

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache Bf, Adresse, über die Beschwerde vom 06.07.2015 gegen den Bescheid der belangten Behörde, Finanzamt Salzburg-Stadt, vom 05.06.2015, Versicherungsnummer XYZ, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum November 2013 bis September 2014 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Der Rückforderungsbetrag (gesamt) wird von € 2.297,10 auf € 1.663,80 herabgesetzt.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der festgesetzten Abgaben sind dem Ende der Entscheidungsgründe zu entnehmen und bilden einen Bestandteil des Spruches dieses Erkenntnisses.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Das Finanzamt ersuchte den Beschwerdeführer (kurz: Bf) erstmals am 16.02.2015 um Ergänzung hinsichtlich der Familienbeihilfe (FB) sowie des Kinderabsetzbetrages (KG) für den Sohn A. Laut den Unterlagen habe der Sohn keine einzige positive Prüfung seit Studienbeginn abgelegt. Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe nur, wenn das Studium ernsthaft und zielstrebig betrieben werde und die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehme. Die belangte Behörde ersuchte daher den Bf, Unterlagen für jedes Semester ab Studienbeginn vorzulegen, aus denen ersichtlich sei, dass der Sohn sein Studium tatsächlich ernsthaft und zielstrebig betrieben habe und dass dieses seine volle Zeit in Anspruch nehme (z.B. Bestätigung über die Ablegung von negativen Prüfungen, Bestätigung der Universität über die tatsächliche Teilnahme an Kursen, Übungen etc. Mitschriften).

In der Folge stellte der Bf einen Antrag auf Fristverlängerung bis 15.07.2015, da sich sein Sohn bis Ende Mai 2015 beim Bundesheer befinde.

Auf dieses Antwortschreiben des Bf hin erließ das Finanzamt am 19.03.2015 ein zweites Vorhalteschreiben. Dabei führte es begründend aus, dass die Tatsache, dass der Sohn bis Ende Mai beim Bundesheer sei, kein Grund sei, das Schreiben vom 16.02.2015 nicht beantworten zu können. Der Sohn habe den vorliegenden Unterlagen zur Folge seit Studienbeginn keine einzige positive Prüfung abgelegt. Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe jedoch nur, wenn das Studium ernsthaft und zielstrebig betrieben werde und die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehme. Daher ersuchte die belangte Behörde nochmals um Vorlage der bereits im ersten Ergänzungsersuchen genannten Unterlagen.

In der Stellungnahme vom 22.04.2015 führte der Bf aus, dass sein Sohn studiert habe, die Immatrikulationsbescheinigungen würden dem Finanzamt vorliegen. Die Studien würden nach der Ableistung des Präsenzdienstes im Wintersemester 2015/16 in Wien weitergeführt werden. Prüfungen hätten aus formalen Gründen nicht abgelegt werden können, da der Sohn - falsch beraten - eine erst seit kurzem erforderliche Einführungsveranstaltung nicht besucht hat, alle weiteren Vorlesungen, Seminare etc. hätte er jedoch besucht. Der Bf sicherte zu, Skripten und Mitschriften zu organisieren und vorzulegen. Weiters brachte er vor, dass aus diesen Unterlagen hervorgehe, dass A seine Studien sehr ernsthaft und äußerst zielstrebig betrieben habe, was seine volle Zeit in Anspruch genommen habe. Was den Besuch der Vorlesungen betreffe, so könnten die Professoren und Lehrkräfte dies wahrscheinlich bestätigen, da gelegentlich auch Anwesenheitslisten geführt worden seien. Er bemühe sich zudem darum, die nicht angetretenen Prüfungen als 'negative Prüfungen' bestätigen zu lassen, da die Anmeldung hierzu ja vorläge. Er sei hierbei jedoch auf das Mitwirken seines Kindes einerseits und der Hochschullehrerschaft andererseits angewiesen, weshalb er um etwas Geduld ersuche.

Das Finanzamt erließ den angefochtenen Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge an Familienbeihilfe in der Höhe von € 1.654,70 sowie an Kinderabsetzbetrag in der Höhe von € 642,40, jeweils für den Zeitraum "Nov. 2013-Sep. 2014". Begründet wurde dies wie folgt:

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

Als anspruchsbegründend wird Folgendes bestimmt:

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

Familienbeihilfenanspruch besteht nur dann, wenn die Ausbildung ernsthaft und zielstrebig betrieben werde. Dies wird dann anzunehmen sein, wenn die Vorbereitung auf die

Ablegung der Prüfungen die volle Zeit des Kindes in Anspruch nimmt und das Kind zu den Prüfungsterminen innerhalb eines angemessenen Zeitraums antritt.

Laut den vorliegenden Unterlagen hat A im WS 2013/14 und SS 2014 keine einzige positive Prüfung abgelegt. Trotz Aufforderung wurden von Ihnen auch keine Unterlagen vorgelegt, aus denen ersichtlich wäre, dass A das Studium tatsächlich ernsthaft und zielstrebig studiert hat und dass es seine volle Zeit in Anspruch genommen hat."

Innerhalb offener Frist wurde vom Bf Beschwerde erhoben und vorgebracht, dass er mit heutiger Post die gewünschten Unterlagen hinsichtlich des Studiums seines Sohnes an der Universität Z übermittle. Es handle sich um Mitschriften und eine Bestätigung der Universität. Hieraus gehe hervor, dass A an Kursen teilgenommen habe und die Familienbeihilfe wie auch der Kinderabsetzbetrag nicht zu Unrecht bezogen worden sind.

In einem weiteren Ergänzungsersuchen hielt das Finanzamt fest, dass der Sohn laut Aktenlage im WS 2013/14 als auch im SS 2014 in zwei Studien (Angewandte Informatik und Katholische Religionspädagogik) gemeldet war. Es werde um Bekanntgabe gebeten, welches Studium das Hauptstudium in den jeweiligen Semestern WS 2013/14 und SS 2014 gewesen sei. Für das WS 2013/14 seien noch keine Unterlagen vorgelegt worden, aus denen ersichtlich sei, dass A das Studium tatsächlich ernsthaft und zielstrebig betrieben habe. Aus der vorgelegten Bestätigung der Universität sei nicht ersichtlich, zu welchen Prüfungen der Sohn tatsächlich angetreten sei. Daher seien Unterlagen zum Prüfungsdatum, Prüfungsfach, zu den ECTS-Punkten sowie zur Note vorzulegen. Wenn der Sohn im SS 2014 Vorlesungen besucht haben sollte, bei denen dieser nicht zur Prüfung angetreten ist, ist bekanntzugeben, um welche Vorlesungen es sich dabei gehandelt habe und mit wie vielen ECTS-Punkten diese bewertet gewesen seien. Es müsse nämlich nachvollziehbar sein, in welchem Ausmaß (ECTS-Punkte) der Sohn im WS 2013/14 und SS 2014 (negative) Prüfungen abgelegt habe und Vorlesungen oder andere Veranstaltungen besucht habe.

Seinem Antwortschreiben, bei der Behörde eingelangt am 22.09.2015, legte der Bf eine Übersicht über die belegten Studiengänge seines Sohnes bei, aus denen die ECTS-Ziffern hervorgehen würden. Zudem sei anzumerken, dass sein Sohn zusammen mit ihm Theologie studiert und während einiger Vorlesungen neben ihm gesessen habe. Von daher könne er davon ausgehen, dass es sich um ein ernsthaft betriebenes Studium gehandelt habe. Er könne nicht beantworten, welche der beiden Studiengängen der Hauptstudiengang war, er vermute aber, dass es 'Angewandte Informatik' gewesen sei.

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Beschwerdevereentscheidung ab und begründete dies im Wesentlichen wie im angefochtenen Bescheid und führte ergänzend aus, dass der Sohn am 28.10.2013 mit dem Bachelorstudium Angewandte Informatik und dem Bachelorstudium Katholische Religionspädagogik begonnen hat. Laut Aktenlage habe er im Wintersemester 2013/14 und im Sommersemester 2014 keine einzige positive Prüfung abgelegt. Ab dem Wintersemester 2014/15 sei er nicht mehr zu den Studien gemeldet.

Anspruch auf Familienbeihilfe bei Absolvierung einer Ausbildung bestehe nur, wenn die Ausbildung ernsthaft und zielstrebig betrieben werde und die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehme. Als Nachweis für ein zielstrebiges Studium seien vom Bf folgende Unterlagen vorgelegt worden:

- Bestätigung der Universität, dass A im SS 2014 für das Bachelorstudium Angewandte Informatik gemeldet gewesen sei, jedoch die erforderlichen STEOP-Prüfungen nicht positiv abgelegt habe
- Studienplan für das Bachelorstudium Angewandte Informatik
- Diverse Ausdrucke für Einleitung
- Ausdrucke 'Compression Technologies and Multimedia Data Formats'
- Ausdrucke 'VO Einführung Simulation'
- Terminkalender Kalenderwoche 13 (24.3.2014 - 30.3.2014)
- Mitschriften vom 28.3.2014, 30.4.2014, 23.5.2014, (für Studium Katholische Religionspädagogik)
- Mitschriften vom 14.3.2014, 21.3.2014, 24.3.2014, 25.3.2014, 27.3.2014, 3.4.2014, 7.4.2014, 28.4.2014, 8.5.2014, 20.5.2014 (für Studium Angewandte Informatik)
- Ausdrucke 'Glaubensräume'

Aus diesen Unterlagen sei nicht erkennbar, wie zielstrebig A das Studium tatsächlich betrieben habe und ob es seine volle Zeit in Anspruch genommen habe. Daher sei der Bf mit Schreiben vom 31.7.2015 aufgefordert worden, weitere Unterlagen vorzulegen und bekanntzugeben, welches Studium das Hauptstudium von A gewesen sei sowie Bestätigungen der Universität vorzulegen, aus denen die negativen Prüfungsantritte ersichtlich seien. Aus den Unterlagen sollte ersichtlich sein, welche Vorlesungen (in welchem Stundenausmaß) A besucht habe und zu welchen Prüfungen A tatsächlich angetreten sei.

Das Schreiben der belangten Behörde vom 31.7.2015 sei vom Bf nicht beantwortet worden. Es lägen daher keine Unterlagen vor, aus denen erkennbar wäre, dass der Sohn sein Hauptstudium von November 2013 bis September 2014 tatsächlich ernsthaft und zielstrebig betrieben habe und dass es seine volle Zeit in Anspruch genommen habe.

Der Sohn habe daher in den Monaten November 2013 bis September 2014 keine Berufsausbildung im Sinne von § 2 Abs 1 lit b FLAG absolviert. Es bestehe daher kein Anspruch auf Familienbeihilfe für November 2013 bis September 2014.

Fristgerecht wurde dagegen der Antrag gestellt, die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht vorzulegen. Die Vorentscheidung der belangten Behörde werde u.a. dadurch begründet, dass deren Schreiben vom 31.07.2015, in welchem um weitere Unterlagen ersucht wurde, von ihm nicht beantwortet worden sei. Dies entspreche nicht den Tatsachen. Das Schreiben des Finanzamtes sei von ihm am 20.09.2015 unter Ausnutzung einer Verlängerungsfrist beantwortet worden und enthalte dieses u.a. eine Übersicht über die belegten Studiengänge, aus denen auch die Ects-Ziffern hervorgehen würden. Dieses Schreiben mitsamt den Unterlagen sei in der Beschwerdeentscheidung nicht berücksichtigt bzw. sei dieses gar nicht erwähnt worden.

Schließlich legte die belangte Behörde die Beschwerde samt Teile des Verwaltungsaktes dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor (Vorlagebericht vom 15.01.2016) .

In einem ergänzenden Schriftsatz (übermittelt per Mail am 15.02.2016) nahm der Bf zum Vorlagebericht wie folgt Stellung:

"1. Das Finanzamt Salzburg bemängelt in seinem Vorlagenbericht, ich hätte sein Schreiben vom 31.07.2015 zu spät beantwortet bzw. die geforderten Unterlagen zu spät nachgereicht. Dies entspricht nicht den Tatsachen. Tatsache ist, dass ich telefonisch um Firstverlängerung nachgesucht und diese auch erhalten habe. Auf seine Bitte hin, diese Verlängerung zu vermerken, wurde mir beim Telefonat von einer Mitarbeiterin des Finanzamts mitgeteilt: 'Das brauche ich gar nicht, da wir in Angelegenheiten der Familienbeihilfe um fünf bis sechs Wochen nachhinken. Da können sie sich ruhig Zeit lassen.' Entsprechend dieser Auskunft habe ich mir Zeit gelassen.

2. Das Finanzamt Salzburg verweist darauf, dass ich die Frage, welcher der beiden Studiengänge das 'Hauptstudium' sei, nicht beantwortet habe. Diese Behauptung ist richtig, da mir zur Beantwortung naturgemäß jegliche Kompetenz fehlt. Dies kann nur der Studierende selbst und - sollte es aus den von mir beigefügten Unterlagen nicht ersichtlich sein - die Universität. Meines Wissens nach hat das FA Salzburg lediglich mich und zu keiner Zeit die Universität bzw. den Studierenden kontaktiert.

3. Ich habe die Universität Z im Bestreben, Nachweise und Bestätigungen zu erhalten, kontaktiert. Dort wurde mir von der Justiziarin mitgeteilt, dass man Dritten gegenüber – auch wenn es sich um den Vater eines Studierenden handle - generell keinerlei Auskünfte erteile.

4. Das FA Salzburg erwähnt in seinem Vorlagenbericht gegenüber dem Bundesfinanzgericht nicht, dass mein Sohn in einer Reihe von Seminaren und Übungen des Studienganges 'Katholische Theologie' neben mir gesessen hat bzw. im gleichen Vorlesungssaal anwesend war.

5. Aus allen vorgelegten Belegungsplänen, Mitschriften, Skripten und anderen Vorlesungsunterlagen kann m. E. durchaus davon ausgegangen werden, dass die Studien meines Sohnes von diesem ernsthaft betrieben wurden und seine volle Zeit in Anspruch genommen haben. Es ist auch ersichtlich, dass er sich bemüht hat, zu den Prüfungen zugelassen zu werden."

II. Über die Beschwerde wurde erwogen:

1. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Der Sohn des Bf war im Streitzeitraum haushaltszugehörig.

Der Sohn hat sich am 28.10.2013 sowohl für das Bachelorstudium 'Angewandte Informatik' als auch für das Bachelorstudium 'Katholische Religionspädagogik' an der Universität Z angemeldet.

Der Sohn war für diese Studien im Wintersemester 2013/14 (Beginn: 01.10.2013, Ende: 31.01.2013) als auch im Sommersemester 2014 (Beginn: 03.03.2014, Ende: 27.06.2014) inskribiert.

An aktiven Studienleistungen erbrachte der Sohn entsprechend vorliegender Unterlagen in diesen beiden Semestern Mitschriften aus dem Bachelorstudium 'Katholische Religionspädagogik' der Tage 28.3.2014, 30.4.2014 sowie 23.5.2014 und aus dem Bachelorstudium 'Angewandte Informatik' der Tage 14.3.2014, 21.03.2014, 24.03.2014, 25.3.2014, 27.03.2014, 31.03.2014, 01.04.2014, 03.04.2014, 07.04.2014, 08.04.2014, 28.04.2014, 08.05.2014 sowie 20.5.2014. Zudem legte der Bf an Skripten seines Sohnes folgende vor:

- das Skriptum 'Glaubensräume – Fundamentaltheologie als topologische Diskursgeschichte' des Univ.-Prof. Dr. B der Universität Z, welches aus mehreren Abschnitten besteht und auf deren Übergangsseiten am rechten unteren Blattteil der Kalendertag 07.04.2014 ersichtlich ist,
- das Skriptum 'Compression Technologies and Multimedia Data Formats' des ao.Univ.-Prof. Dr. C, Department of Computer Sciences der Universität Z,
- das Skriptum 'Einleitung in die Programmierung' sowie
- ein Skriptum zu dem Thema 'VO Einführung Simulation' von Herrn ao. Univ. Prof. Dr. D, FB Computerwissenschaften der Universität Z, vom SS 2014.

Aus der vom Bf vorgelegten Übersicht ist zu entnehmen, welche Vorlesungen im Sommersemester 2014 im jeweiligen Studium belegt wurden, in welchem Raum diese Vorlesungen stattfanden, wer der Vortragende war sowie wie lange die jeweilige Vorlesung dauerte und mit wie vielen ECTS-Punkten diese jeweils bewertet waren. An welchen Tagen der Sohn diese Vorlesungen im Sommersemester 2014 besuchte, ist beispielhaft anhand einem vom Bf vorgelegten Terminplan von der Plattform Plusonline der Universität Z vom 26.3.2014 für die Kalenderwoche 13, welche die Tage 24.03.2014 bis einschließlich 30.03.2014 umfasste, ersichtlich. Dass der Sohn für das Sommersemester 2014 für das Bachelorstudium 'Angewandte Informatik' an der Universität Z gemeldet war, belegt eine vom Bf vorgelegte Bestätigung des ao. Univ. Prof. Dr. D vom 15.06.2015.

Der Sohn war im Streitzeitraum bei verschiedenen Arbeitgebern beschäftigt. Ab 01.12.2014 leistete der Sohn seinen Präsenzdienst ab.

2. Rechtslage:

Familienbeihilfe

Gemäß § 1 FLAG 1967, idF BGBl. Nr. 284/1972, werden zur Herbeiführung eines Lastenausgleiches im Interesse der Familie die nach diesem Bundesgesetz vorgesehenen Leistungen gewährt.

§ 2 FLAG 1967, idF BGBl. Nr. 17/2012, hat auszugsweise folgenden Wortlaut:

" (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. 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.

....."

Gemäß § 10 Abs. 1 FLAG, idF BGBl. I Nr. 201/1996, wird die Familienbeihilfe nur auf Antrag gewährt.

Gemäß Abs. 2 leg. cit. wird die Familienbeihilfe vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG, idF BGBl. I Nr. 103/2007, hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Kinderabsetzbetrag

Gemäß § 33 Abs. 3 EStG, idF BGBl. I Nr. 53/2013, steht Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, 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.

3. Hiezu wurde rechtlich erwogen:

Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, gilt gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Satz elf FLAG 1967 (in der für den gegenständlichen Fall geltenden Fassung) die Aufnahme als ordentlicher Hörer als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr.

Die in § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 getroffene Regelung für studierende Kinder (im ersten Studienjahr) kann allerdings nicht isoliert betrachtet werden und daraus ein absoluter Anspruch auf Familienbeihilfe abgeleitet werden. Vielmehr muss – wie es auch der Eingangssatz des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 klar zum Ausdruck bringt – das Kind tatsächlich in Berufsausbildung stehen und, erst wenn dieser Umstand feststeht, die zusätzlichen gesetzlichen Voraussetzungen erbringen.

Grundsätzliche Zielsetzung des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 ist die Vermittlung des Anspruchs auf Familienbeihilfe (und damit über die Bestimmung des § 33 Abs. 3 EStG 1988 auch auf den Kinderabsetzbetrag) durch eine zielgerichtete, ernstliche Berufsausbildung. Die Gewährung von Familienbeihilfe für volljährige Kinder stellt also darauf ab, dass sich das Kind einer Berufsausbildung mit dem ernstlichen, zielstrebigem und nach außen hin erkennbaren Bemühen um den Ausbildungserfolg unterzieht (vgl. BFG vom 20.04.2016, RV/6100720/2015, und die dort zitiert höchstgerichtliche Rechtsprechung).

Als Anspruchsvoraussetzung für den Studienbeginn bzw. das erste Studienjahr gilt die Aufnahme als ordentlicher Hörer. Erst ab dem zweiten Studienjahr ist als Anspruchsvoraussetzung die Ablegung bestimmter Prüfungen für das vorhergehende Studienjahr nachzuweisen. Gleichzeitig kann aber nicht außer Acht gelassen werden, dass eine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 vorliegen muss. Das bedeutet, dass im ersten Studienjahr zwar kein Prüfungsnachweis erforderlich ist, aber es muss sehr wohl das ernsthafte und zielstrebige Bemühen um einen Studienerfolg nach außen hin zum Ausdruck kommen. Es muss also das Studium tatsächlich betrieben werden. Dazu muss zumindest der laufende Besuch von Lehrveranstaltungen des

betreffenden Studiums erfolgen (vgl. BFG vom 20.04.2016, RV/6100720/2015, mit weiteren Nachweisen).

Als Zeiten der Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 können nur solche Zeiten gelten, in denen aus den objektiv erkennbaren Umständen darauf geschlossen werden kann, dass eine Ausbildung für den Beruf auch tatsächlich erfolgt. Das Vorliegen rein formaler Erfordernisse ist nicht ausreichend. Die Zulassung an einer Universität bzw. die Bestätigung über die Meldung zu einem Studium ist als reiner Formalakt nicht geeignet, eine Berufsausbildung im genannten Sinne nachzuweisen und somit den Anspruch auf die Familienbeihilfe zu begründen (vgl. BFG vom 20.04.2016, RV/6100720/2015, unter Hinweis auf: VwGH vom 20.11.1996, 94/15/0130, VwGH vom 19.03.1998, 96/15/0213, und BFG vom 14.01.2015, RV/5100632/2012).

Ausdrücklich verwiesen wird dazu auch auf das Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes vom 27.06.2015, RV/3100578/2014, (Anmerkung: Die dagegen erhobene Revision wurde vom VwGH am 30.06.2016 zur GZ. Ro 2015/16/0033 als unbegründet abgewiesen) in dem ua. Folgendes ausgeführt wird:

"Bereits der erste Satz der Erläuterungen zur Regierungsvorlage (465 der Beilagen XVIII. GP), mit welcher die in Rede stehenden Bestimmungen durch das BGBl 311/1992 eingefügt wurden, bringt klar zum Ausdruck, dass für volljährige, nicht behinderte Kinder die Familienbeihilfe grundsätzlich nur gewährt wird, wenn sie sich in Berufsausbildung befinden. In der Folge wird sodann auf die zum damaligen Zeitpunkt bestehende Rechtslage und Judikatur Bezug genommen und festgehalten, dass es bei Studierenden notwendig ist, bestimmte Kriterien für den Studienfortgang als Voraussetzung für den Anspruch auf Familienbeihilfe in das Gesetz aufzunehmen. Letztlich ist aus den Erläuternden Bemerkungen noch zu entnehmen, dass mit der Novellierung beabsichtigt war, eine Verankerung des Studienfortgangs als Anspruchsvoraussetzung vorzunehmen. Dies, weil bei einem zB Universitätsstudium die Studierenden im Rahmen der akademischen Freiheit ihr Studium und den Studienfortgang frei bestimmen und diese Freiheit in Bezug auf die Familienbeihilfe eine gewisse Einschränkung erfahren sollte. Zusammengefasst war es somit der Wille des Gesetzgebers durch die neu aufgenommenen Passagen Mindestanforderungen für zB Universitätsstudien ins Gesetz aufzunehmen, die nur bei einem gewissen Studienfortgang einen Anspruch auf Familienbeihilfe vermitteln.

.....

Es kann dem Gesetzgeber vernünftiger Weise nicht - auch nicht im Interpretationswege - unterstellt werden, dass es mit der beabsichtigten Verschärfung der Anspruchsvoraussetzungen im Zusammenhang mit einer Berufsausbildung an zB einer Universität gewollt war, Familienbeihilfe auch für Kinder auszus zahlen, die mit Ausnahme des Formalaktes der Anmeldung an einer Universität keinerlei studentische Aktivitäten entfalten und somit überhaupt nicht (mehr) in Berufsausbildung stehen (vgl. dazu auch das

bereits vom Finanzamt angeführte Erkenntnis VwGH 20.11.1996, 94/15/0130) und auch sonst keine berücksichtigungswürdigen Umstände vorliegen."

Im gegenständlichen Fall meldete sich der Sohn mit 28.10.2013 an der Universität Z für die Bachelorstudiengänge 'Angewandte Informatik' und 'Katholische Religionspädagogik' an und wurde sodann im Wintersemester 2013/2014 und im Sommersemester 2014 als ordentlicher Studierender geführt. Diese Meldung stellt jedoch, wie soeben ausgeführt, einen reinen Formalakt dar, der alleine auch nicht für das Jahr des Studienbeginnes einen Anspruch auf Familienbeihilfe begründet.

Hinzuzutreten hat vielmehr das Tatbestandsmerkmal des ernsthaften und zielstrebigem Bemühens, einen nach außen hin ersichtlichen Studienerfolg zu erzielen. Dies setzt für das erste Studienjahr, wie dargelegt, nicht die Ablegung von Prüfungen voraus. Deshalb genügen für das Sommersemester 2014 die vom Bf vorgelegten Mitschriften aus den vom Sohn besuchten Vorlesungen samt vier dazu passender, anhand der Vortragenden sowie der Vorlesungsbezeichnung zuordenbarer, Skripten, der Terminplan für die Kalenderwoche 13 des Kalenderjahres 2014, welcher die einzelnen Vorlesungszeiten und -orte der vom Sohn für das Sommersemester 2014 angemeldeten Vorlesungen, nachvollziehbar anhand der jeweiligen Vorlesungsnummer, wiedergibt sowie die Übersicht über die angemeldeten Vorlesungen.

Dazu ist anzuführen, dass der Sohn auf den einzelnen Seiten seiner Mitschriften im rechten oberen Eck regelmäßig das Datum ihrer Erfassung festhielt. Sihin können diese Notizen den Monaten März bis Mai des Jahres 2014 erfolgreich zugeordnet werden.

Zudem ist bei drei von den vier vorgelegten Skripten anhand von Aufdrucken erkennbar, dass sie von der Universität Z erstellt wurden und für den Unterricht in den vom Sohn belegten Studienfächern bestimmt sind. Des Weiteren wurden die Skripten zu dem Thema 'VO Einführung Simulation' des Herrn ao.Univ.Prof. Dr. D sowie zum Thema 'Glaubensräume – Fundamentaltheologie als topologische Diskursgeschichte' eindeutig, wie bei erstem auf der Titelseite und bei zweitem auf den Übergangsseiten ersichtlich, für das SS 2014 erstellt.

Der Terminplan für die Kalenderwoche 13 des Kalenderjahres 2014 sowie die Übersicht über die angemeldeten Vorlesungen geben ebenfalls wider, dass sich A ernsthaft und zielstrebig bemühte, Vorlesungen aus seinen beiden Studien zu belegen und sich daher für diese anmeldete.

Hingegen bestätigt das Schreiben des ao. Univ. Prof. Dr. D bloß den formalen Akt der Anmeldung zum Studium 'Angewandte Informatik' für das Sommersemester 2014.

Der Bf hatte somit ausschließlich für die Monate März bis Mai 2014 gemäß § 2 FLAG 1967 Anspruch auf Gewährung von Familienbeihilfe und gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 Anspruch auf den Kinderabsetzbetrag.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

4. Der Rückforderungsbetrag errechnet sich wie folgt:

	11-12/2013	01-02/2014	06-09/2014	Summe
FB	€ 261,80	€ 305,40	€ 629,40	€ 1.196,60
KB	€ 116,80	€ 116,80	€ 233,60	€ 467,20
Summe	€ 378,60	€ 422,20	€ 863,00	€ 1.663,80

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.

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG iVm § 25a Abs. 1 VwGG ist gegen diese Entscheidung eine (ordentliche) Revision unzulässig. Es handelt sich um keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, da das Bundesfinanzgericht in rechtlicher Hinsicht der in der Entscheidung dargestellten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes folgt.

Salzburg-Aigen, am 20. Juni 2018