

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde der ***1*** ***2*** ***3***, ***4*** ***5*** ***6***, ***7***, vertreten durch Dr. Wolfgang Schimek Rechtsanwalt GmbH, 3300 Amstetten, Graben 42, vom 11.8.2021 gegen den Bescheid des Finanzamts Österreich vom 15.7.2021, mit welchem zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die im Juni 2012 geborene ***8*** ***3*** (Familienbeihilfe) und für den im Mai 1998 geborenen ***9*** ***10*** ***11*** (Familienbeihilfe, Kinderabsetzbetrag) jeweils für den Zeitraum März 2020 bis Juni 2021 (Familienbeihilfe: € 3.228,80, Kinderabsetzbetrag: € 934,40, Gesamtbetrag € 4.163,20), gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurückgefordert werden, Ordnungsbegriff ***12***, nach am 4.3.2024 im Beisein der Schriftführerin Petra Rauherz und in Anwesenheit eines Vertreters der Bf und einer Vertreterin des Finanzamts durchgeführter mündlicher Verhandlung zu Recht erkannt:

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

Der Spruch des angefochtenen Bescheids bleibt unverändert.

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

Entscheidungsgründe

Antrag

Die Beschwerdeführerin (Bf) ***1*** ***2*** ***3*** beantragte mit dem Formular Beih 100-PDF am 10.9.2019 Familienbeihilfe für ihren im Mai 1998 geborenen Sohn ***9*** ***11*** wegen „Beginn Studium FA *** WS 2019“. Dieser wohne in ***13*** ***14***, ***15***, es werde die Direktauszahlung auf das Konto des Kindes IBAN ***16*** beantragt. Die Ausbildung ende voraussichtlich im Juni 2022. Im Feld „3.2.8 Kostentragung - Die

Antragstellerin/der Antragsteller trägt die Kosten für das Kind zu mehr als 50 %“ wurde „Nein“ angekreuzt.

Mitteilung über den Bezug von Familienbeihilfe vom 18.2.2021

Das Finanzamt erstellte am 18.2.2021 eine Mitteilung über den Bezug von Familienbeihilfe an die Bf:

Mitteilung über den Bezug von Familienbeihilfe

Aufgrund der Corona-Pandemie verlängern wir Ihnen die Familienbeihilfe automatisiert bis inklusive Juni 2021, da wir anhand der Aktenlage davon ausgegangen sind, dass ein weiterer Anspruch auf Familienbeihilfe wahrscheinlich ist.

In den nächsten Tagen erhalten Sie dennoch ein Schreiben zur Überprüfung Ihres Anspruches auf Familienbeihilfe samt Datenblatt. Bitte senden Sie dieses Datenblatt bis spätestens 31. März 2021 zurück. Anhand Ihrer bekanntgegebenen Daten werden wir Ihren Anspruch auf Familienbeihilfe prüfen.

Durch die automatisierte Verlängerung wird Ihnen Familienbeihilfe in folgendem Umfang gewährt:

Name des Kindes	VNR/Geb.dat.	von – bis	Wohnstaat
3 **8***	***17***	Juni 2012 – Juni 2030	A
11 **9***	***18***	Feb. 2016 – Feb. 2019 Sep. 2019 – Juni 2021	A
<i>Weiters erhalten sie den Kinderabsetzbetrag für</i> <i>1 Kind von Juni 2012 – Jän. 2016</i> <i>2 Kinder von Feb. 2016 – Feb. 2019</i> <i>1 Kind vom März 2019 – Aug. 2019</i> <i>2 Kinder von Sep. 2019 – Juni 2021</i> <i>1 Kind von Juli 2021 – Juni 2030</i>			

Die Leistungen werden monatlich auf folgendes Konto überwiesen:

IBAN: *19*****

Für untenstehende(s) Kind(er) ist eine Direktauszahlung vorgemerkt. Sämtliche bisher noch nicht ausbezahlte Familienbeihilfen und Kinderabsetzbeträge für diese(s) Kind(er) werden daher auf das angeführte Konto überwiesen.

Nachzahlungen für Zeiträume vor November 2013 werden an Sie als anspruchsberechtigte Person ausbezahlt.

Name - IBAN

****11*** ***9*** - ***16****

Bitte werfen Sie diese Mitteilung nicht weg!

Sie können diese als Nachweis über den Bezug der Familienbeihilfe bei anderen Behörden, Sozialversicherungsträgern, Ihrem Dienstgeber etc. vorlegen.

Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe vom 18.2.2021

Im Überprüfungsschreiben des Finanzamts vom 18.2.2021, das von der Bf am 8.3.2021 dem Finanzamt wieder retourniert wurde, wird zu ***9*** ***11*** ausgeführt:

Ist kein Student mehr, geht einer Arbeit nach.

Ergänzungsersuchen vom 28.4.2021

Mit Ergänzungsersuchen vom 28.4.2021 ersuchte das Finanzamt die Bf um Vorlage eines Studienerfolgsnachweises für ***9*** ***11*** und einer Exmatrikulationsbestätigung.

Am 11.5.2021 antwortete die Bf:

*Mein Sohn ***9*** ist kein Student mehr. Ich kann leider nichts schicken.*

Ergänzungsersuchen vom 27.5.2021

Mit Ergänzungsersuchen vom 27.5.2021 ersuchte das Finanzamt die Bf:

*Bitte senden Sie unbedingt den Nachweis der abgelegten Prüfungen Ihres Sohnes von der FH *** sowie die Exmatrikulationsbescheinigung ein.*

Die bereits ausbezahlte Familienbeihilfe muss überprüft werden.

Sollten die Unterlagen nicht vorgelegt werden, muss der gesamte Zeitraum ab 09/2019 rückgefordert werden!!!!

Darauf hin wurde am 23.6.2021 eine Exmatrikulationsbestätigung der Fachhochschule *** vom 3.3.2020 vorgelegt, wonach ***9*** ***11*** ab dem Wintersemester 2019/2020 als ordentlicher Hörer des FH-Bachelorstudienganges *** inskribiert war und am 3.3.2020 exmatrikuliert hat. Laut Bestätigung des Studienerfolgs vom 3.3.2020 wurde am 17.12.2019 ein Workshop mit 2,0 ECTS-Punkten erfolgreich abgeschlossen. Weiters wurden Lehrveranstaltungen im Umfang von 7,0 ECTS-Punkten als nachgewiesen anerkannt.

Folgende Lehrveranstaltungen wurden erfolgreich abgeschlossen:					
Lehrveranstaltung	LV-Art	Sem	ECTS-Credit	Datum	Benotung
Selbstmanagement & Gesprächsführung	Workshop	1	2,00	17.12.19	3
Summe:			2,00		
Anerkennung nachgewiesener Kenntnisse					
Buchhaltung	Integrierte LV	1	3,00		
Grundlagen der Managementlehre	Vorlesung	1	4,00		
Summe:			7,00		
Summe der Pflicht-Lehrveranstaltungen:			9,00		

Rückforderungsbescheid Anrechnung

Mit „Rückforderungsbescheid Anrechnung“ vom 15.7.2021 forderte das Finanzamt von der Bf zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die im Juni 2012 geborene ***8*** ***3*** (Familienbeihilfe) und für den im Mai 1998 geborenen ***9*** ***10*** ***11*** (Familienbeihilfe, Kinderabsetzbetrag) jeweils für den Zeitraum März 2020 bis Juni 2021 (Familienbeihilfe: € 3.228,80, Kinderabsetzbetrag: € 934,40, Gesamtbetrag € 4.163,20), gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 EStG 1988 zurück und führte dazu aus:

Sie sind verpflichtet, diesen Betrag

- gemäß § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967

zurückzuzahlen.

Um Ihnen die Zahlung des Rückforderungsbetrages zu vereinfachen, erfolgt die Rückzahlung bis auf Widerruf durch Anrechnung des zu Unrecht bezogenen Betrages auf die fälligen oder fällig werdenden Familienbeihilfen (einschließlich Kinderabsetzbeträgen).

Mit Einzahlung des Rückforderungsbetrages wird die Anrechnung hinfällig.

Eine ev. verfügte Direktauszahlung für ein Kind ist für die Dauer der Anrechnung nicht wirksam.

*Zu ***3*** ***8***:*

Sie haben für mehr als ein Kind Familienbeihilfe bezogen. Im Rückforderungsbetrag ist die anteilige Geschwisterstaffel für sämtliche Kinder enthalten, für die Sie im Rückforderungszeitraum zu Unrecht Familienbeihilfe erhalten haben (§ 8 Abs. 3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967).

Zu ***11*** ***9*** ***10***:

Familienbeihilfe steht bei einer ernsthaften und zielstrebigem Ausbildung zu.

Wann gilt die Ausbildung als ernsthaft und zielstrebig?

- Das Kind verwendet die volle Zeit dafür
- Das Kind tritt in angemessener Zeit zu Prüfungen an

Bei Ihrem Kind trifft das nicht zu.

Mitteilung über den Bezug von Familienbeihilfe vom 15.7.2021

Das Finanzamt erstellte weiters am 15.7.2021 folgende Mitteilung über den Bezug von Familienbeihilfe an die Bf :

Mitteilung über den Bezug von Familienbeihilfe

Wir haben Ihren Anspruch auf Familienbeihilfe überprüft und können Ihnen diesen im folgenden Umfang gewähren:

Name des Kindes	VNR/Geb.dat.	von – bis	Wohnstaat
3 ***8***	***17***	Jän. 2014 – Juni 2030	Österreich
11 ***9*** ***10***	***18***	Sep. 2019 – Feb. 2020 Feb. 2016 – Feb. 2019	Österreich

Wir werden Ihre noch nicht ausbezahlten Ansprüche monatlich auf folgendes Konto überweisen:

IBAN: *19*****

Für untenstehende(s) Kind(er) ist eine Direktauszahlung vorgemerkt. Sämtliche bisher noch nicht ausbezahlte Familienbeihilfen und Kinderabsetzbeträge für diese(s) Kind(er) werden daher auf das angeführte Konto überwiesen.

Nachzahlungen für Zeiträume vor November 2013 werden an Sie als anspruchsberechtigte Person ausbezahlt.

Name - IBAN

*****11*** ***9*** ***10*** - ***16*****

Für folgendes Kind haben Sie keinen Anspruch mehr. Wir stellen daher die Auszahlung mit Ablauf des Anspruchsendes ein.

Name des Kindes	Geb.dat.	Anspruchsende
11 **9*** **10***	***18***	Feb. 2020

Bitte werfen Sie diese Mitteilung nicht weg!

Sie können diese als Nachweis über den Bezug der Familienbeihilfe bei anderen Behörden, Sozialversicherungsträgern, Ihrem Dienstgeber etc. vorlegen.

Beschwerde

Mit Schreiben ihrer rechtsfreundlichen Vertretung vom 11.8.2021 gab die Bf deren Vollmacht bekannt und erhob gegen den Rückforderungsbescheid Beschwerde „an die zuständige Instanz“. In der Sache führt die Beschwerde aus:

*Der Bescheid des Finanzamtes Österreich, Rückforderungsbescheid Anrechnung Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die Kinder ***3*** **8*** und ***11*** **9*** **10***, vom 15.07.2021 zum Ordnungsbegriff ***12*** ist unrichtig, rechtlich nicht berechtigt und auch nicht näher nachvollziehbar.*

*Der Bescheid des Finanzamtes Österreich, Rückforderungsbescheid Anrechnung Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die Kinder ***3*** **8*** und ***11*** **9*** **10***, vom 15.07.2021 zum Ordnungsbegriff ***12*** wird der gegebenen Tatsachenlage in keinsten Weise gerecht und wird der Bescheid des Finanzamtes Österreich, Rückforderungsbescheid Anrechnung Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die Kinder ***3*** **8*** und ***11*** **9*** **10***, vom 15.07.2021 zum Ordnungsbegriff ***12*** seinem gesamten Umfang und Inhalte nach angefochten.*

Als Beschwerdegründe werden unvollständige und unrichtige Tatsachenfeststellungen, erhebliche Verfahrensmängel, Rechtswidrigkeit infolge der Verletzung von Verfahrensvorschriften, unrichtige Beweiswürdigung, unrichtige rechtliche Beurteilung der Sache sowie Feststellungsmängel aufgrund unrichtiger rechtlicher Beurteilung geltend gemacht.

*Der bekämpfte Bescheid des Finanzamtes Österreich, Rückforderungsbescheid Anrechnung Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die Kinder ***3*** **8*** und ***11*** **9*** **10***, vom 15.07.2021 zum Ordnungsbegriff ***12*** ist mit den angeführten Mängeln behaftet.*

*Der bekämpfte Bescheid des Finanzamtes Österreich, Rückforderungsbescheid Anrechnung Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die Kinder ***3*** ***8*** und ***11*** ***9*** ***10***, vom 15.07.2021 zum Ordnungsbegriff ***12*** geht von unrichtigen Feststellungen aus, die bescheidmäßige Vorschreibung des Rückforderungsbetrages in Höhe von EUR 4.163,20 ist aufgrund fehlerhafter und unrichtiger Feststellungen unrichtig und rechtswidrig, dies insbesondere gegenüber der Beschwerdeführerin sowie in der angeführten Höhe.*

Die Behörde geht im Wesentlichen von aufgestellten Vermutungen aus, ohne hiezu objektivierbare Unterlagen vorliegend zu haben.

Zudem wird trotz der Pflicht der Behörde, der amtswegigen Wahrheitserforschung nachzukommen, unzulässigerweise nicht der gesamte Sachverhalt ermittelt, wesentliche Sachverhaltselemente werden negiert und übergangen und hat es die Erstbehörde insbesondere verabsäumt, ein entsprechendes Beweisverfahren durchzuführen.

Sinn und Zweck eines verwaltungsbehördlichen Verfahrens kann es jedoch nicht sein, einseitig zu Lasten einer betroffenen Partei von reinen Vermutungen auszugehen und hierauf Maßnahmen zu stützen.

Die Erstbehörde negiert zudem zur Gänze die Rechtslage sowie die Grundvoraussetzungen, hätte die Erstbehörde bei richtiger Ermittlung des Sachverhaltes eine rechtliche Beurteilung vorgenommen, wäre sie zu einem völlig anders gearteten Ergebnis gelangt.

*Das Finanzamt Österreich begnügt sich damit, auszuführen, dass die Voraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe bei ***11*** ***9*** ***10*** nicht vorliegend seien, ohne hierauf jedoch näher einzugehen.*

Es wird insbesondere nicht näher angegeben, warum die Voraussetzungen nicht vorliegend seien und die Ausbildung nicht als ernsthaft und zielstrebig anzusehen sei.

Die Beträge wurden zudem gutgläubig zu Gunsten und zum Wohle der Kinder bzw. von den Kindern zur Gänze aufgebraucht und verwendet, sodass jegliche Rückforderung und/oder Anrechnung bereits aus diesem Grund ausscheidet.

*Hinzu kommt, dass die Familienbeihilfe auch direkt an ***11*** ***9*** ***10*** zur Auszahlung gebracht wurde.*

*Es kann sohin - wenn überhaupt - nur eine Rückforderung von ***11*** ***9*** ***10*** selbst bescheidmäßig festgesetzt werden.*

Die Beschwerdeführerin selbst hingegen kann mangels Erhalt der Auszahlungen überhaupt nicht in Anspruch genommen werden, was ausdrücklich eingewendet wird.

*Es liegt sohin auch eine unrichtige Bescheidadressatin vor, es kann auch zu keinerlei Anrechnung auf zukünftig fällig werdende Beträge kommen, es würde eine Schlechterstellung und Benachteiligung der Beschwerdeführerin und auch der mj. ***8*** ***3*** eintreten.*

Das bisherige Verfahren ist jedenfalls mit den angeführten Mängeln in sämtlichen Richtungen hin behaftet und liegt weder eine amtswegige Wahrheitserforschung vor, noch wurden die notwendigen Grundlagen ausreichend ermittelt, was das bisherige Verfahren völlig nichtig und unzulässig macht, keinesfalls können irgendwelche nicht näher nachvollziehbaren Vermutungen ausreichen, die im Bescheid genannten Maßnahmen vorzuschreiben.

Wiewohl die Rückforderung an sich nicht berechtigt ist, wird diese auch der Höhe nach zur Gänze bestritten.

Der Betrag ist völlig überhöht und auch nicht nachvollziehbar.

*Wesentlich ist zudem, dass bei einer Anrechnung auf zukünftig fällig werdende Beträge eine Schlechterstellung sowie Benachteiligung der mj. ***8*** ***3*** eintreten würde.*

*Die nunmehr zur Rückforderung begehrten Beträge wurden an ***11*** ***9*** ***10*** persönlich ausbezahlt und wurde über die Beträge auch von diesem alleinig verfügt.*

*Es kann sohin nicht zu einer Rückforderung gegenüber der Beschwerdeführerin bzw. Anrechnung auf zukünftig und für die mj. ***8*** ***3*** fällig werdende Beträge kommen.*

Zum Beweis ihres gesamten Vorbringens, insbesondere zum Beweis dafür, dass die Familienbeihilfe an sich zu Recht bezogen wurde und eine Rückforderung gegenüber der Beschwerdeführerin nicht berechtigt ist bzw. auch eine Anrechnung mangels Auszahlung an die Beschwerdeführerin nicht erfolgen kann, stellt die Beschwerdeführerin nachstehende

Beweisanträge

wie folgt:

PV

Durchführung einer mündlichen Verhandlung

vorzulegende Bestätigungen

vorzulegende Kontoauszüge

vorzulegende Urkunden

namhaft zu machende Zeugen

weitere Beweisanträge vorbehalten

Hätte bereits die Erstbehörde die oben gestellten Beweisanträge in dieser Form durchgeführt, hätte sich eindeutig ergeben, dass die Voraussetzungen für eine Rückforderung und/oder Anrechnung angeblich zu Unrecht bezogener Beträge nicht vorliegend sind und es an sämtlichen Grundlagen hierfür mangelt.

Bei Treffen dieser Feststellung hätte sich in rechtlicher Hinsicht ergeben, dass die gegenständlichen Beträge völlig zu Recht bezogen wurden, umso weniger eine Verpflichtung der Beschwerdeführerin zur Rückzahlung des Betrages in Höhe von EUR 4.163,20,-- besteht, insbesondere nicht in der vollen Höhe bzw. auch eine Anrechnung nicht möglich und auch gesetzlich nicht zulässig ist.

Aus all diesen Gründen stellt die Beschwerdeführerin sohin die Anträge, an die zuständige Instanz wie folgt:

*1.) Die Beschwerdeinstanz möge den erstinstanzlichen Bescheid des Finanzamtes Österreich, Rückforderungsbescheid Anrechnung Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die Kinder ***3*** **8*** und ***11*** **9*** **10***, vom 15.07.2021 zum Ordnungsbegriff ***12***, zur Gänze aufheben und das gegenüber der Beschwerdeführerin geführte Verfahren vollständig zur Einstellung bringen;*

in eventu

*2.) die Beschwerdeinstanz möge jedenfalls den erstinstanzlichen Bescheid des Finanzamtes Österreich, Rückforderungsbescheid Anrechnung Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die Kinder ***3*** **8*** und ***11*** **9*** **10***, vom 15.07.2021 zum Ordnungsbegriff ***12***, beheben, die gestellten Beweisanträge durchführen und sodann nach Abhaltung einer mündlichen Verhandlung, welche ausdrücklich beantragt wird und in welcher die gestellten Beweisanträge durchzuführen sein werden, von einer Rückzahlungsverpflichtung absehen, in eventu diese erheblich geringer festzusetzen.*

III.

In einem stellt die Beschwerdeführerin zudem den weiteren Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung, Hemmung der Wirksamkeit des angefochtenen Bescheides bzw. Aussetzung der Einhebung des gegenständlichen Betrages wie folgt:

Zumal im gegenständlichen Verfahren nicht auszuschließen ist, dass der Beschwerdeführerin völlig zu Unrecht die Rückzahlung der Beträge vorgeschrieben wurde, wäre die Einhebung und zwangsweise Einbringung bzw. eine Anrechnung der bekämpften Beträge unverhältnismäßig und aufgrund der Höhe auch nicht angemessen.

*Festzuhalten ist, dass die Beschwerdeführerin und auch die Kinder auf die Leistungen aus der Familienbeihilfe angewiesen sind, eine Anrechnung auf zukünftig fällig werdende Beträge würde eine unzulässige Benachteiligung und auch Schlechterstellung sowie Gefährdung der Existenz der ***8*** ***3*** führen.*

Aufgrund der gegebenen wirtschaftlichen Situation wäre eine nahezu vollständige Existenzvernichtung gegeben.

Es liegen somit wesentliche Voraussetzungen vor, die einen Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung rechtfertigen.

Ergänzungsersuchen vom 30.9.2021

Mit Ergänzungsersuchen vom 30.9.2021 ersuchte das Finanzamt die Bf unmittelbar ohne Zustellung an ihren rechtsfreundlichen Vertreter bis 8.11.2021 vorzulegen:

*Tätigkeitsnachweis (Schulbestätigung, Lehrvertrag etc. von ***9*** für den Beschwerdezeitraum 03/20 - 06/21*

Am 8.11.2021 ersuchte die Bf beim Finanzamt telefonisch um Fristverlängerung.

Mit Schreiben vom 23.11.2021 erinnerte das Finanzamt die Bf unmittelbar um Beantwortung des Ergänzungsersuchens vom 30.9.2021 bis 22.12.2021.

Ergänzungsersuchen vom 18.1.2022

Mit Ergänzungsersuchen vom 18.1.2022 ersuchte das Finanzamt die Bf zu Händen ihres rechtsfreundlichen Vertreters bis 23.2.2022 vorzulegen:

*Tätigkeitsnachweis (Schulbestätigung, Lehrvertrag etc.) von ***9*** ab 03/2020*

Am 23.2.2022 ersuchte die Bf beim Finanzamt telefonisch um Fristverlängerung.

Mit Schreiben vom 10.3.2022 erinnerte das Finanzamt die Bf zu Händen ihres rechtsfreundlichen Vertreters um Beantwortung des Ergänzungsersuchens vom 18.1.2022 bis 21.3.2022. Am 31.3.2020 ersuchte eine Mitarbeiterin der rechtsfreundlichen Vertretung das Finanzamt telefonisch um Fristverlängerung, da der Sohn ***9*** ***11*** sehr schwer zu erreichen sei. Mit Schreiben vom 21.4.2022 stellte die Bf durch ihre rechtsfreundliche Vertretung schriftlich einen Antrag auf Fristerstreckung bis 22.5.2022:

*In oben bezeichneter Rechtssache wurde der Beschwerdeführerin aufgetragen, bis spätestens 31.03.2022 einen Tätigkeitsnachweis von ***9*** ***11*** ab 03/2020 vorzulegen. Diese*

Frist wurde zuletzt auf den 21.04.2022 erstreckt und teilt die Beschwerdeführerin nunmehr innerhalb offener Frist wie folgt mit:

*Zumal die Einholung des Tätigkeitsnachweises noch andauert und trotz Zusicherung seitens der Sozialversicherung der Versicherungsdatenauszug des ***9*** ***11*** noch nicht vorliegend ist, stellt die Beschwerdeführerin neuerlich einen Antrag auf Fristerstreckung wie folgt:*

*Es wird ersucht, die Vorlage des Tätigkeitsnachweis von ***9*** ***11*** auf 22.05.2022 (Postaufgabe) zu erstrecken.*

Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 2.5.2022 wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab, ohne sich mit dem Fristerstreckungsansuchen vom 21.4.2022 auseinanderzusetzen:

Wir haben Sie aufgefordert, uns Unterlagen zu senden. Da Sie das nicht getan haben, kommen Sie Ihrer Mitwirkungspflicht nicht nach (§ 119 Bundesabgabenordnung). Eine Familienleistung kann daher nicht ausgezahlt werden.

Für volljährige Kinder steht Familienbeihilfe nur unter bestimmten, im § 2 Abs. 1 lit. b bis e Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der ab 1. März 2011 gültigen Fassung genannten Voraussetzungen zu.

Als anspruchsbegründend wird Folgendes bestimmt:

- *Zeiten einer Berufsausbildung bzw. -fortbildung*
- *Zeiten zwischen dem Abschluss einer Schulausbildung und dem frühestmöglichen Beginn bzw. der frühestmöglichen Fortsetzung der Berufsausbildung*
- *Zeiten zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn bzw. der frühestmöglichen Fortsetzung der Berufsausbildung*
- *das dauernde Unvermögen, sich selbst wegen einer Behinderung Unterhalt zu verschaffen.*

*Ihr Sohn ***9*** hat das Studium an der FH *** mit Ende des Wintersemesters 2019/2020 abgebrochen.*

Im Zuge der aktuellen Bearbeitung wurden Sie gebeten, eine etwaige andere Berufsausbildung nachzuweisen. Bis dato sind dazu keine Unterlagen eingelangt.

*Zu den Anmerkungen betreffend der Direktauszahlung an ***9*** wird mitgeteilt, dass eine Direktauszahlung nur als Einkommensverwendung gilt. Der Bezieher (im aktuellen Fall Sie) haftet jedoch für den rechtmäßigen Bezug der Familienbeihilfe.*

*Zusätzlich wird festgehalten, dass für das Kind ***8*** nicht die Familienbeihilfe, sondern nur die Geschwisterstaffel rückgefordert wurde.*

Vorlageantrag

Mit Schreiben ihrer rechtsfreundlichen Vertretung vom 1.6.2022 stellte die Bf Vorlageantrag:

*In umseits bezeichneter Rechtssache hat die Beschwerdeführerin durch ihre bevollmächtigte Rechtsvertretung fristgerecht Beschwerde gegen den Bescheid des Finanzamts Österreich vom 15.07.2021 zur GZ: ***12*** erhoben.*

Mit Bescheid (Beschwerdevorentscheidung) vom 02.05.2022, der Rechtsvertretung der Beschwerdeführerin am 05.05.2022 zugestellt, wurde seitens des Finanzamts Österreich die Beschwerde vom 11.08.2021 als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin stellt sohin innerhalb offener Frist den Antrag (Vorlageantrag),

*die fristgerecht eingebrachte Beschwerde des Beschwerdeführers vom 11.08.2021 gegen den Bescheid des Finanzamts Österreich vom 15.07.2021 zur GZ: ***12*** dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorzulegen.*

Die Beschwerdeführerin hält die in der Beschwerde vom 11.08.2021 gestellten Anträge vollinhaltlich aufrecht und bleiben auch sämtliche Beweisanträge, insbesondere auch der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung, unverändert aufrecht.

****9*** ***10*** ***11*** hat stets ernsthaft und zielstrebig eine Ausbildung sowie ein Studium verfolgt.*

Weiters werden noch nachstehende weitere Beweisanträge gestellt wie folgt:

Beweis:

Einvernahme der Beschwerdeführerin;

*ZV ***11*** ***9*** ***10***, der jederzeit stellig gemacht werden kann;*

noch vorzulegende Unterlagen;

weitere Beweise ausdrücklich vorbehalten.

Die Beschwerdeführerin legt die fristgerecht erhobene Beschwerde nochmals in der Anlage in Kopie bei und behält sich ein weiteres, ergänzendes Vorbringen samt Stellung weiterer Beweisanträge ausdrücklich vor.

Versicherungsdaten

Das Finanzamt erhob für den Zeitraum 1.1.2018 bis 5.7.2022 folgende Versicherungsdaten betreffend ***9*** ***11***:

9.7.2018-9.7.2018: Präsenzdienst

15.2.2019-14.8.2019: Angestellter, Summe der Beitragsgrundlagen € 9.110,05, Sonderzahlungen € 2.261,16

19.8.2019-19.8.2019: Arbeitssuchend

20.11.2019-31.1.2020: Arbeiter, Summe der Beitragsgrundlagen € 1.623,645, Sonderzahlungen € 258,68

1.2.2020-31.3.2020, 1.10.2020-15.12.2020: Angestellter, Summe der Beitragsgrundlagen € 6.411,57, Sonderzahlungen € 823,14

1.4.2020-29.9.2020: Präsenzdienst

15.12.2020-31.1.2021: Arbeitssuchend, 28.12.2020-31.1.2021: Arbeitslosengeldbezug

1.2.2021-31.5.2021: Angestellter, Summe der Beitragsgrundlagen € 7.609,09, Sonderzahlungen € 1.251,74

1.6.2021-19.9.2021: Arbeitssuchend, 8.6.2021-19.9.2021: Arbeitslosengeldbezug

1.1.2022-30.6.2022: Angestellter, Summe der Beitragsgrundlagen € 5.000,00, Sonderzahlungen € 0,00

Auskunft Fachhochschule ***

Das Finanzamt ersuchte am 5.7.2022 die Fachhochschule *** um folgende Auskunft:

Sehr geehrte Damen und Herren!

*Gemäß § 158 Bundesabgabenordnung ersucht das Finanzamt Österreich, Dienststelle Niederösterreich Mitte, um Auskunft betreffend den Studienerfolg von Herrn ***9*** ***11*** (geb. ***20***, Matrikelnummer ***21***, Personenkennzeichen ***22***) im Bachelorstudiengang *** an der Fachhochschule ***.*

Gemäß einer uns vorliegenden Bestätigung des Studienerfolges vom 3.3.2020 hat Herr ***11*** im Studienjahr 2019/20 bis zu seiner Exmatrikulation am 3.3.2020 lediglich eine einzige Prüfung (17.12.2019 Selbstmanagement und Gesprächsführung) erfolgreich abgelegt.

Bitte geben Sie uns bekannt, ob Herr ***11*** während seines Studiums bei Ihnen noch zu weiteren Prüfungen (mit negativem Erfolg) angetreten ist. Gegebenenfalls ersuchen wir zusätzlich um Vorlage eines Sammelzeugnisses, aus dem sämtliche positiv bzw. negativ benoteten Prüfungsantritte von Herrn ***11*** ersichtlich sind.

Herzlichen Dank für Ihre Bemühungen!

Die Fachhochschule *** übermittelte am 7.7.2022 folgende Notenliste betreffend ***9***
11:

1. Semester																			
Lehrveranstaltung	LVNr	Art	P/W/	SWS/ECTS	Anerk.	Beurteilung	Prüfungsdatum	Dat. Beurt.	Referent										
Buchhaltung (Stplan: 2015)	15560	ILV	P	1,79/3,00	J	Anerkennung			--										
Datenanalyse & Präsentation (Stplan: 2015)	15561	Ü	P	2,00/3,00	N	5	09.12.19	15.01.20	Hirner										
Grundlagen der Managementlehre (Stplan: 2015)	15562	V	P	3,00/4,00	J	Anerkennung	18.02.20	02.03.20	Meisenberger										
Grundlagen der Managementlehre (Stplan: 2015)	15563	Ü	P	2,00/2,00	N	unentschuldigt	18.02.20	02.03.20	Falkner										
			P			unentschuldigt	16.12.19	08.01.20	Falkner										
Grundlagen der Volkswirtschaftslehre (Stplan: 2015)	15564	V	P	1,00/2,00	N	unentschuldigt	10.01.20	31.01.20	Strobach										
Zivil- & Unternehmensrecht I (Stplan: 2015)	15565	V	P	1,00/1,00	N	unentschuldigt	19.02.20	20.02.20	Jaksch-Ratajczak										
			P			unentschuldigt	10.12.19	16.12.19	Jaksch-Ratajczak										
Zivil- & Unternehmensrecht II (Stplan: 2015)	15566	Ü	P	1,93/3,00	N	unentschuldigt	30.01.20	27.02.20	Lichowski										
English I (Stplan: 2015)	15567	Ü	P	3,00/4,00	N	5	28.01.20	03.03.20	Pullen										
Finanz- & Wirtschaftsmathematik (Stplan: 2015)	15568	ILV	P	2,00/4,00	N	5	22.01.20	31.01.20	Herzog										
Lernen & Arbeiten im wissenschaftlichen Kontext (Stplan: 2015)	15569	ILV	P	1,14/2,00	N	5	29.01.20	13.02.20	Königshofer										
Selbstmanagement & Gesprächsführung (Stplan: 2015)	15570	W	P	2,00/2,00	N	3	17.12.19	09.01.20	Berhel										
Support Finanz- & Wirtschaftsmathematik (Stplan: 2015)	15694	ZÜ	W	1,00/0,00	N				--										
bereits geleistete (und anerkannte) ECTS / SWS *: 9,00 / 6,79							noch offene ECTS*: 21,00 noch offene SWS*: 15,07												
ECTS Soll / SWS Soll *: 30,00 / 21,86							Notendurchschnitt gewichtet*: 4,73												
2. Semester																			
Lehrveranstaltung	LVNr	Art	P/W/	SWS/ECTS	Anerk.	Beurteilung	Prüfungsdatum	Dat. Beurt.	Referent										
Bilanzierung (Stplan: 2015)	17135	V	P	1,71/2,00	N				--										
Bilanzierung (Stplan: 2015)	17136	Ü	P	2,00/2,00	N				--										
Grundlagen der betrieblichen Informationsverarbeitung (Stplan: 2015)	17137	V	P	2,00/2,00	N				--										
Grundlagen des Steuerrechts (Stplan: 2015)	17138	ILV	P	2,00/4,00	N				--										
Grundlagen der Unternehmensfinanzierung (Stplan: 2015)	17139	V	P	2,00/3,00	N				--										
Grundlagen der Unternehmensfinanzierung (Stplan: 2015)	17140	Ü	P	1,00/1,00	N				--										
Mikroökonomik (Stplan: 2015)	17141	ILV	P	2,00/4,00	N				--										
Zivil- & Unternehmensrecht I (Stplan: 2015)	17142	V	P	1,00/1,00	N				--										
Zivil- & Unternehmensrecht II (Stplan: 2015)	17143	Ü	P	1,93/3,00	N				--										
English II (Stplan: 2015)	17144	Ü	P	2,00/3,00	N				--										
Statistik II (Stplan: 2015)	17145	ILV	P	1,71/3,00	N				--										
Auftrittskompetenz & Rhetorik (Stplan: 2015)	17146	W	P	2,00/2,00	N				--										
bereits geleistete (und anerkannte) ECTS / SWS *: 0,00 / 0,00							noch offene ECTS*: 30,00 noch offene SWS*: 21,36												
ECTS Soll / SWS Soll *: 30,00 / 21,36							Notendurchschnitt gewichtet*: 0,00												
bereits geleistete (und anerkannte) ECTS / SWS gesamt *: 9,00 / 6,79							Notendurchschnitt gewichtet gesamt*: 4,73												
gilt nicht als Antritt (z.B. wg. Wiederholung des kommissionell noch keine positive bzw. Zeugnisnote										* Freifächer sind nicht in der Berechnung enthalten ** berechnet aus den Beurteilungen aller beurteilter Lehrveranstaltungen. Im Falle mehrerer erteilter Beurteilungen für dieselbe Lehrveranstaltung wird jeweils die letzte Beurteilung herangezogen. Dabei sind Anerkennungen nachgewiesener Kenntnisse iSd. § 12 FHStG sowie Lehrveranstaltungen, die nicht nach dem österreichischen Notensystem 1 bis 5 beurteilt wurden, nicht berücksichtigt. P = Pflichtfach, W = Wahlfach, F = Freifach									

Seite 1 von 1

Seite 1 von 1

Verrechnungsdaten

Folgende Verrechnungsdaten wurden vom Finanzamt erhoben:

		Saldo				Guthaben entstanden am: 06.07.2022			
		-640,90						letzte BUMI(002): 06.07.2022	
		-4.163,20 AEH							
	Buch.Tag	GF	AA	Zeitraum	FT/ET	Frist/EF	Betrag	(Tages)	Saldo
1	05.08.21	10			03.08.21	UEB	-180,30		3.982,90
2	07.09.21	10			04.09.21	UEB	-280,30		3.702,60
3	05.10.21	10			02.10.21	UEB	-180,30		
4		83	FB	2020			-2.153,00		
5		83	FB	2021			-1.075,90		
6		83	KG	2020			-584,00		
7		83	KG	2021			-350,40		-641,00
8	05.05.22	84	KG	2020	15.07.21		584,00		
9		84	KG	2021	15.07.21	13.06.22	350,40		
10		84	FB	2020	15.07.21	13.06.22	2.153,00		
11		84	FB	2021	15.07.21	13.06.22	1.075,90		3.522,30
12	06.07.22	83	KG	2021			-350,40		
13		83	FB	2020			-2.153,00		
14		83	FB	2021			-1.075,80		
15		83	KG	2020			-584,00		-640,90
Vorh. Daten: BF/Anm/AEH/AE									

Vorlage

Mit Bericht vom 7.7.2022 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte unter anderem aus:

Bezug habende Normen

§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967

Sachverhalt und Anträge

Sachverhalt:

Die Beschwerdeführerin (Bf.) teilte in ihrer Antwort vom 8.3.2021 (Dok.7) auf die Anspruchsüberprüfung mit, dass ihr Sohn ***9*** nicht mehr studiere, sondern einer Arbeit nachgehe. Eine Exmatrikulationsbestätigung vom 3.3.2020 sowie ein Studienerfolgsnachweis mit 2 ECTS langten am 23.6.2021 von der Bf. ein (Dok.11).

Mit Rückforderungsbescheid vom 15.7.2021 (Dok.1) wurde die Familienbeihilfe für ***9*** im Zeitraum März 2020 bis Juni 2021 zurückgefordert, da die Ausbildung nicht ernsthaft und zielstrebig betrieben worden sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde vom 11.8.2021 (Dok.2). Darin brachte der steuerliche Vertreter der Bf. u.a. vor, dass die Familienbeihilfe bereits gutgläubig zu Gunsten und zum Wohle der Kinder verbraucht und verwendet worden sei und zudem die Auszahlung direkt an ***9*** erfolgt sei.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 2.5.2022 (Dok.3) wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

*Im Vorlageantrag vom 1.6.2022 (Dok.4) verweist der steuerliche Vertreter der Bf. auf die in der Beschwerde gestellten Anträge und teilt mit, dass ***9*** stets ernsthaft und zielstrebig eine Ausbildung bzw. ein Studium verfolgt habe. Nachweise dafür wurden nicht vorgelegt.*

Beweismittel:

insbesondere

Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe vom 10.9.2019 (Dok.5)

Antwort vom 23.6.2021 (Dok.11)

*AJ-WEB-Auskunft betreffend ***9*** vom 5.7.2022 (Dok.21)*

*Antwort der FH *** vom 7.7.2022 (Dok.23)*

Stellungnahme:

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 werden bzw. eine entsprechende Schulausbildung oder ein Studium betreiben.

Ein volljähriges Kind, für das Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, kann gemäß § 14 Abs. 1 FLAG 1967 beantragen, dass die Überweisung der Familienbeihilfe auf sein Girokonto erfolgt. Dafür ist die Zustimmung der Person, die Anspruch auf Familienbeihilfe hat, erforderlich (Abs. 2 leg.cit.).

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

Liegen die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht vor, stehen gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 auch die Kinderabsetzbeträge nicht zu.

Den gesetzlichen Bestimmungen des § 14 FLAG 1967 in Verbindung mit der erklärten Absicht des Gesetzgebers ist zu entnehmen, dass dem Kind durch die eingeführte Direktzahlungsmöglichkeit kein eigener, auch nicht vom Anspruchsberechtigten abgeleiteter, Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe eingeräumt werden sollte (vgl. BFG 10.7.2017, RV/7103242/2017).

Die gesetzlichen Regelungen sind so zu verstehen, dass der Zustimmungserklärung nach § 14 Abs. 2 FLAG 1967 die Funktion ähnlich einer Zahlungsanweisung zukommt, während der Anspruch nach wie vor vom dazu Berechtigten geltend zu machen ist (vgl. nochmals BFG 10.7.2017, RV/7103242/2017).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes trifft die Rückzahlungspflicht nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ausschließlich den Bezieher der Familienbeihilfe. Diese Bestimmung legt eine objektive Erstattungspflicht desjenigen fest, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Diese Verpflichtung ist von subjektiven Momenten unabhängig. Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat. Ob und gegebenenfalls wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist unerheblich (vgl. VwGH 22.4.2009, 2008/15/0323).

Die Bekanntgabe einer Kontonummer und der Bezeichnung, auf wen das Konto lautet, die nicht notwendigerweise den Namen des Anspruchsberechtigten tragen muss, allein bewirkt in Verbindung mit der späteren Auszahlung auf dieses Konto noch nicht, dass der als Anspruchsberechtigter Auftretende, der diese Angaben getätigt hat, die Familienbeihilfe nicht mehr bezogen hätte, sondern ein anderer über dieses Konto Verfügungsberechtigter (VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047).

Da die Bf. nicht bestreitet, dass der Sohn die rückgeforderten Beträge tatsächlich erhalten hat, besteht die Rückforderung auch betragsmäßig zu Recht.

*Wie dem Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe für ***9*** vom 10.9.2019 (Dok.5) zu entnehmen ist, hat die Bf. als Antragstellerin der Direktzahlung der Familienbeihilfe auf das Konto von ***9*** zugestimmt.*

Hinsichtlich der Anschuldigungen des steuerlichen Vertreters, das Finanzamt habe nicht den gesamten Sachverhalt ermittelt, ist darauf hinzuweisen, dass es sich beim Anspruch auf Familienbeihilfe um einen Begünstigungstatbestand handelt und deshalb eine erhöhte Mitwirkungspflicht des Antragstellers besteht. Es ist daher an der Bf. gelegen, das Vorliegen des behaupteten Sachverhaltes klar und zweifelsfrei nachzuweisen.

Diesbezüglich wird auch auf die vom Finanzamt an die Bf. bzw. ihren steuerlichen Vertreter gerichteten und teilweise unbeantwortet gebliebenen Ergänzungersuchen verwiesen.

*Der Sohn der Bf. ist laut der vorliegenden Notenliste der FH *** (Dok.23) im Wintersemester 2019 zwischen 9.12.2019 und 28.1.2020 zu insgesamt 5 Prüfungen angetreten. Bei insgesamt 6 weiteren Prüfungen betreffend 4 Lehrveranstaltungen ist er unentschuldigt ferngeblieben. Insgesamt lässt sich anhand der Notenliste feststellen, dass der letzte Prüfungsantritt von ***9*** am 29.1.2020 erfolgte. Zu den ab 30.1.2020 stattgefundenen 3 Prüfungen ist er nicht mehr angetreten. Die Exmatrikulation von ***9*** erfolgte schließlich am 3.3.2020 (Dok.11). Aufgrund des unentschuldigten Fernbleibens bei den Prüfungen kann bei ***9*** bereits ab Februar 2020 nicht mehr von einem ernsthaft und zielstrebig betriebenen Studium gesprochen werden.*

*Zusätzlich wird auf die AJ-WEB-Auskunft betreffend ***9*** vom 5.7.2022 (Dok.21) hingewiesen. Demnach hat er von 1.4.2020 bis 29.9.2020 den Präsenzdienst*

*(Ausschließungsgrund Familienbeihilfe) abgeleistet. Zusätzlich war ***9*** von 1.2.2020 bis 31.3.2020, von 1.10.2020 bis 15.12.2020 sowie von 1.2.2021 bis 31.5.2021 als Angestellter gemeldet und hat von 28.12.2020 bis 31.1.2021 und von 8.6.2021 bis 19.9.2021 Arbeitslosengeld bezogen.*

*In den o.a. Zeiträumen ist demnach keine Berufsausbildung (z.B. Lehre) erfolgt. Entsprechende Ergänzungsersuchen betreffend Tätigkeitsnachweis von ***9*** ab März 2020 wurden von der Bf. bis dato nicht beantwortet.*

*Aus Sicht des Finanzamtes besteht somit ab März 2020 kein Anspruch auf Familienbeihilfe für ***9***, weshalb die Abweisung der Beschwerde beantragt wird.*

Beschluss vom 7.8.2023

Mit Beschluss vom 7.8.2023, den Parteien zugestellt am 8.8.2023 bzw. 10.8.2023, beschloss das Bundesfinanzgericht:

I. Den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens wird der bisherige Verfahrensgang zur Kenntnis gebracht.

*Die Beschwerdeführerin möge sich zu den darin enthaltenen Ermittlungsergebnissen des Finanzamtes (Versicherungsdaten, Auskunft Fachhochschule ***, Verrechnungsdaten) bis 8.9.2023 äußern.*

II. Den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens wird der vom Bundesfinanzgericht vorläufig angenommene Sachverhalt, soweit dieser bisher feststeht, zur Kenntnis gebracht (vorläufiger Sachverhalt, nach dem Verfahrensgang). Die Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahren mögen sich hierzu bis 8.9.2023 äußern.

*III. Die Beschwerdeführerin hat am 10.9.2019 Familienbeihilfe für ihren Sohn ***9*** ***11*** wegen Berufsausbildung an der Fachhochschule *** beantragt. Nach den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Unterlagen erfolgte am 3.3.2020 die Exmatrikulation an der Fachhochschule. Die Beschwerdeführerin möge bis 8.9.2023 angeben, ob und bejahendenfalls aus welchem Grund und nach welcher gesetzlichen Bestimmung sie von einem Anspruch auf Familienbeihilfe nach dem 3.3.2020 ausgeht.*

*IV. Die Beschwerdeführerin möge bis 8.9.2023 angeben, ob und bejahendenfalls zu welchen Zeiten im Rückforderungszeitraum März 2020 bis Juni 2021 ihr Sohn ***9*** ***11*** bei ihr haushaltszugehörig gewesen ist (laut Familienbeihilfeantrag verfügte er über eine eigene Wohnung) sowie wie hoch die gesamten Unterhaltskosten ihres Sohnes ***9*** ***11*** im Rückforderungszeitraum März 2020 bis Juni 2021 (monatlich aufgeschlüsselt) gewesen sind und wie hoch ihr Beitrag zu diesen Unterhaltskosten (monatlich aufgeschlüsselt) gewesen ist.*

V. Die Beschwerdeführerin möge bis 8.9.2023 im Hinblick auf die Gesetzesmaterialien und die vom Finanzamt zitierte Rechtsprechung näher erläutern, worauf sich ihre Rechtsansicht, Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag, die von ihr beantragt worden ist, habe nicht sie selbst, sondern ihr Sohn gehabt, und seien die Beträge daher nicht von ihr, sondern vom Sohn zurückzuzahlen, gründet.

VI. Das Finanzamt Österreich möge bis 8.9.2023 die Ermessensübung, mit „Rückforderungsbescheid Anrechnung“ (§ 26 Abs. 2 FLAG 1967) anstatt mit „Rückforderungsbescheid Einzahlung“ (§ 26 Abs. 1 FLAG 1967) vorzugehen, näher begründen.

VII. Das Finanzamt Österreich wird gemäß § 269 Abs. 2 BAO ersucht, den im Vorlageantrag gestellten Beweisanträge auf Parteienvernehmung (PV) und Zeugenvernehmung (ZV) von ***9*** ***11*** gemäß § 183 Abs. 3 BAO nachzukommen und ***1*** ***2*** ***3*** als Partei (§ 78 BAO) gemäß § 143 BAO sowie ***9*** ***10*** ***11*** als Zeugen gemäß § 169 BAO als Zeugin zum beschwerdegegenständlichen Sachverhalt zu vernehmen. Dabei möge unter Vorhalt der bisherigen Verfahrensergebnisse insbesondere erhoben werden:

1. Eine allfällige Haushaltszugehörigkeit von ***9*** ***11*** zum Haushalt der Beschwerdeführerin;
2. die gesamten Unterhaltskosten von ***9*** ***11*** im Rückforderungszeitraum (monatlich aufgeschlüsselt);
3. die Finanzierung dieser Unterhaltskosten (monatlich aufgeschlüsselt);
4. die Ernsthaftigkeit und Zielstrebigkeit des Besuchs des Fachhochschulstudiengangs, insbesondere unter Vorhalt seiner nichtselbständigen Erwerbstätigkeit und der Leistungsnachweise der Fachhochschule;
5. den Zeitpunkt der tatsächlichen Beendigung des Studiums an der Fachhochschule und die Gründe für die unterlassenen Prüfungsantritte im Februar 2020;
6. ob und bejahendenfalls welcher Berufsausbildung ***9*** ***11*** nach dem 3.3.2020 bis Ende Juni 2021 nachgegangen ist.

Um einen Bericht hierüber wird bis zum 28.9.2023 gebeten.

Begründend wurde unter anderem ausgeführt:

Vorläufiger Sachverhalt

Der im Mai 1998 geborene ***9*** ***10*** ***11*** ist Sohn der Bf ***1*** ***2*** ***3***. Am 10.9.2019 beantragte die Bf Familienbeihilfe für ihren Sohn wegen „Beginn Studium FA *** WS 2019“. Dieser wohne in ***13*** ***14***, ***15***, es werde die

*Direktauszahlung auf das Konto des Kindes IBAN ***16*** beantragt. Die Ausbildung ende voraussichtlich im Juni 2022.*

*In weiterer Folge wurde der Bf von September 2019 bis Juni 2021 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag in dem im Spruch genannten Umfang auf das von ihr bekanntgegebene Bankkonto ihres Sohnes ausbezahlt. Die Bf erhält darüber hinaus Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für ihre im Juni 2012 geborene Tochter ***8*** ***3***. ***9*** ***11*** inskribierte an der Fachhochschule *** den FH-Bachelorstudienganges *** ab dem Wintersemester 2019/202. Er exmatrikulierte am 3.3.2020.*

*In diesem Studiengang wurde am 17.12.2019 ein Workshop mit 2,0 ECTS-Punkten erfolgreich abgeschlossen. Weiters wurden Lehrveranstaltungen im Umfang von 7,0 ECTS-Punkten als nachgewiesen anerkannt. Außerdem trat ***9*** ***11*** am 22.1.2020, 28.1.2020 und 29.1.2020 zu Prüfungen an, die er aber nicht bestand. Prüfungen am 10.12.2019, 16.12.2019, 10.1.2020, 30.1.2020, 18.2.2020 und 19.2.2020 blieb er unentschuldigt fern. Der Studienplan sieht 30 geleistete ECTS-Punkte als Soll je Semester vor.*

*Von 20.11.2019 bis 31.1.2020 sowie von 1.2.2020 bis 31.3.2020 war ***9*** ***11*** mehr als geringfügig nichtselbständig beschäftigt. Von 1.4.2020 bis 29.9.2020 leistete ***9*** ***11*** seinen Präsenzdienst ab. Im Anschluss an den Präsenzdienst war ***9*** ***11*** von 1.10.2020 bis 15.12.2020 wiederum mehr als geringfügig nichtselbständig beschäftigt, anschließend bezog er bis 31.1.2021 Arbeitslosengeld. Von 1.2.2021 bis 31.5.2021 war ***9*** ***11*** mehr als geringfügig nichtselbständig beschäftigt, im Anschluss daran war er arbeitssuchend und bezog von 8.6.2021 bis 19.9.2021 Arbeitslosengeld.*

Zu den einzelnen Spruchpunkten

Zu Spruchpunkt I

*Die Ermittlungsergebnisse des Finanzamts nach Einbringen des Vorlageantrags (Versicherungsdaten, Auskunft Fachhochschule ***, Verrechnungsdaten) sind der Beschwerdeführerin zwecks Wahrung des Parteigehörs mit der Aufforderung, sich dazu zu äußern, zur Kenntnis zu bringen.*

Zu Spruchpunkt II

Aus den bisherigen Verfahrensergebnissen ergibt sich ein vom Bundesfinanzgericht vorläufig angenommener Sachverhalt, der den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens zwecks Wahrung des Parteigehörs mit der Aufforderung, sich dazu zu äußern, zur Kenntnis zu bringen ist.

Zu Spruchpunkt III

Für die Frage, ob der vom Finanzamt geltend gemachte Rückforderungsanspruch zu Recht besteht, kommt es zunächst darauf an, ob der Beschwerdeführerin in diesem Zeitraum ein Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zukam.

*Für den Zeitraum September 2019 bis März 2020 kommt grundsätzlich ein Anspruch gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 wegen Berufsausbildung des Sohns ***9*** in Betracht, sofern diese ernsthaft und zielstrebig erfolgt ist. Nach dem März 2020 ist aus der Aktenlage keine auch nur theoretische Anspruchsgrundlage zu ersehen. Die Beschwerdeführerin ist daher aufzufordern anzugeben, ob und bejahendenfalls aus welchem Grund und nach welcher gesetzlichen Bestimmung sie von einem Anspruch auf Familienbeihilfe nach dem 3.3.2020 ausgeht.*

Zu Spruchpunkt IV

Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 Satz 1 hat Anspruch auf Familienbeihilfe diejenige Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Ist das Kind bei keinem Elternteil gemäß § 2 Abs. 3 FLAG 1967 haushaltszugehörig, ist nach § 2 Abs. 2 FLAG 1967 Satz 2 Anspruchsvoraussetzung, dass die antragstellende Person die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt.

*Nach den bisherigen Angaben der Beschwerdeführerin war im Rückforderungszeitraum März 2020 bis Juni 2021 ihr Sohn ***9*** ***11*** nicht bei ihr haushaltszugehörig. Es kommt daher im Hinblick auf die Erwerbstätigkeit des Sohnes darauf an, wie hoch die gesamten Unterhaltskosten von ***9*** ***11*** im Rückforderungszeitraum März 2020 bis Juni 2021 (monatlich aufgeschlüsselt) gewesen sind und wie hoch der Beitrag der Beschwerdeführerin zu diesen Unterhaltskosten (monatlich aufgeschlüsselt) gewesen ist.*

Zu Spruchpunkt V

§ 14 FLAG 1967 lautet:

§ 14. (1) Ein volljähriges Kind, für das Anspruch auf die Familienbeihilfe besteht, kann beim Finanzamt Österreich beantragen, dass die Überweisung der Familienbeihilfe auf sein Girokonto erfolgt. Der Antrag kann sich nur auf Zeiträume beziehen, für die noch keine Familienbeihilfe ausgezahlt wurde.

(2) Eine Überweisung nach Abs. 1 bedarf der Zustimmung der Person, die Anspruch auf die Familienbeihilfe hat. Diese Zustimmung kann jederzeit widerrufen werden, allerdings nur für Zeiträume, für die noch keine Familienbeihilfe ausgezahlt wurde.

(3) Es kann auch die Person, die Anspruch auf die Familienbeihilfe für ein Kind hat, beantragen, dass die Überweisung der Familienbeihilfe auf ein Girokonto dieses Kindes erfolgt. Der Antrag

kann sich nur auf Zeiträume beziehen, für die noch keine Familienbeihilfe ausgezahlt wurde. Dieser Antrag kann jederzeit widerrufen werden, allerdings nur für Zeiträume, für die noch keine Familienbeihilfe ausgezahlt wurde.

(4) Der Betrag an Familienbeihilfe für ein Kind, der nach Abs. 1 oder 3 zur Überweisung gelangt, richtet sich nach § 8.

Die Gesetzesmaterialien zu § 14 FLAG 1967 (RV 2192 BlgNR 24. GP) führen zu dieser Bestimmung unter anderem aus:

...

Die Familienbeihilfe für Volljährige wird grundsätzlich an die anspruchsberechtigten Eltern ausgezahlt. Eine Möglichkeit, dass die Familienbeihilfe direkt an Volljährige ausgezahlt wird, ist gesetzlich nicht vorgesehen.

Es soll die Möglichkeit geschaffen werden, dass die Familienbeihilfe an Volljährige direkt ausgezahlt werden kann.

...

Nach dem Familienlastenausgleichsgesetz 1967 machen grundsätzlich die Eltern den Anspruch auf die Familienbeihilfe für ihre Kinder geltend. Daher erfolgt auch die Auszahlung der Familienbeihilfenbeträge im Rahmen der Vollziehung durch die Finanzbehörden unmittelbar an die anspruchsberechtigten Eltern.

Es soll nunmehr im Familienlastenausgleichsgesetz 1967 die Möglichkeit geschaffen werden, dass die Familienbeihilfe direkt an Volljährige ausgezahlt werden kann. Mit dieser Maßnahme soll die Eigenverantwortung und Selbständigkeit junger Menschen gefördert werden.

...

Zu Z 2 (§ 14 Abs. 1):

Nach dem Familienlastenausgleichsgesetz 1967 können grundsätzlich die Eltern einen Anspruch auf die Familienbeihilfe für ihre Kinder geltend machen. Daher erfolgt auch die Auszahlung der Familienbeihilfenbeträge im Rahmen der Vollziehung durch die Finanzbehörden unmittelbar an die Eltern. Nur in Ausnahmefällen können die Kinder selbst einen Anspruch auf die Familienbeihilfe geltend machen, nämlich dann, wenn die Eltern ihrer Unterhaltungspflicht nicht überwiegend nachkommen. In diesem Fall haben die Kinder einen Eigenanspruch auf die Familienbeihilfe.

Es soll nun die Möglichkeit eingeräumt werden, dass die Auszahlung der Familienbeihilfe – bei grundsätzlichem Weiterbestehen des Anspruchs der Eltern – direkt auf das Girokonto von

Volljährigen erfolgen kann. Das soll mit einem Antrag der/s Volljährigen beim Finanzamt realisiert werden können.

Bis zur Erlangung der Volljährigkeit wird die Familienbeihilfe im Regelfall unmittelbar an einen Elternteil ausgezahlt. Der Antrag der/s Volljährigen auf die direkte Auszahlung der Familienbeihilfe kann sich in der Folge nur auf künftige Zeiträume beziehen. Für jene Zeiten, in denen die Familienbeihilfe bereits an die Eltern zur Auszahlung gelangt ist, ist eine Direktauszahlung ausgeschlossen.

Bei der Direktauszahlung der Familienbeihilfe an Volljährige soll das Grundprinzip, dass der Anspruch auf die Familienbeihilfe bei einem Elternteil verbleibt, beibehalten werden. Allfällige Rückforderungsmaßnahmen bei der Familienbeihilfe würden sich demzufolge auch an die Eltern richten. Von der Schaffung eines allgemeinen Eigenanspruchs von Volljährigen auf Gewährung der Familienbeihilfe wird abgesehen. Auf Grund der bestehenden Systematiken im Unterhaltsrecht und im Steuerrecht könnte eine derartige Änderung nachteilige Folgen für die Familien bewirken.

...

Die Beschwerdeführerin ist daher dazu aufzufordern, näher zu erläutern, worauf sich ihre Rechtsansicht, Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag, die von ihr beantragt worden ist, habe nicht sie selbst, sondern ihr Sohn gehabt, und seien die Beträge daher nicht von ihr, sondern vom Sohn zurückzuzahlen, gründet.

Zu Spruchpunkt VI

Anstatt eines „Rückforderungsbescheid Einzahlung“ (§ 26 Abs. 1 FLAG 1967) hat das Finanzamt einen „Rückforderungsbescheid Anrechnung“ (§ 26 Abs. 2 FLAG 1967) erlassen. Der Bescheid enthält dazu die Angabe, dies sei deswegen erfolgt, um der Beschwerdeführerin „die Zahlung des Rückforderungsbetrages zu vereinfachen“.

Die Rückzahlung von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe kann vom Finanzamt gemäß § 26 Abs. 2 FLAG 1967 auch durch Anrechnung auf fällige oder fällig werdende Familienbeihilfe vorgenommen werden. Die Behörde hat diese Ermessensentscheidung gemäß § 20 BAO nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommender Umstände zu treffen. Wird eine solche Ermessensentscheidung getroffen, ist diese im Bescheid über die Rückforderung von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe zu begründen (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 26 Rz 60).

Da sich die Beschwerdeführerin offenbar gegen eine derartige Anrechnung ausspricht, also offenbar darin keine Vereinfachung der Zahlung des Rückforderungsbetrages sieht, ist das Finanzamt zu einer näheren Begründung seiner Ermessensentscheidung aufzufordern.

Zu Spruchpunkt VII

*Im Vorlageantrag wurden Beweisanträge auf Parteienvernehmung (PV) und auf Zeugenvernehmung (ZV) von ***9*** ***11*** gestellt. Das Finanzamt ist diesen Anträgen entgegen § 183 Abs. 3 BAO und § 265 Abs. 1 BAO bisher nicht nachgekommen und daher gemäß § 269 Abs. 2 BAO zu ersuchen, dies nachzuholen.*

Da die Tatsachen, dass die Beschwerdeführerin in ihrem Antrag vom 10.9.2019 um Direktauszahlung auf ein Bankkonto ihres Sohnes ersucht hat und dass das Finanzamt antragsgemäß eine Auszahlung auf dieses Bankkonto (und nicht auf ein Bankkonto der Beschwerdeführerin) vorgenommen hat, nicht bestritten werden und in Übereinstimmung mit der Aktenlage als erwiesen anzusehen sind, ist entscheidungswesentlich zunächst eine allfällige Haushaltszugehörigkeit des Sohnes oder überwiegende Unterhaltskostentragung durch die Beschwerdeführerin, wobei beides im Antrag vom 10.9.2019 verneint worden ist. Fehlt es an diesen Voraussetzungen, wäre der Bezug von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag durch die Beschwerdeführerin schon deswegen zu Unrecht erfolgt, ohne dass es noch auf die Frage des Vorliegens einer Berufsausbildung ankäme. Bestand entgegen den bisherigen Angaben der Beschwerdeführerin Haushaltszugehörigkeit oder überwiegende Unterhaltskostentragung, dann kommt es darauf an, ob und wie lange eine Berufsausbildung gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 vorgelegen ist.

Stellungnahme des Finanzamts vom 16.8.2023

Das Finanzamt gab am 16.8.2023 folgende Stellungnahme zur Ermessensübung ab:

Bei Vorliegen weiterer Familienbeihilfenansprüche, die den Rückforderungsbetrag abdecken, erlässt das Finanzamt bei Rückforderungen immer einen Rückforderungsbescheid Anrechnung. Dies ist ein Angebot des Finanzamtes, welches dem Antragsteller die Zahlung des Rückforderungsbetrages vereinfachen soll.

Erfolgt ein Widerruf durch den Antragsteller wird ein Widerrufsbescheid erlassen. Danach ist der Rückforderungsbetrag vom Antragsteller einzubezahlen.

*Im Zeitpunkt der Erlassung des Rückforderungsbescheides vom 15.7.2023 betreffend ***11*** ***9*** ***10*** bestand seitens der Beschwerdeführerin Anspruch auf Familienbeihilfe für das Kind ***3*** ***8*** bis inkl. Juni 2030. Der Rückforderungsbetrag iHv 4.163,20 Euro wäre damit jedenfalls gedeckt.*

*Im gegenständlichen Fall wurde von der Beschwerdeführerin mit Beschwerde vom 11.8.2021 und auch mit Vorlageantrag vom 1.6.2022 u.a. die Aussetzung der Einhebung beantragt. Der Einbehalt der Familienbeihilfe für das Kind ***8*** wurde durch die Aussetzung gestoppt.*

Die aktuelle Aussetzung der Einhebung iHv 4.163,20 Euro wurde am 6.7.2022 gebucht.

Ein Widerrufsbescheid war daher aus Sicht des Finanzamtes bislang nicht zu erlassen.

Fristerstreckungsanträge

Fristerstreckungsantrag Bf vom 7.9.2023

Der rechtsfreundliche Vertreter stellte mit Telefax vom 7.9.2023 Fristerstreckungsantrag:

In oben bezeichneter Rechtssache konnte aufgrund der gegebenen Ferienzeit noch keine vollständige Kontaktaufnahme mit der Beschwerdeführerin erzielt werden, was auch für die Beibringung der vollständigen Unterlagen gilt.

Zudem sind auch derzeit die schriftlichen Auskunftersuchen an das Finanzamt Österreich noch offen, wobei derzeit auch eine weitere Abklärung mit dem Finanzamt versucht wird.

Es wird sohin höflich der Antrag und das Ersuchen gestellt, die vom Bundesfinanzgericht vorgegebene Äußerungsfrist bis 08.09.2023 bis 10.10.2023 zu erstrecken.

Die Beschwerdeführerin wird sodann unverzüglich nach Vorliegen aller Unterlagen sowie der gegebenen Rücksprachen die entsprechende Stellungnahme vornehmen.

Die beantragte Fristverlängerung bis 10.10.2023 wurde vom Gericht am 7.9.2023 gewährt.

Fristerstreckungsantrag Bf vom 9.10.2023

Der rechtsfreundliche Vertreter stellte mit Telefax vom 9.10.2023 neuerlich Fristerstreckungsantrag:

In umseits bezeichneter Rechtssache wurde zuletzt die Frist zur Äußerung und Beibringung der vollständigen Unterlagen auf den 10.10.2023 erstreckt.

Bedauerlicherweise konnten noch nicht sämtliche bezughabenden Unterlagen hierzu beigeschafft werden bzw. finden noch Abklärungen mit dem Finanzamt Österreich sowie der Beschwerdeführerin statt.

Es wird sohin höflich das Ersuchen gestellt, die Frist zur Äußerung bzw. Vorlage von Unterlagen nochmals bis 27.10.2023 zu erstrecken.

Es wird um Kenntnisnahme und Veranlassung ersucht.

Die beantragte Fristverlängerung bis 27.10.2023 wurde vom Gericht am 9.10.2023 gewährt.

Fristerstreckungsantrag Bf vom 25.10.2023

Der rechtsfreundliche Vertreter stellte mit Telefax vom 25.10.2023 neuerlich Fristerstreckungsantrag:

In umseits bezeichneter Rechtssache wurde die Frist zur Äußerung und Beibringung der vollständigen Unterlagen zuletzt auf den 27.10.2023 erstreckt.

*Bedauerlicherweise gestaltet sich die Kontaktaufnahme bzw. der Informationsaustausch mit dem Sohn ***9*** ***10*** ***11*** äußerst schwierig und konnten sohin nach wie vor nicht sämtliche bezughabenden Unterlagen hiezu beigeschafft werden bzw. die gestellten Fragen abschließend erörtert werden.*

Die Beschwerdeführerin hat zuletzt auch mit dem Finanzamt Österreich Kontakt aufgenommen und strebt die Beschwerdeführerin – völlig unpräjudiziell der Sach- und Rechtslage – eine vergleichsweise Bereinigung an, mit welcher allenfalls auch das gegenständliche Verfahren abschließend erledigt werden könnte.

Vor diesem Hintergrund wird nochmals höflichst das Ersuchen und der Antrag

gestellt, die Frist zur Äußerung bzw. Vorlage von Unterlagen nochmals bis 15.11.2023 zu erstrecken.

Mit der Bitte um Kenntnisnahme und Bewilligung.

Die beantragte Fristverlängerung bis 15.11.2023 wurde vom Gericht am 25.10.2023 gewährt.

Fristerstreckungsantrag Bf vom 15.11.2023

Der rechtsfreundliche Vertreter stellte mit Telefax vom 15.11.2023 neuerlich Fristerstreckungsantrag:

In umseits bezeichneter Rechtssache wurde die Frist zur Äußerung und Beibringung der vollständigen Unterlagen zuletzt auf den 15.11.2023 erstreckt.

*Es konnten bedauerlicherweise die Abklärungen mit ***9*** ***10*** ***11*** für die angefragten Zeiträume noch nicht abschlossen werden, was jedoch bis 20.12.2023 erledigt werden könnte.*

Vor diesem Hintergrund wird nochmals höflichst das Ersuchen und der Antrag gestellt, die Frist zur Äußerung bzw. Vorlage von Unterlagen nochmals bis 20.12.2023 zu erstrecken.

Mit der Bitte um Kenntnisnahme und Bewilligung.

Vom Gericht wurde am 15.11.2023 Fristverlängerung bis 2.1.2024 gewährt.

Beweisantrag vom 29.12.2023

Mit Telefax vom 29.12.2023, datiert mit 19.12.2023, führte der rechtsfreundliche Vertreter aus:

In umseits bezeichneter Rechtssache wurde die Frist zur Beantwortung der Frageliste und Beibringung der Unterlagen zuletzt auf den 20.10.2023 erstreckt.

*Die Abklärungen mit ***9*** ***10*** ***11*** für die angefragten Zeiträume konnte bedauerlich noch immer nicht abgeschlossen werden, auch die Beischaffung von Unterlagen erweist sich diesbezüglich als äußerst schwierig.*

*Faktum ist, dass die Beteiligte stets der Ansicht war, dass der Sohn ***9*** als Student keiner wie auch immer gearteten Erwerbstätigkeit nachgegangen ist bzw. nachgeht. Gegenteiliges ist nie zur Sprache gekommen.*

Die Beteiligte hat stets für den Unterhalt ihrer beiden Kinder gesorgt und wurde diesbezüglich auch die Familienbeihilfe stets bestimmungsgemäß verwendet und tatsächlich auch verbraucht, dies im übrigen gutgläubig.

*Zum Beweis ihres Vorbringens stellt die Beteiligte vor diesem Hintergrund stellt den Antrag, auf zeugenschaftliche Einvernahme des ***9*** ***10*** ***11***.*

Die Behörde wird sohin zunächst diesen Beweisantrag durchzuführen haben und behält sich die Beteiligte diesbezüglich sodann die Erstattung weiteren Vorbringens mittels Schriftsatzes nach Durchführung des Beweisantrages ausdrücklich vor.

Es wird um Kenntnisnahme ersucht.

Bericht des Finanzamts vom 2.1.2024

Das Finanzamt teilte dem Gericht am 2.1.2024 mit, dass es ein schriftliches Auskunftersuchen an die Bf gerichtet habe, was aber nicht beantwortet worden sei.

Da vom Finanzamt bereits erfolglos versucht wurde eine Aufforderung zur schriftlichen Zeugenaussage an den Sohn der Beschwerdeführerin zuzustellen (RSa-Brief wurde während Hinterlegungsfrist nicht behoben), wird um Bekanntgabe der weiteren Vorgangsweise gebeten.

Auskunftsersuchen vom 16.8.2023

Am 16.8.2023 richtete das Finanzamt an die Bf zu Händen ihres rechtsfreundlichen Vertreters folgendes schriftliche Auskunftsersuchen:

Schriftliches Auskunftsersuchen

Familienbeihilfe – Ermittlungsauftrag des Bundesfinanzgerichts

Gemäß § 143 Bundesabgabenordnung (BAO) ist die Abgabenbehörde berechtigt, Auskunft über alle für die Erhebung von Abgaben maßgebenden Tatsachen zu verlangen.

Die Auskunft ist wahrheitsgemäß nach bestem Wissen und Gewissen zu erteilen. Die Verpflichtung zur Auskunftserteilung schließt die Verbindlichkeit in sich, Urkunden und andere schriftliche Unterlagen, die für die Feststellung von Abgabenansprüchen von Bedeutung sind, vorzulegen oder die Einsichtnahme in diese zu gestatten.

Sie werden aufgefordert, folgende Fragen bis 14.09.2023 zu beantworten:

*1. Laut Abfrage im Zentralen Melderegister befand sich der Hauptwohnsitz Ihres Sohnes ***11*** ***9*** ***10*** von 5.1.2016 bis inkl. 23.6.2020 an der Adresse ***7***, ***4*** ***5***/**6***. Gleichzeitig bestand bei ihm ein Nebenwohnsitz an der Adresse ***15***, ***13*** ***14***. Wie lange hat eine tatsächliche Haushaltszugehörigkeit von ***9*** zu Ihrem Haushalt bestanden? Seit wann wohnt ***9*** tatsächlich an der Adresse ***15***, ***13*** ***14***?*

*2. Eine Aufstellung der gesamten Unterhaltskosten von ***9*** im Zeitraum März 2020 bis Juni 2021 (monatlich aufgeschlüsselt) ist vorzulegen.*

*3. Die Finanzierung der Unterhaltskosten von ***9*** im Zeitraum März 2020 bis Juni 2021 ist (monatlich aufgeschlüsselt) bekanntzugeben.*

*Sämtliche Zahlungen ihrerseits an ***9*** sind nachzuweisen.*

*4. Laut den dem Finanzamt Österreich vorliegenden Unterlagen hat ***9*** im Wintersemester 2019 an der Fachhochschule *** im Bachelorstudiengang *** studiert. Während dieser Zeit ist er zu insgesamt 5 Prüfungen angetreten und hat davon 1 Prüfung bestanden. Sechs weitere Prüfungstermine hat ***9*** unentschuldigt nicht wahrgenommen. Am 3.3.2020 hat er sich vom Studium abgemeldet. Während dieser Zeit war ***9*** zusätzlich vom 20.11.2019 bis 31.1.2020 bei der ***23*** Personaldienstleistungs GmbH & Co KG und vom 1.2.2020 bis 31.3.2020 bei der Firma ***24*** KG beschäftigt. Mit wie vielen Stunden war ***9*** bei den beiden Firmen jeweils beschäftigt? Haben sich diese Beschäftigungen auf die Erreichung seines Studienerfolgs ausgewirkt? Wie haben sich die Beschäftigungen auf den Studienerfolg von ***9*** ausgewirkt?*

5. Wann hat ***9*** sein Studium an der Fachhochschule *** tatsächlich beendet (letzte Anwesenheit bei Vorlesung vor Ort bzw. Teilnahme an einem Online Training)? Aus welchen Gründen ist ***9*** zu den Prüfungen im Februar 2020 nicht angetreten?

6. Ist ***9*** nach Abbruch seines Studiums bis Ende Juni 2021 einer anderen Berufsausbildung bzw. einem anderen Studium nachgegangen? Bejahendenfalls legen Sie bitte Nachweise für diese weitere Ausbildung von ***9*** vor (Art der Berufsausbildung, Lehrvertrag, Beginn, Ende, Erfolgsnachweis, Abschluss etc.).

Beweisantrag vom 19.12.2023

Mit Schreiben vom 19.12.2023 stellte die Bf durch ihren rechtsfreundlichen Vertreter den Antrag auf Einvernahme des Sohnes. Dieser Antrag wurde dem Bundesfinanzgericht mit Telefax vom 29.12.2023 übermittelt (siehe oben).

Zustellung und Aufforderung zur schriftlichen Zeugenaussage

Mit Datum 16.8.2023 richtete das Finanzamt an den Sohn der Bf eine Aufforderung zur schriftlichen Zeugenaussage:

Aufforderung zur schriftlichen Zeugenaussage gemäß § 169 iVm 173 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO)

*Im Familienbeihilfenverfahren der ***1*** ***2*** ***3*** werden Sie aufgefordert, über die nachfolgend angeführten Fragen bis 14.09.2023 schriftlich Auskunft zu geben.*

Sie sind verpflichtet Ihre Aussagen wahrheitsgemäß abzugeben und dabei nichts zu verschweigen. Eine falsche Zeugenaussage ist gemäß § 289 Strafgesetzbuch (StGB) gerichtlich strafbar.

Bitte zu beachten:

Die Aussage darf von Ihnen nur verweigert werden (§ 171 BAO):

a) wenn Sie ein Angehöriger (§ 25) der Abgabepflichtigen sind;

b) über Fragen, deren Beantwortung Ihnen oder Ihren Angehörigen, Ihrem gesetzlichen Vertreter oder einer Person unter Ihrer gesetzlichen Vertretung die Gefahr einer strafgerichtlichen, finanzstrafbehördlichen oder sonstigen abgabenstrafbehördlichen Verfolgung zuziehen würde;

c) über Fragen, die Sie nicht beantworten könnten, ohne eine Ihnen obliegende gesetzlich anerkannte Pflicht zur Verschwiegenheit, von der Sie nicht gültig entbunden wurden, zu verletzen oder ein Kunst-, Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis zu offenbaren.

Die Gründe einer Weigerung sind glaubhaft zu machen (§ 171 Abs. 3 BAO).

Bei Weigerung ohne zutreffende Berufung auf einen gesetzlichen Grund, kann die Abgabenbehörde abgesehen von Zwangsstrafen in Höhe von bis zu 5.000 Euro den Ersatz aller durch Ihre Säumnis oder Weigerung verursachten Kosten bescheidmäßig auferlegt werden (§ 173 Abs. 2 BAO).

Soweit Sie als Zeuge zur Aussage verpflichtet sind, haben Sie auf Verlangen der Abgabenbehörde auch Schriftstücke, Urkunden und die einschlägigen Seiten Ihrer Geschäftsbücher zur Einsicht vorzulegen, die sich auf bestimmt zu bezeichnende Tatsachen beziehen (§ 172 BAO).

Fragen:

1. Vor- und Zunamen:

2. Geburtsdatum:

3. Geburtsort:

4. Familienstand:

5. Beschäftigung:

6. Wohnort:

7. Verhältnis zur/zum Beschuldigten/Nebenbeteiligten (z.B. Verwandtschaft, Schwägerschaft, sonstige Beziehungen):

zur Sache:

8. Laut Abfrage im Zentralen Melderegister befand sich Ihr Hauptwohnsitz von 5.1.2016 bis inkl. 23.6.2020 an der Adresse ***7***, ***4*** ***5***/***6***. Gleichzeitig bestand ein Nebenwohnsitz an der Adresse ***15***, ***13*** ***14***.

Wie lange hat eine tatsächliche Haushaltszugehörigkeit ihrerseits zum Haushalt von Frau ***3*** ***1*** ***2*** bestanden?

Seit wann wohnen Sie tatsächlich an der Adresse ***15***, ***13*** ***14***?

9. Eine Aufstellung Ihrer gesamten Unterhaltskosten im Zeitraum März 2020 bis Juni 2021 (monatlich aufgeschlüsselt) ist vorzulegen.

10. Die Finanzierung Ihrer Unterhaltskosten im Zeitraum März 2020 bis Juni 2021 ist (monatlich aufgeschlüsselt) bekanntzugeben.

11. Laut den dem Finanzamt Österreich vorliegenden Unterlagen haben Sie im Wintersemester 2019 an der Fachhochschule *** im Bachelorstudiengang *** studiert. Während dieser Zeit sind Sie zu insgesamt 5 Prüfungen angetreten und haben davon 1 Prüfung bestanden. Sechs weitere Prüfungstermine haben Sie unentschuldigt nicht wahrgenommen. Am 3.3.2020 haben Sie sich vom Studium abgemeldet.

Während dieser Zeit waren Sie zusätzlich vom 20.11.2019 bis 31.1.2020 bei der ***23*** Personaldienstleistungs GmbH & Co KG und vom 1.2.2020 bis 31.3.2020 bei der Firma ***24*** KG beschäftigt.

Mit wie vielen Stunden waren Sie bei den beiden Firmen jeweils beschäftigt?

Haben sich diese Beschäftigungen auf die Erreichung Ihres Studienerfolgs ausgewirkt?

Wie haben sich die Beschäftigungen auf Ihren Studienerfolg ausgewirkt?

12. Wann haben Sie Ihr Studium an der Fachhochschule *** tatsächlich beendet (letzte Anwesenheit bei Vorlesung vor Ort bzw. Teilnahme an einem Online Training)?

Aus welchen Gründen sind Sie zu den Prüfungen im Februar 2020 nicht angetreten?

13. Sind Sie nach Abbruch Ihres Studiums bis Ende Juni 2021 einer anderen Berufsausbildung bzw. einem anderen Studium nachgegangen?

Bejahendenfalls legen Sie bitte Nachweise für diese weitere Ausbildung vor (Art der Berufsausbildung, Lehrvertrag, Beginn, Ende, Erfolgsnachweis, Abschluss etc.).

Vom Finanzamt wurde die Rücksendung der Ladung an den Sohn (Beginn der Abholfrist 24.9.2023) als nicht behoben vorgelegt.

Mündliche Verhandlung

In der Ladung vom 11.1.2024 zur mündlichen Verhandlung wurde unter anderem ausgeführt:

Der Beschwerdeführerin wird aufgetragen, ihren Sohn ***9*** ***10*** ***11*** zur mündlichen Verhandlung als Zeugen, wie im Vorlageantrag angeboten, stellig zu machen. Bemerkt wird, dass ***9*** ***10*** ***11*** ein an ihn gerichtetes Auskunftersuchen der belangten Behörde ignoriert hat, weswegen der Beschwerdeführerin die Stelligmachung

aufzutragen ist, falls sie weiterhin die Einvernahme ihres Sohnes ***9*** ***10*** ***11*** beantragt.

Weiters wird bemerkt, dass die im Beschluss vom 7.8.2023 erteilten Aufträge an die Beschwerdeführerin trotz mehrfacher Fristverlängerung nach wie vor unerledigt sind. Insbesondere fehlt eine Erklärung, aus welchem Grund für ***9*** ***10*** ***11*** für die Zeit von 1.4.2020 bis 29.9.2020 (Bundesheer) und Oktober 2020 bis Juni 2021 (keine Berufsausbildung aktenkundig, an der Fachhochschule wurde am 3.3.2020 exmatrikuliert) Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zustehen sollte (Spruchpunkt III des Beschlusses). Die zuletzt erteilte Fristverlängerung endete mit 2.1.2024, mit einer weiteren Fristverlängerung ist nicht zu rechnen. Auch das Auskunftersuchen der belangten Behörde vom 16.8.2023 (beantragte Parteienvernehmung) wurde bislang nach Kenntnisstand des Gerichts nicht beantwortet.

Zur Vermeidung weiterer Verfahrensverzögerungen ist daher die Anberaumung der beantragten mündlichen Verhandlung geboten.

Aus dem Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 4.3.2024:

Der rechtsfreundliche Vertreter gibt an, dass im Streitzeitraum März 2020 bis Juni 2021 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für ***9*** ***10*** ***11*** nicht zustehen.

Der rechtsfreundliche Vertreter bringt vor, dass sich die Bf. in finanziellen Schwierigkeiten befindet.

Die Richterin verweist darauf, dass streitgegenständlich in diesem Verfahren einzig und allein der rechtmäßige Bezug von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag im Zeitraum 03/20 bis 06/21 ist. Allfällige Nachsichtsansuchen wären direkt an das FA Österreich zu stellen und sind in diesem Verfahren nicht zu behandeln.

Weiteres Vorbringen seitens der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens wird nicht erstattet.

Die Richterin weist darauf hin, dass gemäß § 23 BFGG die Erkenntnisse und Beschlüsse des Bundesfinanzgerichts – unter Anonymisierung personenbezogener Daten, soweit diesbezüglich ein berechtigtes Geheimhaltungsinteresse der Parteien besteht – grundsätzlich der Öffentlichkeit im Internet (<https://findok.bmf.gv.at/>) zugänglich zu machen sind, außer es stehen im Einzelfall wesentliche Interessen der Parteien oder wesentliche öffentliche Interessen entgegen.

Der rechtsfreundliche Vertreter bringt vor, dass wesentliche Interessen, die einer Veröffentlichung entgegenstehen, von seiner Seite aus nicht vorliegen.

Die Vertreterin des Finanzamts beantragt die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Der rechtsfreundliche Vertreter beantragt der Beschwerde stattzugeben.

Die Richterin verkündet den

Beschluss

dass die Entscheidung der schriftlichen Ausfertigung vorbehalten bleibt.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Der im Mai 1998 geborene ***9*** ***10*** ***11*** ist Sohn der Bf ***1*** ***2*** ***3***. Am 10.9.2019 beantragte die Bf Familienbeihilfe für ihren Sohn wegen „Beginn Studium FA *** WS 2019“. Dieser wohne in ***13*** ***14***, ***15***, es werde die Direktauszahlung auf das Konto des Kindes IBAN ***16*** beantragt. Die Ausbildung ende voraussichtlich im Juni 2022.

In weiterer Folge wurde der Bf von September 2019 bis Juni 2021 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag in dem im Spruch genannten Umfang auf das von ihr bekanntgegebene Bankkonto ihres Sohnes ausbezahlt. Die Bf erhält darüber hinaus Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für ihre im Juni 2012 geborene Tochter ***8*** ***3***. ***9*** ***11*** inskribierte an der Fachhochschule *** den FH-Bachelorstudienganges *** ab dem Wintersemester 2019/2020. Er exmatriulierte am 3.3.2020.

In diesem Studiengang wurde am 17.12.2019 ein Workshop mit 2,0 ECTS-Punkten erfolgreich abgeschlossen. Weiters wurden Lehrveranstaltungen im Umfang von 7,0 ECTS-Punkten als nachgewiesen anerkannt. Außerdem trat ***9*** ***11*** am 22.1.2020, 28.1.2020 und 29.1.2020 zu Prüfungen an, die er aber nicht bestand. Prüfungen am 10.12.2019, 16.12.2019, 10.1.2020, 30.1.2020, 18.2.2020 und 19.2.2020 blieb er unentschuldigt fern. Der Studienplan sieht 30 geleistete ECTS-Punkte als Soll je Semester vor.

Von 20.11.2019 bis 31.1.2020 sowie von 1.2.2020 bis 31.3.2020 war ***9*** ***11*** mehr als geringfügig nichtselbständig beschäftigt. Von 1.4.2020 bis 29.9.2020 leistete ***9*** ***11*** seinen Präsenzdienst ab. Im Anschluss an den Präsenzdienst war ***9*** ***11*** von 1.10.2020 bis 15.12.2020 wiederum mehr als geringfügig nichtselbständig beschäftigt, anschließend bezog er bis 31.1.2021 Arbeitslosengeld. Von 1.2.2021 bis 31.5.2021 war ***9*** ***11*** mehr als geringfügig nichtselbständig beschäftigt, im Anschluss daran war er arbeitssuchend und bezog von 8.6.2021 bis 19.9.2021 Arbeitslosengeld.

Das Finanzamt forderte von der Bf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum März 2020 bis Juni 2021 zurück. Die Bf war der Ansicht, ihr Sohn ***9*** ***10*** ***11*** habe im Rückforderungszeitraum studiert und gehe keiner wie auch immer gearteten Erwerbstätigkeit nach. Die Bf hat stets für den Unterhalt ihrer beiden Kinder gesorgt und wurde diesbezüglich auch die Familienbeihilfe stets bestimmungsgemäß verwendet und tatsächlich auch verbraucht.

Es kann nicht festgestellt werden, dass sich der Sohn der Bf ***9*** ***11*** im Rückforderungszeitraum März 2020 bis Juni 2021 in Berufsausbildung befunden hat.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage und beruhen teilweise auf eigenen Angaben der Bf. Sie wurden von der Bf nicht bestritten.

Die Bf hat das an sie ergangene Auskunftersuchen vom 16.8.2023 nicht beantwortet. Auch wenn für einen Teil der Fragen möglicherweise eine Rückfrage beim Sohn erforderlich wäre, hätte die Bf zumindest den Teil der Fragen, die ihr bekannt waren (beispielsweise ob und wie lange der Sohn ihrem Haushalt angehört hat oder welche Zahlungen sie an ihren Sohn geleistet hat) beantworten können. Der Sohn ist einer Aufforderung zur schriftlichen Zeugenaussage vom 16.8.2023 nicht nachgekommen. Im Hinblick darauf, dass der Sohn Angehöriger der Bf ist (§ 25 BAO) und er daher gemäß § 171 BAO die Aussage verweigern darf, ist die Erzwingung der Aussage bzw. der Berufung auf das Aussageverweigerungsrecht mit Zwangsmitteln (§ 111 BAO) untunlich.

Auch in der mündlichen Verhandlung wurde nicht dargelegt, warum im Rückforderungszeitraum März 2020 bis Juni 2021 die Bf einen Anspruch auf Familienbeihilfe für ihren Sohn ***9*** ***11*** gehabt haben soll. Im Hinblick auf den Nichtantritt zu Prüfungen Ende Jänner und im Februar 2020, die Exmatrikulation am 3.3.2020 und die damalige Erwerbstätigkeit kann nicht gesagt werden, dass ***9*** ***11*** im März 2020 noch ernsthaft und zielstrebig einem Studium nachgegangen ist. Während des Präsenzdienstes gibt es keinen Familienbeihilfeanspruch- Für die Zeit in Anschluss an den Präsenzdienst gibt es keinerlei Hinweise auf eine weitere Berufsausbildung.

Rechtsgrundlagen

§ 2 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; 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,

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, und volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5) und die das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für vier Monate nach Abschluss der Schulausbildung; im Anschluss daran für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, und volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5) und die das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, bis zum 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 oder eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd begonnen oder fortgesetzt wird,

(Anm.: lit. f 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. Diese Regelung findet in Bezug auf jene Kinder keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. I gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden,

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 Solidaritätskorps nach der Verordnung (EU) 2021/888 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2021 zur Aufstellung des Programms für das Europäische Solidaritätskorps und zur Aufhebung der Verordnungen (EU) 2018/1475 und (EU) Nr. 375/2014.

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind hat 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.

(3) Im Sinne dieses Abschnittes sind Kinder einer Person

a) deren Nachkommen,

b) deren Wahlkinder und deren Nachkommen,

- c) deren Stiefkinder,
- d) deren Pflegekinder (§§ 186 und 186a des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).

(3a) Kinder im Sinne dieses Abschnittes sind auch Kinder, die aufgrund einer akut gefährdenden Lebenssituation kurzfristig von Krisenpflegepersonen betreut werden (Krisenpflegekinder). Krisenpflegepersonen im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Personen, die im Auftrag des zuständigen Kinder- und Jugendhilfeträgers ausgebildet und von diesem mit der vorübergehenden Pflege und Erziehung eines Kindes für die Dauer der Gefährdungsabklärung betraut wurden.

(4) Die Kosten des Unterhalts umfassen bei minderjährigen Kindern auch die Kosten der Erziehung und bei volljährigen Kindern, die für einen Beruf ausgebildet oder in ihrem Beruf fortgebildet werden, auch die Kosten der Berufsausbildung oder der Berufsbildung.

(5) Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn

- a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,
- b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt,
- c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4).

Ein Kind gilt bei beiden Elternteilen als haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört.

(6) Bezieht ein Kind Einkünfte, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind, ist bei Beurteilung der Frage, ob ein Kind auf Kosten einer Person unterhalten wird, von dem um jene Einkünfte geminderten Betrag der Kosten des Unterhalts auszugehen; in diesen Fällen trägt eine Person die Kosten des Unterhalts jedoch nur dann überwiegend, wenn sie hiezu monatlich mindestens in einem Ausmaß beiträgt, das betragsmäßig der Familienbeihilfe für ein Kind (§ 8 Abs. 2) oder, wenn es sich um ein erheblich behindertes Kind handelt, der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 2 und 4) entspricht.

(7) Unterhaltsleistungen auf Grund eines Ausgedinges gelten als auf Kosten des Unterhaltsleistenden erbracht, wenn der Unterhaltsleistende mit dem Empfänger der

Unterhaltsleistungen verwandt oder verschwägert ist; solche Unterhaltsleistungen zählen für den Anspruch auf Familienbeihilfe auch nicht als eigene Einkünfte des Kindes.

(8) Personen haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

(9) Die Anspruchsdauer nach Abs. 1 lit. b und lit. d bis j verlängert sich im Zusammenhang mit der COVID-19-Krise, unabhängig von der Dauer der Beeinträchtigung durch diese Krise, nach Maßgabe folgender Bestimmungen:

a) für volljährige Kinder, die eine Berufsausbildung absolvieren, über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, bei einer vor Erreichung der Altersgrenze begonnenen Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise,

b) für volljährige Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen, abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein weiteres Semester oder um ein weiteres Ausbildungsjahr, bei einem vor Erreichung der Altersgrenze begonnenem Studium infolge der COVID-19-Krise,

c) für volljährige Kinder, die eine Berufsausbildung beginnen oder fortsetzen möchten (Abs. 1 lit. d bis g), über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung der Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist,

d) für volljährige Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen möchten (Abs. 1 lit. d bis g), abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein Semester oder um ein Ausbildungsjahr, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung des Studiums infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist.

§ 5 FLAG 1967 lautet:

§ 5. (1) Ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) eines Kindes führt bis zu einem Betrag von 15.000 € 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 15.000 €, so verringert sich die Familienbeihilfe, die für dieses Kind nach § 8 Abs. 2 einschließlich § 8 Abs. 4 gewährt wird, für dieses Kalenderjahr um den 15.000 € 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) *Ausgleichszulagen und Ergänzungszulagen, die aufgrund sozialversicherungs- oder pensionsrechtlicher Vorschriften gewährt werden.*
- 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.

§ 6 FLAG 1967 lautet:

§ 6. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben auch minderjährige Vollwaisen, wenn

- a) *sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,*
- b) *ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist und*
- c) *für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.*

(2) Volljährige Vollwaisen haben Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie

a) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet werden 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 anzuwenden; oder

b) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, oder erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5) und das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für vier Monate nach Abschluss der

Schul Ausbildung; im Anschluss daran, wenn sie das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, oder erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5) und das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, bis zum Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schul Ausbildung begonnen wird, oder

c) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder eines Freiwilligen Dienstes nach § 6 Abs. 2 lit. k sublit. aa bis dd und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder Freiwilligen Dienstes nach § 6 Abs. 2 lit. k sublit. aa bis dd begonnen oder fortgesetzt wird, oder

d) 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, und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, sofern die Vollwaise nicht einen eigenständigen Haushalt führt; dies gilt nicht für Vollwaisen, die Personen im Sinne des § 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, sind, sofern die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, auf sie Anwendung finden, oder

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

f) 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; Vollwaisen die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer. Diese Regelung findet in Bezug auf jene Vollwaisen keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. k gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden,

g) erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und 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,

h) 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; Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

i) 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,

j) das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, und 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; Vollwaisen, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

k) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und 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 Solidaritätskorps nach der Verordnung (EU) 2021/888 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2021 zur Aufstellung des Programms für das Europäische Solidaritätskorps und zur Aufhebung der Verordnungen (EU) 2018/1475 und (EU) Nr. 375/2014.

(3) Ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) einer Vollwaise führt bis zu einem Betrag von 15.000 € in einem Kalenderjahr nicht zum Wegfall der Familienbeihilfe. Übersteigt das zu versteuernde Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) der Vollwaise in einem Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem die Vollwaise das 19. Lebensjahr vollendet hat, den Betrag von 15.000 €, so verringert sich die Familienbeihilfe, die der Vollwaise nach § 8 Abs. 2 einschließlich § 8 Abs. 4 gewährt wird, für dieses Kalenderjahr um den 15.000 € übersteigenden

Betrag. § 10 Abs. 2 ist nicht anzuwenden. Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) der Vollwaise 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) Ausgleichszulagen und Ergänzungszulagen, die aufgrund sozialversicherungs- oder pensionsrechtlicher Vorschriften gewährt werden.*
- 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.*

(4) Als Vollwaisen gelten Personen, deren Vater verstorben, verschollen oder nicht festgestellt und deren Mutter verstorben, verschollen oder unbekannt ist.

(5) Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3). Erheblich behinderte Kinder im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. c, deren Eltern ihnen nicht überwiegend den Unterhalt leisten und die einen eigenständigen Haushalt führen, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 und 3).

(6) § 6 Abs. 5 gilt nicht für Personen im Sinne des § 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, sofern die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, auf sie Anwendung finden.

(7) Die Anspruchsdauer nach Abs. 2 lit. a bis c und lit. f bis i verlängert sich im Zusammenhang mit der COVID-19-Krise, unabhängig von der Dauer der Beeinträchtigung durch diese Krise, nach Maßgabe folgender Bestimmungen:

- a) für volljährige Vollwaisen, die eine Berufsausbildung absolvieren, über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, bei einer vor Erreichung der Altersgrenze begonnenen Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise,*
- b) für volljährige Vollwaisen, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen, abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die*

Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein weiteres Semester oder um ein weiteres Ausbildungsjahr, bei einem vor Erreichung der Altersgrenze begonnenem Studium infolge der COVID-19-Krise,

c) für volljährige Vollwaisen, die eine Berufsausbildung beginnen oder fortsetzen möchten (Abs. 1 lit. c bis f), über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung der Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist,

d) für volljährige Vollwaisen, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen möchten (Abs. 1 lit. c bis f), abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein Semester oder um ein Ausbildungsjahr, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung des Studiums infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist.

§ 7 FLAG 1967 lautet:

§ 7. Für ein Kind wird Familienbeihilfe nur einer Person gewährt.

§ 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 Finanzamt Österreich 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 Finanzamt Österreich 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 Finanzamt Österreich zu entscheiden. Insoweit einem Antrag nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist, ist ein Bescheid zu erlassen.

§ 14 FLAG 1967 lautet:

§ 14. (1) Ein volljähriges Kind, für das Anspruch auf die Familienbeihilfe besteht, kann beim Finanzamt Österreich beantragen, dass die Überweisung der Familienbeihilfe auf sein Girokonto erfolgt. Der Antrag kann sich nur auf Zeiträume beziehen, für die noch keine Familienbeihilfe ausgezahlt wurde.

(2) Eine Überweisung nach Abs. 1 bedarf der Zustimmung der Person, die Anspruch auf die Familienbeihilfe hat. Diese Zustimmung kann jederzeit widerrufen werden, allerdings nur für Zeiträume, für die noch keine Familienbeihilfe ausgezahlt wurde.

(3) Es kann auch die Person, die Anspruch auf die Familienbeihilfe für ein Kind hat, beantragen, dass die Überweisung der Familienbeihilfe auf ein Girokonto dieses Kindes erfolgt. Der Antrag kann sich nur auf Zeiträume beziehen, für die noch keine Familienbeihilfe ausgezahlt wurde. Dieser Antrag kann jederzeit widerrufen werden, allerdings nur für Zeiträume, für die noch keine Familienbeihilfe ausgezahlt wurde.

(4) Der Betrag an Familienbeihilfe für ein Kind, der nach Abs. 1 oder 3 zur Überweisung gelangt, richtet sich nach § 8.

§ 15 FLAG 1967 lautet:

§ 15. (1) Für Personen, die im Zeitraum von einschließlich März 2020 bis einschließlich Februar 2021 für zumindest einen Monat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind haben, finden die während dieses Zeitraumes vorliegenden Anspruchsvoraussetzungen im unmittelbaren Anschluss an den Anspruchszeitraum bis März 2021 in Bezug auf dieses Kind weiter Anwendung, solange während dieses Zeitraumes keine andere Person anspruchsberechtigt wird.

(2) Für die Maßnahme nach Abs. 1 ist ein Betrag von höchstens 102 Mio. Euro aus Mitteln des COVID 19-Krisenbewältigungsfonds bereitzustellen.

§ 25 FLAG 1967 lautet:

§ 25. Personen, denen Familienbeihilfe gewährt oder an Stelle der anspruchsberechtigten Person ausgezahlt (§ 12) wird, sind verpflichtet, Tatsachen, die bewirken, daß der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt, sowie Änderungen des Namens oder der Anschrift ihrer Person oder der Kinder, für die ihnen Familienbeihilfe gewährt wird, zu melden. Die Meldung hat innerhalb eines Monats, gerechnet vom Tag des Bekanntwerdens der zu meldenden Tatsache, beim Finanzamt Österreich zu erfolgen.

§ 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 Oberbehörde ist ermächtigt, in Ausübung des Aufsichtsrechtes das zuständige Finanzamt anzuweisen, von der Rückforderung des unrechtmäßigen Bezuges abzusehen, wenn die Rückforderung unbillig wäre.

§ 29 FLAG 1967 lautet:

§ 29. (1) Eine Verwaltungsübertretung begeht und wird mit einer Geldstrafe bis zu 360 Euro oder mit Arrest bis zu zwei Wochen bestraft:

- a) wer vorsätzlich oder grob fahrlässig die gemäß § 25 vorgesehene Meldung nicht rechtzeitig erstattet und dadurch einen unrechtmäßigen Bezug von Familienbeihilfe bewirkt,*
- b) wer Familienbeihilfe vorsätzlich oder grob fahrlässig zu Unrecht bezieht,*
- c) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 103/2007)*
- d) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 103/2007)*
- e) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 103/2007)*

sofern die Tat nicht nach anderen Vorschriften strenger zu ahnden ist. Bei besonders erschwerenden Umständen können beide Strafen nebeneinander verhängt werden.

(2) Die Verjährungsfrist (§ 31 Verwaltungsstrafgesetz 1950) beträgt bei den im Abs. 1 angeführten Verwaltungsübertretungen drei Jahre.

§ 33 EStG 1988 lautet:

(3)

1. 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 (Anm. 1) 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.

2. Der Kinderabsetzbetrag ist mit Wirksamkeit ab 1. Jänner eines jeden Kalenderjahres mit dem Anpassungsfaktor des § 108f ASVG zu vervielfachen. Der Vervielfachung ist der im vorangegangenen Kalenderjahr geltende Betrag zugrunde zu legen. Der vervielfachte Betrag ist kaufmännisch auf eine Dezimalstelle zu runden. Der Bundesminister für Finanzen hat den für das folgende Kalenderjahr geltenden Betrag bis spätestens 15. November jeden Jahres zu ermitteln und mit Verordnung kundzumachen.

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 müssen demjenigen, von dem sie zurückgefordert wird, tatsächlich ausbezahlt worden sein.

Es ist somit zu prüfen, ob die Bf im Rückforderungszeitraum Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag hatte.

Berufsausbildung

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 34):

§ 2 Abs. 1 FLAG 1967: "Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, ..." lit b

1. Satz: "... für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr (ab 1.7.2011 das 24. Lebensjahr) noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet ... werden."

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. Satz: Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998 BGBl I 1999/22 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.

7. Satz: Gleiches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz BGBl 1986/291.

8. Satz: Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen.

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.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 gilt die Aufnahme als ordentlicher Hörer als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Weitere Voraussetzungen sind dem FLAG 1967 nicht zu entnehmen. Für die Berechtigung der Annahme, dass eine Berufsausbildung vorliegt, stellt das FLAG 1967 insofern eine gesetzliche Beweisregel auf, als für Studierende nach dem ersten Studienjahr die Ablegung bestimmter Prüfungen nachzuweisen ist (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2. A. 2020 § 2 Rz 68). Es wird zwar der Begriff des Studiums nach dem StudFG jeweils durch die Inskription bestimmt (vgl. VwGH 15.10.2003, 98/12/0472 u.v.a), allerdings wird das in § 2 FLAG 1967 geforderte Tatbestandsmerkmal der überwiegenden Inanspruchnahme durch die Ausbildung, bezogen auf ein Universitätsstudium, nicht mit der bloßen Inskription erfüllt. Erforderlich ist, dass das Studium tatsächlich in einem bestimmten Ausmaß ernsthaft betrieben wird (vgl. VwGH 17.11.1999, 99/08/0144 zu AIVG). Wird über die Aufnahme als ordentlicher Hörer hinaus von vorneherein keinerlei Aktivität in Richtung eines Studiums gesetzt, liegt keine Berufsausbildung vor (vgl. VwGH 30.6.2016, Ro 2015/16/0033). Daher genügt die Inskription als reiner Formalakt nicht; der Besuch von Lehrveranstaltungen oder der Antritt zu Prüfungen ist essentielle Voraussetzung dafür, dass von einer Berufsausbildung gesprochen werden kann (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2. A. 2020 § 2 Rz 59; BFG 4.8.2014, RV/7100561/2012; BFG 15.10.2015, RV/7104777/2015; BFG 4.3.2023, RV/7103296/2021).

Zum Betrieb eines Studiums gehört demnach auch der (regelmäßige) Besuch von Lehrveranstaltungen und die Anmeldung zu Prüfungen (z.B. BFG 15.10.2015, RV/7104777/2015; BFG 28.12.2018, RV/7104425/2016; BFG 25.09.2019, RV/6100164/2018). Die jedem Studenten eingeräumte und auch vom Gesetzgeber in den Materialien zum Bundesgesetz BGBl. Nr. 311/1992 (Änderung des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967) erwähnte akademische Freiheit, ein Studium und den Studienfortgang völlig frei zu bestimmen, bedeutet zwar einerseits nicht, dass detaillierte Nachweise zu erbringen wären, ob und wie in einem bestimmten Monat studiert wird. Andererseits kann diese akademische Freiheit aber nicht dahingehend aufgefasst werden, dass eine Berufsausbildung iSd FLAG durch Besuch einer in § 3 StudFG genannten Einrichtung auch dann vorliegt, wenn tatsächlich keine Aktivitäten in Richtung eines Studiums gesetzt werden, die die Annahme einer Berufsausbildung iSd FLAG

rechtfertigen (vgl. BFG 2.6.2020, RV/5100208/2020, unter Verweis auf BFG 12.2.2019, RV/5101745/2017; BFG 2.2.2023, RV/7103374/2022).

Nach den getroffenen und von der Bf nicht substantiiert bestrittenen Sachverhaltsfeststellungen inskribierte der Sohn ***9*** ***10*** ***11*** ab dem Wintersemester 2019/2020 den FH-Bachelorstudienganges *** und exmatrikulierte am 3.3.2020. In diesem Studiengang wurde eine einzige Prüfung am 17.12.2019 mit 2 ECTS-Punkten erfolgreich abgelegt. Danach erfolgten Prüfungsantritte am 22.1.2020, 28.1.2020 und 29.1.2020. Er meldete sich außerdem zu Prüfungen am 10.12.2019, 16.12.2019, 10.1.2020, 30.1.2020, 18.2.2020 und 19.2.2020, denen er unentschuldigt fernblieb. Die Exmatrikulation erfolgte mit 3.3.2020. Bei dieser Sachlage (letzter Prüfungsantritt 29.1.2020, versäumte Prüfungen im Februar 2020, Exmatrikulation 3.3.2020) kann dem Finanzamt nicht entgegengetreten werden, dass sich der Sohn ***9*** ***11*** ab März 2020 nicht mehr in Berufsausbildung befunden hat.

Von 1.4.2020 bis 29.9.2020 leistete ***9*** ***11*** seinen Präsenzdienst ab. Für diese Zeit steht keine Familienbeihilfe zu. Danach ging der Sohn Erwerbstätigkeiten nach und bezog auch Arbeitslosengeld. Aus dem Akt ergibt sich nichts, dass auf ein Studium oder eine andere Ausbildung nach dem Bundesheer schließen lässt.

Außer der allgemeinen Behauptung der Bf gibt es keinerlei Hinweis darauf, dass sich ***9*** ***11*** nach dem 29.9.2020 in Berufsausbildung befunden hätte. Der Bf wurde durch mehrere Monate Gelegenheit geboten, Beweise für eine Berufsausbildung des Sohnes ***9*** ***11*** im Rückforderungszeitraum März 2020 bis Juni 2021 vorzulegen, sie ist dieser Aufforderung nicht nachgekommen.

Der Bf stand daher im Rückforderungszeitraum März 2020 bis Juni 2021 für ihren volljährigen Sohn ***9*** ***11*** Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag nicht zu.

Unterhaltskostentragung

§ 2 Abs. 2 erster Satz FLAG 1967 stellt hinsichtlich des Familienbeihilfenanspruches primär auf die Haushaltzugehörigkeit mit einem Kind ab und nur subsidiär (§ 2 Abs. 2 zweiter Satz FLAG 1967) darauf, welche Person die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt.

Es konnte nicht ermittelt werden, ob der Sohn ***9*** ***11*** im Rückforderungszeitraum März 2020 bis Juni 2021 bei der Bf haushaltzugehörig war oder ob bei fehlender Haushaltzugehörigkeit die Bf die Unterhaltskosten überwiegend von der Bf getragen worden sind. Da mangels Berufsausbildung kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, kommt es darauf aber letztlich nicht mehr an.

Bezug von Familienbeihilfe, Direktauszahlung

Im Rückforderungszeitraum war Bezieherin der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrags die Bf. Die Auszahlung erfolgte auf Grund des Antrags der Bf vom 10.9.2019.

Nach österreichischem Recht hat grundsätzlich nicht das Kind selbst Anspruch auf Familienbeihilfe, sondern gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 und § 2 Abs. 3 FLAG 1967 ein Elternteil, also Vater oder Mutter, bei Haushaltszugehörigkeit gemäß § 2a FLAG 1967 vorrangig die Mutter. Kommt ein Elternteil als Anspruchsberechtigter nicht in Betracht, können ein Großelternteil, ein Wahlelternteil, ein Stiefelternteil oder ein Pflegekindelternteil (Elternteile i.w.S.) Familienbeihilfe beanspruchen (vgl. BFG 28. 7. 2021, RV/7101550/2021; BFG 14.2.2023, RV/7101553/2021).

Das Kind selbst hat nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn entweder beide Elternteile verstorben sind, es also Vollwaise ist (§ 6 Abs. 1 FLAG 1967 und § 6 Abs. 2 FLAG 1967), oder ausnahmsweise, wenn die Eltern gemäß § 2 Abs. 3 FLAG 1967 ihm nicht überwiegend Unterhalt leisten und der Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird (sogenannte "Sozialwaisen", § 6 Abs. 5 FLAG 1967). Bei Überweisung der Familienbeihilfe gemäß § 14 FLAG 1967 auf ein Konto des Kindes bleibt der bisherige Anspruchsberechtigte unverändert. Wurden vom bisherigen Anspruchsberechtigten Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu Unrecht bezogen, hat eine Rückforderung vom bisherigen Anspruchsberechtigten zu erfolgen (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 26 Rz 14 m.w.N.; BFG 11.7.2017, RV/7103011/2015; 10.7.2017, RV/7103242/2017).

Selbst wenn mangels Haushaltszugehörigkeit und mangels überwiegender Unterhaltskostentragung im Rückforderungszeitraum aus diesem Grund kein Anspruch der Bf bestanden hätte, hätte sie ebenfalls die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag zu Unrecht bezogen und hätte deswegen die Rückforderung zu erfolgen.

Gutgläubiger Verbrauch

Wie ausgeführt, kommt es nur auf die objektive Rechtswidrigkeit des Bezugs an Familienbeihilfe an (vgl. etwa VwGH 10.12.1997, 97/13/0185; 22.4.1998, 98/13/0067), also auf das Fehlen der Anspruchsvoraussetzungen für den Leistungsbezug (vgl. VwGH 28.11.2002, 2002/13/0079; 9.7.2008, 2005/13/0142).

Allenfalls im Bereich der Strafbarkeit nach § 29 FLAG 1967 (oder nach § 146 StGB) relevante subjektive Momente, wie Verschulden an der (ursprünglichen oder weiteren) Auszahlung der Familienbeihilfe (etwa durch unrichtige Angaben im Antrag gemäß § 10 FLAG 1967 oder Verstoß gegen die Meldepflicht gemäß § 25 FLAG 1967), Gutgläubigkeit des Empfangs der Familienbeihilfe oder die Verwendung der Familienbeihilfe, sind nach ständiger

Rechtsprechung des VwGH für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich (vgl. etwa VwGH 20.12.1968, 0486/68; 10.12.1997, 97/13/0185; 31.10.2000, 2000/15/0035; 3.8.2004, 2001/13/0048; 23.9.2005, 2005/15/0080; 18.4.2007, 2006/13/0174; 19.12.2013, 2012/16/0047). Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat (vgl. etwa VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047 oder 24.6.2009, 2007/15/0162).

Wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist nicht von Bedeutung (vgl. VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047; 8.7.2009, 2009/15/0089; 24.6.2009, 2007/15/0162; 22.4.2009, 2008/15/0323; 28.10.2008, 2006/15/0113; 23.9.2005, 2005/15/0080; 31.10.2000, 96/15/0001; 13.3.1991, 90/13/0241; 16.2.1988, 85/14/0130; 25.2.1987, 86/13/0158; 15.5.1963, 904/62); ebenso, ob der Bezieher diese im guten Glauben entgegengenommen hat (vgl. BFG 8.2.2017, RV/7105064/2015; 20.6.2016, RV/7100264/2016; VwGH 24.6.2009, 2007/15/0162). Der gutgläubige Verbrauch der Beträge ist rechtlich ohne Bedeutung, weil der Rückforderungsanspruch nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 nur auf die objektive Unrechtmäßigkeit des Bezuges der Familienbeihilfe abstellt (vgl. VwGH 10.12.1997, 97/13/0185, 0217; VwGH 21.10.1999, 97/15/0111; 26.2.2002, 98/13/0042; 29.9.2010, 2007/13/0120).

Auch wenn die Bf die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag in gutem Glauben empfangen hat, weil sie der Ansicht war, ihr Sohn würde studieren, ändert dies daher ebenso wenig etwas an der Rückforderung wie der Verbrauch der Familienbeihilfe durch den Sohn.

Wirtschaftliche Existenz

Zu den Ausführungen in der Beschwerde, mit der Rückforderung „wäre eine nahezu vollständige Existenzvernichtung“ ist festzuhalten, dass im Rückforderungsverfahren Billigkeitsfragen, abgesehen von der Anrechnung gemäß § 26 Abs. 2 FLAG 1967, keine Rolle spielen.

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem zu § 31 Abs. 2 KBGG ergangenen Erkenntnis VfGH 28. 9. 2022, G 181/2022 ua ausgeführt, dass der Verfassungsgerichtshof eine Rückforderungsvorschrift, die wie § 26 Abs. 1 FLAG 1967 lediglich auf den objektiven Umstand des Nichtvorliegens der Anspruchsvoraussetzungen abstellt, als in der österreichischen Rechtsordnung nicht ungewöhnlich angesehen hat. Anders als beim Kinderbetreuungsgeld ist mit dem Bezug von Familienbeihilfe durch einen Elternteil keine irreversible Disposition über dessen Berufstätigkeit verbunden.

Wie oben ausgeführt, kann zwar nicht im Rückforderungsverfahren, sehr wohl aber im Einhebungsverfahren auf die wirtschaftliche Situation der Bf Bedacht genommen werden. So können etwa gemäß § 212 BAO Ratenzahlungen vom Finanzamt bewilligt werden oder es kann die Rückforderung vom Finanzamt ganz oder zum Teil gemäß § 236 BAO nachgesehen werden. Darüber ist aber nicht im gegenständlichen Beschwerdeverfahren zu entscheiden.

Anrechnung gemäß § 26 Abs. 2 FLAG 1967

Nach der grundsätzlichen Anordnung des § 26 Abs. 1 FLAG 1967 sind die zu Unrecht bezogenen Beträge an Familienbeihilfe durch Vorschreibung des Rückforderungsbetrags auf einmal an das Finanzamt zurückzuzahlen. Nach § 26 Abs. 2 FLAG 1967 können zurückzuzahlende Beträge auch auf fällige oder fällig werdende Familienbeihilfen angerechnet werden.

Die Behörde hat diese Ermessensentscheidung gemäß § 20 BAO nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommender Umstände zu treffen (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 26 Rz 60).

Die vom Finanzamt gewählte Vorgangsweise nach § 26 Abs. 2 FLAG 1967 belastet die Bf weniger als eine sofortige Rückzahlung. Die Bf muss nach § 26 Abs. 2 FLAG 1967 nicht auf einmal einen Betrag an das Finanzamt zahlen, sondern der Rückzahlungsbetrag wird durch Verrechnung mit künftigen Zahlungen an Familienbeihilfe saldiert.

Eine Anrechnung mit künftigen Familienbeihilfebeträgen kommt der von der Bf angesprochenen wirtschaftlichen Situation entgegen. Die künftigen Familienbeihilfebeträge stehen nicht der Tochter, sondern der Bf zu. Auch im Anrechnungsverfahren ist eine Nachsicht nach § 236 BAO, über entsprechenden gesonderten Antrag, grundsätzlich möglich, worüber das Finanzamt zu entscheiden hat.

Die Bf hat sich zwar gegen eine Anrechnung ausgesprochen, begründet dies aber nicht näher. Das vom Finanzamt geübte Ermessen, im gegenständlichen Fall mit Anrechnung vorzugehen, begegnet keinen Bedenken.

Anderenfalls wäre der angefochtene Bescheid gemäß § 279 Abs. 1 BAO dahingehend abzuändern gewesen, dass in dessen Spruch die Sätze:

Um Ihnen die Zahlung des Rückforderungsbetrages zu vereinfachen, erfolgt die Rückzahlung bis auf Widerruf durch Anrechnung des zu Unrecht bezogenen Betrages auf die fälligen oder fällig werdenden Familienbeihilfen (einschließlich Kinderabsetzbeträgen).

Mit Einzahlung des Rückforderungsbetrages wird die Anrechnung hinfällig.

Eine ev. verfügte Direktauszahlung für ein Kind ist für die Dauer der Anrechnung nicht wirksam.

zu entfallen haben. Dies hätte bedeutet, dass die Bf den gesamten Rückforderungsbetrag auf einmal (und nicht gleichsam im Weg einer Ratenzahlung durch Einbehalt) zu entrichten gehabt hätte.

Nachsicht

Ob der Rückforderungsbetrag ganz oder teilweise nach § 236 BAO nachzusehen ist, ist in diesem Beschwerdeverfahren nicht zu beurteilen. Ein allfälliges Nachsichtsansuchen ist gesondert beim Finanzamt einzubringen.

Keine Rechtswidrigkeit des Spruchs des angefochtenen Bescheids

Da der Spruch des angefochtenen Bescheids nicht mit Rechtswidrigkeit (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG) behaftet ist, ist die gegen diesen gerichtete Beschwerde daher gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

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.

Eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung liegt nicht vor, da zu einem Studium sowie zur Rückforderung von Familienbeihilfe umfangreiche Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs vorliegt (siehe bei Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 2 Rz 53 ff. und bei Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 26 Rz 12 ff.).

Wien, am 4. März 2024