Behörde die Subsumtion des Sachverhaltes unter einen bestimmten Tatbestand für zutreffend erachtet.“ (VwGH vom 20.10.2016, 2016/13/0005 mwN)

Das Finanzamt begründet seine Entscheidung damit, dass die Berufsausbildung meines Sohnes nicht die nötige Intensität erreicht habe. Damit eine Berufsausbildung anzunehmen ist, sei eine Intensität 20 Stunden Anwesenheit zuzüglich Vorbereitungs-/Lernstunden nachzuweisen. Das sei an Hand des vorgelegten Zeugnis nicht der Fall, da darin nur Beurteilungen für 19 Semesterwochenstunden vorliegen.

Die Begründung des Finanzamts ist aktenwidrig. Ich habe mit Schreiben vom 18.1.2022 dargelegt, dass das ursprünglich von der Schule ausgestellte Zeugnis fehlerhaft war und gleichzeitig mit diesem Schreiben auch das korrigierte Zeugnis vorgelegt. Ich lege dieses Zeugnis hiermit nochmals vor

Beweis:

*Korrigiertes Semesterzeugnis für ***6*** ***2*** vom 2.7.2021 von der Höheren Technischen Bundeslehr- und Versuchsanstalt für Textilindustrie und Datenverarbeitung*

(Beilage ./1)

Das Finanzamt hat meine diesbezügliche Eingabe im nunmehr angegriffenen Bescheid offenbar ignoriert. Dem Bescheid ist keine Sachverhaltsfeststellung, Beweiswürdigung bzw rechtliche Subsumtion zu entnehmen. Bereits deshalb entspricht der Bescheid nicht den vom VwGH aufgestellten Kriterien. Darüber hinaus scheint bereits der Sachverhalt eindeutig tatsachenwidrig festgestellt. Dabei handelt es sich auch um eine Verletzung des Grundsatzes der amtswegigen Ermittlungspflicht. Die mangelhafte Begründung sowie die mangelhafte Ermittlung des Sachverhalts sind gravierende Verfahrensfehler, die sich im Ergebnis zu meinen Ungunsten auswirken. Bereits dadurch ist der Bescheid mit Rechtswidrigkeit in der Folge der Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet.

b. Verletzung des Parteiengehörs (§ 115 BAO)

Das Finanzamt hat durch das Ignorieren meiner Eingaben mein Recht auf Parteiengehör verletzt. Der Verwaltungsgerichtshof hat zum Recht auf Parteiengehör ausgesprochen:

„Das Parteiengehör (§ 115 Abs. 2 BAO) gehört zu den fundamentalen Grundsätzen des Rechtsstaates (vgl. VwGH 1.9.2015, 2013/15/0295, mwN). Gemäß § 183 Abs. 4 BAO ist den Parteien vor Erlassung des abschließenden Sachbescheides Gelegenheit zu geben, von den durchgeführten Beweisen und vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis zu nehmen und sich dazu zu äußern.“ (vgl. VwGH 17.11.2020, Ra 2020/13/0064).

Durch das völlige Ignorieren meines Vorbringens hat mich das Finanzamt in meinem Recht auf Parteiengehör verletzt. Die Verletzung meines Rechts auf Parteiengehör stellt abermals einen Verfahrensfehler dar, der sich im Ergebnis zu meinen Ungunsten auswirkt. Dadurch ist der Bescheid mit Rechtswidrigkeit in der Folge der Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet.

c. Berufsausbildung meines Sohnes

Mein Sohn besuchte im rückforderungsrelevanten Zeitraum von April 2021 bis Juli 2021 durchgehend den Aufbaulehrgang für Berufstätige Tagesschule für Informatik. Der Erfolg seines Besuches wird zum einen durch das bereits vorgelegte Zeugnis ersichtlich, aus dem auch hervorgeht, dass er 21 Wochenstunden an Pflichtgegenständen besucht hat. Zum anderen hat mein Sohn mittlerweile den schriftlichen Teil der Diplomarbeit abgeschlossen.

Beweis:

*Projektspezifische fachwissenschaftliche Vertiefungsarbeit „Design und Gestaltungsmöglichkeiten einer Frontend Web-Applikation mittels moderner Darstellungstechniken“ von ***6*** ***2*** (Beilage ./2)*

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH sowie des Unabhängigen Finanzsenates (UFS) bzw. des Bundesfinanzgerichtes (BFG) muss ein ernsthaftes und zielstrebiges, nach außen erkennbares Bemühen um den Ausbildungserfolg erkennbar sein. Ein solches wird dann anzunehmen sein, wenn das Kind die erforderlichen Prüfungen ablegen will und sich darauf tatsächlich zielstrebig vorbereitet. Die Vorbereitung auf die Prüfungen muss die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehmen und das Kind muss zu den festgesetzten Terminen zu den Prüfungen antreten; dabei kommt es nicht darauf an, ob die erfolgreiche Ablegung der Prüfungen auch sofort tatsächlich gelingt (siehe Csaszar/Lenneis/Wanke a.a.O., § 2 Rz 35, UFS 9.07.2012, RV/0789-L/09, 4.10.2012, RV/2823-W/11 und die dort zitierte VwGH-Judikatur).

Mein Sohn ist zu seinen Prüfungen stets angetreten. Es ist zu bedenken, dass im Zeitraum April bis Juli 2021 gerade umfassende Beschränkungen auf Grund der COVID-19 Pandemie in Geltung

standen. Die Nicht-Beurteilung des Gegenstandes „Programmieren und Software Engineering“ ist dadurch begründet und mittlerweile positiv ausgebessert.

Unabhängig davon hat mein Sohn seine gesamte Zeit auf seine Ausbildung verwendet, wie auch durch den schriftlich abgeschlossenen Teil der Diplomarbeit dokumentiert wird. Er ist stets zu Prüfungen angetreten und hat sich ernstlich bemüht, die Prüfungen abzulegen. Der Lehrgang wird im September 2022 mit Matura abgeschlossen.

Beweise:

Maturavorbereitung Englisch (Beilage ./3)

Prüfungsvorbereitung DBI (Datenbanken und Informationssysteme) (Beilage ./4)

Prüfungsvorbereitung Programmieren und Softwareengineering (Beilage ./5)

Prüfungsvorbereitung NVS (Netzwerktechnik und verteilte Systeme) (Beilage ./6)

Aufgabe NVS (Beilage ./7)

Aufgabe Wirtschaft und Recht (Beilage ./8)

Schularbeitsverbesserung Deutsch (Beilage ./9)

Sollte das Bundesfinanzgericht weitere Informationen oder Unterlagen von mir benötigen, bin ich gerne bereit diese vorzulegen.

Abschließend stelle ich die

Anträge:

- Den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit aufzuheben und auszusprechen, dass mir Familienbeihilfe zusteht*
- falls nicht alle zu meinen Lasten gehenden Rechtswidrigkeiten im angefochtenen Bescheid in der Beschwerde oder im Vorlageantrag geltend gemacht wurden, diese amtswegig aufzugreifen bzw. allenfalls mir einen Verbesserungsauftrag zu erteilen;*
- Die Einhebung des in Streit stehenden Betrages gem § 212a BAO bis auf weiteres auszusetzen;*
- Eine mündliche Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht durchzuführen.*

Hochachtungsvoll

****1*** **2****

Beilagen:

*Beilage 1: Korrigiertes Semesterzeugnis für ***6*** ***2*** vom 2.7.2021 von der Höheren Technischen Bundeslehr- und Versuchsanstalt für Textilindustrie und Datenverarbeitung*

*Beilage 2: Projektspezifische fachwissenschaftliche Vertiefungsarbeit „Design und Gestaltungsmöglichkeiten einer Frontend Web-Applikation mittels moderner Darstellungstechniken“ von ***6*** ***2****

Beilage 3: Maturavorbereitung Englisch

Beilage 4: Prüfungsvorbereitung DBI (Datenbanken und Informationssysteme)

Beilage 5: Prüfungsvorbereitung Programmieren und Softwareengineering

Beilage 6: Prüfungsvorbereitung NVS (Netzwerktechnik und verteilte Systeme)

Beilage 7: Aufgabe NVS

Beilage 8: Aufgabe Wirtschaft und Recht

Beilage 9: Schularbeitsverbesserung Deutsch

Die angeführten Beilagen waren beigelegt.

Vorlage

Mit Bericht vom 15.12.2022 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Bescheide		
1	Familienbeihilfe (Zeitraum: 04.2021-07.2021)	21.09.2021
Beschwerde		
2	Beschwerde	28.09.2021
3	Nachtrag Beschwerde 18.01.2022	18.01.2022
Beschwerdevorentscheidung		
4	BVE	08.04.2022
Vorlageantrag		
5	Vorlageantrag 09.04.2022	08.04.2022
Vorgelegte Aktenteile		
6	Anspruchsüberprüfung	22.03.2021
7	FB Mitteilung	13.04.2021
8	Anspruchsüberprüfung	30.06.2021
9	FB Mitteilung	21.09.2021

Bezug habende Normen

§ 2 Abs.1 FLAG 1967; § 26 FLAG 1967

Sachverhalt und Anträge

Sachverhalt:

Verfahrensgang:

*Infolge eines Anspruchsüberprüfungsschreiben vom 29.07.2021 wurde mit Rückforderungsbescheid vom 21.09.2021 die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag betreffend ***2*** ***6*** für den Zeitraum 04/2021-07/2021 zurückgefordert.*

Begründet wurde dies mit einem Nichtvorliegen einer zeitintensiven Berufsausbildung im Sinne des FLAG mangels einem Zeitaufwand des Sohnes von 20-25 Wochenstunden. Das vorgelegte Semesterzeugnis für das Schuljahr 2020/21 vom 2.7.2021 zeigt die Teilnahme an sechs Pflichtgegenständen mit einer Wochenstundenanzahl von neunzehn Stunden wobei ein Fach negativ beurteilt wurde.

*Mit Beschwerde vom 28.09.2021 wendete die Beschwerdeführerin ein ihr Sohn nehme die Ausbildung ernst und sei zielstrebig und lege eine Schulbesuchsbestätigung vom 22.09.2021 bei, aus der hervorgeht, dass vom 06.09.2021 bis 13.02.2022 der Aufbaulehrgang für Informatik an der ***9*** im Ausmaß von vierzehn Wochenstunden besucht wird.*

Am 18.01.2022 wurde ein Nachtrag zur Beschwerde eingebracht. Das ursprünglich vorgelegte Zeugnis sei falsch und ein korrigiertes Zeugnis mit der richtigen Wochenstundenzahl werde beigelegt. Das korrigierte Semesterzeugnis für das Schuljahr 2020/21 zeigt die Teilnahme an sieben Pflichtgegenständen, wobei einer negativ beurteilt wurde, sowie einem weiteren nicht beurteilten Pflichtgegenstand.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 08.4.2022 (versandt am 12.04.2022) wurde die Beschwerde abgewiesen.

Im Wesentlichen wurde an der Begründung des Rückforderungsbescheides festgehalten.

Mit 09.05.2022 wurde ein Vorlageantrag gestellt. Dieser brachte im Wesentlichen vor, dass der Nachtrag zur Beschwerde nicht gewürdigt worden sei, daher eine Verletzung des Parteiengehörs sowie ein Begründungsmangel vorliege. Auch läge im rückforderungsrelevanten Zeitraum jedenfalls eine zeitintensive Berufsausbildung im Sinne des FLAG vor. Dem Vorlageantrag beigelegt wurde abermals das Semesterzeugnis sowie eine fachwissenschaftliche Vertiefungsarbeit, diverse Prüfungsvorbereitungen, Aufgaben und Verbesserungen.

Beweismittel:

Vorgelegte Aktenteile

Stellungnahme:

*Rechtsgrundlage:**§ 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,

(...)

Rechtliche Beurteilung:

Zu prüfen ist, ob der Sohn der Bf im hier anhängigen Beschwerdezeitraum April 2021 bis Juli 2021 i. S. v. Satz 1 des § 2 Abs 1 lit. b FLAG 1967 für einen Beruf ausgebildet wurde.

Nach der Rechtsprechung des VwGH fallen unter den Begriff "Berufsausbildung" alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildung, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen Tätigkeiten in einem konkreten Arbeitsplatz für das künftige Berufsleben erforderliches Wissen vermittelt wird (vgl. VwGH 18. 11. 2008, 2007/15/0050, VwGH 27. 8. 2008, 2006/15/0080, VwGH 20. 2. 2008, 2006/15/0076; VwGH 18. 11. 1987, 87/13/0135 u. a.).

Um von einer Berufsausbildung sprechen zu können, ist außerhalb des im § 2 Abs 1 lit. b FLAG 1967 besonders geregelten Besuchs einer Einrichtung im Sinn des § 3 Studienförderungsgesetz nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes das ernstliche, zielstrebige und nach außen erkennbare Bemühen um einen Ausbildungserfolg erforderlich. Ziel einer Berufsausbildung in diesem Sinn ist es, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, ist essenzieller Bestandteil der Berufsausbildung. Berufsausbildung liegt daher nur dann vor, wenn die Absicht zur erfolgreichen Ablegung der vorgeschriebenen Prüfungen gegeben ist. Dagegen kommt es nicht darauf an, ob die erfolgreiche Absicht tatsächlich gelingt (vgl. VwGH 26. 5. 2011, 2011/16/0077, VwGH 22. 12. 2011, 2009/16/0315).

Ob ein Kind eine Berufsausbildung absolviert, ist eine Tatfrage, welche die Behörde in freier Beweiswürdigung zu beantworten hat (vgl. VwGH 18. 11. 2008, 2007/15/0050, VwGH 21. 1. 2004, 2003/13/0157).

Nun reicht nicht jede Art einer Berufsausbildung aus, um Familienbeihilfe zu erhalten. Jede Berufsausbildung i. S. d. FLAG 1967 weist ein qualitatives und ein quantitatives Element auf: Entscheidend ist sowohl die Art der Ausbildung als auch der zeitliche Umfang (vgl. Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 2 Rz 36; BFG 14. 6. 2016, RV/7101100/2016 u. v. a.).

Eine Berufsausbildung i. S. d. FLAG 1967 liegt in zeitlicher Hinsicht nur vor, wenn ein wöchentlicher Zeitaufwand von etwa 30 Stunden für Kurse und Vorbereitung auf eine Prüfung entfällt (vgl. Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 2 Rz 40; BFG 14. 6. 2016, RV/7101100/2016; BFG 12. 10. 2017, RV/7104176/2017 u. v. a.).

Auch wenn eine ernstliche und zielstrebige Ausbildung vorliegt, reicht das beim Besuch von Schulen für Berufstätige, von Maturaschulen, einem Fernstudium oder anderen Ausbildungen mit einem geringeren Anwesenheitsbedarf als bei Schulen mit vergleichbarem Ausbildungszweck in der Normalform nach ständige Rechtsprechung nicht aus, um von einer Berufsausbildung i.S.d. FLAG 1967 sprechen zu können. Es muss auch die weit überwiegende Arbeitszeit des Schülers durch die Ausbildung in Anspruch genommen werden. Es ist davon bei einer Ausbildung an der Normalform einer Schule mit Tagesunterricht und Vorbereitungszeit zu Hause auszugehen, nicht aber in jedem Fall bei einer Ausbildung mit einem geringeren Anwesenheitsbedarf (vgl. BFG 21. 9. 2017, RV/7105997/2015).

Mit Beantwortung des Anspruchsüberprüfungsschreibens vom 29.07.2021 wurde ein Semesterzeugnis für das Schuljahr 2020/21 vom 2.7.2021 vorgelegt welches den Besuch von sechs Pflichtgegenständen mit einer Wochenstundenanzahl von neunzehn Stunden nachweist, wobei ein Fach negativ beurteilt wurde.

Erst im Nachtrag zur Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid wurde ein verbessertes Zeugnis vorgelegt, welches die Teilnahme an sieben Pflichtgegenständen vorweist, wobei einer negativ beurteilt wurde. Ein weiterer Pflichtgegenstand wurde nicht beurteilt und kann somit nicht in die notwendigen Wochenstunden eingerechnet werden. Insgesamt weist dies eine Teilnahme an 21 Wochenstunden Unterricht nach.

Soweit die Beschwerdeführerin auf einen Begründungsmangel beziehungsweise Aktenwidrigkeit verweist, so ist dem entgegenzuhalten, dass der Besuch dieser Unterrichtseinheiten allein die überwiegende Zeit des Sohnes im Beschwerdezeitraum wohl nicht in Anspruch nehmen würde. Wie bereits erwähnt handelt es sich bei der Beurteilung, ob ein Kind eine Berufsausbildung absolviert um eine Tatfrage, welche die Behörde in freier Beweiswürdigung zu beantworten hat. Aus der Begründung der Beschwerdeentscheidung ist ersichtlich, wenn auch knapp, dass das quantitativ notwendige Element zu diesem Zeitpunkt als nicht gegeben erachtet wurde. Zu beachten ist auch, dass es sich bei den zu erreichenden Wochenstunden lediglich um Richtwerte der Verwaltung und Judikatur handelt. Eine genaue gesetzliche Vorgabe ist nicht gegeben.

Die im Vorlageantrag beigelegten Unterlagen (fachwissenschaftliche Vertiefungsarbeit, diverse Prüfungsvorbereitungen Aufgaben und Verbesserungen) lassen jedoch darauf schließen, dass das quantitative Element wohl erreicht wird, wenn man die Vorbereitungszeiten und Ausarbeitungszeiten der schulischen Aufgaben, welche außerhalb des Unterrichts zu erarbeiten sind, einrechnet. Da es nicht darauf ankommt, ob ein Fach negativ beurteilt wurde und es der Lebenserfahrung nicht widerspricht, dass die Vorbereitungszeit etwa 9 Wochenstunden erreichen wird, ist wohl von einer Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs 1 lit. b FLAG 1967 auszugehen.

Es wird daher beantragt der Beschwerde stattzugeben.

Zurücknahme des Antrags auf mündliche Verhandlung

Mit Schreiben vom 3.10.2023 hat die Bf den im Vorlageantrag gestellten Antrag auf mündliche Verhandlung zurückgenommen.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Der im Februar 2000 geborene ***6*** ***2*** ist Sohn der Bf ***1*** ***2*** und besuchte im Schuljahr 2020/2021 im Sommersemester von 8.2.2021-2.7.2021 als ordentlicher Studierender den Aufbaulehrgang für Informatik der HBLA für Textilindustrie und Datenverarbeitung in der Tagform. Im Sommersemester 2021 umfasst der Unterricht insgesamt 26 Wochenstunden, wovon 5 mit Nicht genügend beurteilt wurden und 8 Wochenstunden nicht beurteilt wurden, weil es auf Grund der COVID-19-Pandemie zu Beeinträchtigungen bei der Durchführung von Prüfungen kam. Neben den Unterrichtsstunden hat sich ***6*** ***2*** umfassend vorbereitet.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage und insbesondere aus dem Vorbringen im Vorlageantrag und den dort vorgelegten Unterlagen. Deren Richtigkeit wird vom Finanzamt im Vorlagebericht nicht bestritten. Im Vorlagebericht räumt das Finanzamt ein, dass die Ausbildung die überwiegende Arbeitszeit von ***6*** ***2*** eingenommen hat.

Rechtsgrundlagen

§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 lautet:

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

a) ...

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) – l) ...

§ 2 lit. a Z 1 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 ...

§ 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.

§ 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.

§ 93 BAO lautet:

§ 93. (1) Für schriftliche Bescheide gelten außer den ihren Inhalt betreffenden besonderen Vorschriften die Bestimmungen der Abs. 2 bis 6, wenn nicht nach gesetzlicher Anordnung die öffentliche Bekanntmachung oder die Auflegung von Listen genügt.

(2) Jeder Bescheid ist ausdrücklich als solcher zu bezeichnen, er hat den Spruch zu enthalten und in diesem die Person (Personenvereinigung, Personengemeinschaft) zu nennen, an die er ergeht.

(3) Der Bescheid hat ferner zu enthalten

a) eine Begründung, wenn ihm ein Anbringen (§ 85 Abs. 1 oder 3) zugrunde liegt, dem nicht vollinhaltlich Rechnung getragen wird, oder wenn er von Amts wegen erlassen wird;

b) eine Belehrung, ob ein Rechtsmittel zulässig ist, innerhalb welcher Frist und bei welcher Behörde das Rechtsmittel einzubringen ist, ferner, daß das Rechtsmittel begründet werden muß und daß ihm eine aufschiebende Wirkung nicht zukommt (§ 254).

(4) Enthält der Bescheid keine Rechtsmittelbelehrung oder keine Angabe über die Rechtsmittelfrist oder erklärt er zu Unrecht ein Rechtsmittel für unzulässig, so wird die Rechtsmittelfrist nicht in Lauf gesetzt.

(5) Ist in dem Bescheid eine kürzere oder längere als die gesetzliche Frist angegeben, so gilt das innerhalb der gesetzlichen oder der angegebenen längeren Frist eingebrachte Rechtsmittel als rechtzeitig erhoben.

(6) Enthält der Bescheid keine oder eine unrichtige Angabe über die Abgabenbehörde, bei welcher das Rechtsmittel einzubringen ist, so ist das Rechtsmittel richtig eingebracht, wenn es bei der Abgabenbehörde, die den Bescheid ausgefertigt hat, oder bei der angegebenen Abgabenbehörde eingebracht wurde.

§ 115 BAO lautet:

§ 115. (1) Die Abgabenbehörden haben die abgabepflichtigen Fälle zu erforschen und von Amts wegen die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zu ermitteln die für die Abgabepflicht und die Erhebung der Abgaben wesentlich sind. Diese Verpflichtung wird durch eine erhöhte Mitwirkungspflicht des Abgabepflichtigen, wie beispielsweise bei Auslandssachverhalten, eingeschränkt.

(2) Den Parteien ist Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben.

(3) Die Abgabenbehörden haben Angaben der Abgabepflichtigen und amtsbekannte Umstände auch zugunsten der Abgabepflichtigen zu prüfen und zu würdigen.

(4) Solange die Abgabenbehörde nicht entschieden hat, hat sie auch die nach Ablauf einer Frist vorgebrachten Angaben über tatsächliche oder rechtliche Verhältnisse zu prüfen und zu würdigen.

§ 119 BAO lautet:

§ 119. (1) Die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht oder für die Erlangung abgabenrechtlicher Begünstigungen bedeutsamen Umstände sind vom Abgabepflichtigen nach Maßgabe der Abgabenvorschriften offenzulegen. Die Offenlegung muß vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen.

(2) Der Offenlegung dienen insbesondere die Abgabenerklärungen, Anmeldungen, Anzeigen, Abrechnungen und sonstige Anbringen des Abgabepflichtigen, welche die Grundlage für abgabenrechtliche Feststellungen, für die Festsetzung der Abgaben, für die Freistellung von diesen oder für Begünstigungen bilden oder die Berechnungsgrundlagen der nach einer Selbstberechnung des Abgabepflichtigen zu entrichtenden Abgaben bekanntgeben.

§ 138 BAO lautet:

§ 138. (1) Auf Verlangen der Abgabenbehörde haben die Abgabepflichtigen und die diesen im § 140 gleichgestellten Personen in Erfüllung ihrer Offenlegungspflicht (§ 119) zur Beseitigung von Zweifeln den Inhalt ihrer Anbringen zu erläutern und zu ergänzen sowie dessen Richtigkeit zu beweisen. Kann ihnen ein Beweis nach den Umständen nicht zugemutet werden, so genügt die Glaubhaftmachung.

(2) Bücher, Aufzeichnungen, Geschäftspapiere, Schriften und Urkunden sind auf Verlangen zur Einsicht und Prüfung vorzulegen, soweit sie für den Inhalt der Anbringen von Bedeutung sind.

§ 143 BAO lautet:

§ 143. (1) Zur Erfüllung der im § 114 bezeichneten Aufgaben ist die Abgabenbehörde berechtigt, Auskunft über alle für die Erhebung von Abgaben maßgebenden Tatsachen zu verlangen. Die Auskunftspflicht trifft jedermann, auch wenn es sich nicht um seine persönliche Abgabepflicht handelt.

(2) Die Auskunft ist wahrheitsgemäß nach bestem Wissen und Gewissen zu erteilen. Die Verpflichtung zur Auskunftserteilung schließt die Verbindlichkeit in sich, Urkunden und andere

schriftliche Unterlagen, die für die Feststellung von Abgabenansprüchen von Bedeutung sind, vorzulegen oder die Einsichtnahme in diese zu gestatten.

(3) Die Bestimmungen der §§ 170 bis 174 finden auf Auskunftspersonen (Abs. 1) sinngemäß Anwendung.

(4) Die Bestimmungen über Zeugengebühren (§ 176) gelten auch für Auskunftspersonen, die nicht in einer ihre persönliche Abgabepflicht betreffenden Angelegenheit herangezogen werden.

§§ 166, 167 BAO lauten:

§ 166. Als Beweismittel im Abgabenverfahren kommt alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist.

§ 167. (1) Tatsachen, die bei der Abgabenbehörde offenkundig sind, und solche, für deren Vorhandensein das Gesetz eine Vermutung aufstellt, bedürfen keines Beweises.

(2) Im übrigen hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

§ 183 BAO lautet:

§ 183. (1) Beweise sind von Amts wegen oder auf Antrag aufzunehmen.

(2) Die Abgabenbehörde kann die Beweisaufnahme auch im Wege der Amtshilfe durch andere Abgabenbehörden vornehmen lassen.

(3) Von den Parteien beantragte Beweise sind aufzunehmen, soweit nicht eine Beweiserhebung gemäß § 167 Abs. 1 zu entfallen hat. Von der Aufnahme beantragter Beweise ist abzusehen, wenn die unter Beweis zu stellenden Tatsachen als richtig anerkannt werden oder unerheblich sind, wenn die Beweisaufnahme mit unverhältnismäßigem Kostenaufwand verbunden wäre, es sei denn, daß die Partei sich zur Tragung der Kosten bereit erklärt und für diese Sicherheit leistet, oder wenn aus den Umständen erhellt, daß die Beweise in der offenbaren Absicht, das Verfahren zu verschleppen, angeboten worden sind, im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht überdies dann, wenn das Beweisanbot der Parteien der Verfahrensförderungspflicht (§ 270 Abs. 2) widerspricht. Von der Aufnahme eines im Vorlageantrag gestellten Beweisantrages darf das Verwaltungsgericht nicht mit der Begründung absehen, dass der Beweisantrag der Verfahrensförderungspflicht (§ 270 Abs. 2) widerspricht. Gegen die Ablehnung der von den Parteien angebotenen Beweise ist ein abgesondertes Rechtsmittel nicht zulässig.

(4) Den Parteien ist vor Erlassung des abschließenden Sachbescheides Gelegenheit zu geben, von den durchgeführten Beweisen und vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis zu nehmen und sich dazu zu äußern.

§§ 262, 263 BAO lauten:

§ 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 Beschwerdeverentscheidung zu erlassen, wenn der Bundesminister für Finanzen den angefochtenen Bescheid erlassen hat.

§ 263. (1) Ist in der Beschwerdeverentscheidung 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 Beschwerdeverentscheidung ist auf das Recht zur Stellung eines Vorlageantrages (§ 264) hinzuweisen.

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

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

Verfahrensrechtliches

Die Bf ist mit ihren Ausführungen im Vorlageantrag hinsichtlich der Begründungspflicht von Bescheiden, zu denen auch eine Beschwerdeentscheidung zählt, im Recht. (siehe auch ausführlich Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020, § 13 Rz 60 ff). Gleiches gilt für die Verletzung des Rechts auf Parteigehör. Entgegen den Ausführungen im Vorlagebericht des Finanzamts ist die Begründung der Beschwerdeentscheidung aktenwidrig, da das Finanzamt entgegen dem am 18.1.2022 vorgelegten korrigierten Zeugnis von 19 Semesterwochenstunden ausging.

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.

Berufsausbildung

Strittig war, ob sich im Zeitraum April 2021 bis Juli 2021 der im Februar 2000 geborene Sohn ***6*** **2*** in Berufsausbildung gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 befunden hat.

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 i.S.d. 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; BFG 25.4.2023, RV/7100574/2022).

Aufbaulehrgänge haben die Aufgabe, in einem zwei- bis dreijährigen Bildungsgang vorgebildete Personen zum Bildungsziel einer berufsbildenden höheren Schule zu führen, und stellen eine Sonderform einer berufsbildenden höheren Schule dar (vgl. BFG 21.9.2015, RV/7103023/2015). Ein Aufbaulehrgang für Informatik an einer Lehranstalt (HTL, HBLA) stellt grundsätzlich Berufsausbildung dar, wenn der wöchentliche Zeitaufwand durchschnittlich 20 bis 25 Stunden zuzüglich Hausaufgaben beträgt und auch zu Prüfungen angetreten wird (vgl. BFG 20.6.2022, RV/7100420/2022).

Mittlerweile ist unstrittig, dass sich der Sohn der Bf im Rückforderungszeitraum in Berufsausbildung im Sinne der vorstehenden Ausführungen befunden hat. Das Finanzamt hat im Vorlagebericht daher auch beantragt, der Beschwerde stattzugeben. Diese Auffassung begegnet angesichts der Aktenlage auch keinen Bedenken durch das Bundesfinanzgericht.

Rechtswidrigkeit des Spruchs des angefochtenen Bescheids

Der Spruch des angefochtenen Bescheids 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. Eine Revision war daher nicht zuzulassen.

Wien, am 5. Oktober 2023