

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag. Cornelia Pretis-Pösinger in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 1. April 2024 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 1. März 2024 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für die Kinder ***1***, geb. ***2***, und ***3***, geb. ***4***, für den Zeitraum 10/2022 – 09/2023, Ordnungsbegriff ***5***, zu Recht erkannt:

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

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Die Beschwerdeführerin (Bf.) bezog für ihren Sohn ***1***, geb. ***2***, im Zeitraum 10/2022 – 09/2023 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge. Für Tochter ***3*** bezog die Bf. im selben Zeitraum die „Geschwisterstaffel“.

Aufgrund der Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe vom 30.08.2023 – die Bf. sollte den Nachweis über den Studienabschluss von ***1*** übermitteln – teilte sie mit, dass ihr Sohn das Studium Bachelor of Law voraussichtlich mit 02/2025 beenden werde.

Am 21.12.2023 beantragte die Bf. die Weitergewährung der Familienbeihilfe für ***1***. Sie teilte mit, dass sie noch keinen Nachweis über den Studienabschluss vorlegen könne. Beigelegt wurde die Bestätigung des Notendurchschnittes von ***1*** von der WU Wien, wonach er insgesamt 60,0 ECTS mit einem Notendurchschnitt von 2,97 absolviert hat und die Studienbestätigung für das WS 2023/24.

Am 07.02.2024 forderte das Finanzamt (FA) die Bf. erneut auf den Studienerfolgsnachweis für das WS 2022/23, SS 2023 und WS 2023/24 vorzulegen.

Die Bf. übermittelte lediglich die Studienbestätigung der WU Wien für das WS 2022/23.

Mit 01.03.2024 erließ das FA den **Rückforderungsbescheid** für Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für Sohn ***1*** und Tochter ***3*** („Geschwisterstaffel“) für den Zeitraum 10/2022 – 09/2023. Rückgefordert wurden € 2.976,60. Begründend verwies das FA auf § 26 Abs. 1 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988.

Es seien Unterlagen nicht vorgelegt und somit die Mitwirkungspflicht verletzt worden.

Familienbeihilfe stünde nur bei einer ernsthaften und zielstrebigem Ausbildung zu. Das sei der Fall, wenn das Kind die volle Zeit für die Ausbildung verwende und in angemessener Zeit zu Prüfungen antrete. Bei ***1*** sei dies nicht der Fall gewesen, weil er seit 10/2022 keine Prüfungen abgelegt habe.

Da für mehr als ein Kind die Familienbeihilfe bezogen worden sei, sei auch die anteilige Geschwisterstaffel rückzufordern gewesen.

Die Bf. erhob via Finanzonline am 01.04.2024 **Beschwerde**. Begründend führte sie aus, dass sie um Verlängerung der Familienbeihilfe über das 24. Lebensjahr hinaus für ***1*** angesucht habe. Dass ihr die Verlängerung nicht bewilligt worden sei, hätte sie verstanden. Nicht verstanden habe sie, warum ein Rückforderungsbescheid ergangen sei, obwohl die Familienbeihilfe bis September 2023 gewährt worden wäre. ***1*** habe auch ausreichend ECTS Punkte absolviert. Sie ersuche um Aufhebung des Rückforderungsbescheides.

Mit Vorhalt vom 05.04.2024 teilte das FA der Bf. mit, dass ***1*** laut den Daten der WU seit dem WS 2022/23 keine positiven Prüfungen abgelegt habe. Sie werde um Übermittlung des Sammelzeugnisses mit positiv als auch negativ erfolgten Beurteilungen ersucht.

Auf den Vorhalt reagierte die Bf. nicht.

Am 11.06.2024 erließ das FA die abweisende **Beschwerdevorentscheidung**. Unter Hinweis auf die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe führte das FA aus, dass trotz schriftlicher Aufforderung ein Sammelzeugnis für das WS 2022/23 und SS 2023 nicht vorgelegt worden sei. Laut den Daten der WU Wien seien seit Oktober 2022 keine Prüfungen absolviert worden. Von einer ernsthaften und zielstrebigem Ausbildung könne daher nicht gesprochen werden.

Die Bf. beantragte am 10.07.2024 die Entscheidung über die Bescheidbeschwerde durch das Bundesfinanzgericht (BFG) – **Vorlageantrag**. Begründend verwies sie auf ein am 11.06.2024 mit der Finanzverwaltung geführtes Telefonat und darauf, dass die Inskriptionsbestätigung zwar eingescannt worden sei, die aber von ihr im Postkasten beim FA Tulln eingeworfene Bestätigung des Notendurchschnittes offensichtlich verloren gegangen sei. Daher übermittle sie diese nochmals.

Beigelegt wurde die mit 15.10.2023 erfolgte Auswertung „Bestätigung Notendurchschnitt“ der WU. Daraus ist ersichtlich, dass ***1*** das Bachelorstudium Wirtschaftsrecht im WS 2019/20 aufgenommen habe. Rückgemeldet wurden 8 Semester und die Absolvierung von Prüfungen im Ausmaß von 60 ECTS bei einem Notendurchschnitt von 2,97. Weiters wurde die Studienbestätigung der WU Wien für das WS 2022/23 übermittelt.

Das FA legte die Beschwerde mit Bericht vom 16.07.2024 dem Bundesfinanzgericht vor. Beantragt wurde - nach Darlegung des Sachverhaltes, der Beweismittel und Bezug nehmend auf § 2 Abs. 1 lit. b FLAG sowie auf die Rechtsprechung des VwGH und BFG - die Abweisung der Beschwerde.

Beigelegt wurden von der WU übermittelte Daten betreffend das Studium von ***1***.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Der Sohn der Bf., geb. ***2***, studiert seit dem WS 2019/2020 an der Wirtschaftsuniversität (WU) Wien das Bachelorstudium Wirtschaftsrecht.

Im WS 2021/22 legte ***1*** Prüfungen über 2 ECTS und im SS 2022 Prüfungen über 10 ECTS ab.

In WS 2022/23, SS 2023, WS 2023/24 legte er keine Prüfung ab.

Mit 01.04.2024 ist die Zulassung zum Studium erloschen.

Die Bf. legte die „Bestätigung Notendurchschnitt“ der WU Wien für ***1*** vor. Daraus ist ersichtlich, dass ***1*** bis 15.10.2023 Prüfungen im Ausmaß von 60 ECTS absolviert hat, dabei erreichte er einen Notendurchschnitt von 2,97. Weiters legte die Bf. die Studienbestätigung für das WS 2022/23 und das WS 2023/24 vor.

2. Beweiswürdigung

Maßgebend für den als erwiesen angenommenen Sachverhalt sind die vom FA im elektronischen Weg vorgelegten Akten sowie die vom BFG durchgeführten Abfragen in den Datenbanken der Finanzverwaltung (FABIAN, Auskunftssystem 4.0.). Insbesondere sind die von der WU übermittelten o.a. Studiendaten (ECTS) für die Beschwerde relevant.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung)

§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 lautet:

§ 2. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

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.

Nach § 8 Abs. 3 FLAG 1967 erhöht sich die Familienbeihilfe monatlich für jedes Kind ab 1. Jänner 2018, wenn sie a) für zwei Kinder gewährt wird, um 7,1 €, („Geschwisterstaffel“).

Nach § 12 Abs. 1 FLAG 1967 hat das FA bei Entstehen oder Wegfall eines Anspruches auf Familienbeihilfe eine Mitteilung auszustellen.

§ 26 Abs. 1 FLAG 1967 lautet:

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

§ 33 Abs. 3 EStG 1988 lautet:

§ 33 (3) Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, steht im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu. Für Kinder, die sich ständig außerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines Staates des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.

Zu prüfen ist im Beschwerdefall, ob nach den gesetzlichen Bestimmungen im Streitzeitraum 10/2022 – 09/2023, somit für das WS 2022/23 und das SS 2023, ein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden hat.

Bei einer Berufsausbildung im Rahmen eines Studiums, d.h. bei Besuch einer in § 3 Studienförderungsgesetz (StudFG) 1992 genannten Einrichtung, sind die Anspruchsvoraussetzungen nur dann erfüllt, wenn die im zweiten bis letzten Satz des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG näher festgelegten Voraussetzungen vorliegen. Das heißt ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, 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.

Im Beschwerdefall hat der Sohn der Bf. im WS 2021/22 Prüfungen über 2 ECTS und im SS 22 Prüfungen über 10 ECTS absolviert. Damit hat er in dem der Rückforderung vorangegangenen Jahr den gesetzlich vorgesehenen Studienerfolg von 16 ECTS nicht erreicht. Von einem ernsthaften und zielstrebigem Betreiben des Studiums – wie dies auch in der Beschwerdevorentscheidung ausführlich begründet wurde - kann daher nicht gesprochen werden.

Im WS 2022/23 und SS 2023 hat der Sohn der Bf. keine Prüfungen mehr abgelegt und schließlich ist mit 01.04.2024 die Zulassung zum Studium erloschen.

Damit waren die Voraussetzungen nach § 2 Abs. 1 lit. b 12.Satz FLAG 1967 für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht mehr gegeben. Der Bf. stand somit für diesen Zeitraum die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag nicht mehr zu.

Wenn die Bf. darauf verweist, dass ihr die Familienbeihilfe bis September 2023 zugesagt worden wäre, nimmt sie Bezug auf die Mitteilung des FA vom 21.08.2023. Aus der Mitteilung nach § 12 FLAG 1967 kann aber ein Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe nicht abgeleitet werden. Denn: Die Bestimmungen des FLAG 1967 kennen keine bescheidmäßige Zuerkennung von Familienbeihilfe (dies gilt ebenso für den gemäß § 33 Abs 3 EStG 1988 gemeinsam mit der FB auszahlenden Kinderabsetzbetrag). Das FA hat die Verpflichtung, den Anspruchsberechtigten über den entstandenen Anspruch auf Bezug der FB sowie Bezieher der FB über eine allfällig bevorstehende Einstellung der Auszahlung der FB durch Zusendung einer Mitteilung zu informieren. Die Mitteilung nach § 12 FLAG hat somit lediglich Informationscharakter.

Aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 ergibt sich eine objektive Rückzahlungspflicht desjenigen, der Familienbeihilfe 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, 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.

Wie ausgeführt war ein Anspruch auf Familienbeihilfe (Kinderabsetzbetrag) nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 nicht gegeben. Damit war auch der Anspruch nach § 8 Abs. 3 lit. a FLAG 1967 nicht gegeben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (Revision)

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

Im Beschwerdefall liegt eine o.a. Rechtsfrage nicht vor. Die Rechtsfolgen von zu Unrecht bezogenen Familienbeihilfen und Kinderabsetzbeträgen ergeben sich unmittelbar aus dem Gesetz (§ 26 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988).

Klagenfurt am Wörthersee, am 25. Juli 2024