

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter ***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf.***, über die Beschwerde vom 1. Juli 2021 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 14. Juni 2021, Ordnungsbegriff: ***OB***, über die Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für die Zeiträume Oktober 2019 bis März 2021 zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 279 Bundesabgabenordnung (BAO) aufgehoben.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Mit Bescheid vom 14. Juni 2021 forderte das Finanzamt die für die Zeiträume Oktober 2019 bis März 2021 für das Kind ***K.***, VNR: ***000***, bezogenen Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag im Ausmaß von insgesamt 4.383,00 Euro (FB: 3.331,80 Euro; KG: 1.051,20 Euro) unter Verweis auf die Bestimmungen des § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) zurück.

Dies im Wesentlichen mit der Begründung, dass die Tochter der Beschwerdeführerin (Bf.) das Studium nach dem dritten gemeldeten Semester gewechselt habe.

Dagegen richtet sich die Beschwerde vom 1. Juli 2021. Die Bf. bringt darin vor, dass es ihrer Tochter aufgrund der vielen Studienanwärter-innen nicht möglich gewesen sei, direkt nach der Matura 2017 am ***Schule*** an der ***Uni2*** (***Uni2*** in ***X.*** zu studieren. Da sie eine Aufnahme an der ***Uni2*** weiterhin angestrebt habe, habe sie sich entschieden, vorübergehend am ***Konservatorium*** (***Konservatorium*** in ***Y.*** zu studieren, um beste Voraussetzungen für das Studium in ***X.*** an der ***Uni2*** zu schaffen. Gründe für den Wechsel von ***Y.*** nach ***X.*** seien die bessere Ausbildung in

X., die hohen Studiengebühren von 1.000,00 Euro pro Semester sowie die Kosten für das Pendeln und die Unterkunft in ***Y.*** gewesen.

Ab dem Wintersemester 2019/20 sei es ihrer Tochter endlich gelungen, einen Studienplatz an der ***Uni2*** zu bekommen. ***K.*** habe soeben das vierte Semester in ***X.*** erfolgreich absolviert und werde mit Sicherheit in Mindeststudienzeit abschließen. Zusätzlich zum Instrumentalpädagogikstudium studiere die Tochter der Bf. auch den Schwerpunkt „Musizieren mit beeinträchtigten Menschen“ und strebe ebenfalls eine berufliche Karriere in diesem Bereich an. Nach der Matura habe es für die Tochter der Bf. keine andere Alternative gegeben, als am ***Konservatorium*** zu studieren, da sie ansonsten niemals ihren lang gehegten Traum von einer beruflichen, musikalischen Zukunft verwirklichen hätte können. Dass sie in ***Y.*** Violine studiert habe und nun mit Viola/Schwerpunkt Violine inskribiert sei, liege ausschließlich daran, dass sie Pädagogik studiere und nicht Konzertfach. Dies komme ihr in allen Bereichen zugute. Leider habe die Bf. auch feststellen müssen, dass die Kosten für den Violoncello-Unterricht an der ***** Musikschule vom Studententarif auf den Erwachsenentarif erhöht worden sei, was daran liege, dass sie derzeit keine Familienbeihilfe beziehe.

Die Bf. weise darauf hin, dass sie immer alle gewünschten Unterlagen (z.B. Inskriptionsbestätigungen, Studienerfolgsnachweise, ...) termingerecht an das Finanzamt übermittelt habe und nicht darauf aufmerksam gemacht worden sei, dass ihr keine Familienbeihilfe zustünde. Ab April sei die Familienbeihilfe kommentarlos einbehalten worden. Als sich die Bf. diesbezüglich telefonisch erkundigt habe, sei ihr erklärt worden, dass während der Corona-Pandemie keine Studienbestätigungen oder Ähnliches erforderlich wären und alles in bester Ordnung sei. Allerdings gebe es wegen einer Systemumstellung beim Finanzamt Verzögerungen von einigen Monaten bei den Auszahlungen der Familienbeihilfe. Die Bf. sei Alleinerzieherin und seit zwei Jahren in Pension. Die bezogenen Beträge seien nach bestem Wissen und Gewissen verbraucht worden, stünden nicht mehr zur Verfügung und seien für ihre Tochter höchst notwendig gewesen. Der Wegfall der Familienbeihilfe seit April 2021 belaste sie finanziell schwer und die Bf. ersuche um nochmalige Überprüfung ihrer Angaben. Aus diesen Zeilen sei auch herauslesen, dass es sich hier um keinen „schädlichen Studienwechsel“ handle.

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Beschwerdeverentscheidung vom 22. August 2022 als unbegründet ab. Zur Begründung führte die Behörde nach Darstellung der Rechtslage aus: Die Tochter der Bf. habe im Studienjahr 2017/2018 das Studium „Violine“ (Studienkennzahl *****) am ***Konservatorium*** in ***Y.*** begonnen.

Nach dem vierten inskribierten Semester habe sie im Herbst 2019 an die ***Uni2*** in ***X.*** gewechselt.

Es bestünde daher eine Wartezeit von vier Semestern.

Da nachweislich aus dem Studienjahr 2018/2019 16,5 ECTS anerkannt worden seien (laut der am 14.10.2021 nachgereichten Abschrift der Studiendaten der ***Uni2*** vom 11.10.2021),

verkürze sich die Wartezeit um ein Semester. Es bestehe daher ab dem Sommersemester 2021, also ab März 2021, wieder Anspruch auf Familienbeihilfe.

Somit sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Der vollständigkeitshalber werde angemerkt, dass der am 14.10.2021 eingebrachte Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe ab Oktober 2019 für den Beschwerdezeitraum Oktober 2019 bis März 2021 als miterledigt gelte.

Hinsichtlich des Zeitraums ab April 2021 ergehe eine gesonderte Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe.

Mit Eingabe vom 6. September beantragte die Bf. die Entscheidung über die Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht (Vorlageantrag).

Das Finanzamt legte in der Folge die Beschwerde mit Vorlagebericht vom 4. Oktober 2022 dem Bundesfinanzgericht vor.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Die Tochter der Beschwerdeführerin (Bf.), ***K.***, beabsichtigte nach der Ablegung der Reifeprüfung im Juni 2017 ein Musikstudium an der ***Uni2*** zu beginnen. Nach der Aufnahmeprüfungsordnung der genannten Universität setzen alle Studiengänge, die in der Regel im Wintersemester beginnen, eine Aufnahmeprüfung voraus. Die Tochter der Bf. trat sowohl im September 2017 als auch im September 2018 zu Aufnahmeprüfungen an, die sie jedoch nicht bestand. Sie studierte von Oktober 2017 bis September 2019 das Diplomstudium (Konzertfach) „Violine“ (Studienkennzahl *****) am ***Konservatorium*** in ***Y.***. Im Wintersemester 2019/2020 begann sie schließlich das Bachelorstudium Instrumental(Gesangs)Pädagogik an der ***Uni2*** in ***X.***. Ihr wurden aus dem Vorstudium Prüfungen im Umfang von 16,5 ECTS angerechnet.

Die Bf. bezog für ihre Tochter im Zeitraum Oktober 2019 bis einschließlich März 2021 Familienbeihilfe in Höhe von 3.331,80 Euro und Kinderabsetzbeträge in Höhe von 1.051,20 Euro.

2. Beweiswürdigung

Das Bundesfinanzgericht gründet den festgestellten Sachverhalt auf den Inhalt der vom Finanzamt Österreich vorgelegten Verwaltungsakten sowie auf die Angaben und Vorbringen der beschwerdeführenden Partei, insbesondere auch auf die vorgelegte Bestätigung der ***Uni2*** vom 30. Mai 2023 über die tatsächlichen Prüfungsantritte im Rahmen der Aufnahmeverfahren.

3. Rechtslage

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

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

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten.

...

Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird; Gleiches gilt, wenn alle Lehrveranstaltungen und Prüfungen der Studieneingangs- und Orientierungsphase nach § 66 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120/2002, erfolgreich absolviert wurden, sofern diese mit mindestens 14 ECTS-Punkten bewertet werden. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 in der für den Beschwerdefall maßgebenden Fassung besteht auch ein Familienbeihilfenanspruch 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.

Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 hat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a, nur auf Antrag gewährt (§ 10 Abs. 1 FLAG 1967).

Die Familienbeihilfe wird gemäß § 10 Abs. 2 FLAG 1967 vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

Gemäß § 10 Abs. 4 FLAG 1967 gebührt für einen Monat Familienbeihilfe nur einmal.

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

„§ 17.

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

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

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

1. Studienwechsel, bei welchen die gesamte Studienzeit des vor dem Studienwechsel betriebenen Studiums für die Anspruchsdauer des nach dem Studienwechsel betriebenen Studiums berücksichtigt wird, weil auf Grund der besuchten Lehrveranstaltungen und absolvierten Prüfungen Gleichwertigkeit nach Inhalt und Umfang der Anforderungen gegeben ist,

2. Studienwechsel, die durch ein unabwendbares Ereignis ohne Verschulden des Studierenden zwingend herbeigeführt wurden,
3. Studienwechsel, die unmittelbar nach Absolvierung der Reifeprüfung einer höheren Schule erfolgen, wenn für das während des Besuchs der höheren Schule betriebene Studium keine Studienbeihilfe bezogen wurde,
4. die Aufnahme eines Masterstudiums gemäß § 15 Abs. 3,
5. die Aufnahme eines Doktoratsstudiums gemäß § 15 Abs. 4.

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

4. Rechtliche Beurteilung

Nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 haben u.a. Personen, die im Inland einen Wohnsitz oder einen gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die sich in Berufsausbildung befinden, wobei auch ein Studium - bei entsprechendem Studienerfolg - als Berufsausbildung den Familienbeihilfenanspruch begründet.

Bei einem Studienwechsel verweist § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 auf die Regelungen des § 17 StudFG. Wenn feststeht, dass ein Studienwechsel vorliegt, ist daher § 17 StudFG anzuwenden (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG² § 2 Rz 97). Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 StudFG angeführten Regelungen somit auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt ein Studienwechsel iSd § 17 StudFG vor, wenn die/der Studierende das von ihr/ihm begonnene und bisher betriebene, aber noch nicht abgeschlossene Studium nicht mehr fortsetzt und an dessen Stelle ein anderes unter den Geltungsbereich des StudFG 1992 fallendes Studium beginnt (VwGH 26.5.2011, 2011/16/0060 mwN).

Unstrittig ist, dass die Tochter der Bf. im Oktober 2019 nach vier Semestern des Diplomstudiums/Konzertfach „Violine“ (Studienkennzahl *****) am ***Konservatorium*** in ***Y.*** zum Bachelorstudium „Instrumental(Gesangs)Pädagogik; Viola“ an der ***Uni2*** in ***X.*** wechselte.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Familienbeihilfenanspruch nach § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 grundsätzlich unabhängig davon, wie die Wartezeit zwischen

dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn der weiteren Berufsausbildung überbrückt wird (vgl. etwa VwGH 3.9.2020, 2020/16/0033).

Wird die ins Auge gefasste Berufsausbildung tatsächlich zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen, gründet sich der Anspruch auf Familienbeihilfe für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und der Aufnahme der weiteren Berufsausbildung auf § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967. Ein zur Überbrückung der Wartezeit aufgenommenes Studium stellt in diesem Fall keine, einen eigenständigen Familienbeihilfenanspruch nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 auslösende, Berufsausbildung dar.

Erfüllt ein zur Überbrückung der Wartezeit nach § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 aufgenommenes Studium aber nicht die Voraussetzungen einer Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG, kann mit der Aufnahme des Wunschstudiums zum frühestmöglichen Zeitpunkt aber auch kein Studienwechsel im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 vorliegen. Damit stellen sich aber Fragen zur Anwendung der in § 17 StudFG normierten Regeln für den Anspruch auf Familienbeihilfe von vornherein nicht (VwGH 29.6.2020, Ro 2018/16/0048).

Vor der zu prüfenden Frage des Vorliegens eines Studienwechsels kommt es daher im vorliegenden Fall im Hinblick auf die Anwendung des § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 darauf an, ob das Bachelorstudium Instrumental(Gesangs)Pädagogik zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Beendigung der Schulausbildung im Sinne der dargestellten Rechtsprechung begonnen worden ist.

Durch die Antritte zu den Aufnahmeverfahren im September 2017 und September 2018 hat die Tochter der Bf. die bis zum tatsächlichen Studienbeginn an der ***Uni2*** im September 2019 erforderlichen Schritte ohne ihr anzulastende Verzögerungen gesetzt.

Auch das Finanzamt vertrat im Verfahren vor dem Bundesfinanzgericht in Anbetracht der vorgelegten Bestätigung der ***Uni2*** über die Antritte zu den Aufnahmeprüfungen nunmehr die Auffassung, dass das ins Auge gefasste Studium an der ***Uni2*** zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen wurde und im Beschwerdefall daher die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 vorliegen.

Aus den angeführten Gründen war daher spruchgemäß zu entscheiden.

5. Zulässigkeit einer Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die im gegenständlichen Fall erfolgte Beurteilung, ob die Tochter der Bf. die Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 zum frühestmöglichen Zeitpunkt mit dem

Wintersemester 2019/2020 begonnen hat, orientiert sich an der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, sodass die Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht vorliegen und eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof daher nicht zulässig ist.

Linz, am 12. Juni 2023