

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr*** vertreten durch ***1*** über die Beschwerde vom 15. September 2023 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 31. August 2023 betreffend Rückforderung der Familienbeihilfe (FB) und der Kinderabsetzbeträge (KG) für das Kind ***2*** sowie Rückforderung der Familienbeihilfe [FB(Geschwisterstaffelbetrag gemäß § 8 Abs. 3 Z 3 lit. a FLAG 1967)] für das Kind ***18*** im Zeitraum vom 1. April 2021 bis zum 31. Juli 2023 zu Recht erkannt:

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

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Erste Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe vom 28.6.2023 bzw. Beantwortung vom 7.7.2023

In Beantwortung obigen Überprüfungsschreibens gab die Bf. mit Eingabe vom 7.7.2023 der belangten Behörde bekannt, dass ihr Sohn ***4***, welcher zwecks Abschlusses der Reifeprüfung noch das Fach Italienisch sowie die vorwissenschaftliche Arbeit (VWA) zu absolvieren habe, voraussichtlich ab Mitte September 2023 in einem in Salzburg domizilierten Lokal zu einem unter der Zuverdienstgrenze angesiedelten (Monats)-Bruttogehalt von 1.250,00 Euro angemeldet werde.

Zweite Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe vom 13.7.2023 bzw. Beantwortung vom 2.8.2023

In Beantwortung obigen Überprüfungsschreibens gab die Bf. bekannt, dass ihr Sohn zwecks Abschlusses der Reifeprüfung eine Prüfung aus einer lebenden Fremdsprache sowie die vorwissenschaftliche Arbeit (VWA) zu absolvieren habe. Während seines Präsenzdienstes habe ***4*** zwar keine Lehrveranstaltung besucht, dessen ungeachtet jedoch an seiner VWA gearbeitet.

Aus den vorgelegten Zeugnissen des wirtschaftskundlichen Bundesrealgymnasiums für Berufstätige geht hervor, dass der Sohn der Bf. im Wintersemester 2020/21 Fächer im Ausmaß von **16 Wochenstunden**, im **Sommersemester 2021** solche von **11 beurteilte Wochenstunden** sowie **6 nicht beurteilte Wochenstunden**, im Wintersemester **2021/2022** solche von **7 Wochenstunden** und im **Sommersemester 2022** solche von **10 Wochenstunden** absolviert hat.

Rückforderungsbescheid vom 31.8.2023

Mit Bescheid vom 31.8.2023 wurde von der Bf. Familienbeihilfe (FB) und Kinderabsetzbeträge (KG) für das Kind ***4*** sowie Familienbeihilfe (FB) für das Kind ***5*** als im Zeitraum vom 1. April 2021 bis zum 31. Juli 2023 unrechtmäßig bezogen - mit nachstehender Begründung - rückgefordert:

„Zu ***6***:

Während des Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Familienbeihilfe steht bei einer ernsthaften und zielstrebigem Ausbildung zu. Wann gilt die Ausbildung als ernsthaft und zielstrebig?

Das Kind verwendet die volle Zeit dafür: Es ist von einer "vollen Zeit" bzw. "vollen Bindung der Arbeitskraft" im Sinne des FLAG bei einer Wochenstundenanzahl von etwa 20+ auszugehen.

4 besucht das Gymnasium für Berufstätige in Salzburg.

Im Semesterzeugnis vom 09.07.2021 (SJ 2020/2021) sind 17 Wochenstunden aufgelistet. 6 Wochenstunden (Mathematik und Vorwissenschaftliche Arbeit) wurden als "nicht beurteilt" angeführt und werden nicht mitgezählt! Also sind für die Berechnung nur 11 Wochenstunden relevant.

Semesterzeugnis vom 11.02.2022 (SJ 2021/2022): 7 Wochenstunden und Semesterzeugnis vom 08.07.2022 (SJ 2021/2022): 10 Wochenstunden.

4 hat seit März 2021 nicht die "volle Zeit" für seine Ausbildung aufgewendet ("volle Zeit" = 20+ Wochenstunden).

Der März 2021 fällt unter den §15 FLAG. Die bereits ausbezahlten Beträge für April 2021 bis Juli 2023 müssen rückgefordert werden.

Zu ***7***:

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).“

Beschwerde vom 15. September 2023

Gegen obigen, der Bf. nachweislich am 6.9.2023 zugestellten Rückforderungsbescheid wurde mit Eingabe vom 15.9.2023 eine Beschwerde nachstehenden Inhalts erhoben:

„Sehr geehrte Damen und Herren!

Ich lege Beschwerde gegen die Rückforderung von FB für ***6*** und ***5*** ein und begründe dies wie folgt:

Mein Sohn ***8***, hat von September 2016 das ***10*** ***9*** Salzburg mit dem Zweig Leistungssport (SSM) besucht. Im Sommer 2017 kurz vor Ferienbeginn ist er an einem für Leistungssportlerrelativ gefährlichem Virus, Eppstein-Barr, erkrankt, der ihn für normalerweise mindestens 6 Monate außer Gefecht setzen sollte.

Nach der erforderlichen Abstinenz konnte ***4*** aber leider nicht mehr den gewohnten Anschluss an seine Leistungen, sowohl im schulischen als auch im sportlichen Bereich finden. Ihm drohte von allen Seiten hoher Druck, was einen Jugendlichen in seinem Alter sehr zu schaffen machen kann, was er zumindest zu diesem Zeitpunkt noch kompensiert hat. Wohl aber unterschwellig seiner Gesundheit immer mehr zu schaden begann. Er hat sich also fortwährend nur noch über Wasser gehalten, um die Schule, und dem Leistungsdruck im Sport (Fechten) zu überstehen.

Im Jahr 2020 kam, wie uns allen schmerzlich bekannt ist, die große Pandemiewelle mit Covid-19.

Für ***4*** in diesem Fall und im Nachhinein betrachtet, als Mutter, der willkommene Ausruh-Moment. Die Trainings wurden ausgesetzt, die Schule wurde auf onlineumgestellt, etc dass diese Epidemie so lange dauern wird, hat zu diesem Zeitpunkt natürlich niemand für möglich gehalten, und vor allem, was mit den vielen Jugendlichen passiert ist, die gerade in ihrer Blüte waren.

4 hat es meines Erachtens sehr schmerzhaft getroffen, da er durch den vorher durchgemachten und noch nicht geheilten EBV und gleich anschließend auch an Covid erkrankt ist, was seine gesundheitliche Situation aufs Neue verschärft hat.

Weitere Informationen entnehmen Sie bitte dem beigelegten ärztlichen Attest. Hier möchte ich noch hinzufügen, dass wir Ende 2018 den Hausarzt auf sein Anraten gewechselt haben, da dieser mit der Situation nicht mehr weiterwusste und sich auch nach längerer Behandlungszeit nicht die gewünschten Erfolge eingestellt haben.

Seitdem ist ***4*** bei Dr. ***11*** in Behandlung, siehe ärztliches Attest, mit auf- und absteigendem Erfolg.

Das darauffolgende Übel war, dass ***4*** den Umstieg auf die Online Schule nicht gut geschafft und hat daraufhin das Gymnasium abbrechen musste, da diese Ausbildung ohnedies auch immer mit dem Leistungssport gekoppelt war. Unzählige Emails von meiner Seite an die Lehrer und Trainer waren nicht erfolgreich genug, um die Situation abzuwehren. ***12*** Gesundheitszustand hat ihm den Leistungssport, gepaart mit dem schulischen Leistungsdruck nicht mehr in dem Masse erlaubt, wie es gefordert wurde.

Noch am selben Tag der Abmeldung im Gymnasium hat er in das Abendgymnasium gewechselt, und hat dort seither die Stunden absolviert, die für ihn möglich waren. Möglich auch in dem Sinne, dass es auch von der Schule aus möglich war, welche Fächer gerade angeboten wurden und für ihn zu besuchen waren. Er hat ohne Unterbrechung und zielstrebig sein Ziel verfolgt, die Matura auf diesem Wege zu absolvieren. Es gab infolge auch nie eine Unterbrechung dieses Weges, obschon dieser Weg langsamer von statten ging, als der übliche. Und ja, es gab immer wieder neue Hürden, die er bewältigen musste, was aber nicht immer nur sein Verschulden war, warum sich z. B.: das Schreiben der VWA unnötig in die Länge gezogen hat.

Einige Details dazu entnehmen Sie bitte auch den beigelegten Kopien über den Schriftverkehr mit den Betreuungslehrern und seinen Kommentaren dazu.

Ich möchte noch unbedingt hinzufügen, wie auch unten nach den kopierten Artikeln aus dem Netz, dass sowohl mir als auch ***4*** in keinster Weise bewusst war, dass der Bezug der Familienbeihilfe mit einer nötigen Wochenstundenanzahl von 20 Stunden gekoppelt ist. Diese Anschuldigung ihrerseits konnte ich weder bei meinen vorherigen Recherchen noch von meinem Steuerberater, oder anderen Personen, die sich mit dem österreichischen Rechtswesen befassen, erfahren. Ich habe immer alle geforderten Unterlagen zu meinem besten Wissen und Gewissen fristgerecht an das Finanzamt Österreich geschickt.

Zumal das Geld von unserer Seite auch dringend benötigt wurde, weil wir als 2 selbständige Unternehmer in Zeiten von Covid, mein Mann als Gastronom, noch mehr, als ich, als

Physiotherapeutin, die letzten 3 Jahre eigentlich immer ums Überleben gekämpft haben, und die Angst um unsere Existenz immer präsent war. Die ganze Situation war und ist bis heute noch immer nicht ausgestanden, da wir jetzt unter anderem mit den Krediten zu kämpfen haben, die während Covid so freizügig ausgegeben wurden, um nicht alles zu verlieren, was man in den letzten Jahren aufgebaut hat.

Anfügen möchte ich noch, dass ich kein einziges Mal darauf aufmerksam gemacht wurde, einen Nachweis im Vorhinein zu erbringen, um überhaupt den Anspruch auf Familienbeihilfe zu überprüfen. Diese Vorgehensweise wäre aus meiner Sicht eine angemessenere Methode gewesen, um mögliche Ungereimtheiten im Vorhinein zu klären.

Den Bezug der Familienbeihilfe während des Präsenzdienstes habe ich tatsächlich übersehen, anzugeben, weil ich das zu diesem Zeitpunkt nicht recherchiert oder gewusst habe. Ich bin im Trubel des Alltags eher davonausgegangen, dass die Abmeldung durch das Militär erfolgt, bzw. das Finanzamt sowieso in Kenntnis gesetzt wird vom Übergang in den Präsenzdienst. Und in weiterer Folge bin ich auch davon ausgegangen, keine Meldung an das Finanzamt machen zu müssen, da wie ausgemacht ***4*** die VWA und den Italienisch-Kurs absolvieren sollte, was sich während des Dienstes dann aber in Folge als unmachbar herausgestellt hat.

Er hat versucht, den Präsenzdienst bis zum Abschluss seiner Ausbildung aufzuschieben. Diesem Aufschub wurde nicht stattgegeben. Er wurde also gezwungen, dem österreichischen Staat mit dem Präsenzdienst zu dienen und die Fertigstellung seiner Ausbildung hintanzustellen. ***4*** hatte auch während des Präsenzdienstes eine extrem schwere Zeit und konnte aufgrund seiner Erkrankung, in das Büro als Schreiber wechseln. Jedoch leider erst nach Absolvierung des für ihn extrem harten Grundwehrdienstes.

Aufgrund seiner psychischen Instabilität musste er für einen Tag im Militärspital Innsbruck vorstellig werden, wonach ihm eine Heimschläfer-Verordnung ausgestellt wurde. Er ist daraufhin jeden Tag nach Hause gefahren, um am nächsten Morgen mit dem ersten Bus wieder zeitgerecht in die Kaserne zu fahren. In dieser Zeit war ich in dem Glauben, dass ***4*** an seiner VWA weiterarbeitet, was er sicherlich in dem geforderten Ausmaß neben dem Wehrdienst nicht geschafft hat. Der Wille jedoch wäre da gewesen und das kann ich, ohne zu lügen, hier nochmal bestätigen. Sowohl er als auch wir als Eltern hätten unserem Sohn gerne diese psychische und physische Belastung erspart. Ich rechne es ihm hoch an, dass er es trotz großer Mühen durchgezogen und die 6 Monate geschafft hat.

Im Moment geht ***4*** in seinem Ausmaß zielstrebig dem Schreiben der VWA nach, sowie erfolgte die Anmeldung für den Italienisch Kurs, der am Abendgymnasium leider nicht angeboten wird. Dieser Kurs ist kostenpflichtig und wird vom WIFI angeboten. Die Externistenprüfung für die Abschlußprüfung in Italienisch ist gerade in Anmeldung und kann am Abendgymnasium gemacht werden.

Nur zur Vervollständigung für die Anmeldung zur VWA. Die Anmeldung dafür war erst nach 3 Semestern nach Abschluss des VWA- Kurses möglich, und hat dann durch Komplikationen vonseiten der Lehrer zu weiteren Verzögerungen geführt, VWA- Kurs siehe Prüfungszeugnisse und Nachweis über die Wochenstunden, die ich Ihnen im Juli schon geschickt habe.

Wie oben schon erwähnt, hat es uns als Familie und Selbständige besonders schwer getroffen während der Zeit der Pandemie. Ich bin nicht zuletzt durch die finanzielle Lage meines Mannes und einen familiären Todesfall mittlerweile zahlungsunfähig. Und schließlich auf familiäre, finanzielle Hilfe angewiesen, da auch psychisch sehr belastet.

Auch ich hatte im Jahr 2012 ein Burnout mit Depression, das mich über lange Zeit gesundheitlich, physisch und psychisch sehr eingeschränkt hat.

Ich möchte noch hinzufügen, dass ich in keiner Weise verlange, dass ich für ***4*** wieder Familienbeihilfe bekomme. Die Rückzahlungsforderung jedoch ist aber aus vielerlei Gründen bitte unbedingt abzuwenden. Ich hoffe, ich habe ihnen mit diesem Schreiben die nötigen und fehlenden Informationen geliefert, um die Forderung ihrerseits zu beenden.

Falls Sie noch weitere Informationen brauchen, um den Fall positiv abzuschließen, bitte ich um jederzeitige Anfrage an mich.

Gleichzeitig ersuche ich um Aussetzung der Einhebung des offenen Betrages von 6932,- bis zur hoffentlich positiven Erledigung der Beschwerde.“

In einer Beilage zu obigem Rechtsmittel wurde zwecks Nachweises der Verzögerungen im Konnex mit der VWA auf den im Zeitraum Dezember 2022 bis März 2023 zwischen dem Sohn der Bf. und der Bildungsanstalt gepflogenen EMail- Verkehr hingewiesen.

Der Inhalt des ebenfalls nachgereichten, mit 12.9.2023 datierten Befundes Dris. ***11*** lautet wortwörtlich wie folgt:

„Ärztlicher Befundbericht

Herr ***14***, geb. am ***15*** ist seit 2018 bei mir in Behandlung.

Aufgrund seines gesundheitlichen Zustandes (siehe Diagnosen) war es Herrn ***16*** aus gesundheitlichen Gründen nicht möglich, in den Jahren 2021-2023, seiner schulischen Situation im geforderten Umfang nachzugehen.

Diagnose: ME/CFS

Mit kollegialen Grüßen

Dr. med. ***17*** (Arzt für Allgemeinmedizin)“

Abschließend wurde dem Rechtsmittel eine mit 13.9.2023 datierte Bestätigung des WIFI Salzburg betreffend die seitens des Sohnes der Bf. erfolgte Buchung für einen den Zeitraum vom 11.10.2023 bis zum 20.12.2023 umfassenden Kurs Italienisch A1/3 beigegeben.

Vorhalt der belangten Behörde vom 7. März 2024 samt Beantwortung der Bf. vom 25. März 2024

In der Folge erging seitens der belangten Behörde ein Vorhalt nachstehenden Inhalts:

„Sie haben in ihrer Beschwerde vom 14.09.2023 bekannt gegeben, dass es ***4*** seit Sommer 2017 aus gesundheitlichen Gründen nicht möglich war seiner Berufsausbildung nachzugehen.

Es bestünde die Möglichkeit rückwirkend einen Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe mit dem Formular "Beih 3" zu stellen.

Wenn Sie dies möchten, reichen Sie bitte das ausgefüllte Formular "Beih 3" nach.“

Hierbei lautete die per Eingabe vom 25.3.2024 erstattete Vorhaltsbeantwortung der Bf. wie folgt:

„Vielen Dank für ihre Information vom 7.3.2024

Ich möchte keine erhöhte Familienbeihilfe für ***4*** rückwirkend stellen. Und möchte lediglich darauf hinweisen, dass er immer noch kontinuierlich, aber in seiner Zeit, an der Fertigstellung seiner Berufsausbildung arbeitet.

Die Familienbeihilfe wurde ab Juli eingestellt, und Rückzahlungen getilgt was wir zur Gänze akzeptieren.

Ich hoffe, damit Ihre Fragen zu ihrer Zufriedenheit beantwortet zu haben.“

Beschwerdevorentscheidung (BVE) vom 23. April 2024

In der Folge erging eine mit 23.4. 2024 datierte die Beschwerde der Bf. abweisende BVE nachstehenden Inhalts:

„Für ein volljähriges Kind steht die Familienbeihilfe während einer Berufsausbildung bzw. fortbildung zu.

Bei Ihrem Kind trifft diese Voraussetzung nicht zu (§ 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967).

Während des Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes erhalten Sie keine Familienbeihilfe.

Familienbeihilfe steht bei einer ernsthaften und zielstrebigem Ausbildung zu.

Wann gilt die Ausbildung als ernsthaft und zielstrebig?

- Das Kind verwendet die volle Zeit dafür
- Das Kind tritt in angemessener Zeit zu Prüfungen an

Bei Ihrem Kind trifft das nicht zu.

4 besuchte das Gymnasium für Berufstätige in Salzburg. Im Semesterzeugnis vom 09.07.2021 (SJ 2020/2021) sind 17 Wochenstunden aufgelistet. 6 Wochenstunden (Mathematik und Vorwissenschaftliche Arbeit) wurden als "nicht beurteilt" angeführt und werden nicht mitgezählt! Also sind für die Berechnung nur 11 Wochenstunden relevant.

Semesterzeugnis vom 11.02.2022 (SJ 2021/2022): 7 Wochenstunden und Semesterzeugnis vom 08.07.2022 (SJ 2021/2022): 10 Wochenstunden.

4 hat seit März 2021 nicht die "volle Zeit" für seine Ausbildung aufgewendet ("volle Zeit" = Es ist von einer "vollen Zeit" bzw. "vollen Bindung der Arbeitskraft" im Sinne des FLAG bei einer Wochenstundenanzahl von etwa 20+ auszugehen.).

Laut Beschwerdeführerin war die Anmeldung zur VWA erst 3 Semester nach Abschluss des VWA Kurses möglich. Das Schreiben der VWA hat durch „Komplikationen“ vonseiten der Lehrer noch zu weiteren Verzögerungen geführt.

Das vorgelegte ärztliche Zeugnis vom 12.09.2023 von Dr. med. ***17*** ist zu allgemein gehalten und kann nicht berücksichtigt werden. (Es wird angeführt, dass ***4*** seit 2018 bei Dr. med. ***17*** in Behandlung ist und dass es ***4*** in den Jahren 2021-2023 aus gesundheitlichen Gründen nicht möglich war seiner Schulausbildung im geforderten Umfang nachzugehen.)

Die Möglichkeit rückwirkend einen Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe zu stellen, weil ***4*** aus gesundheitlichen Gründen seiner Berufsausbildung seit Sommer 2017 nicht nachgehen konnte, wird mit Schreiben vom 22.03.2024 von der Beschwerdeführerin nicht in Anspruch genommen.“

Vorlageantrag vom 22. Mai 2024

Mit Eingabe vom 22.5.2024 stellte der nunmehrige rechtsfreundliche Vertreter der Bf. den Antrag die Beschwerde vom 15.9.2023 dem BFG zur Entscheidung vorzulegen.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Der im gesamten Streitzeitraum volljährige Sohn der Bf. hat infolge einer Erkrankung zunächst das Gymnasium abgebrochen, bzw. mit Beginn des Wintersemesters 2020/2021 ein wirtschaftskundliches Bundesgymnasium für Berufstätige besucht, wobei er laut den im Verwaltungsverfahren nachgereichten Zeugnissen im **Sommersemester 2021 11 beurteilte Wochenstunden** sowie **6 nicht beurteilte Wochenstunden**, im **Wintersemester 2021/2022** solche von **7 Wochenstunden** und im **Sommersemester 2022** solche von **10 Wochenstunden** absolviert hat. Für das **Wintersemester 2022/2023** liegt zwar eine Schulbesuchsbestätigung aber kein Nachweis über positiv absolvierte Wochenstunden vor. Im Zeitraum **vom 9.1.2023 bis zum 8.7.2023** hat das Kind *****4***** den Präsenzdienst absolviert.

In der Folge tritt die Bf. im verwaltungsbehördlichen Verfahren der für den Zeitraum vom **1.4.2021 bis zum 31.7.2023** verfüigten Rückforderung der Familienbeihilfe, der Kinderabsetzbeträge bzw. der aus der Kinderstaffel resultierenden Familienbeihilfe unter Hinweis auf den – dem Kind *****4***** die Diagnose ME/CFS stellenden - Befundbericht Dris. *****11***** mit den Argumenten der erkrankungsbedingten verzögerten Berufsausbildung, missverständlicher Kommunikation zwischen ihrem Sohn und der Bildungsanstalt, ihrer auf Nichtaufklärung seitens der belangten Behörde basierenden Unkenntnis betreffend das Ausmaß der anspruchsbegründenden Wochenstunden sowie der ob angespannter finanzieller Lage basierenden Unmöglichkeit der Rückzahlung entgegen. Darüber hinaus sei - wie dem mit 13.9.2023 datierten Buchungsbeleg mit dem WIFI Salzburg betreffend die Absolvierung eines Italienischkurses zu entnehmen - die Absicht des Sohnes auf ernsthaftes Betreiben der Berufsausbildung evident.

Ein im Anschluss an die abweisende BVE seitens der belangten Behörde gestellter Hinweis auf die Möglichkeit für das Kind *****4***** einen Antrag auf erhöhte Familienbeihilfe zu stellen, wurde seitens der Bf. ausgeschlagen.

2. Beweiswürdigung

Obiger Sachverhalt ist unstrittig und basiert dieser auf der Aktenlage, den Ausführungen im Vorlagebericht sowie dem sonstigen Vorbringen der Parteien.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung)

3.1.1. Streitgegenstand

Vor dem Hintergrund des unter Punkt 1 dargelegten Sachverhalts steht einzig und allein die Rechtmäßigkeit der im angefochtenen Bescheid vom 31.8.2023 verfügten Rückforderung der Familienleistungen auf dem Prüfstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens.

3.1.2. Rechtsgrundlagen

§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 normiert auszugsweise, dass Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für ihre volljährigen Kinder haben, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet werden.

Die Bestimmung des § 8 Abs. 3 Z 3 lit. a FLAG 1967 normiert, dass sich die Familienbeihilfe monatlich für jedes Kind um je **7,10 Euro** (2021 und 2022) bzw. **7,50 Euro** (2023) erhöht, wenn sie für zwei Kinder gewährt wird.

Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Diese Bestimmung ist gemäß § 33 Abs. 3 Z 1 EStG 1988 sinngemäß auch auf zu Unrecht bezogene – auf Monatsbeträge von **58,40 Euro** (2021 und 2022) bzw. **61,80 Euro** (2023) lautende - Kinderabsetzbeträge anzuwenden.

3.1.3. Rechtliche Würdigung

3.1.3.1. Vorbemerkungen

In Ansehung der im Zeitraum vom 9.1.2023 bis zum 8.7.2023 erfolgten Absolvierung des Präsenzdienstes hat das BFG gesondert über den Anspruch der Bf. auf Familienbeihilfe für das Kind *****4***** im Zeitraum vom 1.4.2021 bis zum 31.12.2023 sowie über jenen im Zeitraum vom 1.2.2023 bis zum 31.7.2023 zu befinden.

3.1.3.2. Anspruch der Bf. für das Kind ***4***** im Zeitraum vom 1.4.2021 bis zum 31.1.2023**

Einleitend ist festzuhalten, dass für volljährige Kinder die Familienbeihilfe nur mehr unter bestimmten, in § 2 FLAG 1967 genannten, Voraussetzungen zusteht.

Gegenständlich ist die Anwendung des § 2 Abs. 2 lit. b FLAG angezeigt. Katharina hat im erkenntnisrelevanten Zeitraum eine „Berufsausbildung“ im Sinne dieser Gesetzesstelle absolviert.

Die Berufsausbildung selbst wird vom Gesetz jedoch nicht näher definiert. Eine Prüfung, ob die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe bestanden haben, hat daher anhand den von der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entwickelten Grundsätzen zu erfolgen.

So kommt es für die Qualifikation der Berufsausbildung nicht nur auf das „ernstliche und zielstrebige Bemühen um den Studienfortgang“ etwa in Form von Antritten zu Prüfungen zu festgelegten Terminen (VwGH 8.7.2009, 2009/15/0089) an, sondern muss die Berufsausbildung auch in quantitativer Hinsicht die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehmen (Hebenstreit/Lenneis/Reinalter in Lenneis/Wanke [Hrsg], FLAG2 § 2 FLAG Rz 35).

Diese Judikatur kann abgekürzt werden in qualitative und in quantitative Elemente. Der Besuch einer öffentlichen Handelsakademie ist jedenfalls ausreichend in qualitativer Hinsicht, da dieser nach Ansicht des erkennenden Gerichtes ausreichend Vorbereitung für eine spätere Berufsausübung bietet. Es ist also ausschließlich das quantitative Element hier zu prüfen.

Hinsichtlich der zeitlichen Komponente ist vorerst anzuführen, dass aufgrund der Ausführungen der Bf. sowie des generellen Ausbildungszieles Gymnasiums für Berufstätige die Ablegung der Matura im Vordergrund steht. Diesfalls ist nach der herrschenden Judikatur ein Vergleichsmaßstab von mindestens 30 Wochenstunden heranzuziehen, wobei auch die Vorbereitungszeit mit ins Kalkül zu ziehen ist (aaO Rz 40 mwN).

Ausgehend von obig dargestellten zeitlichen, einen Anspruch auf Familienbeihilfe vermittelnden Element hat der Sohn des Bf. diesem via bestätigt erfolgreiche Absolvierung von **11 Wochenstunden im Sommersemester 2021**, von **7 Wochenstunden im Wintersemester 2021/2022**, von **10 Wochenstunden im Sommersemester 2022** sowie **0 Wochenstunden im Wintersemester 2022/2023** - selbst unter Berücksichtigung einer Lernvorbereitungszeit - nicht Rechnung getragen.

In diesem Zusammenhang ist dem Einwand der Bf. wonach das Ausmaß der positiv absolvierten Wochenstunden durch eine Erkrankung ihres Sohnes bedingt sei seitens des BFG entgegenzuhalten, dass eine Erkrankung eines volljährigen Kindes allein, gemäß § 2 Abs. 1 FLAG 1967 keinen Anspruch auf Familienbeihilfe vermittelt. Eine Krankheit kann im Rahmen einer Berufsausbildung gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 dann von Bedeutung sein, wenn sie zu einer zeitlich begrenzten Unterbrechung der bereits begonnenen Berufsausbildung führt (vgl. VwGH 20.06.2000, 98/15/0001, VwGH 16-11-1993, 90/14/0108).

In Übereinstimmung mit den Ausführungen der belangten Behörde im Vorlagebericht geht aus der vorgelegten ärztlichen Bestätigung nicht hervor durch welche konkrete Krankheit zu welchen konkreten Zeiten das Kind derart beeinträchtigt gewesen ist, dass es an der Absolvierung der Berufsausbildung verhindert gewesen ist.

Zusammenfassend vermag das Verwaltungsgericht in der Rückforderung der Familienleistungen im Zeitraum vom 1.4.2021 bis zum 31.1.2023 keine Rechtswidrigkeit zu erblicken.

3.1.3.3. Anspruch der Bf. für das Kind *4*** im Zeitraum vom 1.2.2023 bis zum 31.7.2023**

Nach einhelliger Auffassung der Literatur, der Judikatur (vgl etwa VwGH 22.5.2002, 2002/15/0022) und auch der Verwaltungspraxis ist die Ableistung des Präsenz(Zivil)dienstes nicht als Ausbildung für einen Beruf iSd § 2 Abs 1 lit b FLAG anzusehen. Während der Leistung des Präsenz(Zivil)dienstes besteht sohin kein Anspruch auf FB (VwGH 21.9.2006, 2004/15/0103).

Insoweit geht auch der mittels Mail Verkehr zwischen dem Kind ***4*** und den Lehrern der Bildungsanstalt erhobene Einwand der Bf., demgemäß sich die Berufsausbildung durch belegte Fehlkommunikationen verzögert habe, ins Leere, da - wie an oberer Stelle dargelegt - vorgenannter EMail -Verkehr überwiegend in den Zeitraum, der Ableistung des – keinen Anspruch auf Familienbeihilfe vermittelnden - Präsenzdienstes gefallen ist.

In Ansehung vorstehender Ausführungen und der Tatsache, dass das Kind ***4*** im Zeitraum **vom 9.1.2023 bis zum 8.7.2023** den Präsenzdienst geleistet hat, erfolgte die für diesen Zeitraum verfügte Rückforderung der Familienleistungen im Einklang mit den Rechtsvorschriften.

3.1.4. Rechtmäßigkeit der Rückforderung der Familienbeihilfe für das Kind *5*** im Zeitraum vom 1.4.2021 bis zum 31.7.2023**

Unter Bezugnahme auf die- bereits an oberer Stelle zitierte - Norm des § 8 Abs. 3 Z 3 lit. a FLAG 1967 ist festzuhalten, dass das Ausmaß des Anspruches auf Familienbeihilfe für obiges Kind, respektive umgekehrt gesprochen die Rechtmäßigkeit des Ausmaßes der Rückforderung nämlicher Leistung untrennbar mit der Verifizierung/Falsifizierung des Ausmaßes des Anspruches auf Familienbeihilfe für das Kind ***4*** verbunden ist.

Unter nochmalige Bezugnahme auf die Ausführungen unter Punkt 3.1.3 erfolgte die für obigen Zeitraum verfügte Rückforderung der Familienleistungen völlig rechters.

3.1.5. Objektive Rückzahlungspflicht gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967

Schlussendlich ist dem Einwand der Bf., dass sie mangels entsprechender Aufklärung durch die belangte Behörde über die Sach- und Rechtslage vom rechtmäßigen Bezug der Familienleistungen ausgegangen sei, nachstehendes entgegenzuhalten:

Aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ergibt sich eine rein objektive Rückzahlungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe (in der Folge FB) zu Unrecht bezogen hat (vgl. etwa VwGH 20.12.1968, 0486/68; 9.6.1978, 1019/77; 28.2.2008, 2006/15/0076; 22.4.2009, 2008/15/0323; 8.7.2009, 2009/15/0089; 28.10.2009, 2008/15/0329; 29.9.2010, 2007/13/0120; 19.12.2013, 2012/16/0047).

Es kommt nur auf die objektive Rechtswidrigkeit des Bezugs von FB an (vgl. etwa VwGH 10.12.1997, 97/13/0185; 22.4.1998, 98/13/0067), also auf das Fehlen der

Anspruchsvoraussetzungen für den Leistungsbezug (vgl. VwGH 28.11.2002, 2002/13/0079; 9.7.2008, 2005/13/0142).

Gutgläubigkeit des Empfangs der FB oder die Verwendung der FB, sind nach ständiger Rsp. des VwGH für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich (vgl. etwa VwGH 20.12.1968, 0486/68; 10.12.1997, 97/13/0185; 31.10.2000, 2000/15/0035; 3.8.2004, 2001/13/0048; 23.9.2005, 2005/15/0080; 18.4.2007, 2006/13/0174; 19.12.2013, 2012/16/0047). Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat (vgl. etwa VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047 oder 24.6.2009, 2007/15/0162).

Wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist nicht von Bedeutung (vgl. VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047; 8.7.2009, 2009/15/0089; 24.6.2009, 2007/15/0162; 22.4.2009, 2008/15/0323; 28.10.2008, 2006/15/0113; 23.9.2005, 2005/15/0080; 31.10.2000, 96/15/0001; 13.3.1991, 90/13/0241; 16.2.1988, 85/14/0130; 25.2.1987, 86/13/0158; 15.5.1963, 904/62); ebenso, ob der Bezieher diese im guten Glauben entgegengenommen hat (vgl. BFG 8.2.2017, RV/7105064/2015; 20.6.2016, RV/7100264/2016; VwGH 24.6.2009, 2007/15/0162).

Der gutgläubige Verbrauch der Beträge ist rechtlich ohne Bedeutung, weil der Rückforderungsanspruch nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 nur auf die objektive Unrechtmäßigkeit des Bezuges der FB abstellt (vgl. VwGH 10.12.1997, 97/13/0185, 0217; 21.10.1999, 97/15/0111; 26.2.2002, 98/13/0042; 29.9.2010, 2007/13/0120).

Die Rückforderung gem. § 26 Abs. 1 bis 3 FLAG 1967 ist keine Ermessensentscheidung. Billigkeitsüberlegungen sind im Rückforderungsverfahren nach § 26 Abs. 1 bis 3 FLAG 1967 vom Finanzamt oder vom BFG nicht anzustellen (vgl. BFG 24.4.2017, RV/7105636/2015 und 20.6.2016, RV/7100264/2016, jeweils unter Hinweis auf VwGH 20.2.2008, 2006/15/0076).

Einer Rückforderung steht nach derzeitiger Rechtslage auch nicht entgegen, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich durch das Finanzamt verursacht worden ist (vgl. VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047; 28.10.2009, 2008/15/0329; 24.6.2009, 2007/15/0162; 19.3.2008, 2008/15/0002; 18.4.2007, 2006/13/0174; 3.8.2004, 2001/13/0048; 2.6.2004, 2001/13/0160; 28.11.2002, 2002/13/0079; 25.1.2001, 2000/15/0183; 25.6.1997, 97/15/0013).

Allerdings kann ein Grund für eine Nachsicht nach § 236 BAO vorliegen (vgl. BFG 13.6.2018, RV/7104954/2017; 20.6.2016, RV/7100264/2016).

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

Zusammenfassend war daher wie im Spruch zu befinden.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (Revision)

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Eine derartige Rechtsfrage liegt nicht vor, da die mangelnde Anspruchsberechtigung der Bf. auf Familienleistungen direkt auf den Rechtsvorschriften des FLAG 1967 fußt. Ergo dessen war die ordentliche Revision nicht zuzulassen.

Salzburg, am 10. April 2026