

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf., über die Beschwerde vom 7. September 2019 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt FA vom 28. August 2019, VNR: 000, betreffend die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge (Familienbeihilfe, Kinderabsetzbetrag) für das Kind ***, VNR: 001, im Zeitraum Oktober 2018 bis Februar 2019 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 Bundesabgabenordnung (BAO) als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

I.) Verfahrensgang

Mit Bescheid vom 28. August 2019 forderte das Finanzamt die für den Zeitraum Oktober 2018 bis Februar 2019 bezogenen Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag unter Verweis auf die Bestimmungen des § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) und § 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988 (EStG 1988) zurück.

Der Beschwerdeführer (Bf.) habe trotz Aufforderung die abverlangten Unterlagen nicht eingebracht und sei dadurch seiner Mitwirkungspflicht nach § 115 BAO nicht nachgekommen. Es müsse daher angenommen werden, dass im genannten Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden habe bzw. bestehe.

In seiner dagegen erhobenen Beschwerde vom 7. September 2019 brachte der Bf. im Wesentlichen Folgendes vor:

Zu der offenen Frage bezüglich des Studiums seiner Tochter wolle er mitteilen, dass sie mit dem Wintersemester 2018/2019 ein Studium an der Fachhochschule für Gesundheitsberufe in X mit Erfolg betreibe. Dieses Studium betreibe sie seit dem Wintersemester 2018/2019 als Hauptstudium. Mit dem Ende des ersten Studienjahres habe sie nun auch beschlossen, das Studium Wipäd an der UV Universität nicht mehr weiter zu betreiben. Dieses habe sie aber bis zum Studienwechsel erfolgreich und ernsthaft betrieben:

UV 1. Jahr 45 ECTS Punkte (3,2 fache Mindestpunktezahl)

UV 2. Jahr 26 ECTS Punkte UV + 4 Freie ECTS Punkte Rotes Kreuz freiwillige Ausbildung zum Rettungssanitäter (2,1 fache Mindestpunktezah)

Am Ende des zweiten UV-Studien-Jahres habe sie dann die Aufnahme in ihre ursprünglich gewünschte Studienrichtung „Physiotherapie“ geschafft und sich für den Wechsel entschieden.

Bezüglich der Rückforderung der Familienbeihilfe entspreche der Bescheid dem Gesetz und bezüglich der Anrechnung auf die fällig werdende Familienbeihilfe habe der Bf. keine Einwände. Diese Regelung ziele zwar bestimmt nicht auf seinen Fall ab, treffe aber trotzdem zu. Er behalte sich aber vor, nach Aufleben des Universitätsbetriebes (nach den Ferien) die Sache mit der angeblichen Anrechenbarkeit von Teilen des UV-Studiums weiter zu verfolgen und eventuell doch noch auftretende Nachweise und Informationen an das Finanzamt zu übermitteln.

Bezüglich der Rückforderung des Kinderabsetzbetrages wolle der Bf. das Rechtsmittel der Beschwerde nutzen. In § 33 EStG 1988 sei der Kinderabsetzbetrag für „jedes Kind“ vorgesehen und nicht nur für jene, für die man auch in dem spezifischen Monat Kinderbeihilfe beziehe. In § 106 werde der Begriff „Kinder“ auch entsprechend definiert. Im Anhang schicke der Bf. folgende Dokumente:

- * Bestätigung des Studienerfolgs bis SS 2018 UV
- * Inskriptionsbestätigung FH Gesundheitsberufe ÖÖ
- * Bestätigung des Studienerfolgs WS 18/19 FH Gesundheitsberufe ÖÖ
- * Bestätigung des Studienerfolgs SS 19 FH Gesundheitsberufe ÖÖ

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Beschwerdevereentscheidung vom 13. September 2019 als unbegründet ab.

Zur Begründung führte es im Wesentlichen aus, dass nach den Beschwerdeausführungen nur die Rückforderung des Kinderabsetzbetrages strittig sei.

Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt werde, stehe gemäß § 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988 im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu. Seien Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen worden, sei § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden. Nach § 26 (1) Familienlastenausgleichsgesetz 1967 gelte Folgendes: Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen habe, habe die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Der Kinderabsetzbetrag sei an die Familienbeihilfe gekoppelt. Allgemeine Voraussetzung für den Kinderabsetzbetrag sei daher einzig und allein das Vorliegen eines Anspruchs auf Familienbeihilfe.

Da der Kinderabsetzbetrag bei Rückforderungen somit das Schicksal der Familienbeihilfe teile, sei im Falle einer Rückforderung der Familienbeihilfe der Kinderabsetzbetrag mit der Beihilfe zurückzufordern.

In der als Vorlageantrag gewerteten Eingabe vom 23. September 2019 brachte der Bf. ergänzend vor:

Im Freiwilligengesetz werde das Ziel, freiwillige Dienste zum Wohl der Allgemeinheit zu fördern klar definiert. Eine der formalen Förderaktivitäten auf die auch das Familienlastenausgleichsgesetz verweise, sei das „Freiwillige Soziale Jahr“. Seine Tochter habe ein dem formalen „Freiwilligen Sozialen Jahr“ in Art, Zielsetzung und Umfang entsprechendes Programm absolviert, wie sie den Anhängen zu entnehmen seien. Zu beachten sei, dass die Zielsetzung im Freiwilligengesetz die Förderung und der Schutz der Freiwilligenarbeit sei und deshalb der Focus auf den Anforderungen an die Träger liege (z.B. maximale Wochenarbeitszeit von 34 Stunden, jedoch kein Mindestwert und klare Ruheregeln).

Dem Vorlageantrag seien als Anhänge beigelegt:

- 1) Ausbildungsbestätigung Rettungssanitäter (Beginn Anfang 3. Studiensemester)
- 2) Prüfungszeugnis Rettungssanitäter
- 3) Ausbildungsplan Rettungssanitäter
- 4) Auflistung der freiwillig geleisteten Einsätze im 3. Studiensemester und danach.

Ein weiterer zu berücksichtigender Faktor sei die Art und Weise, wie man ein FH-Studium an einer FH für Gesundheitsberufe beginnen könne. Es beginne mit einer Bewerbung und führe durch drei Ausscheidungsschritte zur Aufnahme. Von 13 Bewerbern werde nur einer aufgenommen. Die Tochter des Bf. sei durch die gute Ausbildung zur Rettungssanitäterin und der intensive Tätigkeit als solche gut auf dieses Verfahren vorbereitet worden und in den Studiengang aufgenommen worden. Das Aufnahmeverfahren beginne jedes Jahr im Januar, also noch im 3. Semester des Studiums an der UV und nicht danach.

Im Falle einer Ablehnung an der FH, hätte die Tochter des Bf. das Studium an der UV fortsetzen können, bei dem der Studienfortschritt klar dokumentiert sei.

Im Sinne der oben erwähnten Informationen halte der Bf. § 17 des Studienförderungsgesetzes in seinem Fall für nicht relevant, da die Fristen und Abläufe der FH eine gewisse Warte- und Vorbereitungszeit in Anspruch nehmen würden und der starke Einsatz im Dienste der Allgemeinheit durch eine Anwendung des § 17 StudFG nicht gewürdigt werde (§ 2 Abs. 1 lit. k und l Familienlastenausgleichsgesetz und § 1 Freiwilligengesetz).

Der Bf. ersuche deshalb um einen positiven Bescheid in Bezug auf die Gewährung der Familienbeihilfe für seine Tochter.

Das Finanzamt legte in der Folge die Beschwerde mit Vorlagebericht vom 6. Dezember 2019 dem Bundesfinanzgericht vor.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

II.) Sachverhalt

Der Bf. bezog für seine am tt. September 1996 geborene Tochter im hier maßgeblichen Zeitraum Oktober 2018 bis Februar 2019 insgesamt 896,50 Euro an Familienbeihilfe und 292,00 Euro an Kinderabsetzbeträgen. Die Tochter des Bf. studierte von Oktober 2016 bis September 2018 Wirtschaftspädagogik an der UV Universität in Y. In der Zeit von 14. Oktober 2017 bis 23. Juni 2018 absolvierte sie gemäß der

Sanitäter-Ausbildungsverordnung (San-AV), BGBl. II Nr. 420/2003, die Ausbildung zur Rettungssanitäterin. Im Oktober 2018 wechselte sie das Studium und begann an der Fachhochschule Gesundheitsberufe OÖ in X Physiotherapie zu studieren.

III.) Beweiswürdigung

Der angeführte Sachverhalt ergibt sich aus den vom Finanzamt vorgelegten Verwaltungsakten sowie aus den Angaben und Vorbringen des Bf. Ausgehend von den Ermittlungsergebnissen sieht das Bundesfinanzgericht den maßgeblichen Sachverhalt als ausreichend geklärt an. Es liegen in sachverhaltsmäßiger Hinsicht keine begründeten Zweifel vor, die durch weitere Ermittlungen zu verfolgen wären, zumal auch die Verfahrensparteien keine solchen begründeten Zweifel darlegten, dass weitere Erhebungen erforderlich und zweckmäßig erscheinen.

IV.) Rechtslage

Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 (nachfolgend: FLAG 1967) Familienbeihilfe gewährt wird, steht gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu.

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

§ 26 FLAG 1967 ist gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 letzter Satz auch für zu Unrecht bezogene Kinderabsetzbeträge anzuwenden.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 (idF BGBl. I Nr. 35/2014) 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.

...

Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird; Gleiches gilt, wenn alle Lehrveranstaltungen und Prüfungen der Studieneingangs- und Orientierungsphase nach

§ 66 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120/2002, erfolgreich absolviert wurden, sofern diese mit mindestens 14 ECTS-Punkten bewertet werden. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß.

In diesem Sinn sind folgende Regelungen des § 17 Studienförderungsgesetz 1992 (StudFG 1992) idF BGBl. I Nr. 54/2016 für den vorliegenden Fall von Bedeutung:

„§ 17.

(1) Ein günstiger Studienerfolg liegt nicht vor, wenn der Studierende

1. das Studium öfter als zweimal gewechselt hat oder
2. das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat oder
3. nach einem Studienwechsel aus dem vorhergehenden Studium keinen günstigen Studienerfolg nachgewiesen hat, bis zum Nachweis eines günstigen Studienerfolges aus dem neuen Studium.

(2) Nicht als Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 gelten:

1. Studienwechsel, bei welchen die gesamte Studienzeit des vor dem Studienwechsel betriebenen Studiums für die Anspruchsdauer des nach dem Studienwechsel betriebenen Studiums berücksichtigt wird, weil auf Grund der besuchten Lehrveranstaltungen und absolvierten Prüfungen Gleichwertigkeit nach Inhalt und Umfang der Anforderungen gegeben ist,
2. Studienwechsel, die durch ein unabwendbares Ereignis ohne Verschulden des Studierenden zwingend herbeigeführt wurden,
3. Studienwechsel, die unmittelbar nach Absolvierung der Reifeprüfung einer höheren Schule erfolgen, wenn für das während des Besuchs der höheren Schule betriebene Studium keine Studienbeihilfe bezogen wurde,
4. die Aufnahme eines Masterstudiums gemäß § 15 Abs. 3,
5. die Aufnahme eines Doktoratsstudiums gemäß § 15 Abs. 4.

(3) Ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z 2 ist nicht mehr zu beachten, wenn die Studierenden danach so viele Semester zurückgelegt haben, wie sie in dem gemäß Abs. 1 Z 2 zu spät gewechselten Studium verbracht haben. Anerkannte Prüfungen aus dem verspätet gewechselten Vorstudium verkürzen diese Wartezeiten; dabei ist auf ganze Semester aufzurunden."

V.) Rechtliche Erwägungen

Nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 in der für den Streitzeitraum geltenden Fassung haben u.a. Personen, die im Inland einen Wohnsitz oder einen gewöhnlichen Aufenthalt

haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die sich in Berufsausbildung befinden, wobei auch ein Studium - bei entsprechendem Studienerfolg - als Berufsausbildung den Familienbeihilfenanspruch begründet.

Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 StudFG 1992 angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt ein Studienwechsel iSd § 17 StudFG vor, wenn die/der Studierende das von ihr/ihm begonnene und bisher betriebene, aber noch nicht abgeschlossene Studium nicht mehr fortsetzt und an dessen Stelle ein anderes unter den Geltungsbereich des StudFG fallendes Studium beginnt (VwGH 26.5.2011, 2011/16/0060 mwN).

Unstrittig ist, dass die Tochter der Bf. im Oktober 2018 nach vier Semestern Wirtschaftspädagogik an der UV Universität in Y zum Studium Physiotherapie an der Fachhochschule Gesundheitsberufe OÖ in X gewechselt ist.

Nachdem feststeht, die Tochter des Bf. das Studium gewechselt hat, ist § 17 StudFG anzuwenden.

Mit dem Verweis in § 2 Abs. 1 lit. b 10. Satz FLAG 1967 ist der Begriff „günstiger Studienerfolg“ im Sinne des § 17 StudFG auch für die Beurteilung, ob eine Berufsausbildung vorliegt, maßgeblich.

Kein günstiger Studienerfolg und damit ein für den Anspruch auf Familienbeihilfe „schädlicher“ Studienwechsel liegt nach § 17 Abs. 1 Z. 2 StudFG vor, wenn das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt wird.

Im Beschwerdefall ist unstrittig, dass der Studienwechsel zum Studium Physiotherapie an der Fachhochschule Gesundheitsberufe OÖ in X nach vier Semestern Wirtschaftspädagogik an der UV Universität in Y erfolgt ist. Dieser Studienwechsel fällt unter § 17 Abs. 1 Z. 2 StudFG 1992.

Eine Anrechnung von Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des an der Fachhochschule betriebenen Studiums wurde mangels gleichwertiger Inhalte nicht vorgenommen. Der Bf. hat auch nicht dargelegt, dass der Studienwechsel durch ein unabwendbares Ereignis ohne Verschulden seiner Tochter herbeigeführt worden wäre. Daher liegt ein günstiger Studienerfolg nach dem Studienwechsel im Jahr 2018 nicht vor.

Das Finanzamt durfte daher davon ausgehen, dass der Studienwechsel nach dem vierten inskribierten Semester an der UV Universität in Y erfolgt ist und deshalb nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 iVm § 17 Abs. 1 Z. 2 StudFG 1992 dem Familienbeihilfenanspruch entgegenstand.

Bei einem nach dem Sommersemester 2018, somit nach dem vierten inskribierten Semester, tatsächlich erfolgten Studienwechsel besteht gemäß § 17 Abs. 3 StudFG für

die ersten vier Semester des neu gewählten Studiums an der Fachhochschule in X kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Die Rückforderung der im Zeitraum Oktober 2018 bis Februar 2019 bezogenen Beträge (Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag) erfolgte daher zu Recht.

Die Bf. beruft sich in seiner als Vorlageantrag gewerteten Eingabe vom 23.

September 2019 darauf, dass seine Tochter mit der Absolvierung der Ausbildung zur Rettungssanitäterin (in der Zeit von 14. Oktober 2017 bis 23. Juni 2018) und den danach geleisteten freiwilligen Einsätzen ein dem Freiwilligen Sozialjahr vergleichbares Programm absolviert habe.

Dem ist entgegen zu halten, dass nach der Aktenlage der Familienbeihilfenbezug und der Bezug der Kinderabsetzbeträge aufgrund des an der UV Universität in Y betriebenen Studiums bis einschließlich September 2018 erfolgte und somit ohnehin jene Zeiträume umfasste, in denen die Tochter des Bf. die Ausbildung zur Rettungssanitäterin absolvierte. Auch das nach den Angaben des Bf. im Jänner 2018 beginnende Aufnahmeverfahren für das neue Studium fiel in diese Zeiträume. Freiwillige Einsätze der Tochter des Bf. im Rahmen einer Rettungsorganisation nach ihrem erfolgten Studienwechsel im Oktober 2018 stellen keine für den Bezug der Familienbeihilfe erforderliche Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 dar.

Aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ergibt sich eine objektive Erstattungspflicht zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe. Subjektive Momente, wie Verschulden, Gutgläubigkeit oder die Verwendung der Familienbeihilfe, sind nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge irrelevant (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 26 Rz 13, mit Anführung der VwGH-Judikatur).

Im gegenständlichen Beschwerdeverfahren kommt es nur darauf an, ob der Bf. die in Rede stehenden Beträge zu Unrecht erhalten hat. Dem Bundesfinanzgericht ist bei seiner Entscheidung auch kein Ermessen eingeräumt.

Fehlt es somit an einem Anspruch auf Familienbeihilfe, ist gemäß § 33 Abs. 3 letzter Satz EStG 1988 in Verbindung mit § 26 Abs. 1 FLAG 1967 auch der Kinderabsetzbetrag zurückzufordern (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 26 Rz 10).

Dem Vorbringen in der Beschwerde, in § 33 EStG 1988 sei der Kinderabsetzbetrag für „jedes Kind“ vorgesehen und nicht nur für jene, für die auch im betreffenden Monat Familienbeihilfe bezogen werde, steht der eindeutige Wortlaut des § 33 Abs. 3 erster Satz EStG 1988 entgegen.

Aus den angeführten Gründen war daher die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

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.

Da die im gegenständlichen Fall zu klärende Rechtsfrage des Anspruches auf Gewährung von Familienbeihilfe im Falle eines Studienwechsels nach dem dritten Studiensemester im Sinne der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. beispielsweise VwGH 29.9.2004, 2000/13/0103; VwGH 26.5.2011, 2011/16/0076) entschieden wurde, und sich somit auch die Rückforderung der zu Unrecht bezogenen Beträge als rechtmäßig erweist, liegen die Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht vor. Die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist daher nicht zulässig.

Hinweis zum 2. COVID-19-Gesetz:

Abweichend von der folgenden Rechtsbelehrung beginnt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof oder einer Revision an den Verwaltungsgerichtshof gegen diese Entscheidung – sofern diese vor dem 1. Mai 2020 zugestellt wurde - mit 1. Mai 2020 zu laufen (§ 6 Abs. 2 i. V. m. § 1 Abs. 1 Art. 16 2. COVID-19-Gesetz BGBl. I Nr. 16/2020).

Linz, am 16. April 2020