

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. in der Beschwerdesache BF, vertreten durch Steuerberatung, über die Beschwerde vom 14.09.2015 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Graz-Stadt vom 31.08.2015, betreffend Rückforderung von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe und von Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum von 1.Oktober 2014 bis 30.Juni 2015 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Rückforderung wird auf den Zeitraum 1.Jänner 2015 bis 30.Juni 2015 eingeschränkt.

Der Rückforderungsbetrag beträgt für Familienbeihilfe € 1.033,80 und für Kinderabsetzbetrag € 350,40 (gesamt daher € 1.384,20).

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

Entscheidungsgründe

Verfahrensgang

Das Finanzamt forderte mit Bescheid vom 31.08.2015 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für die volljährige Tochter XX der Beschwerdeführerin (BF) für den Zeitraum Oktober 2014 bis Juni 2015 zurück unter Hinweis auf § 2 Abs. 1 lit b bis e FLAG 1967. Familienbeihilfenanspruch bestehe nur dann, wenn die Ausbildung ernsthaft und zielstrebig betrieben werde. Dies werde dann anzunehmen sein, wenn die Vorbereitung auf die Ablegung der Prüfungen die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehme und das Kind zu den Prüfungsterminen innerhalb eines angemessenen Zeitraumes antrete.

Dagegen wurde rechtzeitig Beschwerde erhoben und ausgeführt: Die Tochter der BF habe aufgrund eines Sturzes eine schwere Gehirnerschütterung erlitten und sei im UKH BB. vom 02.12.2014 bis 04.12.2014 stationär behandelt worden. Im Zuge des Heilungsprozesses sei sie mit einer strikten Bettruhe von 5 Wochen konfrontiert gewesen und habe daher in der Folge nicht am Unterricht des 5.Jahrganges der Bundeshandelsakademie teilnehmen können. Ferner sei auch eine Teilnahme am Unterricht nach der 5-wöchigen Bettruhe in Folge der Gehirnerschütterung nur äußerst begrenzt und eingeschränkt möglich gewesen. Auch diesbezüglich gebe es ein ärztliches Attest. Der Gesundheitszustand habe sich nur langsam gebessert und habe

sich als langwierig erwiesen. Als Folge der andauernden gesundheitlichen Absenzen sei die betroffene Schülerin im Zuge des Jahreszeugnisses in 14 von 16 Gegenständen "Nicht beurteilt" und habe somit die 5.Klasse nicht erfolgreich absolviert.

Grundsätzlich sei darauf hinzuweisen, dass nach der Rechtsprechung des VwGH krankheitsbedingte Unterbrechungen grundsätzlich keine Beendigung der Berufsausbildung darstellen (VwGH 14.12.1995, 93/15/0133 und UFS vom 04.06.2009, RV/0658-I/08) und ein Beihilfenanspruch in derartigen Fällen weiterhin bestehen bleibe, wenn nach Wegfall der Hinderungsgründe eine ehestmögliche Wiederaufnahme der Berufsausbildung erfolge (vgl. VwGH 21.01.2004, 2003/13/0157).

Die Tochter der BF werde ab dem Wintersemester 2015/2016 in das 6.Semester der Bundeshandelsakademie für Berufstätige einsteigen und ihre Berufsausbildung mit Semesterbeginn am 14.09.2015 fortsetzen. Die Aufnahmebestätigung seitens der Direktion liege bei.

Die ersatzlose Aufhebung des Bescheides vom 31.08.2015 werde beantragt.

In der abweisenden Beschwerdevorenscheidung führte das Finanzamt begründend aus:

"Mit Bescheid vom 31.08.2015 wurde die Familienbeihilfe für XX rückgefordert, da der Nachweis über die ernsthafte und zielstrebige Ausbildung im Streitzeitraum nicht erbracht wurde.

Dagegen haben Sie fristgerecht Beschwerde eingebracht und diese wie folgt begründet: XX erlitt infolge eines Sturzes eine schwere Gehirnerschütterung und wurde im Unfallkrankenhaus BB. vom 02.12. bis 04.12.2014 stationär behandelt. Ein entsprechendes Schreiben vom behandelnden Arzt des UKH BB. liegt bei. Im Zuge des Heilungsprozesses sah sich XX mit einer strikten Bettruhe von 5 Wochen konfrontiert und konnte Folge dessen nicht am Unterricht des 5.Jahrganges der Bundeshandelsakademie teilnehmen. Ferner war auch die Teilnahme am Unterricht nach der 5-wöchigen Bettruhe in Folge der Gehirnerschütterung nur äußerst begrenzt und eingeschränkt möglich. Auch diesbezüglich gibt es ein ärztliches Attest.'

Dazu wird der Bericht des Unfallkrankenhauses BB. vom 04.12.2014 über die stationäre Behandlung vom 02.12. bis 04.12.2014, sowie ein Schreiben des Allgemeinmediziners Dr.A. vom 09.09.2015 vorgelegt, aus dem hervorgeht, dass XX am 10.12.2014 in seiner Ordination vorsprach und dass der Krankheitsverlauf im Dezember bis über die Weihnachtsfeiertage dauerte und daher der Schulbesuch nur vereinzelt möglich war.

Zur Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes sind folgende gesetzliche Bestimmungen zu beachten:

Anspruch auf Familienbeihilfe besteht gem. § 2 Abs. 1 lit. b

Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 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.

Der Begriff Berufsausbildung ist im Familienlastenausgleichsgesetz 1967 selbst nicht erläutert.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fallen unter den Begriff Berufsausbildung alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildung, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen das für das künftige Berufsleben erforderliche Wissen vermittelt wird.

Ziel einer Berufsausbildung ist es jedenfalls, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Eine Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 kann, wenn nicht ohnehin ein gesetzlich geregeltes Ausbildungsverfahren vorliegt - dann gegeben sein, wenn die volle oder überwiegende Zeit der Teilnehmer beansprucht wird, das Ablegen von Prüfungen für den Fortgang und Abschluss der Ausbildung erforderlich ist und diese Prüfungen auch tatsächlich in angemessener Zeit abgelegt werden.

Eine zielfstrebige und ernsthafte Berufsausbildung kann nur dann unterstellt werden, wenn ein nach außen erkennbares Bemühen um den Ausbildungserfolg gegeben ist. Dazu gehört auch, dass das anspruchsvermittelnde Kind an den nächstmöglichen Terminen zu den erforderlichen Prüfungen antritt.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stellen krankheitsbedingte Unterbrechungen grundsätzlich keine Beendigung der Berufsausbildung dar (vgl. VwGH 14.12.1995, 93/15/0133) und kann ein Beihilfenanspruch in derartigen Fällen weiterhin bestehen bleiben.

Eine Einschränkung erfährt dieser Grundsatz jedoch durch die weiteren Ausführungen, nach welchen auch bei krankheitsbedingter Unterbrechung nach dem Wegfall der Hinderungsgründe eine (ehestmögliche) Wiederaufnahme der Berufsausbildung erfolgen muss (vgl. VwGH 21.1.2004, 2003/13/0157).

Es kann den Ausführungen in der Beschwerde gefolgt werden, dass eine fünfjährige Unterbrechung des Schulbesuches durch strikte Bettruhe dringend geraten war. Da diese fünf Wochen auch in die Weihnachtsferien fielen, wie auch in der ärztlichen Bestätigung des Arztes ersichtlich, ist von einer tatsächlichen Unterbrechung durch den Sturz und der dabei erlittenen Gehirnerschütterung von zumindest drei Wochen auszugehen. Der Arzt bestätigt am 09.09.2015 einen Krankheitsverlauf im Dezember 2014 über die Weihnachtsfeiertage, wäre die Leistungsbeeinträchtigung über Monate hinweg aus ärztlicher Sicht bestanden, hätte er dies sicherlich rückwirkend beurteilen und bestätigen können.

Es mag auch durchaus zutreffen, dass im Wintersemester 2014/15 die Leistungsfähigkeit durch die erlittene Gehirnerschütterung eingeschränkt war, es kann jedoch von Seiten des Finanzamtes nicht nachvollzogen werden, dass im Wintersemester 2014/15 nur drei von 15 Gegenständen beurteilt werden konnten und auch im Sommersemester 2015 14 von 15 Gegenständen wegen des erlittenen Sturzes unbeurteilt geblieben sein sollten.

Daher kann von Seiten des Finanzamtes keine ehestmögliche Wiederaufnahme der Berufsausbildung von XX erkannt werden und bestand kein Anspruch auf Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbetrag.

Aus den dargelegten Gründen war die Beschwerde abzuweisen."

Dagegen wurde seitens der steuerlichen Vertretung der BF ein Vorlageantrag eingebracht und auf die Bestätigungen des behandelnden Allgemeinmediziners, Dr.A. verwiesen.

Im Vorlagebericht führte das Finanzamt ergänzend aus, dass auch die nachträglich hinzugefügte Ergänzung in der Arztbestätigung vom 28.10.2015 keine zielstrebige und ernsthafte Ausbildung zu begründen vermöge. Nach Ansicht des Finanzamtes sei es absolut unglaublich, dass vereinzelte "weitere Erkrankungstage" im Sommersemester 2015 zur Nichtbeurteilung von 14 Gegenständen geführt hätten. Eine Leistungsbeeinträchtigung über Monate hinweg sei mit dieser ärztlichen Ergänzung nicht bestätigt.

Das BFG richtete an die Direktion der Bundeshandelsakademie ein Auskunftsersuchen (die Antworten der Schule sind im Anschluss an die Fragen eingefügt):

"Im Rahmen der Ermittlungspflicht des § 269 Abs. 1 BAO ist das Bundesfinanzgericht (BFG) berechtigt, nach § 143 BAO 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.

Die Auskunft ist wahrheitsgemäß nach bestem Wissen und Gewissen zu erteilen.

Beim BFG ist eine Beschwerde betreffend Familienbeihilfe zu XX YY, geboren Datum, anhängig.

Dazu werden Sie um Beantwortung der folgenden Fragen bitte bis spätestens 17.10.2016 (unter Vorlage allenfalls dazu in der Schule noch vorhandener Unterlagen) höflichst erteilt:

1. Die Schülerin wurde sowohl im Wintersemester 2014/2015 (in 12 von 15 Fächern) als auch für das Schuljahr 2014/2015 (in 14 von 15 Fächern) nicht beurteilt. Warum?

Antwort: Frau YY hat im Schuljahr 2014/15 insgesamt 282 Fehlstunden, was 52 Schultagen entspricht, gefehlt!

Wie aus dem Notenkatalog ersichtlich, war eine Beurteilung bis November (21.11.2014) in den meisten Gegenständen möglich. Aufgrund der zahlreichen Fehlstunden ab Dezember 2014, konnten nur noch 3 Gegenstände beurteilt werden, davon waren leider zwei Gegenstände mit Nicht genügend zu beurteilen.

Die Mutter von XX wurde bereits am 21.11.2014 (siehe Anmerkungen Notenkatalog und Klassenbuch) über die häufigen Fehlstunden und die voraussichtliche Nichtbeurteilung informiert.

Weitere Informationen über den Leistungsstand und die Fehlzeiten erfolgten am: 1.12.2014, 7.1.2015, 12.1.2015, 30.1.2015, 2.2.2015.

2. Haben Sie Aufzeichnungen zu den Fehlzeiten der Schülerin im Schuljahr 2014/2015? Bitte um Vorlage einer Aufstellung dieser Fehlzeiten unter Angabe des Grundes, sofern bekannt.

Antwort: Siehe Beilage Notenkatalog

Siehe Beilage Fehlzeitenübersicht

Siehe Klassenbuch der 5BK

3. Blieb die Schülerin dem Unterricht entschuldigt oder unentschuldigt fern? Legte Sie ärztliche Atteste vor? Sind der Schule "psychische Belastungen" der Schülerin bekannt?

Antwort: Von den 282 Fehlstunden waren 68 Fehlstunden unentschuldigt. Es gibt zwei ärztliche Stellungnahmen, vom 9.2.2015 und vom 10.3.2015, dass aus gesundheitlichen Gründen eine regelmäßige Unterrichtsteilnahme teils nicht möglich ist (siehe Beilagen).

4. Ist sie im Winter- oder Sommersemester überhaupt zu Prüfungen angetreten? Wenn ja, wann und in welchen Fächern?"

Frau YY hat im Wintersemester

Deutsch: 1 Schularbeit (3) und 2 Tests (5/5)

Englisch: 1 Schularbeit (5)

Italienisch: 1 Schularbeit (4) und 2 Tests (5/5)

Mathematik: 1 Schularbeit (5) gemacht.

Ab 1. Dezember hat Frau YY keine Prüfungen mehr abgelegt.

Allerdings hat sie die Projektarbeit fertiggestellt, welche insgesamt mit der Note Befriedigend beurteilt werden konnte.

Der steuerlichen Vertretung wurde seitens des BFG die Anfragebeantwortung der Schule zur Kenntnis gebracht:

"Sehr geehrte steuerliche Vertretung,

in der Beilage wird Ihnen die vom BFG angeforderte Auskunft der BHAK BB. zur Kenntnisnahme und zu einer allfälligen Stellungnahme bis spätestens 5.12.2016 übermittelt.

Aus den Aufzeichnungen der Schule ergibt sich folgender Sachverhalt:

XX YY war im ersten Schulhalbjahr 2014/2015 an folgenden Tagen nicht in der Schule anwesend:

Mo 29.9. Di 30.9. Mi 1.10.

Fr 3.10.

Mo 20.10. Do 23.10.

Fr 17.10.

Do 30.10. Fr 31.10.

Di 4.11. Mi 5.11. Do 6.11. Fr 7.11.

Mi 12.11.(1.Stunde) Fr 14.11.

Mi 19.11. Do 20.11. Fr 21.11.

Mo 24.11. Mi 26.11. Do 27.11. Fr 28.11.

Mo 1.12.

Am 2.12.2014 Unfall (Sturz) und danach bis zu den Weihnachtsferien abwesend.

Bis zum Unfall war die Schülerin also an 23 Tagen nicht in der Schule anwesend.

Nach den Weihnachtsferien war die Tochter der BF in der Schule abwesend:

Do 9.1. Fr 10.1.
Di 13.1. Fr 16.1.
Mo 19.1. Di 20.1. Mi 21.1. Do 22.1. (5. Stunde)
Mo 26.1. bis Fr 30.1.
Mo 2.2. bis Fr 6.2.
Mo 9.2. bis Fr 13.2.
16. bis 22.2.2015 Semesterferien

Im 2. Halbjahr (ab 23.2.2015 bis 10.5.2015) war XX YY in der Schule **anwesend**:

Do 27.2. bis zur 5. Stunde (6. Stunde abwesend)
Do 5.3. (6 Stunden anwesend)
Do 12.3. (2. Stunde eventuell, zumindest nicht als fehlend eingetragen, 3. bis 6. Stunde abwesend)

Außer einer Projektarbeit wurde ab Ende November 2014 keine erkennbare schulische Arbeit geleistet.

Die Nichtbeurteilung im ersten Halbjahr erfolgte auch wegen der nicht vorhandenen schulischen Leistungen und Abwesenheiten bis zum Unfall."

In ihrer Stellungnahme verwies die steuerliche Vertretung auf das bisherige Vorbringen und brachte ergänzend vor, dass aus dem Schreiben der Schule hervorgehe, dass eine Beurteilung bis zum Unfall möglich gewesen sei.

Sachverhalt

Die Tochter der BF, XX, war im Schuljahr 2014/2015 als Schülerin der Bundeshandelsakademie BB (BHAk) angemeldet. Am 2.12.2014 erlitt sie aufgrund eines Sturzes über eine Stiege eine Gehirnerschütterung und war bis 4.12.2012 stationär im UKH BB. untergebracht, das sie am 4.12.2014 in deutlich gebessertem Zustand verließ. Laut Arztbrief des UKH waren keine weiteren Kontrollen vorgesehen.

Zum Krankheitsverlauf bescheinigte der nachbetreuende Allgemeinmediziner Dr. A. mit 09.09.2015 für eine Ordination mit 10.12.2014 keine wesentliche Besserung; dass der Krankheitsverlauf im Dezember über die Weihnachtsfeiertage andauerte und der Schulbesuch nur vereinzelt möglich war.

Damit kann bis Anfang Jänner (gerade noch) davon ausgegangen werden, dass eine Berufsausbildung bestand.

Für 09.02.2015 bestätigte der Arzt einen Ordinationsbesuch von XX und dass aus gesundheitlichen Gründen eine regelmäßige Unterrichtsteilnahme im WS 2014/2015 teils nicht möglich war.

Die Tochter der BF war bereits bis zum Unfall am 2.12.2014 an 23 Tagen nicht in der Schule anwesend. Eine Beurteilung war bis 21.11.2014 in den meisten Gegenständen, wenn auch großteils mit "Nicht genügend" möglich.

Die Mutter wurde seitens der Schule mehrfach auf die häufigen Fehlstunden hingewiesen und über die voraussichtliche Nichtbeurteilung informiert (21.11.2014, 1.12.2014, 7.1.2015, 12.1.2015, 30.1.2015, 2.2.2015).

Aufgrund der vielen Fehlzeiten konnten im Halbjahr nur drei Gegenstände beurteilt werden, davon zwei Gegenstände mit "Nicht genügend". Im Jahreszeugnis konnte nur ein Gegenstand (Projektmanagement und Projektarbeit) beurteilt werden.

Insgesamt hatte die Tochter im Schuljahr 2014/15 282 Fehlstunden, was 52 Schultagen entspricht.

Nach den Weihnachtsferien und im Sommersemester war die Tochter nur mehr sporadisch an der Schule anwesend. Außer einer Projektarbeit wurde ab Ende November 2014 keine erkennbare schulische Arbeit geleistet.

Beweiswürdigung

Die Beweiswürdigung ergibt sich aus den vorgelegten Unterlagen und insbesondere aus den angeforderten Unterlagen und Ausführungen der Schule.

Daraus ist ersichtlich, dass XX bereits bis zum Unfall die schulische Ausbildung stark vernachlässigte und nicht mit dem nötigen Ernst betrieb. Ab Schulbeginn nach den Weihnachtsferien wurde die Schule kaum mehr besucht.

Die vorgelegte, nachträglich erstellte ärztliche Bestätigung vom 28.10.2015, welche mit dem Vorlageantrag eingebracht wurde, erhält die Ergänzung, dass aufgrund des Krankheitsverlaufes im Wintersemester 2014/2015 und die daraus resultierende psychologische Belastung weitere Erkrankungstage im Sommersemester vorhanden waren.

Diese Bestätigung ist nach Ansicht des BFG nicht geeignet, nachzuweisen, dass XXs Fehlzeiten und nicht erkennbare schulische Leistungen (außer einer Projektarbeit) überwiegend auf ihren Unfall im Dezember 2014 und deren Folgen zurückzuführen sind.

Vielmehr setzt sich ab Jänner 2015 fort und manifestiert sich, was bereits bis Ende November 2014 erkennbar war, nämlich dass XX an einer schulischen Ausbildung nicht wirklich interessiert war und sie sich nicht um einen Ausbildungserfolg in der gebotenen Ernsthaftigkeit bemühte.

Rechtslage

§ 2 Abs. 1 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.

§ 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 Oberbehörden sind ermächtigt, in Ausübung des Aufsichtsrechtes die nachgeordneten Abgabenbehörden anzuweisen, von der Rückforderung des unrechtmäßigen Bezuges abzusehen, wenn die Rückforderung unbillig wäre.

§ 33 Abs. 3 EStG 1988 lautet:

(3) 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 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.

Erwägungen

Der Familienbeihilfenanspruch für volljährige Kinder hat nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 somit zur Voraussetzung, dass die betreffende Person in Berufsausbildung steht, wozu der Schulbesuch an einer Bundeshandelsakademie zählt.

Wie bereits das Finanzamt ausführlich und zutreffend ausgeführt hat, liegt eine Berufsausbildung dann vor, wenn das Kind sich nach außen erkennbar, ernstlich und zielstrebig um den Ausbildungserfolg bemüht (vgl. dazu Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 35 mwN zur ständigen Rechtsprechung des VwGH).

Unter den im Gesetz nicht definierten Begriff der Berufsausbildung fallen nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (jedenfalls) alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildungen, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen Tätigkeiten an einem konkreten Arbeitsplatz das für das künftige Berufsleben erforderliche Wissen vermittelt wird.

Zur Qualifikation als Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 kommt es (überdies) nicht nur auf das "ernstliche und zielstrebig Bemühen um den Ausbildungserfolg" an, sondern die Berufsausbildung muss auch in quantitativer Hinsicht die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehmen (vgl. zum Ganzen etwa das Erkenntnis des VwGH vom 15.12.2009, 2007/13/0125, mwN).

Es ist damit der Sachverhalt hinsichtlich des Vorliegens einer Berufsausbildung von XX im Hinblick auf das Vorliegen eines ernstlichen und zielstrebig Bemühens um den Ausbildungserfolg zu beurteilen.

Dazu ist festzustellen, dass die Tochter der BF bereits bis zum krankheitsbedingten Ausfall infolge des Sturzes in der Schule sehr viele Fehlstunden aufzuweisen und großteils

negative Beurteilungen in den Unterrichtsfächern zu verzeichnen hatte, die mehrmals zu einer diesbezüglichen Information der Mutter seitens der Klassenlehrerin führten.

Es zeichnete sich hier somit bereits früh mehr als deutlich das Nichtvorliegen eines ernstlichen und zielstrebigen Bemühens um schulische Erfolge ab.

Da bis Ende November 2014 eine (wenn auch schlechte) Beurteilung in den meisten Fächern möglich war, wird für den Zeitraum von Oktober bis November (gerade noch) von einer Berufsausbildung ausgegangen werden können.

Der Unfall vom 2.12.2014 hatte zur Folge, dass bis zum Ende der Weihnachtsferien, Anfang Jänner 2015, die Schülerin krankheitsbedingt ausfiel, daher wird im Zweifel angenommen, dass auch hier die Schulausbildung noch aufrecht und nur durch die Krankheit behindert war.

Da aber nach den Weihnachtsferien eine gebotene Aufnahme der schulischen Aktivitäten nicht erkennbar ist (am 07.01.2015 wurde beispielsweise wiederum ein Gespräch mit der Mutter zum schlechten Leistungsstand und den Fehlzeiten der Tochter seitens der Schule geführt) und sich die Anwesenheit von XX in der Schule auf wenige Tage beschränkte und immer weniger wurde, wird in freier Beweiswürdigung davon ausgegangen, dass ab Ende der Weihnachtsferien, somit auch im überwiegenden Teil im Jänner 2015, keine Berufsausbildung im Sinne des Gesetzes mehr vorlag.

Daran vermag auch die Beendigung einer einzigen Projektarbeit mit Besuch der damit zusammenhängenden Schulstunden im Sommersemester 2015 nichts zu ändern, da eine einzelne schulische Arbeit nicht die volle Zeit des Kindes in Anspruch genommen haben konnte.

Auch die Bestätigung vereinzelter Krankheitstage ab Jänner 2015 und im Sommersemester 2015, die im Übrigen erst nachträglich mit 28.10.2015 vorlag, vermag das BFG nicht davon zu überzeugen, dass die Unfallfolgen so gravierend waren, dass damit nicht ein überwiegend ordnungsgemäßer Schulbesuch mit Ablegung von (Teil)Prüfungen möglich gewesen sein sollte.

Zudem ist nicht einmal der Versuch des Ablegens von Prüfungen ab Jänner 2015 ersichtlich.

Wie aber bereits mehrfach ausgeführt, ist, um von einer Berufsausbildung sprechen zu können, das ernstliche zielstrebige und nach außen erkennbare Bemühen um einen Ausbildungserfolg erforderlich (VwGH 26.06.2002, 98/13/0042). Dieses Bemühen manifestiert sich etwa im Antreten zu Prüfungen (VwGH 19.03.1998, 96/15/0213; VwGH 21.01.2004, 2003/13/0157).

Es muss daher davon ausgegangen werden, dass die Berufsausbildung nach dem Unfall am 02.12.2014 und der Genesungsphase bis nach den Weihnachtsferien nicht mehr wiederaufgenommen, sondern vorerst beendet wurde.

Eine allfällige Wiederaufnahme der Ausbildung im Rahmen der Bundeshandelsakademie für Berufstätige könnte somit (bei Vorliegen aller gesetzlichen Voraussetzungen) allenfalls als Beginn einer neuen Ausbildung gewertet werden, nicht aber als ehestmögliche

Wiederaufnahme der Berufsausbildung iSd VwGH-Erkenntnisses vom 21.01.2004, 2003/13/0157).

Denn wird die Tätigkeit, durch die ein Kind "für einen Beruf ausgebildet" wurde, nicht mehr wiederaufgenommen, sondern krankheitshalber oder aus welchen Gründen auch immer endgültig beendet, so kann ab der Beendigung nicht mehr von einer Berufsausbildung des Kindes iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 gesprochen werden (vgl. VwGH 14.12.1995, 93/15/0133); desgleichen gilt für die Zeit zwischen Beendigung und Wiederaufnahme einer neuerlichen Ausbildung.

Ab Jänner 2015 wurde für die Tochter der BF, da nicht mehr in Berufsausbildung befindlich, zu Unrecht Familienbeihilfe bezogen. Diese ist daher nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 zurückzuzahlen.

Dasselbe gilt für den Kinderabsetzbetrag ab Jänner 2015.

Gemäß § 279 Abs. 1 BAO ist das Verwaltungsgericht berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung seine Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde zu setzen und demnach den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern.

Im Übrigen ist auch auf die Begründung der Beschwerdevorentscheidung zu verweisen und war spruchgemäß zu entscheiden.

Zulässigkeit einer Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Beantwortung der Frage, ob eine Berufsausbildung der Tochter im beschwerdegegenständlichen Zeitraum vorlag, war eine auf der Tatsachenebene zu beantwortende, in freier Beweiswürdigung zu lösende Sachverhaltsfrage, die einer Revision nicht zugänglich ist.

Im Übrigen wurde der ständigen Rechtsprechung des VwGH gefolgt, sodass auch keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt.

Graz, am 18. Jänner 2017