

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde der ***1*** ***2*** ***3***, ***4***, vom 9.2.2016, zur Post gegeben am 10.2.2016, gegen den Bescheid des Finanzamts Wien 2/20/21/22, 1220 Wien, Dr. Adolf Schärf-Platz 2, vom 12.1.2016, wonach zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe (€ 3.751,60) und Kinderabsetzbetrag (€ 1.401,60) für den im Jänner 1991 geborenen ***5*** ***3*** für den Zeitraum September 2013 bis August 2015 gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurückgefordert werden, Sozialversicherungsnummer ***6***, Gesamtbetrag der Rückforderung € 5.153,20, zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird, soweit er Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die Zeit von September 2013 bis Jänner 2014 zurückfordert, ersatzlos aufgehoben.

Für den Zeitraum Februar 2014 bis August 2015, bleibt die Rückforderung aufrecht.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig

Entscheidungsgründe

Überprüfungsschreiben vom 31.8.2015

Das Finanzamt übermittelte der Beschwerdeführerin (Bf) ***1*** ***2*** ***3*** am 31.8.2015 ein Schreiben betreffend Überprüfung des Anspruchs auf Familienbeihilfe, welches die Bf am 23.9.2015 retournierte. Der Inhalt des Überprüfungsschreibens ist im elektronisch vorgelegten Verwaltungsakt nicht lesbar.

Vorgelegt wurde eine Bestätigung des Studienerfolges der Fachhochschule Technikum Wien vom 22.9.2015 für ***5*** ***3***. So befinde sich dieser im WS 2015 im 5.

Ausbildungssemester und habe im vierten Ausbildungssemester, dem SS 2015, 30 ECTS erreicht:

Folgende Prüfungen wurden abgelegt:

Lehrveranstaltung	Studiensemester	Ausbildungssemester	SWS	ECTS	Datum	Benotung
Information Engineering and Security	SS2015	4	4.0	8.00	17.06.2015	2
Telecommunication and Mobile Communications	SS2015	4	4.0	8.00	30.05.2015	3
Embedded Systems Engineering	SS2015	4	4.0	8.00	02.07.2015	2
Softwarearchitekturen und Mikrowarentechnologien	SS2015	4	4.0	8.00	24.06.2015	3
Datenbanksysteme	SS2015	4	4.0	8.00	30.06.2015	1
Semestersumme:	SS2015		20	30	Schnitt:	2.20

Einkommen

Das Finanzamt erhob im Abgabensinformationssystem, dass ***5*** ***3*** von 4.2. bis 3.6.2013 steuerpflichtige Bezüge als Arbeitnehmer von € 4.102,62 und von 1.6. bis 31.12.2013 steuerpflichtige Bezüge als Arbeitnehmer von € 2.438,61 erzielt hat, Einkommen laut Einkommensteuerbescheid € 6.331,23.

Von 1.1. bis 31.5.2014 hat er steuerpflichtige Bezüge als Arbeitnehmer von € 5.960,89 und von 16.6. bis 31.12.2014 steuerpflichtige Bezüge als Arbeitnehmer von € 6.289,69 erzielt, das sind insgesamt € 12.250,58.

Von 1.1. bis 31.12.2015 hat er steuerpflichtige Bezüge als Arbeitnehmer von € 12.071,43 erzielt.

Studiendaten

Folgende Studiendaten sind aktenkundig:

```

WS14 E033526      2011-09-27F-I;
      E033532      2011-09-27F-I;

SS14 E033526      2011-09-27F-I;
      E033532      2011-09-27F-I;

WS13 E033526      2011-09-27F-I;
      E033532      2011-09-27F-I; Fach1SZ 7; Fach1SSZ 2; Fach1ECTS 3.0;

SS13 E033526      2011-09-27F-I;
      E033532      2011-09-27F-I; Fach1SZ 6; Fach1SSZ 10; Fach1ECTS 15.0;

WS12 E033526      2011-09-27F-I;
      E033532      2011-09-27F-I; Fach1SZ 5; Fach1SSZ 4; Fach1ECTS 6.0;

SS12 E033526      2011-09-27F-I;
      E033532      2011-09-27F-I; Fach1SZ 4; Fach1SSZ 8; Fach1ECTS 12.9;

WS11 E033526      2011-09-27B-I;
      E033532      2011-09-27B-I; Fach1SZ 3; Fach1SSZ 8; Fach1ECTS 13.9;

```

Rückforderungsbescheid

Mit Bescheid vom 12.1.2016 forderte das Finanzamt von der Bf zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe (€ 3.751,60) und Kinderabsetzbetrag (€ 1.401,60) für den im Jänner 1991 geborenen ***5*** ***3*** für den Zeitraum September 2013 bis August 2015 gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurück, Gesamtbetrag der Rückforderung € 5.153,20. Die Begründung dazu lautet:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 (FLAG 1967) gelten bei einem Studienwechsel die in § 17 Studienförderungsgesetz (StudFG) 1992 angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf die Familienbeihilfe.

Nach § 17 StudFG liegt ein günstiger Studienerfolg nicht vor, wenn die oder der Studierende das Studium öfter als zweimal gewechselt hat oder das Studium nach dem jeweils dritten fortgesetzt gemeldeten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat und nicht die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt werden.

Nach einem Studienwechsel nach dem jeweils 3. inskribierten Semester (oder zweitem Ausbildungsjahr) besteht Anspruch auf Familienbeihilfe erst dann, wenn die oder der Studierende in dem nunmehr gewählten Studium so viele Semester wie in den vor dem Studienwechsel betriebenen Studien zurückgelegt hat. Es sind daher alle Semester aus den vorherigen Studien, in denen eine Fortsetzungsmeldung vorgelegen ist und für die Familienbeihilfe bezogen wurde, in Bezug auf die Wartezeit bis zur Wiedergewährung der Familienbeihilfe für das neue Studium heranzuziehen.

Desweiteren wurde für das Kalenderjahr 2014 auch die Einkommensgrenze von €10.000,- (§33 Abs.1 Einkommenssteuergesetz 1988) überschritten.

Beschwerde

Die Bf legte gegen den Bescheid vom 12.1.2016 am 9.2.2016 Beschwerde ein. Diese wurde am 10.2.2016 zur Post gegeben und am 11.2.2016 zusätzlich mit Telefax dem Finanzamt übermittelt und lautet wie folgt:

Sehr geehrte Damen und Herren,

gegen den oben angeführten und beiliegenden Bescheid erhebe ich innerhalb offener Frist Beschwerde und begründe dies mit beiliegenden Unterlagen:

Studienblatt (Bestätigung des Studierendenstatus) - 180 ECTS (pro Semester 30) Studienerfolgsbestätigung (zwischen 1,83 und 2,5 durchschnittlich)

Bestätigung zum Einstieg in ein höheres Semester (Quereinstieg) - Anrechnungsbescheid**Anerkennung nachgewiesener Kenntnisse Datenbanksysteme**

Ich beantrage die Aussetzung des strittigen Betrages von € 5153,20 bis zur Erledigung der Beschwerde.

Vielen Dank für Ihre Mühe mit der Bearbeitung meiner Beschwerde.

In der Anlage befanden sich:

Bestätigung zum Einstieg in ein höheres Semester (Quereinstieg)

Bestätigung der FH Technikum Wien zum Einstieg in ein höheres Semester (Quereinstieg) vom 8.2.2016, wonach ***5*** ***3***, geb. ***7***, „aufgrund seiner facheinschlägigen Ausbildung der Einstieg in das 2. Semester des Bachelor-Studienganges „Informations- und Kommunikationssysteme“ (Studiengangskennzahl 0258) im Sommersemester 2014 ermöglicht wurde.“

Bestätigung des Studierendenstatus

Bestätigung des Studierendenstatus der FH Technikum Wien vom 8.2.2016:

Institution Fachhochschule Technikum Wien		
Studiengang Informations- und Kommunikationssysteme		Kennzahl 0258
Studiengangsart Bachelor	Organisationsform Berufsbegleitend	Unterrichtssprache German
ECTS 180.00	ECTS je Semester 30	Regelstudiendauer 6
Akademischer Grad Bachelor of Science in Engineering		

Studienantritt	03.02.2014
Erstes Studiensemester	Sommersemester 2014
Aktuelles Studiensemester	Sommersemester 2016
Aktuelles Ausbildungssemester	6
Aktueller Studierendenstatus	Aktive/r StudentIn
Voraussichtlich letztes Studiensemester	Sommersemester 2016
Voraussichtliches Abschlussdatum	01.08.2016

Bestätigung des Studienerfolgs für das Sommersemester 2014

Bestätigung des Studienerfolgs der FH Technikum Wien vom 8.2.2016 (SS 2014: 30 ECTS):

Folgende Prüfungen wurden abgelegt:

Lehrveranstaltung	Studien-semester	Ausbildungs-semester	SWS	ECTS	Datum	Benotung
Graphentheorie und Statistik	SS2014	2	4.0	6.00	28.06.2014	3
Betriebssysteme	SS2014	2	4.0	6.00	20.07.2014	2
Computernetze	SS2014	2	4.0	6.00	27.07.2014	2
Objektorientierte Methoden	SS2014	2	4.0	6.00	10.06.2014	1
Präsentation und Rhetorik	SS2014	2	2.0	3.00	19.05.2014	1
Technical and Creative Communication	SS2014	2	2.0	3.00	21.07.2014	2
Semestersumme:	SS2014		20	30	Schnitt:	1,83

Bestätigung des Studienerfolgs für das Wintersemester 2014

Bestätigung des Studienerfolgs der FH Technikum Wien vom 8.2.2016 (WS 2014: 30 ECTS):

Folgende Prüfungen wurden abgelegt:

Lehrveranstaltung	Studien-semester	Ausbildungs-semester	SWS	ECTS	Datum	Benotung
Kryptographie und Codierungstheorie	WS2014	3	4.0	6.00	27.02.2015	2
Verteilte Systeme	WS2014	3	4.0	6.00	24.02.2015	3
Embedded Systems Software	WS2014	3	4.0	6.00	18.02.2015	4
Objektorientierte Dienstentwicklung	WS2014	3	4.0	6.00	03.02.2015	2
Wissenschaftspraxis	WS2014	3	2.0	3.00	24.02.2015	2
Scientific Writing and Engineering Ethics	WS2014	3	2.0	3.00	26.01.2015	2
Semestersumme:	WS2014		20	30	Schnitt:	2,50

Bestätigung des Studienerfolgs für das Wintersemester 2015

Bestätigung des Studienerfolgs der FH Technikum Wien vom 8.2.2016 (WS 2015: 18 ECTS):

Folgende Prüfungen wurden abgelegt:

Lehrveranstaltung	Studien-semester	Ausbildungs-semester	SWS	ECTS	Datum	Benotung
Spezialisierung 1	WS2015	5	5.0	12.00	02.02.2016	2
Projekt-, Prozess- und Qualitätsmanagement	WS2015	5	4.0	6.00	28.01.2016	3
Semestersumme:	WS2015		9	18	Schnitt:	2,50

Bestätigung des Studienerfolgs für das Sommersemester 2015

Bestätigung des Studienerfolgs der FH Technikum Wien vom 8.2.2016 (SS 2015: 30 ECTS):

Folgende Prüfungen wurden abgelegt:

Lehrveranstaltung	Studien-semester	Ausbildungs-semester	SWS	ECTS	Datum	Benotung
Information Engineering and Security	SS2015	4	4.0	6.00	17.06.2015	2
Telecommunication and Mobile Communications	SS2015	4	4.0	6.00	30.06.2015	3
Embedded Systems Engineering	SS2015	4	4.0	6.00	02.07.2015	2
Softwarearchitekturen und Middlewaretechnologien	SS2015	4	4.0	6.00	24.06.2015	3
Datenbanksysteme	SS2015	4	4.0	6.00	30.06.2015	1
Semestersumme:	SS2015		20	30	Schnitt:	2,20

Bestätigung des Studienerfolgs für das Sommersemester 2016

Bestätigung des Studienerfolgs der FH Technikum Wien vom 8.2.2016 (SS 2016: 0 ECTS):

Folgende Prüfungen wurden abgelegt:

Lehrveranstaltung	Studien-semester	Ausbildungs-semester	SWS	ECTS	Datum	Benotung
Semestersumme:	SS2016		0	0	Schnitt:	0,00

Teilweise Anrechnung von nachgewiesenen Kenntnissen

Für das Bachelorstudium Informations- und Kommunikationssysteme wurde von der Fachhochschule Technikum Wien am 24.2.2015 ein Teil eines zuvor an der Universität Wien betriebenen Studiums angerechnet:

☐ Aufgrund der vorgelegten Unterlagen erfolgt die Anrechnung ☐ Vollständig ☒ Teilweise ☐ Nicht
Bei teilweiser Anrechnung bitte genaue Angaben zum Ausmaß der Anrechnung sowie zur Art und Weise der Leistungsbeurteilung: angerechnet Teil 1 (GRUN-MDL) inkl. Test zu absolvieren ist Teil 2 (SQL1-DBPROG3) inkl. vollständiges Projekt, mind. 25 Klausuren, mind. 4 von 5 Anwesenheit, mind. 1 Projektarbeit

Lehrveranstaltungszeugnis

Die Anrechnung betraf die Vorlesung mit Übung Datenmodellierung aus dem Studium E 033 532 Bachelorstudium Medieninformatik an der Technischen Universität, die am 27.1.2012 mit 3 ECTS absolviert wurde (Zeugnis vom 2.3.2015).

Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 9.6.2016 wies das Finanzamt die Beschwerde mit folgender Begründung als unbegründet ab:

Sachverhalt:

*Ihr Sohn ****5*** hat das Studium Bachelor Medieninformatik (E033 532) an der Universität Wien von Oktober 2011 bis Februar 2014=5 Semester betrieben.*

Ab März 2014 betreibt ihr Sohn das Studium Informations-u.Kommunikationssysteme an der Fachhochschule Technikum Wien , wobei er ins 2.Semester einsteigen durfte.

Einkommen des Kindes laut Lohnzettel 2014 : € 12.059,- u.2015 : € 11.879,- .

Gesetzliche Grundlagen :

Anspruch auf Familienbeihilfe besteht unter anderem für volljährige Kinder, die das 24.bzw.25.Lebensjahr (Ableistung des Präsenzdienstes) noch nicht vollendet haben und eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes (StudFG 1992) genannte Einrichtung besuchen und ein ordentliches Studium ernsthaft und zielstrebig betreiben.

Nach § 17 StudFG liegt ein günstiger Studienerfolg nicht vor , wenn die oder der Studierende das Studium nach dem jeweils dritten fortgesetzt gemeldeten Semester gewechselt hat und

nicht die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt werden .

Nach einem Studienwechsel nach dem jeweils 3.inskripierten Semester besteht Anspruch auf Familienbeihilfe erst dann , wenn die oder der Studierende in dem nunmehr gewählten Studium so viele Semester wie in den vor dem Studienwechsel betriebenen Studium zurückgelegt hat.

Es sind daher alle Semester aus dem vorherigem Studium , in denen eine Fortsetzungsmeldung vorgelegen ist und für die Familienbeihilfe bezogen wurde heranzuziehen.

Gemäß § 5 Abs.1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der ab 1.Jänner gültigen Fassung besteht für Kinder, die das 19.Lebensjahr vollendet haben und die in einem Kalenderjahr (bzw.im Bezugszeitraum der Familienbeihilfe) ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs.1 Einkommenssteuergesetz 1988) bezogen haben , das den Betrag von 10.000,- Euro übersteigt kein Anspruch auf Familienbeihilfe .Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens bleibt außer Betracht :

- das zu versteuernde Einkommen , das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird , für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht .

- Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis

- Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse .

Würdigung :

*Ihr Sohn ***5*** hat das Studium Bach.Medieninformatik (v.10/2011-02/2014) nach dem 5.Semester gewechselt .Ab März 2014 wird das Studium FH Informations- u.Kommunikationssysteme am Technikum Wien betreiben , wobei er ins 2.Semester einsteigen konnte . Somit ergibt sich eine Wartezeit von 4 Semester (Dauer +Familienbeihilfenbezug betreffend Erststudium 5 Semester ,Einstieg im neuem Studium ins 2.Semester=Anrechnung 1 Semester , somit Wartezeit :4 Semester=03/14+4 Semester=02/2016) . .*

Desweiteren stehen auch die Einkünfte des Kindes für die Kalenderjahre 2014+2015 einer positiven Entscheidung der Beschwerde entgegen .

Ihre Beschwerde war somit als unbegründet abzuweisen .

Vorlageantrag

Mit Schreiben vom 27.7.2016, am 28.7.2016 persönlich überreicht, wurde Vorlageantrag gestellt:

Betrifft: Beschwerdeverentscheidung: Ersuche um Vorlage meiner Beschwerde vom 12.01.2016 betreffend Beschwerdeverentscheidung

Sehr geehrte Damen und Herren,

nochmals möchte ich gerne Beschwerde einlegen. Anbei sende ich Ihnen die Zeugnisse und Unterlagen, die beweisen, wie ernsthaft, zielstrebig und tüchtig mein Sohn bis zu seinem Bachelorabschluss ein ordentliches Studium verfolgt hat. Mittlerweile hat sich der von Ihnen geschilderte Sachverhalt insofern geändert, als dass nun sehr wohl ein Abschluss vorliegt.

Auch wenn das Studium in der Universität „Medieninformatik“ und in der FH „Informations- und Kommunikationssysteme“ heißt, es ist das gleiche Studium.

Und braucht unser Land Österreich nicht gerade solche Menschen, die gescheit, intelligent und tatkräftig in die Zukunft schauen? So tüchtige Leute, die neben dem wahnsinnigen Lernpensum auch noch berufstätig sind um sich das Studium hart zu erwirtschaften.

Brauchen wir nicht gerade in der heutigen Zeit solche fleißigen, intelligenten junge Österreicher?

Und zur Strafe, wird ihnen dann das dringend benötigte Geld weggenommen.

Dagegen muss ich als Mutter protestieren. Das kann ich nicht akzeptieren.

Wo bleibt da die Gerechtigkeit? Ich kann das absolut nicht verstehen. Wo bleibt das Verständnis für die jungen Leute und wo bleibt da das Herz?

Ich hoffe auf Ihr Verständnis.

Beigefügt waren:

Diplomurkunde

Laut Diplomurkunde vom 20.6.2016 ist ***5*** ***3*** wegen Ablegung der Bachelor-Prüfung für den Fachhochschul-Bachelor-Studiengang „Informations- und Kommunikationssysteme (Studiengangskennzahl 0258)“ am 15.6.2016 berechtigt, den akademischen Grad Bachelor of Science in Engineering zu führen.

Zeugnisse

Laut Zeugnis vom 15.6.2016 wurden im Bachelor-Studiengang Informations- und Kommunikationssysteme (Kennzahl des Studienganges: 0258) im Sommersemester 2016 30 ECTS erzielt und die Bachelorprüfung an diesem Tag bestanden.

Laut Zeugnis vom 16.3.2016 wurden im Wintersemester 2015 30 ECTS erzielt.

Laut Zeugnis vom 13.7.2015 wurden im Sommersemester 2015 30 ECTS erzielt.

Laut Zeugnis vom 2.3.2015 wurden im Wintersemester 2015 30 ECTS erzielt.

Vorlage

Mit Bericht vom 12.10.2016 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte unter anderem aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Beschwerde

1 Beschwerde 09.02.2016

2 Beschwerde per FAX 11.02.2016

Bescheide

3 Familienbeihilfe (Zeitraum: 09.2013-08.2015) (Rückford. FB und KG) 12.01.2016

Beschwerdevorentscheidung

4 Beschwerdevorentscheidung 09.06.2016

5 RSb Beschwerdevorentscheidung 01.07.2016

Vorlageantrag

6 Vorlageantrag per Mail 18.07.2016

7 Vorlageantrag 27.07.2016

Vorgelegte Aktenteile

8 ESt. Bescheid 2013 13.03.2014

9 Einkommen 2014 31.12.2014

10 Überprüfungsschreiben 23.09.2015

11 Einkommen 2015 31.12.2015

12 DB 7 Studiendaten 20.09.2016

Bezug habende Normen

§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG i.V.m. § 17 StudFG

Sachverhalt und Anträge

Sachverhalt:

*Der Sohn der Beschwerdeführerin (Bf.) ***5***, geb. ***7*** begann im Wintersemester 2011/2012 das Studium Medieninformatik an der Technischen Universität Wien. Im Sommersemester 2014 wechselte er an die Fachhochschule zum Bachelorstudium Informations-Kommunikationssysteme. In Folge einer Anrechnung von Prüfungen aus dem Vorstudium war der Einstieg ins 2. Semester des Fachhochschulstudienganges möglich.*

Am 12.01.2016 wurde die Familienbeihilfe für den Zeitraum September 2013 bis August 2015 rückgefordert. Die am 10.02.2016 eingebrachte Beschwerde wurde mit Beschwerde vorentscheidung vom 09.06.2016, zugestellt am 01.07.2016, abgewiesen. Am 28.07.2016 wurde fristgerecht ein Vorlageantrag eingebracht.

Der Sohn erzielte im Jahr 2014 Einkünfte i.H.v. 12.058,58 Euro und 2015 i.H.v. 11.879,43 Euro.

Beweismittel:

Siehe Inhaltsverzeichnis.

Stellungnahme:

Gemäß § 17 Abs. 1 Zi 2 StudFG liegt ein günstiger Studienerfolg nicht vor, wenn der Studierende das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat. Nicht als Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 gelten 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. Im Falle einer teilweisen Berücksichtigung von Vorstudienzeiten verkürzt sich die Wartezeit für die Wiedergewährung der Familienbeihilfe um die Anzahl der angerechneten Vorstudiensemester.

Da der Sohn der Bf. durch Anrechnung von Prüfungen aus dem 5 Semester lang betriebenen Vorstudiums ins 2. Semester des Fachhochschulstudienganges einsteigen konnte, beträgt die Wartezeit bis zum neuerlichen Familienbeihilfeanspruch 4 Semester. Geht man vom Studienbeginn an der Fachhochschule im März 2014 aus, würde der Bf. noch die Beihilfe für den Zeitraum September 2013 bis Februar 2014 zustehen. Ab März 2014 hätte die Wartefrist von grundsätzlich 4 Semestern zu laufen begonnen. Der Sohn vollendete allerdings am 21.01.2016 das 25. Lebensjahr.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Der Sohn der Bf ***1*** ***3***, ***5*** ***3***, ist im Jänner 1991 geboren. Er studierte vom Wintersemester 2011 bis zum Wintersemester 2013 an der Technischen Universität Wien das Bachelorstudium Medieninformatik (E033532). In den fünf Semestern dieses Studiums wurden im ersten Studienjahr (WS 2011, SS 2012) insgesamt 26,8 ECTS und im zweiten Studienjahr (WS 2012, SS 2013) insgesamt 21,0 ECTS erzielt, im Wintersemester 2013 3,0 ECTS.

Im Sommersemester 2014 (Studienantritt 3.2.2014) begann ***5*** ***3*** den sechs Semester dauernden Bachelorstudiengang Informations- und Kommunikationssysteme (Studiengangskennzahl 0258) an der Fachhochschule Technikum Wien.

Für das Bachelorstudium Informations- und Kommunikationssysteme wurde von der Fachhochschule Technikum Wien am 24.2.2015 ein Teil eines zuvor an der Universität Wien betriebenen Studiums angerechnet, und zwar 3 ECTS aus einer im Wintersemester 2011 absolvierten Lehrveranstaltung. Das ermöglichte einen Studieneinstieg an der FH Technikum Wien mit dem Sommersemester 2014. Der Bachelorstudiengang an der FH Technikum Wien wurde am 15.6.2016 erfolgreich abgeschlossen, wobei für die einzelnen Semester dieses Studiengangs jeweils Prüfungen über insgesamt 30 ECTS abgelegt wurden.

5 ***3*** erzielte im Jahr 2013 ein zu versteuerndes Einkommen von unter € 10.000, in den Folgejahren von über € 10.000. Die Bf bezog für ***5*** ***3*** im Zeitraum September 2013 bis August 2015 € 3.751,60 an Familienbeihilfe und € 1.401,60 an Kinderabsetzbetrag.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen sind unstrittig.

Rechtsgrundlagen

§ 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. 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,

c) für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen,

d) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird,

e) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird,

f) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 111/2010)

g) für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes 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; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

h) für volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25. 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; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden,

i) für volljährige Kinder, die sich in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 24. Lebensjahres ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

j) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, bis längstens zum erstmöglichen Abschluss eines Studiums, wenn sie

aa) bis zu dem Kalenderjahr, in dem sie das 19. Lebensjahr vollendet haben, dieses Studium begonnen haben, und

bb) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums bis zum erstmöglichen Studienabschluss zehn oder mehr Semester beträgt, und

cc) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums nicht überschritten wird,

k) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, und die sich in Berufsausbildung befinden, wenn sie vor Vollendung des 24. Lebensjahres einmalig in der Dauer von acht bis zwölf Monaten eine freiwillige praktische Hilfstätigkeit bei einer von einem gemeinnützigen Träger der freien Wohlfahrtspflege zugewiesenen Einsatzstelle im Inland ausgeübt haben; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

l) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am

aa) Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

bb) Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

cc) Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

dd) Europäischen Freiwilligendienst nach dem Beschluss Nr. 1719/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. November 2006 über die Einführung des Programms „Jugend in Aktion“ im Zeitraum 2007 - 2013.

§ 5 FLAG 1967 lautet:

§ 5. (1) Ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) eines Kindes führt bis zu einem Betrag von 10.000 € in einem Kalenderjahr nicht zum Wegfall der Familienbeihilfe. Übersteigt das zu versteuernde Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) eines Kindes in einem Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem das Kind das 19. Lebensjahr vollendet hat, den Betrag von 10.000 €, so verringert sich die Familienbeihilfe, die für dieses Kind nach § 8 Abs. 2 einschließlich § 8 Abs. 4 gewährt wird, für dieses Kalenderjahr um den 10.000 € übersteigenden Betrag. § 10 Abs. 2 ist nicht anzuwenden. Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) des Kindes bleiben außer Betracht:

a) das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht,

b) Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis,

c) Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse,

d) (Anm.: lit. d wurde nicht vergeben)

e) Pauschalentschädigungen gemäß § 36 Abs. 1 des Heeresgebührengesetzes 2001, die für den außerordentlichen Zivildienst gemäß § 34b in Verbindung mit § 21 Abs. 1 des Zivildienstgesetzes 1986 oder den Einsatzpräsenzdienst gemäß § 19 Abs. 1 Z 5 des Wehrgesetzes 2001 gewährt werden.

(2) Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, denen Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist.

(3) Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten.

(4) Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, für die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe besteht. Die Gewährung einer Ausgleichszahlung (§ 4 Abs. 2) wird dadurch nicht ausgeschlossen.

§ 10 FLAG 1967 lautet:

§ 10. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a, nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist besonders zu beantragen.

(2) Die Familienbeihilfe wird 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 Ausschließungsgrund hinzukommt.

(3) Die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) werden höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt. In Bezug auf geltend gemachte Ansprüche ist § 209 Abs. 3 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, anzuwenden.

(4) Für einen Monat gebührt Familienbeihilfe nur einmal.

(5) Minderjährige, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, bedürfen zur Geltendmachung des Anspruches auf die Familienbeihilfe und zur Empfangnahme der Familienbeihilfe nicht der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters.

§ 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.

§ 3 Studienförderungsgesetz 1992 lautet:

§ 3. (1) Folgende österreichische Staatsbürger können Förderungen erhalten:

- 1. ordentliche Studierende an österreichischen Universitäten,*
- 2. ordentliche Studierende an österreichischen Universitäten der Künste,*
- 3. Studierende an einer in Österreich gelegenen Theologischen Lehranstalt (Art. V § 1 Abs. 1 des Konkordates, BGBl. II Nr. 2/1934) nach Ablegung einer Reifeprüfung,*
- 4. ordentliche Studierende an österreichischen Fachhochschul-Studiengängen,*
- 5. ordentliche Studierende an österreichischen öffentlichen Pädagogischen Hochschulen,*
- 6. ordentliche Studierende an österreichischen anerkannten privaten Pädagogischen Hochschulen,*
- 7. ordentliche Studierende an mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten Konservatorien, wenn sie die durch Verordnung der Bundesministerin oder des Bundesministers für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft bezeichneten Hauptstudiengänge besuchen (§ 5 Abs. 2),*
- 8. Studierende an medizinisch-technischen Akademien und an Hebammenakademien.*

(2) Den im Abs. 1 genannten österreichischen Bildungseinrichtungen sind gleichgestellt:

- 1. in Österreich gelegene Bildungseinrichtungen, die nach den Bestimmungen des Universitäts-Akkreditierungsgesetzes - UniAkkG, BGBl. I Nr. 168/1999, als Privatuniversitäten akkreditiert sind,*
- 2. in Südtirol gelegene öffentliche Fachhochschulen und Universitäten.*

(3) Die Bundesministerin oder der Bundesminister für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft hat durch Verordnung zu bestimmen, für welche Studiengänge an Privatuniversitäten und an Fachhochschulen und Universitäten in Südtirol Förderungen nach diesem Bundesgesetz gewährt werden können. Voraussetzung hierfür ist jedenfalls, dass diese Studiengänge zu einem akademischen Grad führen, welcher nach internationalem Standard für mindestens dreijährige

Vollzeitstudien verliehen wird. Die Verordnung hat insbesondere die Anspruchsdauer auf Studienbeihilfe unter Berücksichtigung der vorgesehenen Studiendauer, den Nachweis des günstigen Studienerfolges unter Berücksichtigung der Lehrveranstaltungen und Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern und die Voraussetzungen für das Erlöschen des Anspruches festzulegen.

(4) Den im Abs. 1 genannten, mit Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten Schulen sind Privatschulen gleichgestellt,

1. die erstmals um das Öffentlichkeitsrecht angesucht haben oder

2. denen im vorangegangenen Schuljahr das Öffentlichkeitsrecht verliehen (und nicht entzogen) worden ist, wenn sie für das laufende Schuljahr um die neuerliche Verleihung angesucht haben.

(5) Studierende an privaten Studiengängen im Sinne des Hochschulgesetzes 2005, BGBl. I Nr. 30/2006, sind im Hinblick auf Förderungsmaßnahmen nach diesem Bundesgesetz Studierenden an Pädagogischen Hochschulen gleichgestellt.

(6) Voraussetzung für den Anspruch auf Studienbeihilfe für die in Abs. 1 genannten Studierenden ist die Inskription, soweit eine solche in den Studien- und Ausbildungsvorschriften vorgesehen ist. Semester, für die eine Inskription oder grundsätzlich im vollen Umfang die Zulassung zum Studien- und Prüfungsbetrieb besteht, sind für die Anspruchsdauer (§ 18) des Studiums zu berücksichtigen.

§ 17 Studienförderungsgesetz 1992 lautet:

§ 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 gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt werden, weil sie dem nunmehr betriebenen Studium auf Grund der besuchten Lehrveranstaltungen und absolvierten Prüfungen nach Inhalt und Umfang der Anforderungen gleichwertig sind,

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 Doktoratsstudiums gemäß § 15 Abs. 3.

(3) Nicht als Studienwechsel im Sinne des § 17 Abs. 1 Z 1 und 2 gilt der Wechsel von der Studienrichtung Medizin zur Studienrichtung Zahnmedizin für Studierende, die die Studienrichtung Medizin vor dem Studienjahr 1998/99 aufgenommen haben und den Studienwechsel spätestens im Sommersemester 2001 vornehmen.

(4) Ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z 2 ist nicht mehr zu beachten, wenn die Studierenden in dem nunmehr gewählten Studium so viele Semester wie in den vor dem Studienwechsel betriebenen Studien zurückgelegt haben. Anerkannte Prüfungen aus dem Vorstudium verkürzen diese Wartezeiten; dabei ist auf ganze Semester aufzurunden.

Rückzahlung zu Unrecht bezogener Familienleistungen

Aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 ergibt sich eine objektive Rückzahlungspflicht desjenigen, der Familienbeihilfe (allenfalls in Form einer Ausgleichszahlung / Differenzzahlung) und Kinderabsetzbetrag zu Unrecht bezogen hat (vgl. die bei Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 26 Rz 12 zitierte Rechtsprechung). Fehlt es an einem Anspruch auf Familienbeihilfe (Ausgleichszahlung / Differenzzahlung), ist auch der Kinderabsetzbetrag zurückzufordern.

Es kommt nur auf die objektive Rechtswidrigkeit des Bezugs der Familienleistungen an (vgl. etwa VwGH 10.12.1997, 97/13/0185; VwGH 22.4.1998, 98/13/0067), also auf das Fehlen der Anspruchsvoraussetzungen für den Leistungsbezug (vgl. VwGH 28.11.2002, 2002/13/0079; VwGH 9.7.2008, 2005/13/0142). Subjektive Momente, wie Verschulden an der (ursprünglichen oder weiteren) Auszahlung der Familienleistungen (etwa durch unrichtige Angaben im Antrag gemäß § 10 FLAG 1967 oder Verstoß gegen die Meldepflicht gemäß § 25 FLAG 1967), Gutgläubigkeit des Empfangs der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrags oder die Verwendung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrags, sind nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich. Gleiches gilt für den gutgläubigen Verbrauch der Beträge (vgl. die bei Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 26 Rz 13 zitierte Rechtsprechung). Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat (vgl. etwa VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047 oder VwGH 24.6.2009, 2007/15/0162).

Einer Rückforderung steht auch nicht entgegen, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich durch das Finanzamt verursacht worden ist (die bei Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 26 Rz 16 zitierte Rechtsprechung). Allerdings kann ein Grund für eine Nachsicht nach § 236 BAO vorliegen (vgl. BFG 13.6.2018, RV/7104954/2017; BFG 20.6.2016, RV/7100264/2016).

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

Zur Rückzahlung eines unrechtmäßigen Bezuges an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag ist nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 derjenige verpflichtet, der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu Unrecht bezogen hat (vgl. VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047). Die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag muss demjenigen, von dem sie zurückgefordert wird, tatsächlich ausbezahlt worden sein.

Es ist daher zu prüfen, ob die Bf im Rückforderungszeitraum September 2013 bis August 2015 Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für ihren Sohn ***5*** hatte.

Familienbeihilfe wegen Studium des Kindes

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 steht Familienbeihilfe unter für Studenten näher im Gesetz ausgeführten Bedingungen zu "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". Während im FLAG 1967 keine nähere Definition enthalten ist, was allgemein unter Berufsausbildung zu verstehen ist, gibt § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 (zweiter bis letzter Satz) genau vor, unter welchen Voraussetzungen sich ein studierendes Kind in Berufsausbildung befindet (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 2 Rz 53):

2. Satz: Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 BGBl 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.

3. Satz: Wird ein Studienabschnitt in der **vorgesehenen Studienzeit** absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden.

4. Satz: Die Studienzeit wird durch ein **unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis** (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert.

5. Satz: Dabei bewirkt eine **Studienbehinderung von jeweils drei Monaten** eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester.

6., 7. und 8. Satz: betreffen Zeiten als **Studentenvertreterin oder Studentenvertreter** und als **Vorsitzender oder Sprecher der Heimvertretungen**.

9. Satz: Zeiten des **Mutterschutzes** sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahres hemmen den Ablauf der Studienzeit.

10. Satz: Bei einem **Studienwechsel** gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992 BGBl 305 angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe.

11. Satz: Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das **erste Studienjahr**.

12. Satz: 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 UG 2002 erfolgreich absolviert wurden, sofern diese mit mindestens 14 ECTS-Punkten bewertet werden.

13. Satz: Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch **Bestätigungen** der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen.

14. Satz: Für eine **Verlängerung des Nachweiszeitraumes** gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß.

Zeitraum September 2013 bis Jänner 2014

Nach den getroffenen Sachverhaltsfeststellungen studierte ***5*** ***3*** vom Wintersemester 2011 bis zum Wintersemester 2013 an der Technischen Universität Wien das Bachelorstudium Medieninformatik (E033532).

Im ersten Studienjahr (Wintersemester 2011, Sommersemester 2012) absolvierte ***5*** ***3*** Prüfungen im Umfang von insgesamt 26,8 ECTS, also von mehr als 16 ECTS. Daher bestand gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Satz 12 FLAG 1967 ein Anspruch auf Familienbeihilfe für ***5*** ***3*** für das zweite Studienjahr (Wintersemester 2012, Sommersemester 2013).

Im zweiten Studienjahr (Wintersemester 2012, Sommersemester 2013) absolvierte ***5*** ***3*** Prüfungen im Umfang von insgesamt 21 ECTS, also ebenfalls von mehr als 16 ECTS. Damit bestand gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Satz 12 FLAG 1967 ein Anspruch auf Familienbeihilfe für ***5*** ***3*** für das dritte Studienjahr (Wintersemester 2013, Sommersemester 2014).

Das Wintersemester 2013 begann am 1.10.2013 und endete am 31.1.2014 (<https://spl.univie.ac.at/index.php?id=32085>). Im Sommersemester 2014 studierte ***5*** ***3*** nicht mehr an der Technischen Universität Wien.

Damit stand der Bf für ***5*** ***3*** gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Satz 12 FLAG 1967 für den Zeitraum September 2013 bis Jänner 2014 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu, was das Finanzamt im Vorlagebericht auch einräumt.

Da das Semester am 31.1.2014 endete und gemäß § 10 Abs. 2 FLAG 1967 der Anspruch auf Familienbeihilfe mit Ablauf des Monats erlischt, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt, stand der Bf ab Februar 2014 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag auf Grund des Bachelorstudium Medieninformatik nicht mehr zu. Ein Anspruch während der vorlesungsfreien Zeit (1. bis 28.2.2014) hätte nur dann bestanden, wenn das Bachelorstudium Medieninformatik mit dem Sommersemester 2014 (Semesterbeginn 1.3.2014) fortgesetzt oder ein „nicht schädlicher“ Studienwechsel vorgenommen worden wäre.

Im Jahr 2013 verdiente ***5*** ***3*** unter € 10.000.

Im Jahr 2014 verdiente ***5*** ***3*** zwar mehr als € 10.000. Da aber für den Zeitraum Februar 2014 bis Dezember 2014 kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, ist dieser Zeitraum gemäß § 5 Abs. 1 lit. a FLAG 1967 nicht zu berücksichtigen und steht das im Jänner 2014 erzielte Einkommen einem Anspruch auf Familienbeihilfe nicht entgegen.

Zeitraum Februar 2014 bis August 2015

Ab Februar 2014 nahm ***5*** ***3*** am sechssemestrigen Studiengang Informations- und Kommunikationssysteme (Studiengangskennzahl 0258) an der Fachhochschule Technikum Wien teil, wobei ihm aus seinem abgebrochenen Vorstudium Medieninformatik ein Semester (von fünf) angerechnet worden ist.

Dass der Studiengang an der Fachhochschule Technikum Wien ident mit dem Studium an der Technischen Universität wäre, also somit nur ein Wechsel der Studieneinrichtung/des Studienortes bei gleichbleibender Studienrichtung (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 2 Rz 96) vorliegt, kann bereits deshalb nicht festgestellt werden, da aus dem i.S.d. FLAG 1967 ernsthaft betriebenen Vorstudium von insgesamt fünf Semestern im neuen Studium lediglich ein Semester (3 ECTS) angerechnet wurde. Schon dieser Umstand spricht gegen ein i.W. identes Studium (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 2 Rz 96).

Zu prüfen ist, ob ein gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 i.V.m. § 17 StudFG schädlicher Studienwechsel erfolgt ist. Das Vorliegen der Berufsausbildung eines volljährigen Kindes ist bei einem Studienwechsel nach § 17 StudFG 1992 zu beurteilen, es gelten somit die in § 17 StudFG angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 2 Rz 93).

Nach § 17 Abs. 2 Z 2 StudFG liegt ein günstiger Studienerfolg unter anderem dann nicht vor, wenn der Student das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat.

Ein Studienwechsel im Sinne des § 17 Abs 1 Z 2 StudFG ist nicht mehr zu beachten, wenn die Studierenden danach so viele Semester zurückgelegt haben, wie sie in dem gemäß § 17 Abs 1 Z 2 StudFG zu spät gewechselten Studium verbracht haben. Anerkannte Prüfungen aus dem

verspätet gewechselten Vorstudium verkürzen diese Wartezeiten; dabei ist auf ganze Semester aufzurunden (§ 17 Abs. 3 StudFG).

Wird der Studienerfolg in ECTS-Punkten bemessen, ist die Anzahl der anerkannten ECTS-Punkte aus den Vorstudien maßgeblich. Das Arbeitspensum eines Studienjahres ist nach § 54 Abs 2 UG 2002 für alle Bildungseinrichtungen und für alle Studien mit 60 ECTS-Punkten bemessen, daher ist pro Anerkennung von Vorstudienleistungen im Ausmaß von 30 ECTS-Punkten ein Semester zu berücksichtigen (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 2 Rz 101).

Aus dem Bachelorstudium an der Technischen Universität Wien sind 3 ECTS für den Bachelorstudiengang an der FH Technikum Wien angerechnet worden. Da ***5*** ***3*** fünf Semester an der Technischen Universität Wien studiert hat und 3 ECTS, also aufgerundet ein Semester, für das neue Studium angerechnet worden sind, steht für die Dauer von vier Semestern, vom Sommersemester 2014 an, Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag nicht zu.

Daher bestand im restlichen Rückforderungszeitraum Februar 2014 bis August 2015 kein Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag wegen eines schädlichen Studienwechsels. Darüber hinaus steht das in den Jahren 2014 und 2015 von ***5*** ***3*** erzielte Einkommen ebenfalls einem Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag entgegen.

Teilweise Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheids

Da sich ***5*** ***3*** im Rückforderungszeitraum September 2013 bis Jänner 2014 in Berufsausbildung i.S.d. FLAG 1967 befand, ist der angefochtene Bescheid insoweit rechtswidrig (Art. 132 Abs. 1 Z 2 B-VG) und ist dieser gemäß § 279 BAO insoweit ersatzlos aufzuheben.

Die Rückforderung für den Zeitraum Februar 2014 bis August 2015 erweist sich als berechtigt. Insoweit ist der Beschwerde nicht Folge zu geben.

Revisionsnichtzulassung

Eine Revision ist nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn ein Erkenntnis von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss nicht 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 Revision ist nicht zulassen, da keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung vorliegt, sondern das Bundesfinanzgericht der Rechtsprechung zur Berücksichtigung eines Studienwechsels bei der Familienbeihilfe folgt.

Wien, am 3. Juli 2020