

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R***** in der Beschwerdesache B*****, vertreten durch RA*****, über die Beschwerde vom 5. Dezember 2018 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 29. November 2018, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum April bis September 2018

zu Recht erkannt:

I.

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II.

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

Entscheidungsgründe

1. Verfahrensgang:

Im September 2018 langte das vom Finanzamt an die Beihilfenbezieherin versendete Schreiben zur Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe zurück.

Diesem ist zu entnehmen, dass der volljährige Sohn S***** ständig bei der Beihilfenbezieherin wohne und sich im ersten Studienabschnitt des Studiums an der [Universität] befinde. Dies wurde mit einer Studienbestätigung für das Wintersemester 2018 der genannten Universität belegt.

Weiters ergibt sich aus den Beilagen, dass der Sohn in der Zeit [von-bis] den ordentlichen Zivildienst geleistet hat und im [Monat/Jahr] an der [Universität] zum [Studium1]

aufgenommen wurde. Der Bestätigung des Studienerfolges ist zu entnehmen, dass im [Monat/Jahr2] in diesem Studium eine Prüfung im Ausmaß von fünf ECTS-Punkten erfolgreich abgelegt wurde.

Das Finanzamt verfasste im November 2018 ein "Ersuchen um Ergänzung". Der Sohn habe bis [Monat/Jahr3] Prüfungen im [Studium2] abgelegt. Im [Monat/Jahr4] wäre die Exmatrikulation erfolgt. Für das erste Studienjahr würde "kein ausreichender Studienerfolg von 16 ECTS" vorliegen.

Um Vorlage von Nachweisen, welche ein zielstrebiges Betreiben des [Studium2] auch nach [Monat/Jahr3] belegen würden, wurde ersucht.

In Beantwortung dieses Vorhaltes gab die Beihilfenbezieherin bekannt, dass der Sohn die letzte Prüfung im [Studium2] im [Monat/Jahr3] abgelegt und sich in der Folge auf die Aufnahmeprüfung an der [Universität] vorbereitet habe, da er das Studienfach wechseln habe wollen. Durch das Lernen für den Aufnahmetest, was seine ganze Zeit beansprucht habe, hätten im [Studium2] keine Prüfungen mehr abgelegt werden können. Der Sohn habe den Aufnahmetest sodann erfolgreich absolviert und ab Mitte September 2018 Vorbereitungskurse besucht. Ab dem Wintersemester 2018/19 studiere er [Studium3] und habe in diesem Studium bereits Prüfungen abgelegt.

Das Finanzamt forderte mit Bescheid vom 29. November 2018 die für April bis September 2018 ausbezahlte Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen zurück. Das [Studium2] wäre *"laut Ihrem Schreiben vom 14.11.2018 und dem vorgelegten Studienerfolg"* ab April 2018 nicht mehr zielstrebig betrieben worden, weshalb im Rückforderungszeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden habe.

Gegen diesen Bescheid wurde durch den rechtsfreundlichen Vertreter der Beihilfenbezieherin fristgerecht Beschwerde erhoben. Der Sohn der Beihilfenbezieherin habe sich ab April 2018 intensiv auf den Aufnahmetest für das Studium der [Studium3] vorbereitet. Aus diesem Grund wäre er daran gehindert gewesen, das ursprünglich inskripierte [Studium2] weiter zu betreiben. Die Voraussetzungen für das Vorliegen einer Berufsausbildung wären dennoch gegeben.

Ein Studienwechsel wäre zulässig.

Die Bewerbung für das Studium der [Studium3] wäre erfolgreich gewesen und würde der Sohn nunmehr dieses Studium zielstrebig und erfolgreich betreiben.

Die ausbezahlte Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag habe die Beihilfenbezieherin für ihren Sohn gutgläubig verbraucht. Eine Rückforderung wäre daher unbillig und werde ersucht, gemäß § 26 Abs 4 FLAG von der Rückforderung abzusehen.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 15. März 2019 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. In der Begründung erfolgte die Darstellung des Sachverhaltes und wurde auf die rechtlichen Bestimmungen und einschlägige Judikatur Bezug genommen.

Ohne weitere inhaltliche Vorbringen zu erstatten wurde daraufhin ein Vorlageantrag gestellt.

Das Finanzamt legte dem Bundesfinanzgericht die Beschwerde samt Verwaltungsakt zur Entscheidung vor und beantragte die Abweisung.

2. Sachverhalt und Beweiswürdigung:

Auf Grund des Ergebnisses des Verwaltungsverfahrens steht (unbestritten) fest, dass der im streitgegenständlichen Zeitraum volljährige Sohn der Beschwerdeführerin S*****

- im [MM:JJ] die Reifeprüfung abgelegt und in der Zeit [von-bis] den ordentlichen Zivildienst abgeleistet hat,

- ab dem Wintersemester 2017/18 an der [Universität] das [Studium1] und das [Studium2] begonnen und im erstgenannten Studium Prüfungen im Ausmaß von fünf, im zweitgenannten Studium solche im Ausmaß von 8,5 ECTS-Punkten erfolgreich abgelegt hat,

- ab April 2018 diese Studien nicht mehr betrieben und sich stattdessen auf den Aufnahmetest für das Studium der [Studium3] vorbereitet hat,

- den Aufnahmetest erfolgreich absolvierte und ab dem Wintersemester 2018/19 sodann dieses Studium betrieben hat.

3. Rechtslage:

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

Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, steht nach § 33 Abs 3 EStG 1988 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.

§ 26 Abs 1 FLAG 1967 bestimmt, dass wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen hat. Nach Abs 4 der genannten Bestimmung sind die Oberbehörden ermächtigt, in Ausübung des Aufsichtsrechtes die nachgeordneten Abgabenbehörden anzuweisen, von der Rückforderung des unrechtmäßigen Bezuges abzusehen, wenn die Rückforderung unbillig wäre.

4. Erwägungen:

Gegenständlich besteht Streit darüber, ob der Sohn der Beschwerdeführerin in der Zeit von April bis September 2018 einen Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag vermittelt.

Wie sich aus den Bestimmungen des FLAG 1967 ergibt, vermitteln volljährige Kinder nur dann einen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn neben den allgemeinen, im vorliegenden Fall unbestritten erfüllten Voraussetzungen einer der in § 2 FLAG 1967 taxativ aufgezählten Tatbestände gegeben ist. Dazu ergibt sich auf Grund des festgestellten Sachverhaltes, dass einzig aus dem Tatbestand der "Berufsausbildung" ein Beihilfenanspruch abgeleitet werden könnte. Andere Tatbestände, welche einen Beihilfenanspruch begründen könnten, wurden weder angesprochen, noch sind solche erkennbar.

Wie bereits das Finanzamt unter Hinweis auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes in der Beschwerdevorentscheidung ausgeführt hat, umfasst der Begriff "Berufsausbildung" alle Arten schulischer und kursmäßiger Maßnahmen, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen Tätigkeiten an einem konkreten Arbeitsplatz für das künftige Berufsleben erforderliches Wissen vermittelt wird. Ziel einer "Berufsausbildung" ist es demnach, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen.

Das Absolvieren eines Universitätsstudiums stellt somit jedenfalls eine "Berufsausbildung" iSd FLAG 1967 dar, wobei nach § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 in diesem Zusammenhang zusätzlich erfolgsabhängige Parameter (Nachweis der erfolgreichen Ablegung von Prüfungen in einem gesetzlich normierten Mindestausmaß) zu berücksichtigen sind.

Gegenständlich ist das Finanzamt davon ausgegangen, dass der Sohn der Beschwerdeführerin im Rückforderungszeitraum tatsächlich die von ihm im Wintersemester 2017/18 begonnenen Studien nicht mehr betrieben und diese somit abgebrochen hat. Diese Sachverhaltsfeststellung ist zutreffend und ergibt sich nicht nur aus dem Umstand, dass der Sohn der Beschwerdeführerin letztmalig im [Monat/ Jahr2] positive Prüfungsergebnisse aufzuweisen hatte, sondern insbesondere aus den Ausführungen der Beschwerdeführerin selbst, welche angibt, dass ihr Sohn sich ab April 2018 so intensiv auf den Aufnahmetest für ein anderes Studium vorbereitet habe, dass er (vollständig) daran gehindert war, die bisherigen Studien weiter zu betreiben.

Wird eine Berufsausbildung nicht mehr betrieben, kann aus dem Titel der "Berufsausbildung" auch kein Beihilfenanspruch abgeleitet werden. Alleine die Anmeldung zu einem Studium oder die Fortsetzungsmeldung stehen einer tatsächlichen Berufsausbildung nicht gleich. Dies auch nicht im ersten Studienjahr (vgl VwGH 30.6.2016, Ro 2015/16/0033).

Wenn die Beschwerdeführerin darauf verweist, ihr Sohn wäre durch die Vorbereitung auf den Aufnahmetest für das Studium der [Studium3] für einen Zeitraum von mehr als drei Monaten daran gehindert gewesen, die ursprünglich gewählten Studien fortzusetzen, wird damit möglicherweise auf die Bestimmungen zu Studienverhinderungen in § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 Bezug genommen. Abgesehen davon, dass sich diese Bestimmung primär auf die Verlängerung der zur Verfügung stehenden Studienzeit bezieht, stellt die Entscheidung, sich für eine andere Ausbildung zu interessieren und diesbezügliche Schritte zu setzen, weder ein unvorhergesehenes noch ein unabwendbares Ereignis im Sinne des Gesetzes dar, liegt sie doch im freien Ermessen des bzw der Studierenden. Darüber hinaus wäre nur eine ("unverschuldete") **Unterbrechung** der Ausbildung für den bereits vorher entstandenen Anspruch auf Familienbeihilfe unschädlich, nicht aber deren endgültiger **Abbruch**. In diesem Zusammenhang judiziert der Verwaltungsgerichtshof klar, dass in einem Fall, in dem die (bereits vorher betriebene) Ausbildung nach Wegfall des Studienverhinderungsgrundes nicht wieder aufgenommen wird, keine Unterbrechung, sondern ein (beihilfenschädlicher) Abbruch vorliegt (vgl zB VwGH 21.1.2004, 2003/13/0157).

Abschließend ist die Frage zu beantworten, ob die Vorbereitung auf den Aufnahmetest, welche der Sohn den Angaben der Beschwerdeführerin nach durch Selbststudium und -training unter Zuhilfenahme einer Internet-Plattform durchgeführt hat, für sich als Berufsausbildung iSd FLAG 1967 anzusehen ist. Dazu vertritt der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung die Ansicht, dass einer tatsächlichen Ausbildung vorangehende Schritte einer Bewerbung einschließlich eines Tests und eines Bewerbungsgespräches noch keine Ausbildung darstellen (vgl VwGH 26.5.2011, 2011/16/0057, und VwGH 19.10.2017, Ro 2016/16/0018). Der in Rede stehende Sohn hat somit die neue Berufsausbildung, das Studium der [Studium3], wie in der Vorhaltsbeantwortung vom 14. November 2018 von der Beschwerdeführerin selbst ausgeführt, mit Beginn des Wintersemesters 2018/19, somit ab 1. Oktober 2018,

begonnen, da mit diesem Datum das neue Semester angefangen hat. Er stand somit erst ab diesem Zeitpunkt wieder in Berufsausbildung. Dies auch unabhängig davon, ob, wie in der genannten Vorhaltsbeantwortung ebenso angegeben, bereits Mitte September 2018 nicht näher bezeichnete Vorbereitungskurse absolviert wurden.

Somit ist zusammengefasst festzustellen, dass sich der Sohn der Beschwerdeführerin im Rückforderungszeitraum nicht in Berufsausbildung befunden hat und daher der Bezug der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages zu Unrecht erfolgt ist. Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat die entsprechenden Beträge nach § 26 Abs 1 FLAG 1967 zurückzuzahlen.

Da der Rückforderungstatbestand nach § 26 Abs 1 FLAG 1967 - der nach § 33 Abs 3 letzter Satz EStG 1988 auch auf Kinderabsetzbeträge anzuwenden ist - nur auf die objektive Unrechtmäßigkeit des Bezuges der Familienbeihilfe unabhängig von subjektiven Momenten abstellt (vgl für viele VwGH 20.2.2008, 2006/15/0076), verfängt schließlich auch das Beschwerdeargument nicht, das auf den längst erfolgten gutgläubigen Verbrauch der Beihilfen hinweist (vgl bspw VwGH 3.8.2004, 2001/13/0048, oder VwGH 18.4.2007, 2006/13/0174).

Eine Maßnahme nach § 26 Abs 4 FLAG 1967 ist den "Oberbehörden" vorbehalten. Das Bundesfinanzgericht ist keine derartige Behörde.

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

5. 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.

Gegenständlich hat sich das Bundesfinanzgericht an der bestehenden Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes orientiert (s die zitierten Erkenntnisse) und diese auf den festgestellten Sachverhalt angewendet. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung war daher nicht zu lösen.

Innsbruck, am 13. September 2019

