

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde des Mag. ***1*** ***2***, ***3***, ***4***, vom 2.5.2018, Postaufgabe 3.5.2018, gegen den Bescheid des damaligen Finanzamts Wien 12/13/14 Purkersdorf, nunmehr Finanzamt Österreich, 1030 Wien, Marxergasse 4, vom 5.4.2018, mit welchem Familienbeihilfe (€ 3.908,00) und Kinderabsetzbetrag (€ 1.401,60) für die im Jänner 1995 geborene ***5*** ***6*** für den Zeitraum März 2016 bis Februar 2018 gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 zurückgefordert werden (Gesamtrückforderungsbetrag € 5.309,60), Sozialversicherungsnummer ***7***, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Der Spruch des angefochtenen Bescheids bleibt unverändert.

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

Entscheidungsgründe

Überprüfungsschreiben

Das Finanzamt übermittelte dem Beschwerdeführer (Bf) Mag. ***1*** ***2*** am 31.1.2018 ein Schreiben betreffend Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe, welches am 27.3.2018 beim Finanzamt rücklangte.

Betreffend der im Jänner 1995 geborenen Tochter ***5*** ***6*** wurde angegeben, dass diese in der Wohnung der Mutter ***8*** ***6***, ***9***, ***10*** wohne. Der Bf leiste monatlich „ca. 500+ (was fehlt)“ an Unterhalt für seine Tochter. Die Tochter studiere seit März 2017 noch voraussichtlich zwei Jahre Politikwissenschaft und verdiene neben dem Studium rund € 700 monatlich. Eine Studienbestätigung der Universität Wien vom 22.3.2018, wonach ***5*** ***11*** ***6*** im Sommersemester 2018 als ordentliche Studierende des

Studiums A 033 624 Bachelorstudium Politikwissenschaft zur Fortsetzung gemeldet sei, war beigefügt.

Bestätigung über positiv absolvierte Prüfungen

Am 13.4.2018 übermittelte die Tochter ***5*** ***6*** dem Finanzamt eine Bestätigung über positiv absolvierte Prüfungen der Universität Wien vom 11.4.2018:

Prüfung	ECTS	SSt.	Datum	Prüfer/Prüferin	Note
A 033 624 Bachelorstudium Politikwissenschaft UG2002 von 01.03.2017					
Politikwissenschaft UG2002					
STEOP: BAK 1.1 - Grundlagen sozialwissenschaftlicher Methodologie					
* STEOP: Modulprüfung: Grundlagen sozialwissenschaftlicher Methodologie (BA STEOP SOWI) (WiSe 2017)	6.00	2.00	16.12.2017	Christoph Reinprecht, Marie-France Chevron, Regina Köpl, Andrea Payrhuber	1
STEOP: BAK 1.2 - Fachspezifische Einführung					
STEOP: Modulprüfung BAK 1.2 Fachspezifische Einführung (SoSe 2017)	9.00	4.00	23.06.2017	Armin Puller	3
BAK 2 - Sozialwissenschaftliche und interdisziplinäre Grundlagen					
* VO BAK2.2: VO Sozialwissenschaften und gesellschaftlicher Wandel: Aktuelle Debatten (LV-Nr. 210005, WiSe 2017)	5.00	2.00	07.03.2018	Thomas Michael Streitfellner	2

Bescheid

Mit Bescheid vom 5.4.2018 forderte das Finanzamt vom Bf Familienbeihilfe (€ 3.908,00) und Kinderabsetzbetrag (€ 1.401,60) für ***5*** ***6*** für den Zeitraum März 2016 bis Februar 2018 gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 zurück (Gesamtrückforderungsbetrag € 5.309,60) und begründete dies wie folgt:

Gemäß § 2 Abs.1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 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 weitergebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Bei Kindern, die eine im § 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.

Gemäß § 17 Abs. 1 StudFG liegt ein günstiger Studienerfolg nicht vor, wenn der Studierende

1) das Studium öfter als zweimal gewechselt hat oder

2) das Studium nach dem jeweils dritten fortgesetzt gemeldeten Semesters (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.

Da Ihre Tochter das Studium nach dem dritten Semester gewechselt hat, war wie im Spruch zu entscheiden.

Der Bescheid wurde dem Bf am 10.4.2028 zugestellt.

Beschwerde

Mit Schreiben vom 2.5.2018, Postaufgabe am 3.5.2018, erhob der Bf Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid und führte aus:

Einspruch gegen den Bescheid über die Rückforderung „zu Unrecht“ bezogener Beträge

(zugestellt am 9.4.2018)

Sehr geehrte Damen und Herren,

ich erhebe hiermit innerhalb der offenen Rechtsmittelfrist Einspruch gegen den oben angeführten Bescheid und begründe dies wie folgt:

*Es ist korrekt, dass meine Tochter ***5*** ***6*** (Vers.-Nr. ***12***) ihr Studium nach dem dritten Semester erst- und einmalig gewechselt hat. Wie ich Ihrer Begründung heraus entnehme, liegt nach §17 Abs. 1 StudFG ein „günstiger“ Studienerfolg nicht (mehr) vor, wenn das Studium nach dem jeweils dritten fortgesetzt gemeldeten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt wird.*

*Bereits hier stellt sich für mich die Frage, inwieweit sich diese Schlechterstellung Studierender (bzw. ihrer unterhaltsverpflichtenden Eltern) sachlich rechtfertigen lässt bzw. ob es sich hierbei nicht vielmehr um eine sachlich nicht rechtfertigbare Schlechterstellung und damit um eine Diskriminierung handelt. In diesem Fall ließe sich auch Ihre Begründung für den vermeintlich unrechtmäßigen Bezug nicht aufrechterhalten, da ***5*** nach dem dritten Semester ihr Philosophiestudium nicht fortgesetzt hat.*

Die pauschale rechtliche Einstufung eines einmaligen Studienwechsels nach dem dritten Semester als Widerlegung eines günstigen Studienerfolges selbst bei Nachweis eines günstigen Studienerfolges (erfolgreich absolvierte Prüfungen) vor und nach dem Wechsel ist jedenfalls aus einer rein logischen und sachlichen Betrachtung heraus nicht nachvollziehbar, weshalb Laien bzw. Nichtkennern des StudFG diese Einstufung auch nicht bewusst sein, ja nicht einmal als naheliegend erscheinen kann.

Festhalten möchte ich, dass ich meiner Mitteilungsverpflichtung nach § 25 FLAG stets rechtzeitig und vollständig nachgekommen bin und sämtlich Fragen seitens des FA im Rahmen der regelmäßigen von Ihnen zugesendeten Fragebögen vollständig und wahrheitsgetreu beantwortet habe. So habe ich Ihnen auch mitgeteilt, dass meine Tochter nach erfolgreicher Absolvierung der ersten beiden Semester ihres Philosophiestudiums im 3. Semester zwei größere Prüfungen nicht bestanden hat, sie ihr Philosophiestudium nicht fortsetzt, sich nunmehr neu orientiert und daher bis auf Weiteres (erfolgreiche Aufnahme einer neuen Ausbildung) auch nicht davon auszugehen ist, dass sie die erforderlichen Erfolgsnachweise erbringen wird und daher voraussichtlich eben bis auf Weiteres auch kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht. Nachdem Ihnen sämtliche Informationen wahrheitsgemäß übermittelt wurden, sind wir davon ausgegangen, dass sich die Rechtsgrundlage für die weitere Auszahlung an meine Tochter aus einer Toleranzbestimmung ergibt.

Trotz Mitteilung dieser Umstände meinerseits wurde die Familienbeihilfe seit 2016 weiter ausbezahlt. Ich konnte daher davon ausgehen, dass der Anspruch auf Familienbeihilfe zu recht besteht. Ich hatte jedenfalls keinen Grund anzunehmen, dass ich die Familienbeihilfe für die Tochter zu Unrecht bezog.

Sie waren und sind voraussichtlich nicht verpflichtet, Bürgerinnen mitzuteilen, dass der bereits im Vorfeld mitgeteilte beabsichtigte Wechsel des Studiums nach dem 3. Semester nach geltender Rechtslage zu einem Verlust des Anspruchs auf Familienbeihilfe (und des Kinderabsetzbetrages) führen dürfte, Bürgerinnen darüber aber wissentlich nicht zu informieren, erscheint mir schon als deutlicher Beleg für eine mangelhafte Serviceorientierung der Finanzverwaltung!

Anmerken möchte ich weiter, dass meine Tochter die rund einjährige Unterbrechung ihres Studiums für mehrmonatige Auslandsaufenthalte inkl. nachweislicher Sprachausbildungen (über 2 Monate jeweils 4 Tage wöchentlich) genutzt hat und dass sie nach Aufnahme ihres neuen Studiums wieder durchgehend ihren Studienerfolg durch (sehr) positiv absolvierte Prüfungen belegen kann! Die Einstufung einer Basisausbildung in Philosophie (=LOGIK), perfekte Englischkenntnisse, gute Französisch-/Spanisch- und Italienischkenntnisse und positive Prüfungsergebnisse seit Aufnahme ihres Folgestudiums als „nicht günstigen“ Studienerfolg zu werten, geht jedenfalls weit an der Realität und den bildungspolitischen Anforderungen einer zeitgemäßen, flexiblen, auf soliden Basiskenntnissen basierenden Ausbildung vorbei.

Abschließend möchte ich auch meine Zweifel anbringen, ob ein Wechsel innerhalb eines wissenschaftlichen Zweiges mit weitreichenden Anrechnungsmöglichkeiten überhaupt als Familienbeihilfen schädlicher Wechsel gewertet werden kann. Meine Tochter hat sich hinsichtlich der Anrechnungsmöglichkeiten eingehend informiert und es wurde ihr bestätigt, dass sämtliche im Rahmen ihres (kurzen) Philosophiestudiums positiv absolvierten Prüfungen im Rahmen ihres Studiums der Politikwissenschaft anrechenbar sind. D.h. sie wird keinen

einzig, im Erststudium erworbenen ECTS-Punkt verlieren, in wie fern sollte dieser Wechsel daher als schädlich eingeschätzt werden können?

Ich stelle daher den Antrag, den gegenständlichen Bescheid zu beheben, weil aus den genannten Gründen kein Unrechtsbezug vorliegt.

Des Weiteren stelle ich gemäß § 212a BAO den Antrag, auf Abstandnahme von der Einhebung der Rückforderung bis zur Entscheidung der gegenständlichen Rechtsangelegenheit.

Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 25.1.2019 wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 gelten bei Besuch einer in § 3 Studienförderungsgesetz 1992 (StudFG) im Falle eines Studienwechsels die in § 17 StudFG angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf die Familienbeihilfe.

Nach § 17 Abs. 1 StudFG liegt ein günstiger Studienerfolg nicht vor, wenn der Studierende

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

Gemäß § 17 Abs. 2 StudFG gelten nicht als Studienwechsel im Sinne des Abs. 1

- 1. Studienwechsel, bei welchen die gesamte Studienzeit des vor dem Studienwechsel betriebenen Studiums für die Anspruchsdauer des nach dem Studienwechsel betriebenen Studiums berücksichtigt werden, 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 des Masterstudiums gemäß § 15 Abs. 3,

5. die Aufnahme eines Doktoratsstudiums gemäß § 15 Abs. 4.

Gemäß § 17 Abs. 3 StudFG ist ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z 2 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 (30 ECTS/Semester) aus dem verspätet gewechselten Vorstudium verkürzen diese Wartezeiten, dabei ist auf ganze Semester aufzurunden.

Gemäß § 26 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) ist zu Unrecht bezogene Familienbeihilfe rückzuzahlen, soweit der unrechtmäßige Bezug nicht ausschließlich durch eine unrichtige Auszahlung durch eine in § 46 des FLAG genannte Gebietskörperschaft oder gemeinnützige Krankenanstalt verursacht worden ist.

Dies gilt gem. § 33 Abs. 4 Zi. 3a Einkommensteuergesetz 1988 (EStG) auch für den zu Unrecht bezogenen Kinderabsetzbetrag.

Die im § 26 FLAG geregelte Rückzahlungsverpflichtung ist so weitgehend, dass sie auf subjektive Momente wie Verschulden und Gutgläubigkeit keine Rücksicht nimmt und die von der Finanzverwaltung zu Unrecht ausbezahlten Familienbeihilfenbeträge auch dann zurück zu zahlen sind, wenn der Überbezug ausschließlich auf eine Fehlleistung der Abgabenbehörde zurückzuführen ist.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in ständiger Rechtssprechung ausgesprochen, dass die Rückzahlungspflicht ausschließlich den Bezieher der Familienbeihilfe trifft. Diese Bestimmung normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Die Verpflichtung zur Rückerstattung ist von subjektiven Momenten unabhängig. Ob und gegebenenfalls wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist unerheblich (VwGH 15.5.1963, 904/62; 16.2.1988, 85/14/0139, 31.10.2000, 96/15/0001).

Ihre Tochter ***5*** hat im Juni 2013 die Reifeprüfung abgelegt. Im Sommersemester 2014 hat sie dann an der Universität Wien das Bachelorstudium Philosophie begonnen und während der ersten Semester den erforderlichen Studienerfolg erreicht, dieses Studium aber mit Ende Wintersemester 2015/16 nicht mehr fortgesetzt.

Für Sommersemester 2016 und Wintersemester 2016/17 liegen keine Anmeldungen für ein Studium vor.

Mit Sommersemester 2017 wurde dann das Bachelorstudium Politikwissenschaft begonnen, somit ist von einem Studienwechsel nach dem vierten inskribierten Semester zu sprechen.

Im Zusammenhang mit dem Studienwechsel wurden Nachweise über die Anrechnung von Prüfungen im Umfang von 15 ECTS vorgelegt, folglich kann ein Semester als angerechnet gezählt werden, weshalb sich die Wartezeit nach dem Wechsel von vier auf drei Semester verkürzt.

Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, dass mit Beginn des Bachelorstudiums Politikwissenschaft, ab März 2017, für drei Semester, von Sommersemester 2017 bis Sommersemester 2018, kein Anspruch auf Familienbeihilfe vorlag.

Betreffend den Rückforderungszeitraum März 2016 bis Februar 2018 ist hinsichtlich des Zeitraumes März 2016 bis Februar 2017 keine Berufsausbildung feststellbar (keine Fortsetzungsmeldungen an der Universität, nur „Sprachkurse“ in Verbindung mit Auslandsaufenthalt), von März 2017 bis Februar 2018 lag wegen des beihilfenschädlichen Studienwechsels kein Anspruch auf Familienbeihilfe vor.

Die Ihrerseits gemeldete Studienunterbrechung ab Sommersemester 2016 wurde zwar vorerst nicht berücksichtigt, dass die Familienbeihilfe aber weiterhin ausgezahlt wurde, steht lt. Verwaltungsgerichtshof einer Rückforderung aber nicht entgegen.

Auch das Bundesfinanzgericht hat entschieden, dass im Rückforderungsverfahren, eine bei der Zuerkennung bekannte Tatsache, abweichend gewürdigt werden kann, da bei Zuerkennung bzw. Auszahlung der Familienbeihilfe kein mit Bescheid abgeschlossenes Verfahren vorliegt. (RV/7102979/2017)

Entsprechend den obigen Ausführungen muss Ihre Beschwerde daher abgewiesen werden.

Studienverlauf

Aktenkundig ist die folgende Übersicht über den Studienverlauf und die Anrechnungen:

	SS19 A033640	2018-09-18F-
	A033624	2017-01-15F-
	WS18 A033640	2018-09-18B-I; Fach1SZ 1; Fach1SSZ 1; Fach1ECTS 4.0;
	A033624	2017-01-15F-I; Fach1SZ 4;
3	SS18 A033624	2017-01-15F-I; Fach1SZ 3; Fach1SSZ 6; Fach1ECTS 14.0;
2	WS17 A033624	2017-01-15F-I; Fach1SZ 2; Fach1SSZ 2; Fach1ECTS 6.0;
1	SS17 A033624	2017-01-15B-I; Fach1SZ 1; Fach1SSZ 4; Fach1ECTS 9.0;
0-WS/10/17	SS16 A033541	2014-02-03X-2016-04-30 Fach1SZ 4;
0	A033635	2015-03-01X-2016-04-30 Fach1SZ 2;
	A033636	2015-03-01X-2016-04-30 Fach1SZ 2;
4	WS15 A033541	2014-02-03X-I;2016-04-30 Fach1SZ 4;
	A033635	2015-03-01X-I;2016-04-30 Fach1SZ 2;
	A033636	2015-03-01X-I;2016-04-30 Fach1SZ 2;
3	SS15 A033541	2014-02-03F-I; Fach1SZ 3; Fach1SSZ 2; Fach1ECTS 5.0;
	A033635	2015-03-01B-I; Fach1SZ 1;
	A033636	2015-03-01B-I; Fach1SZ 1;

F: 1=Hilfe 3=Vormaske 11=vor 12=zurück		
Enter=fortsetzen		
OVERWRITE		

2 WS 14/15
A033 541 5 ECTS

1 SS17
A033 541 76 ECTS

Vorlageantrag

Mit Schreiben vom 13.2.2019 stellte der Bf Vorlageantrag:

Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht

Sehr geehrte Damen und Herren,

hiermit beantrage ich innerhalb der offenen Rechtsmittelfrist eine Entscheidung über die Beschwerde in dem in den nachfolgenden Erläuterungen dargelegten Umfang durch das Bundesfinanzgericht und begründe dies wie folgt:

*Sie vertreten in Ihrer Beschwerde vorentscheidend die Ansicht, dass aufgrund eines beihilfenschädlichen Studienwechsels mit Beginn des Bachelorstudiums Politikwissenschaft, ab März 2017, für drei Semester, von Sommersemester 2017 bis Sommersemester 2018, kein Anspruch auf Familienbeihilfe für meine Tochter ***5*** ***6*** (Vers.-Nr. ***12***) vorlag und daher meine Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid betreffend den Zeitraum März 2017 bis Februar 2018 als unbegründet abzuweisen ist.*

Die Einschätzung Ihrerseits, dass es sich beim Studienwechsel meiner Tochter um einen beihilfenschädlichen Wechsel handelt, wird damit begründet, dass dieser unstrittig nach dem dritten Semester erfolgte. Nachweislich wurden jedoch sämtliche Prüfungen des Erststudiums Philosophie im Folgestudium Politikwissenschaft angerechnet, sodass der Studienerfolg meiner Tochter durch den Studienwechsel nachweislich in keiner Weise geschädigt wurde.

Dass es nicht der Intention des Gesetzgebers entspricht, Studienwechsel nach dem dritten Semester per se zu sanktionieren, sondern lediglich ein für den Studienerfolg schädliches Verhalten, ergibt sich auch aus § 17 Abs. 2 Z 1 StudFG. Demgemäß gelten Studienwechsel, bei welchen die gesamte Studienzeit des vor dem Studienwechsel betriebenen Studiums für die Anspruchsdauer des nach dem Studienwechsel betriebenen Studiums berücksichtigt werden, nicht als beihilfenschädlich. Die Anrechnung bzw. Berücksichtigung von Studienzeiten erfolgt naturgemäß nicht in Form von Tagen, Wochen oder Monaten, sondern mittels Anrechnung positiver Prüfungen, wie dies im Fall meiner Tochter auch zur Gänze erfolgt ist.

Die Vorgangsweise, Studienwechsel, die nachweislich den Studienerfolg nicht schädigen, allein aufgrund des Umstandes, dass sie nach dem dritten Semester erfolgen, als beihilfenschädlich zu werten, stellt meiner Einschätzung nach eine unsachliche Beschränkung der freien Studienwahl dar.

Hinsichtlich des Rückforderungszeitraumes März 2016 bis Februar 2017 nehme ich zur Kenntnis, dass die vollständige und im Voraus erfolgte Meldung der Studienunterbrechung meinerseits lt. Verwaltungsgerichtshof einer Rückforderung nicht entgegensteht. Nachdem Ihrerseits anerkannt wird, dass für das Wintersemester 2018 ein Anspruch meinerseits besteht, dieser allerdings bisher nicht zur Auszahlung gelangte, ersuche ich Sie mir den diesbezüglichen Rückforderungsbetrag inkl. der anteiligen Verzugszinsen und abzüglich des noch ausstehenden Betrages für das Wintersemester 2018 in Rechnung zu stellen. Ich werde diese Verbindlichkeit dann umgehend begleichen.

Die zunächst fehlende Unterschrift wurde zu einem aus dem elektronischen Akt des Finanzamts nicht feststellbaren Zeitpunkt nachgeholt.

Vorlage

Mit Bericht vom 6.6.2019 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte unter anderem aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Beschwerde		
1	Beschwerde	03.05.2018
Bescheide		
2	Familienbeihilfe (Zeitraum: 03.2016-02.2018)	05.04.2018
Zusatzdokumente Bescheide		
3	Rückschein	10.04.2018
Beschwerdevorentscheidung		
4	Beschwerdevorentscheidung	25.01.2019
Vorlageantrag		
5	Vorlageantrag	15.02.2019
6	aussetzung iZm Vorlageantrag	02.04.2019
7	Nachreichung der Unterschrift	15.04.2019
Vorgelegte Aktenteile		
8	Überprüfungsschreiben	27.03.2018
9	Nachreichung zur Überprüfung	13.04.2018

Bezug habende Normen

§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 67 i.V.m. § 17 StudFG 92

*Sachverhalt und Anträge**Sachverhalt:*

*Dem Beschwerdeführer (Bf.) wurde für seine Tochter ****5**** - diese hatte im Juli 2013 die Reifeprüfung abgelegt und ab dem Sommersemester 2014 an der Universität Wien das Bachelorstudium Philosophie begonnen sowie den vorgesehenen Studienerfolg nachgewiesen - die Familienbeihilfe bis Februar 2018 zuerkannt.*

Im Zuge der Überprüfung nach Ablauf der vorgesehenen Studienzeit (März 2014 bis Februar 2018) wurde bekannt, dass kein Abschluss des ursprünglich begonnenen Studiums erreicht werden konnte, sondern im Sommersemester 2016 und Wintersemester 2016/17 eine Studienunterbrechung vorlag und mit Sommersemester 2017 ein neues Studium (Bachelor Politikwissenschaft an der Uni Wien) begonnen worden war.

Der Studienwechsel und die Nichtvorlage einer Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 führten dazu, dass die Familienbeihilfe für den Zeitraum März 2016 bis Februar 2018 rückgefordert wurde.

Gegen den Rückforderungsbescheid wurde am 3. Mai 2018 eine Beschwerde eingebracht. In diesem Zusammenhang wurde angegeben, die Tochter habe im Sommersemester 2016 und Wintersemester 2016/17 außer Sprachkursen keine Ausbildung absolviert. Weiters wurde nachgewiesen, dass vom Erststudium auf das nunmehr betriebene Studium Prüfungen im Ausmaß von 25 ECTS angerechnet worden sind.

Der Studienwechsel erfolgte nach dem vierten Semester, weshalb im Folgestudium grundsätzlich eine Stehzeit von vier Semestern zu berücksichtigen ist - im vorliegenden Fall ist eine Stehzeit von drei Semestern zu berücksichtigen, da Prüfungen im Ausmaß von einem Semester angerechnet werden konnten.

Da im Sommersemester 2016 und Wintersemester 2016/17 keine Berufsausbildung vorlag und eine Stehzeit von drei Semestern zu berücksichtigen war, wurde die Beschwerde mit BVE vom 25. Jänner 2019 abgewiesen.

In der Folge wurde am 15. Februar 2019 die Vorlage an das Bundesfinanzgericht beantragt, weil eine Anrechnung sämtlicher Prüfungen des Erststudiums auf das Folgestudium erfolgt war und der Bf. der Meinung war, dass Anrechnungen von Prüfungen in diesem ECTS-Punkte-Umfang zu einer Anrechnung der gesamten Studienzeit des Erststudiums auf das Zweitstudium hätten führen müssen.

Die Aberkennung der Familienbeihilfe für den Zeitraum März 2016 bis Februar 2017 wurde zuletzt nicht mehr beeinsprucht, weil auch nach der Rechtsansicht des Bf. eine Berufsausbildung nicht vorgelegen hat.

Beweismittel:

Überprüfungsschreiben vom 27.03.2018

Rückforderungsbescheid vom 05.04.2018

Rückschein vom 10.04.2018

Nachreichung vom 13.04.2018

Beschwerde vom 03.05.2018

Beschwerdevorentscheidung vom 25.01.2019

Vorlageantrag vom 15.02.2019

Aussetzungsantrag vom 02.04.2019

Stellungnahme:

Da die Tochter des Bf. das erste Studium im Sommersemester 2014 begonnen hat, von Sommersemester 2016 bis Wintersemester 2016/17 keine Berufsausbildung vorlag und mit Beginn Sommersemester 2017 ein beihilfenschädlicher Studienwechsel erfolgte und für vier Semester im ersten inskribierten Studium lediglich 25 ECTS für das zweite Studium angerechnet worden sind, für eine vollständige Anrechnung von Vorstudienzeiten aber ein Ausmaß von 30 ECTS JE SEMESTER erforderlich sind, wird die Abweisung der Beschwerde beantragt.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Die im Jänner 1995 geborene ***5*** ***6*** ist die Tochter des Bf Mag. ***1*** ***2***.

Sie legte im Juli 2013 die Reifeprüfung erfolgreich ab und begann ab dem Sommersemester 2014 an der Universität Wien das Bachelorstudium Philosophie. Das Philosophiestudium wurde im Sommersemester 2016 und im Wintersemester 2016/2017 unterbrochen und danach abgebrochen. Im Sommersemester 2017 (1.3.2017) begann ***5*** ***6*** das Bachelorstudium Politikwissenschaft an der Universität Wien und wurden ihr aus dem Philosophiestudium sämtliche Prüfungen im Umfang von 25 ECTS angerechnet. In der Zeit der Unterbrechung des Philosophiestudiums befand sich die Tochter mehrere Monate im Ausland, wobei sie auch Sprachausbildungen besuchte.

Der Bf bezog im Rückforderungszeitraum März 2016 bis Februar 2018 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für ***5*** ***6*** wie im Spruch des Bescheides ersichtlich.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage und sind nicht strittig.

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.

§ 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 Ausschlussgrund 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.

§ 11 FLAG 1967 lautet:

§ 11. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 4, monatlich durch das Wohnsitzfinanzamt automationsunterstützt ausgezahlt.

(2) Die Auszahlung erfolgt durch Überweisung auf ein Girokonto bei einer inländischen oder ausländischen Kreditunternehmung. Bei berücksichtigungswürdigen Umständen erfolgt die Auszahlung mit Baranweisung.

(3) Die Gebühren für die Auszahlung der Familienbeihilfe im Inland sind aus allgemeinen Haushaltsmitteln zu tragen.

§ 12 FLAG 1967 lautet:

§ 12. (1) Das Wohnsitzfinanzamt hat bei Entstehen oder Wegfall eines Anspruches auf Familienbeihilfe eine Mitteilung auszustellen. Eine Mitteilung über den Bezug der

Familienbeihilfe ist auch über begründetes Ersuchen der die Familienbeihilfe beziehenden Person auszustellen.

(2) Wird die Auszahlung der Familienbeihilfe eingestellt, ist die Person, die bislang die Familienbeihilfe bezogen hat, zu verständigen.

§ 13 FLAG 1967 lautet:

§ 13. Über Anträge auf Gewährung der Familienbeihilfe hat das Wohnsitzfinanzamt der antragstellenden Person zu entscheiden. Insoweit einem Antrag nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist, ist ein Bescheid zu erlassen.

§ 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.

§ 17 Studienförderungsgesetz 1992 lautet i.d.F. BGBl. I Nr. 47/2008:

§ 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.

§ 78 Universitätsgesetz 2002 lautet:

§ 78. (1) Auf Antrag der oder des ordentlichen Studierenden sind positiv beurteilte Prüfungen, soweit sie den im Curriculum vorgeschriebenen Prüfungen gleichwertig sind, vom für die studienrechtlichen Angelegenheiten zuständigen Organ bescheidmäßig anzuerkennen, wenn sie

1. an einer anerkannten inländischen oder ausländischen postsekundären Bildungseinrichtung,

2. in Studien an einer anerkannten inländischen Bildungseinrichtung, deren Zugang die allgemeine Universitätsreife erfordert,

3. an einer berufsbildenden höheren Schule in den für die künftige Berufstätigkeit erforderlichen Fächern,

4. an einer Höheren Anstalt für Lehrer- und Erzieherbildung in den für die künftige Berufstätigkeit erforderlichen Fächern,

5. an allgemein bildenden höheren Schulen unter besonderer Berücksichtigung der musischen oder der sportlichen Ausbildung in künstlerischen und künstlerisch-wissenschaftlichen sowie in sportlichen und sportlich-wissenschaftlichen Fächern, oder

6. an österreichischen Konservatorien mit Öffentlichkeitsrecht

abgelegt wurden. Die an einer inländischen postsekundären Bildungseinrichtung oder an einer anerkannten postsekundären Bildungseinrichtung eines EU- oder EWR-Staates für ein Fach abgelegten Prüfungen sind für das gleiche Fach im weiteren Studium desselben Studiums an einer anderen inländischen Universität jedenfalls anzuerkennen, wenn die ECTS-Anrechnungspunkte gleich sind oder nur geringfügig abweichen. Solche Anerkennungen können im Curriculum generell festgelegt werden.

(2) Die Anerkennung von Prüfungen, die entgegen der Bestimmungen des § 63 Abs. 8 und 9 an einer anderen Universität oder Pädagogischen Hochschule abgelegt wurden, ist ausgeschlossen.

(3) Die wissenschaftliche Tätigkeit in Betrieben oder Forschungseinrichtungen außerhalb der Universität und bei gemeinsam eingerichteten Studien außerhalb der beteiligten Bildungseinrichtungen, die eine wissenschaftliche Berufsvorbildung vermitteln können, ist entsprechend der Art der Forschungstätigkeit und der Forschungsprojekte der betreffenden Einrichtung sowie nach Art und Umfang der Mitwirkung oder Tätigkeit der oder des Studierenden nach Maßgabe der Gleichwertigkeit auf Antrag der oder des ordentlichen Studierenden bescheidmäßig als Prüfung anzuerkennen.

(4) Die künstlerische Tätigkeit an Institutionen außerhalb der Universität und bei gemeinsam eingerichteten Studien außerhalb der beteiligten Bildungseinrichtungen, die eine künstlerische Berufsvorbildung vermitteln können, ist entsprechend der Art der künstlerischen Tätigkeit sowie nach Art und Umfang der Mitwirkung oder Tätigkeit der oder des Studierenden nach Maßgabe der Gleichwertigkeit auf Antrag der oder des ordentlichen Studierenden bescheidmäßig als Prüfung anzuerkennen.

(5) Bei Lehramtsstudien sowie instrumental(gesangs-), religions- und wirtschaftspädagogischen Studien sind einschlägige berufliche Tätigkeiten mit pädagogischen Anteilen nach Maßgabe der Gleichwertigkeit auf Antrag der oder des ordentlichen Studierenden auf entsprechende praxisorientierte Lehrveranstaltungen bescheidmäßig als Prüfung anzuerkennen.

(6) Auf Antrag ordentlicher Studierender, die Teile ihres Studiums im Ausland durchführen wollen, ist bescheidmäßig festzustellen, welche der geplanten Prüfungen den im Curriculum vorgeschriebenen Prüfungen gleichwertig sind. Die für die Beurteilung notwendigen Unterlagen sind von der Antragstellerin oder dem Antragsteller vorzulegen.

(7) Die Anerkennung einer Prüfung gilt als Prüfungsantritt und positive Beurteilung der entsprechenden im Curriculum vorgeschriebenen Prüfung in dem Studium, für welches die Prüfung anerkannt wird.

(8) Positiv beurteilte Prüfungen, die außerordentliche Studierende abgelegt haben, sind für ordentliche Studien nach Maßgabe der Gleichwertigkeit nur insoweit anerkennbar, als sie

- 1. im Rahmen von Universitätslehrgängen oder Hochschullehrgängen,*
 - 2. vor der vollständigen Ablegung der Reifeprüfung oder der Studienberechtigungsprüfung,*
 - 3. vor der Zulassungsprüfung für den Nachweis der sportlichen Eignung für das Studium, für welches die Prüfung anerkannt werden soll,*
 - 4. vor der Zulassungsprüfung für den Nachweis der künstlerischen Eignung für das Studium, für welches die Prüfung anerkannt werden soll, oder*
 - 5. vor der vollständigen Absolvierung der Eignungsfeststellung für das Lehramtsstudium, für welches die Prüfung anerkannt werden soll,*
- abgelegt wurden.*

(9) Auf Antrag der oder des außerordentlichen Studierenden sind positiv beurteilte Prüfungen, die an einer Bildungseinrichtung gemäß Abs. 1 abgelegt wurden, vom für die studienrechtlichen Angelegenheiten zuständigen Organ bescheidmäßig anzuerkennen, soweit sie den im Curriculum des Universitätslehrganges vorgeschriebenen Prüfungen gleichwertig sind.

(10) Über Anerkennungsanträge ist abweichend von § 73 AVG spätestens zwei Monate nach Einlangen des Antrages bescheidmäßig zu entscheiden.

Verfahrensgegenstand

Im Vorlageantrag wurde eine Einschränkung der Beschwerde nicht mit der gebotenen Deutlichkeit vorgenommen. Gegenstand des Verfahrens vor dem Bundesfinanzgericht ist daher der gesamte Rückforderungszeitraum März 2016 bis Februar 2018.

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. § 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. § 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. § 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 müssen demjenigen, von dem sie zurückgefordert wird, tatsächlich ausbezahlt worden sein. Die Auszahlung auf ein vom Anspruchsberechtigten angegebenes Konto des Kindes ist einer Auszahlung an den Anspruchsberechtigten gleichzuhalten.

Es ist daher zu prüfen, ob im Rückforderungszeitraum März 2016 bis Februar 2018 oder in Teilen des Rückforderungszeitraums ein Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag bestanden hat.

März 2016 bis Februar 2017

Im Zeitraum März 2016 bis Februar 2017 hatte die Tochter ***5*** ***6*** das Bachelorstudium Philosophie unterbrochen und befand sich während dieser zwei Semester dauernden Studienunterbrechung nicht in einer Berufsausbildung gemäß § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967.

Es wurden auch keine Details zu den Sprachkursen, die während der Studienunterbrechung auch besucht wurden, bekannt gegeben.

Grundsätzlich sind Sprachkurse im Allgemeinen keine Berufsausbildung gemäß § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967 (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2. A. § 2 Rz 45 „Sprachkurse“ m.w.N.). Dass die Sprachkurse Voraussetzung für das Politikwissenschaftsstudium waren und aus den Sprachkursen ECTS angerechnet wurden, wurde vom Bf nicht vorgebracht und finden sich nach der Aktenlage auch keine Anhaltspunkte dafür. Dass das durch Sprachkurse erworbene Wissen bei einem Universitätsstudium und im späteren Leben allgemein von Nutzen ist, macht einen Sprachkurs nicht zu einer Berufsausbildung. Im Zeitraum März 2016 bis Februar 2017 befand sich ***5*** ***6*** daher nicht in Berufsausbildung. Ein anderer Anspruchstatbestand gemäß § 2 FLAG 1967 liegt nicht vor.

Für den Zeitraum März 2016 bis Februar 2017 erfolgte daher die Rückforderung zu Recht.

März 2018 bis Februar 2018

Ab März 2018 studierte ***5*** ***6*** Politikwissenschaften. Ein Studium begründet gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 einen Anspruch auf Familienbeihilfe, allerdings mit im Gesetz genannten Einschränkungen. Bei einem Studienwechsel verweist § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 auf die Regelungen des § 17 StudFG. Der Begriff des „günstigen Studienerfolgs“ ist ein gesetzlicher Begriff des § 17 StudFG und nicht unbedingt mit dem im allgemeinen Sprachgebrauch verwendeten Günstigkeitsbegriff gleichzuhalten. Daher kann auch ein erfolgreich betriebenes Folgestudium gemäß § 17 StudFG keinen „günstigen Studienerfolg“ aufweisen, auch wenn in diesem Studium selbst Prüfungen erfolgreich abgelegt werden.

Der Begriff Studienwechsel bedeutet den Betrieb einer anderen Studienrichtung als jener, die in den vorangegangenen Semestern betrieben wurde. Wenn eine Studierende das begonnene, aber noch nicht abgeschlossene Studium nicht mehr fortsetzt und an dessen Stelle ein anderes in den Geltungsbereich des StudFG fallendes Studium beginnt, liegt jedenfalls ein Studienwechsel vor (vgl. VwGH 26.5.2011, 2011/16/0060).

Wenn feststeht, dass ein Studienwechsel vorliegt, ist § 17 StudFG anzuwenden (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 2 Rz 97).

Wird ein Studium nach dem dritten inskribierten Semester, wie hier beim Philosophiestudium vorliegend, gewechselt, bedeutet dies nach § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG i.V.m. § 17 Abs. 4 StudFG und § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967, dass für das Folgestudium grundsätzlich keine Familienbeihilfe zusteht, solange das vorangegangene Studium gedauert hat. Da das Philosophiestudium vier Semester (Sommersemester 2014, Wintersemester 2014/2015, Sommersemester 2015, Wintersemester 2015/2016) bis zur Studienunterbrechung gedauert hat, sind das vier Semester. Ein Studienwechsel nach dem jeweils dritten inskribierten Semester (§ 17 Abs. 1 Z 2 StudFG) ist gemäß § 17 Abs. 4 StudFG somit nicht mehr zu beachten, wenn die Studierende in dem neuen Studium so viele Semester wie in den vor dem Studienwechsel betriebenen Studien zurückgelegt hat, wobei anerkannte Prüfungen aus dem Vorstudium diese Wartezeiten verkürzen.

§ 17 Abs. 2 Z 1 StudFG, wonach nicht als Studienwechsel gilt, wenn 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, ist hier nicht anwendbar, auch wenn im Politikwissenschaftsstudium Prüfungen aus dem Philosophiestudium angerechnet worden sind. Ein diesbezüglicher Bescheid der Studienbehörde nach § 78 UG liegt nach der Aktenlage nicht vor.

Aus dem Philosophiestudium angerechnet wurden von den vier Semestern (zu je 30 ECTS, also insgesamt 120 ECTS Studienaufwand) laut Vorlagebericht, dem vom Bf nicht widersprochen wurde (der Anrechnungsbescheid ist nicht aktenkundig) 25 ECTS-Punkte. Die angerechneten Prüfungen entsprechen vom Umfang her aber nicht dem in vier Semestern Philosophie zu erwartenden Studienerfolg, sodass eine Gleichwertigkeit mit vier Semestern Politikwissenschaft gemäß § 17 Abs. 2 Z 1 StudFG nicht vorliegt. Die Anrechnung von 25 ECTS bewirkt, dass sich gemäß § 17 Abs. 4 StudFG die Wartezeit im neuen Studium um ein Semester (bei Anerkennung von 1 - 30 ECTS-Punkten ein Semester, vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 2 Rz 101) verkürzt.

Es stand dem Bf daher für die ersten zwei Semester des Politikwissenschaftsstudiums (der Rückforderungszeitraum umfasst nur diese, für das dritte Semester wurde offenbar Familienbeihilfe nicht mehr ausbezahlt) für seine Tochter keine Familienbeihilfe zu. Auch hier erfolgte die Rückforderung zu Recht.

Zu Unrecht bezogene Familienleistungen

Nach den vorstehenden Ausführungen hat der Bf im Rückforderungszeitraum zu Unrecht Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag erhalten.

Diese Familienleistungen sind daher gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 zurückzufordern. Der angefochtene Bescheid erweist sich daher nicht als rechtswidrig (Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG), die Beschwerde ist gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

Revisionsnichtzulassung

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes 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 das Bundesfinanzgericht der dargestellten ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes folgt, ist eine Revision nicht zuzulassen.

Wien, am 4. November 2021