

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter ***R*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 17. April 2023 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 27. März 2023 betreffend Familienbeihilfe 10.2021-02.2023 Steuernummer ***BF1StNr1*** zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

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

Mit Rückforderungsbescheid vom 27.03.2023 wurde von ***Bf1*** (Bf) für die Kinder ***K2*** (***V2***) und ***K1*** (VNR ***V1***) Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge in Höhe von € 4.248,50 für den Zeitraum 10/2021 bis 02/2023 rückgefordert. Betreffend ***K2*** wurde begründend angeführt: „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 FLAG 1967). Betreffend ***K1*** wurde begründend ausgeführt: „Wenn ein Studienwechsel zu einem Wegfall der Familienbeihilfe führt, besteht erst wieder Anspruch, wenn im neuen Studium so viele Semester absolviert wurden wie im vorigen (§ 2 Abs 1 lit. b FLAG 1967 in Verbindung mit § 17 Studienförderungsgesetz 1992). Bei einem Studienwechsel nach dem dritten gemeldeten Semester steht Familienbeihilfe dann zu, wenn die absolvierten Semester aus dem Vorstudium zur Gänze angerechnet wurden (§ 17 Studienförderungsgesetz 1992).

Mit Anbringen vom 16.04.2023 (eingelangt am 17.04.2023) wurde fristgerecht Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid erhoben. Begründend wurde im Wesentlichen angeführt, dass der Studienwechsel rechtzeitig erfolgt wäre, da sowohl das neutrale Sommersemester 2020 als auch eine Erkrankung zu berücksichtigen wären.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 07. November 2023 (zugestellt am 13.11.2023) wurde die Beschwerde vom 16.04.2023 als unbegründet abgewiesen. Begründend wurde im Wesentlichen angeführt, dass aufgrund der Erkrankung von keiner zwingenden Herbeiführung des Studienwechsels gesprochen werden könne. Es läge daher ein schädlicher Studienwechsel nach vier Semestern vor. Das Sommersemester 2020 (Coronasemester) wäre bereits bei der Rückforderung (für 3 Semester) berücksichtigt worden.

Mit Anbringen vom 07.12.2023 wurde ein Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht gestellt (Vorlageantrag).

Mit Vorlagebericht vom 30.04.2024 wurde die Beschwerde an das Bundesfinanzgericht vorgelegt. Darin wurde beantragt, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Die Bf bezog für ***K11*** bis 09/2021 Familienbeihilfe. Mit Rückforderungsbescheid vom 27.03.2023 wurde von der Bf für die Kinder ***K2*** (***V2***) und ***K1*** (VNR ***V1***) Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge in Höhe von € 4.248,50 für den Zeitraum 10/2021 bis 02/2023 rückgefordert. Der Rückforderungszeitraum laut Bescheid beträgt somit 3 Semester.

Die Bf bezog für ***K11*** von März 2023 bis September 2024 wieder Familienbeihilfe.

K11 studierte vom Wintersemester 2019 bis Sommersemester 2021 das Bachelorstudium Management Internationaler Geschäftsprozesse an der FH Joanneum. Die Studiendauer betrug somit 4 Semester. ***K11*** wurde vom FH-Bachelor-Studium ab 6.10.2020 aus gesundheitlichen Gründen beurlaubt. Die Fortsetzung des Studiums wäre ab dem Wintersemester 2021/22 wieder möglich gewesen. Am 03.10.2021 erfolgte die Exmatrikulation und die Auflösung des Studienvertrages an der FH Joanneum.

Mit Wintersemester 2021/22 (begonnen am 16.08.2021) wechselte sie auf das Diplomstudium Rechtswissenschaften an der Universität Graz. Im zweiten Studium (Rechtswissenschaften) wurden keine Prüfungen aus dem ersten Studium (Management Internationaler

Geschäftsprozesse) angerechnet. Der Wechsel erfolgte somit nach 4 inskribierten Semestern an der FH Joanneum.

Das Sommersemester 2020 wurde vom Finanzamt als „Coronasemester“ berücksichtigt und nicht zu den schädlichen Semestern gezählt. Der Rückforderungszeitraum gemäß Rückforderungsbescheid beträgt daher 3 Semester.

Im Befundbericht vom 05.12.2023 des Facharztes für Hals Nasen und Ohrenkrankheiten Dr. ***A1*** führt dieser folgendes aus: „Die Patientin hat vor der Tonsillektomie bis zu 6 x jährlich an einer Angina tonsillaris gelitten. Die Erstvorstellung in meiner Ordination erfolgte im September 2020. Die Tonsillektomie fand im November 2020 statt. Bei rezidivierender Tonsillitis und postoperativen Schmerzen ist es für mich plausibel, dass die Patientin ein Semester versäumt hat.“

In einer ärztlichen Bestätigung vom 14.04.2023 des Allgemeinmedizinerin Dr. ***A2*** führt diese ua folgendes aus: Ich bestätige, dass Frau ***K1*** in der Zeit von September 2020 durch eine Erkrankung, die bereits 2019 begonnen hatte, bis Februar 2021 aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage war ihr Studium an der FH Joanneum weiterzuverfolgen.

Das Wintersemester 2020/21 zählt nicht zu den Semestern, nach welchen ein Studienwechsel im Sinn des § 17 Studienförderungsgesetz im Anwendungsbereich der Familienbeihilfe schädlich ist.

2. Beweiswürdigung

Der, der Entscheidung zugrunde gelegte, Sachverhalt ergibt sich unstrittig aus den Akten des Verwaltungsverfahrens und den Vorbringen der Parteien.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Stattgabe)

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 und Kinderabsetzbetrag zu Unrecht bezogen hat (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2. Aufl., 2020, § 26 Rz 12). 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. Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2. Aufl., 2020, § 26 Rz 13). 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 (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2. Aufl., 2020, § 26 Rz 16). 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 werden, tatsächlich ausbezahlt worden sein.

Familienbeihilfe während eines Studiums:

§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 (zweiter bis letzter Satz) gibt vor, unter welchen Voraussetzungen sich ein studierendes Kind in Berufsausbildung befindet (Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2. Aufl., 2020, § 2 Rz 53). Im gegenständlichen Fall sind folgende Regelungen dieser Bestimmung von Bedeutung (vgl. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2. Aufl., 2020, § 2, Rz 53):

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

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

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

Unvorhergesehene oder unabwendbare Ereignisse wie zum Beispiel Krankheit oder ein Auslandsstudium verlängern die vorgesehene Studienzeit. Eine Verlängerung der Familienbeihilfe um ein Semester ist nur möglich, wenn während eines Semesters die Studienbehinderung drei Monate lang ununterbrochen andauert hat.

Gem. § 2 Abs 9 lit b FLAG verlängert sich die Anspruchsdauer nach § 2 Abs 1 lit b und lit d bis j im Zusammenhang mit der Covid-19-Krise, unabhängig von der Dauer der Beeinträchtigung durch die Krise 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 begonnenen Studium infolge der Covid-19-Krise.

Studienwechsel:

Ein Studium begründet gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 einen Anspruch auf Familienbeihilfe, allerdings mit den im Gesetz genannten Einschränkungen. Bei einem Studienwechsel verweist § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 auf die Regelungen des § 17 Studienförderungsgesetz. Der Begriff Studienwechsel bedeutet den Betrieb einer anderen Studienrichtung als jener, die in den vorangegangenen Semestern betrieben wurde. Wenn eine Studierende das begonnene, aber noch nicht abgeschlossene Studium nicht mehr fortsetzt und an dessen Stelle ein anderes in den Geltungsbereich des Studienförderungsgesetzes fallendes Studium beginnt, liegt jedenfalls ein Studienwechsel vor (vgl. VwGH 26.5.2011, 2011/16/0060).

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

Wird ein Studium nach dem dritten inskribierten Semester gewechselt, bedeutet dies nach § 17 Abs. 1 Z 2 Studienförderungsgesetz iVm § 17 Abs. 3 Studienförderungsgesetz und § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967, dass für das Folgestudium grundsätzlich keine Familienbeihilfe zusteht, solange das vorangegangene Studium gedauert hat. Ein Studienwechsel nach dem jeweils dritten inskribierten Semester (§ 17 Abs. 1 Z 2 Studienförderungsgesetz) ist gemäß § 17 Abs. 3 Studienförderungsgesetz somit nicht mehr zu beachten, bis der Studierende in dem neuen Studium so viele Semester wie in den vor dem Studienwechsel betriebenen Studien zurückgelegt hat, wobei anerkannte Prüfungen aus dem Vorstudium diese Wartezeiten verkürzen.

K11 hat im Wintersemester 2019 das Bachelorstudium Management Internationaler Geschäftsprozesse an der FH Joanneum aufgenommen. Mit Wintersemester 2021, somit nach

dem 4. infolge inskribierten Semester, erfolgte ein Wechsel an die Universität Graz für das Diplomstudium Rechtswissenschaften. Ein Studienwechsel liegt im gegenständlichen Fall vor. Daher sind die Regelungen des § 17 Studienförderungsgesetzes anzuwenden:

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

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

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

1. Studienwechsel, bei welchen die gesamte Studienzeit des vor dem Studienwechsel betriebenen Studiums für die Anspruchsdauer des nach dem Studienwechsel betriebenen Studiums berücksichtigt wird, weil auf Grund der besuchten Lehrveranstaltungen und absolvierten Prüfungen Gleichwertigkeit nach Inhalt und Umfang der Anforderungen gegeben ist,
2. Studienwechsel, die durch ein unabwendbares Ereignis ohne Verschulden des Studierenden zwingend herbeigeführt wurden,
3. Studienwechsel, die unmittelbar nach Absolvierung der Reifeprüfung einer höheren Schule erfolgen, wenn für das während des Besuchs der höheren Schule betriebene Studium keine Studienbeihilfe bezogen wurde,
4. die Aufnahme eines Masterstudiums oder eines kombinierten Master- und Doktoratsstudiums gemäß § 15 Abs. 2,
5. die Aufnahme eines Doktoratsstudiums gemäß § 15 Abs. 3.

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

Wie sich aus der Bestätigung des Studienerfolgs für das Studium der Rechtswissenschaften der Universität Graz ergibt, wurden im zweiten Studium keine Prüfungen aus dem ersten Studium angerechnet.

§ 18. (1) Studienförderungsgesetz lautet: Die Anspruchsdauer umfasst grundsätzlich die zur Absolvierung von Diplomprüfungen, Bachelorprüfungen, Masterprüfungen, Lehramtsprüfungen oder anderen das Studium oder den Studienabschnitt abschließenden Prüfungen vorgesehene Studienzeit zuzüglich eines weiteren Semesters. Sofern das Studien- oder Ausbildungsjahr nicht in Semester gegliedert ist, umfasst die Anspruchsdauer die vorgesehene Studienzeit zuzüglich eines halben Studien- oder Ausbildungsjahres. Sie richtet sich nach den Auszahlungsterminen des Semesters oder des Studien- oder Ausbildungsjahres (§ 47 Abs. 1). Wenn wichtige Gründe für die Überschreitung dieser Zeitspanne vorliegen, kann die Anspruchsdauerentsprechend verlängert werden (§ 19).

§ 19. (1) Studienförderungsgesetz lautet: Die Anspruchsdauer ist zu verlängern, wenn der Studierende nachweist, dass die Studienzeitüberschreitung durch einen wichtigen Grund verursacht wurde.

(2) Wichtige Gründe im Sinne des Abs. 1 sind:

1. Krankheit des Studierenden, wenn sie durch fachärztliche Bestätigung nachgewiesen wird,
2. Schwangerschaft der Studierenden und
3. jedes unvorhergesehene oder unabwendbare Ereignis, wenn den Studierenden daran kein Verschulden oder nur ein milderer Grad des Versehens trifft.

Ein dem Anspruch auf Familienbeihilfe entgegenstehender Studienwechsel liegt vor, wenn das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester gewechselt wird (§ 17 Abs 1 Z 2 Studienförderungsgesetz). Auf diese Bestimmung hat sich die belangte Behörde tragend gestützt.

Bei der Zählung der Semester wird die vorgesehene Studienzeit durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) verlängert (§ 2 Abs 1 lit b vierter Satz FLAG). Auch nach dem Studienförderungsgesetz wird die Anspruchsdauer (§ 18 Studienförderungsgesetz) durch eine Krankheit des Studierenden, wenn sie durch fachärztliche Bestätigung nachgewiesen wird, verlängert (§ 19 Abs 2 lit 1 Studienförderungsgesetz).

Diese Grundsätze sind, nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 26.05.2011, 2011/16/0058 bzw. Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG 2. Aufl. 2020; § 2 Rz 97) auch für die Zählung der Semester heranzuziehen, nach welchen ein Wechsel des Studiums einem Familienbeihilfenanspruch entgegensteht (§ 2 Abs 1 lit b FLAG iVm § 17 Abs 1 Z 2 Studienförderungsgesetz).

Die Bf hat durch eine fachärztliche Bestätigung nachgewiesen, dass die Studienzeitüberschreitung von ***K11*** im Sinne des § 19 Abs 2 lit 1 durch eine Krankheit (die im Zeitraum September 2020 bis Februar 2021 ununterbrochen andauerte) verursacht wurde, welche das Wintersemester 2020/21 nicht zu den Semestern zählen lässt, nach welchen ein Studienwechsel im Sinn des § 17 Studienförderungsgesetz im Anwendungsbereich der Familienbeihilfe schädlich ist. Der Studienwechsel erfolgte somit de iure nach dem zweiten infolge inskribierten Semester. Somit liegt kein ungünstiger Studienerfolg im Sinne des § 17 Abs 1 Z 2 vor. Im gegenständlichen Fall liegt kein dem Anspruch auf Familienbeihilfe entgegenstehender Studienwechsel vor.

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. Zur Frage, ob ein günstiger Studienwechsel vorliegt oder nicht, folgt dieses Erkenntnis der Gesetzeslage sowie der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt nicht vor.

Salzburg, am 24. Juni 2025