

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf***, vormals vertreten durch ***RA***, über die Beschwerde vom 24. Juli 2024 (20. September 2024) gegen den Bescheid des ***FA*** vom 15. Juli 2024 betreffend Rückforderung Familienbeihilfe für den Zeitraum 08/2022 – 06/2024, für die Tochter ***1*** ***2***, nunmehr ***1*** ***3***, SVNR ***4***, inklusive anteiliger Geschwisterstaffel, Steuernummer Bf. ***BF1StNr1*** 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

Für die Tochter ***1*** der Beschwerdeführerin (Bf.) wurde nach einem Anspruchsüberprüfungsverfahren Familienbeihilfe mit **Bescheid vom 15.07.2024** für 08/2022 - 06/2024 zurückgefordert mit der Begründung, dass sie ihr Studium nicht ernsthaft und zielstrebig betrieben habe und die letzte Prüfung am 4.7.2022 erfolgt sei.

Am 24.7.2024 langte ein als **Beschwerde** bezeichnetes Schreiben ein, das inhaltsgleich und diesmal mit der Unterschrift der Bf. am 20.9.2024 nochmals eingebracht wurde.

Das Finanzamt wertete dies offenbar als Mängelbehebung und rechtzeitig.

Im Schreiben, das offensichtlich der Gatte der Bf. verfasst hat, wurde ausgeführt:

*Am 25.5.2023 haben Sie meiner Frau einen positiven Bescheid für den Bezug der Familienbeihilfe für ***1*** ausgestellt.*

*Warum kommen sie dann im Juli 2024 darauf, dass meine Tochter ***1*** verabsäumt hat, die Daten zu liefern?*

- Sind nur ETCS Punkte für ein erfolgreiches Studieren heranzuziehen, oder schauen sie sich auch

andere wichtige Parameter an - wie Studienbestätigungen, Vorlesungsteilnahmen etc.

*- Werden von Ihrer Seite negative Prüfungsergebnisse, Erkrankungen wie Covid und Nachwirkungen einer ***10***, die immer noch zu Einschränkungen führt, berücksichtigt*
- Sie haben die Familienbeihilfe bis Juli 2024 im Jahr 2023 genehmigt und jetzt kommt nachdem meine Frau Daten an sie übermittelt hat, die Rückzahlungsaufforderung. Ist das gerecht?

Kennen sie unsere schwierige Familiensituation? Da schauen sie bitte auf mein Finanzonline Konto und dann sehen sie, wie schwierig unsere aktuelle Situation ist.

*- Mit ***11*** einen Selbstständigkeitsstart hinzulegen mit Familie ist eine große Herausforderung. Ich hätte ja den einfacheren Weg nehmen können und mich nach der unfreiwilligen Beendigung meines Arbeitsverhältnisses, vom Staat unterstützen lassen können. Ist ihnen bewusst, wie schwierig das alles ist.*

Welche Optionen bleiben uns nun? Gibt es für alle Beteiligten eine gemeinsame Lösung? Was empfehlen sie mir?

Im Wintersemester 2019 Studiumstart

Wintersemester 2021 Studiumwechsel bis Sommersemester 2024

Die Tochter führt in einem Anhang aus:

*Ich war seit dem Wintersemester 2019 bis zu dem Sommersemester 2024 als Lehramt Studentin an der Universität ***6*** inskribiert. Habe jede Frist der Zahlungen erfüllt und war bei Vorlesungen und Seminaren anwesend! Da ich in einem vorigen Semester eine sehr schwere STEOP-Prüfung nicht geschafft habe, da ich andere Prüfungen von den Vorjahren, in denen der Lockdown war, absolvieren musste, konnte ich mich bei keinen neuen Seminaren anmelden und konnte nur Vorlesungen besuchen! Uns als Studenten wurde das Studieren bei Coronazeiten nicht leicht gemacht, obwohl wir online Prüfungen gehabt haben, mussten wir einige Themen selbst erlernen und bekamen wenig Unterstützungen von den Professoren. So war es auch bei der ***12***aufnahme, denn durch Corona und den damit verbundenen Maßnahmen fiel es mir schwer diese zu meistern und entschied mich nach 3 gescheiterten Versuchen mit den Corona Richtlinien, gegen das Studium. Meine Inskriptionsbestätigungen vom WS2019-SS2024 haben Sie vorliegend.*

Außerdem möchte ich noch darauf hinweisen, dass ich von Ihnen eine schriftliche Bestätigung bekommen habe, dass ich die Familienbeihilfe bis Juni 2024 genehmigt bekomme. Außerdem habe jedes Jahr einen Studienerfolgsnachweis zu Ihnen geschickt und erst danach eine positive Bestätigung für den Erhalt der Familienbeihilfe bekommen.

Mit **Beschwerdevorentscheidung vom 31.10.2024** wurde die Beschwerde abgewiesen mit der Begründung, dass keine Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 bei der Tochter vorliege mangels entsprechendem Studienerfolgsnachweis.

Anspruch ab dem zweiten Studienjahr bestehe nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr entsprechend ausreichende Erfolgsnachweise vorlägen.

Die Tochter habe im ersten Studienjahr 24,5 ECTS erreicht, im zweiten Studienjahr 7 ECTS und im dritten Studienjahr 16 ECTS. Die letzte Prüfung sei am 4.7.2022 abgelegt worden.

Im **Vorlageantrag vom 19.11.2024**, eingebracht vom ehemals beauftragten Vertreter wurde ausgeführt:

Mit Beschwerdevereentscheidung vom 31.10.2024 wurde die Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid des Finanzamtes vom 15.07.2024 als unbegründet abgewiesen. Dies wird im Wesentlichen dahingehend begründet, dass die Tochter der Beschwerdeführerin im ersten Studienjahr 24,5 ECTS erreichte, im zweiten Studienjahr 7 ECTS und im dritten Studienjahr 16 ECTS. Die letzte Prüfung wurde am 04.07.2022 abgelegt und wurden seit diesem Zeitpunkt keine positiven Prüfungen geschafft. Mangels Ernsthaftigkeit und Zielstrebigkeit des Studiums wurde die Familienbeihilfe ab 08/2022 zu Recht zurückgefordert.

*Die Tochter der Beschwerdeführerin, beabsichtigte im Wintersemester 2019 Lehramt für *9* und **8** zu studieren. Zunächst startete sie nur mit dem **8** Lehramt, zumal sie die Aufnahmeprüfung für *9* erst für das Wintersemester 2021 schaffte. Richtig ist auch, dass die letzte positive Prüfung am 04.07.2022 abgelegt wurde. Im Herbst 2022 trat ***1*** ***2*** zu einer weiteren Prüfung an, welche sie jedoch nicht positiv abschloss.*

*Es kam sodann auch zur Beendigung ihrer langjährigen Beziehung und war ***1*** ***2*** eine Zeit lang orientierungslos. Sie begann sodann im Oktober 2023 mit einem Ferialjob, welchen sie bis Juni 2024 ausübte.*

*Mit Bescheid vom 25.05.2023 wurde der Beschwerdeführerin die Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe unter anderem auch für ***1*** ***2*** zugesichert. Die Beschwerdeführerin hat natürlich auf die Richtigkeit dieses Bescheides vertraut. In einem Telefonat mit dem Finanzamt wurde der Beschwerdeführerin auch mitgeteilt, dass dem Finanzamt offensichtlich ein Fehler unterlaufen sei und hätte das Finanzamt damals schon erkennen müssen, dass die Familienbeihilfe nicht zu gewähren ist.*

Aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 ergibt sich eine objektive Rückzahlungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag zu Unrecht bezogen hat. Fehlt ein Anspruch auf Familienbeihilfe, ist auch der Kinderabsetzbetrag zurückzufordern.

Der Beschwerdeführerin ist auch bekannt, dass es nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes auf die objektive Rechtswidrigkeit des Bezugs der Familienleistung ankommt. Subjektive Momente, wie Verschulden an der Auszahlung der Familienleistungen, Gutgläubigkeit des Empfangs der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages oder die Verwendung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages, sind nach ständiger Rechtsprechung des VwGH für die Verpflichtung der Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich. Entscheidend ist somit, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat.

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes besteht die Verpflichtung zur Rückzahlung von zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe auch für irrtümliche durch das Finanzamt erfolgte Auszahlungen.

Ebenso stehen Mitteilungen über den Bezug der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages einer Rückforderung nicht entgegen. Auch ist der Beschwerdeführerin bekannt, dass unrichtige

Auskünfte und die begehrte Rückzahlung nicht den Grundsatz von Treu und Glauben verletzen. Folge dessen ist die Rückforderung wohl rechtmäßig.

Aufgrund dieser Tatsache wird aber ein Ansuchen auf Gewährung einer Nachsicht gestellt und dieses wie folgt begründet: (es folgen umfangreiche Ausführungen zum Nachsichtsansuchen).

Im **Vorlagebericht** vom 17.12.2024 wiederholte das FAÖ im Wesentlichen die Begründung in der Beschwerdeverentscheidung und beantragte die Abweisung der Beschwerde.

Am 5.2.2026 wurde dem BFG die Auflösung des Vollmachtsverhältnisses mit der Rechtsanwaltskanzlei mitgeteilt.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Die Tochter ***1*** der Bf., geboren am ***5***, begann im Wintersemester 2019 mit dem Bachelorstudium Lehramt Sekundarstufe (AB) mit den Fächern ***7*** und ***8***, Beginn 26.09.2019, Ende Meldestatus 17.09.2021.

Beabsichtigt war eigentlich von Anfang an als Unterrichtsfach das Fach ***9***, für das die Tochter aber die Aufnahmeprüfung erst im Wintersemester 2021 schaffte.

Ab dem Wintersemester 2021 begann sie mit dem Bachelorstudium Lehramt Sekundarstufe (AB) mit den Fächern ***9*** und ***8***, Beginn 17.09.2021 bis laufend.

Es kam also zu einem Studienwechsel mit dem Wintersemester 2021, das ist nach dem vierten Semester.

Im ersten Studienjahr (WS 2019 und SS 2020) erreichte sie 24,5 ECTS.

Im zweiten Studienjahr (WS 2020, SS 2021) erreichte sie 7 ECTS und im dritten Studienjahr (WS 2021, SS 2022) 16 ECTS.

Die letzte nachgewiesene Prüfung legte sie am 04.07.2022 ab.

Weitere Studienaktivitäten sind nicht ersichtlich oder nachgewiesen; ebenso wenig krankheitsbedingte Unterbrechungen des Studiums von zumindest drei Monaten oder mehr.

Ab dem Wintersemester 2022 ist nicht mehr von einem tatsächlich betriebenen Studium auszugehen: Außer Fortsetzungsmeldungen gab es keine nachvollziehbaren Studienaktivitäten.

Das Finanzamt forderte die Familienbeihilfe nach einem Anspruchsüberprüfungsverfahren mangels ausreichenden Studienerfolges ab 08/2022 – 06/2024 zurück, (ausschließlich) dieser Zeitraum ist vor dem BFG beschwerdegegenständlich.

2. Beweiswürdigung

Der Sachverhalt ergibt sich aus der Aktenlage, den Finanzamtsdatenbanken und dem elektronischen Familienbeihilfenakt FABIAN.

Aus dem Studienblatt vom 17.06.2024 ergeben sich ua die Studienrichtung und die aufrechten Meldungen.

Die erreichten ECTS ergeben sich aus der Studiendatenbank und der Aktenlage.

Dafür, dass nach dem 04.07.2022 noch tatsächliche Aktivitäten hinsichtlich eines aufrechten Studiums wie Prüfungsantritte vorliegen, wurden keine Beweise vorgelegt, vgl dazu auch die Vorhaltswirkung einer Beschwerdeentscheidung und des Vorlageberichtes.

Dem Vorlagebericht kommt wie etwa einer Beschwerdeentscheidung Vorhaltscharakter zu (vgl. BFG 30.10.2017, RV/7104275/2017; BFG 17.10.2016, RV/7104782/2016; BFG 06.07.2016, RV/5101257/2015; BFG 12.11.2015, RV/5101378/2015). Hält die Beschwerdeführerin, welcher der Vorlagebericht zuzustellen ist (§ 265 Abs. 4 BAO), diesen für unzutreffend, wird sie sich zeitgerecht dazu zu äußern haben. Eine derartige substantiierte Äußerung ist nicht erfolgt. Auch im Vorlageantrag wurden keine Prüfungsaktivitäten glaubhaft gemacht oder Nachweise dazu vorgelegt. Es erfolgte nur der vage Hinweis, dass es im Herbst 2022 zu einem negativen Prüfungsantritt gekommen wäre und die Tochter lange Zeit orientierungslos gewesen sei aufgrund der Beendigung ihrer langjährigen Beziehung und sie im Oktober 2023 mit einem Ferialjob begonnen habe, den sie bis Juni 2024 ausübte.

Aus dem Vorlagebericht geht vielmehr die Akzeptanz der Rückforderungsberechtigung dem Grunde nach hervor, umfangreiches Vorbringen hinsichtlich des Vorliegens von Gründen einer Nachsichtsgewährung erfolgte.

3. Rechtliche Beurteilung

§ 2 FLAG 1967 idF BGBl. I Nr. 220/2021:

(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,

(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.

§ 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.

§ 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 monatlichEuro 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.

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung)

Verfahrensgegenständlich strittig ist, ob für die Tochter ***1*** die Familienbeihilfe für den Zeitraum 08/2022 – 06/2024 für eine aufrechte Berufsausbildung zusteht.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 gilt die Aufnahme als ordentlicher Hörer als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr (vgl. VwGH 30.06.2016, Ro 2015/16/0033; VwGH 30.10.2024, Ra 2024/16/0009 mwN), sofern überhaupt ein Studium betrieben wird. Das ist gegenständlich unstrittig der Fall, da entsprechende Erfolgsnachweise von 24,5 ECTS für das erste Studienjahr vorliegen.

Nach der Rechtsprechung des VwGH (VwGH vom 30.10.2024, Ra 2024/16/0009 uam) liegt dem FLAG die verfahrensrechtliche Ausgestaltung zugrunde, dass die monatlich gewährte Familienbeihilfe (grundsätzlich auf Grund eines Antrags - § 10 Abs. 1 FLAG 1967) so lange geleistet wird, als ein Anspruch besteht (§ 10 Abs. 2 FLAG 1967). Daraus folgt, dass Anspruchsvoraussetzungen grundsätzlich ex ante zu prüfen sind (vgl. für viele insb. VwGH 27.9.2012, 2010/16/0084, VwSlg 8752 F/2012).

Der Gesetzgeber hat dem etwa bei der Beurteilung der Anspruchsvoraussetzung des Studienerfolges (§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967) Rechnung getragen, wenn für die ersten beiden Semester die Aufnahme als ordentlicher Hörer ausreicht, **ab dem zweiten Studienjahr aber der Studienerfolg des vergangenen Jahres für das jeweils folgende Jahr ausschlaggebend ist** (vgl. VwGH 30.6.2016, Ro 2015/16/0033, VwSlg 9099 F/2016; VwGH 31.10.2023, Ra 2021/16/0076; VwGH 30.05.2017, Ra 2017/16/0036).

Daher besteht der **Anspruch auf Weitergewährung** der Familienbeihilfe **ab jedem weiteren Studienjahr** zufolge § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 **nur dann, wenn für das vorhergehende 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, womit **für jedes Studienjahr** - innerhalb der Fristen des § 61 UG - **ein quantitativ genau definierter Studienerfolg zu erbringen ist** (vgl. VwGH 30.10.2024, Ra 2024/16/0009).

Nicht nur für das zweite Studienjahr, sondern für jedes Studienjahr nach dem ersten Studienjahr ist ein Erfolgsnachweis von (grundsätzlich) wenigstens 16 ECTS-Punkten zu erbringen und kommt es für die Beurteilung des Anspruchs ab dem zweiten Studienjahr auf die ECTS-Punkte im jeweils vorangegangenen Studienjahr an (vgl. BFG vom 02.08.2023, RV/7101468/2022; BFG vom 28.04.2025, RV/4100121/2025; BFG vom 19.12.2023, RV/7103485/2023; BFG vom 26.03.2026, RV/3100814/2025 uam).

Für das erste Studienjahr (WS 2019 und SS 2020) bestand für die Tochter Familienbeihilfenanspruch aufgrund des tatsächlich aktiv betriebenen Studiums mit Nachweis von 24,5 ECTS, welcher auch für das zweite Studienjahr (WS 2020 und SS 2021) anspruchsbegründend wirkte.

Da im zweiten Studienjahr nur 7 ECTS-Punkte erzielt wurden, bestand für das dritte Studienjahr (1.10.2021 bis 31.10.2022) kein Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag. Eine Rückforderung für diesen Zeitraum ist nur hinsichtlich der Monate 08/2022 – 10/2022 verfahrensgegenständlich und ist die Beschwerde für diese Monate schon aus diesem Grund abzuweisen.

Da ab dem WS 2022 laut Sachverhalt kein aufrechtes Studium mehr betrieben wurde, ist die Beschwerde auch für die Monate 11/2022 – 06/2024 abzuweisen.

Weiters ist es laut Sachverhalt mit dem WS 2021 zu einem Studienwechsel gekommen, da nach der Rechtsprechung der Wechsel eines Unterrichtsfaches als Studienwechsel zu werten ist (vgl. VwGH 2005/10/0069; VwGH Ra 2022/16/0036; BFG 01.10.2025, RV/7102986/2025; BFG 27.06.2024, RV/7101473/2024 uam).

Nach § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG liegt ein günstiger Studienerfolg nicht vor, wenn die Studierende das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester gewechselt hat.

Nach § 17 Abs. 3 StudFG ist ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z 2 nicht mehr zu beachten, wenn die Studierenden danach so viele Semester zurückgelegt haben, wie sie in dem gemäß Abs. 1 Z 2 zu spät gewechselten Studium verbracht haben. Anerkannte Prüfungen aus dem verspätet gewechselten Vorstudium verkürzen diese Wartezeiten; dabei ist auf ganze Semester aufzurunden. Pro Anerkennung von Vorstudienleistungen im Ausmaß von 30 ECTS ist ein Semester zu berücksichtigen.

Da die Tochter das Studium nach dem vierten Semester gewechselt hat, bedeutet das eine grundsätzliche „Stehzeit“ von vier Semestern, in denen ihr keine Familienbeihilfe zusteht, außer es werden entsprechende Anrechnungen von ECTS nachgewiesen und es wird ein Covid-Semester berücksichtigt.

Ermittlungen dazu unterbleiben aus verfahrensökonomischen Gründen, weil bereits aufgrund des nicht ausreichenden Studienerfolges für das zweite Studienjahr im dritten Studienjahr kein Familienbeihilfenanspruch bestand und durch nicht nachgewiesene Studienaktivitäten nach dem 04.07.2022 die Beschwerde abzuweisen war.

Was das Vorbringen zur krankheitsbedingten Studienbehinderung betrifft, das im Übrigen nicht nachgewiesen wurde, hat dieses auf die Entscheidung keinen Einfluss.

Nur der Nachweiszeitraum wird durch eine vollständige Studienbehinderung infolge eines unvorhergesehenen oder unabwendbaren Ereignisses (z.B. Krankheit) verlängert. Eine Studienbehinderung von jeweils durchgehend drei Monaten bewirkt dabei eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes um ein Semester.

Eine solche durchgehende dreimonatige Studienbehinderung konnte laut Sachverhalt nicht nachgewiesen werden.

Zum Einwand des Verstoßes gegen Treu und Glauben:

Die Bf. wendet sich gegen die Rückforderung der Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbetrag vor allem auch deshalb, weil sie ihrer Ansicht nach dem Finanzamt gegenüber den Sachverhalt hinsichtlich des Studienfortganges der Tochter offenlegte und das Finanzamt trotzdem die Familienbeihilfe gewährt hätte, um diese schließlich wieder zurückzufordern.

Selbst wenn es aufgrund einer unrichtigen bzw. unvollständigen Würdigung des Sachverhaltes zu einer weiteren Auszahlung der Familienbeihilfe im Fall der Bf. gekommen wäre, steht dies einer Rückforderung zu Unrecht gewährter Familienbeihilfe nicht entgegen.

Die Bf. bezieht sich hier auf den Grundsatz von Treu und Glauben. Dabei handelt es sich um eine allgemeine, ungeschriebene Rechtsmaxime, die grundsätzlich auch im öffentlichen Recht zu beachten ist. Gemeint ist damit, dass jeder, der am Rechtsleben teilnimmt, zu seinem Wort und seinem Verhalten zu stehen hat und sich nicht ohne triftigen Grund in Widerspruch zu dem setzen darf, was er früher vertreten hat und worauf andere vertraut haben.

Zu beachten ist jedoch auch das in Art. 18 Abs. 1 B-VG normierte Legalitätsprinzip:

"Die gesamte staatliche Verwaltung darf nur auf Grund der Gesetze ausgeübt werden."

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (z.B. VwGH 21.1.2004, 2003/16/0113) ist das Legalitätsprinzip grundsätzlich stärker als jeder andere Grundsatz, insbesondere jener von Treu und Glauben. Im Erkenntnis des VwGH vom 7.6.2001, 98/15/0065, wird unter Hinweis auf die Vorjudikatur festgestellt: *"Vor dem Hintergrund des Art. 18 Abs. 1 B-VG kommt es der Vollziehung nicht zu, durch bloße Auskunftserteilung die Anordnungen des Gesetzgebers zu unterlaufen. Die Verbindlichkeit eines Gesetzes wird durch die Auskunftserteilung nicht in Wegfall gebracht. Der Grundsatz von Treu und Glauben kann somit nur insoweit Auswirkungen zeitigen, als das Gesetz der Exekutive einen Vollzugsspielraum eingeräumt hat."*

Der Grundsatz von Treu und Glauben kann sich somit in jenen Bereichen auswirken, in welchen es auf Fragen der Billigkeit (wie in § 20 BAO oder bei der Wiederaufnahme des Verfahrens, § 303 BAO) ankommt (VwGH 14.7.1994, 91/17/0170). Von Bedeutung ist dieser Grundsatz - im Rahmen einer vorzunehmenden Ermessensübung - dort, wo die Steuerpflichtige durch die Abgabenbehörde (auf Grund einer erteilten Auskunft) zu einem bestimmten Verhalten veranlasst wurde (VwGH 26.1.1993, 89/14/0234).

Dass die Tochter aufgrund der fehlerhaften Vorgangsweise des Finanzamtes zu einem bestimmten Verhalten im Studienfortgang veranlasst worden wäre, ergibt sich nicht aus der Aktenlage bzw. wird auch von der Bf. nicht behauptet.

Dass aber die Bf. auf Grund des vom Finanzamt erzeugten Anscheins und der

Weitergewährung davon ausging, ihr stünden Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu, hindert eine Rückforderung nicht.

Wie der VwGH judiziert, normiert § 26 Abs. 1 FLAG 1967 eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Diese Verpflichtung zur Rückerstattung ist von subjektiven Momenten unabhängig. Entscheidend ist somit 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 28.10.2009, 2008/15/0329 mit Hinweis auf seine ständige Rechtsprechung wie Erkenntnisse VwGH vom 22.4.2009, 2008/15/0323).

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH steht es der Rückforderung auch nicht entgegen, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich durch eine unrichtige Auszahlung durch das Finanzamt verursacht worden ist (vgl. VwGH vom 18.4.2007, 2006/13/0174).

Vgl. zur umfangreichen höchstgerichtlichen Rechtsprechung auch die ausführlichen Hinweise von Wanke in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG² § 26 Rz 12 ff mwN.

Aufgrund der sich aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ergebenden objektiven Erstattungspflicht besteht für die Abgabenbehörde insofern kein Vollzugsspielraum. Nach der genannten Gesetzesstelle hat vielmehr derjenige, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Subjektive Momente, wie Verschulden, Gutgläubigkeit oder die Verwendung der Familienbeihilfe, sind nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich. Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat (vgl. zB VwGH 24.6.2009, 2007/15/0162; VwGH 28.10.2009, 2008/15/0329 und VwGH 08.07.2009, 2009/15/0089 und BFG vom 17.09.2018, RV/7100806/2018; BFG vom 08.04.2015, RV/7101429/2015).

Da im beschwerdegegenständlichen Zeitraum keine den Familienbeihilfenanspruch begründende Berufsausbildung bei der Tochter der Bf. nach der Gesetzeslage gegeben ist und die Rückerstattungspflicht des § 26 Abs. 1 FLAG 1967 - auch dem BFG - kein Ermessen einräumt, war spruchgemäß zu entscheiden.

Zum Antrag der Bf. auf Gewährung einer Nachsicht:

Ein Nachsichtsverfahren ist ein von der Rückforderung getrenntes Verfahren. Die Gewährung einer Nachsicht liegt im Ermessen des Finanzamtes (vgl. Wanke in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG² § 26, Rz 78).

Im Zuge eines Nachsichtsverfahrens ist das Vorliegen von persönlichen und sachlichen Unbilligkeitsgründen für die Einhebung einer Abgabe (bzw. hier: für eine Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen) seitens des Finanzamtes zu überprüfen.

Nach der Rechtsprechung kann eine sachliche Unbilligkeit vorliegen, wenn durch die Beihilfenbehörde der Grundsatz von Treu und Glauben (vgl. VwGH 22.7.1999, 98/13/0101) dadurch verletzt wurde, dass der Nachsichtswerber auf ein unrichtiges Verhalten der Behörde,

das eindeutig und unzweifelhaft für ihn zum Ausdruck kam, vertraut und danach disponiert hat (vgl. Wanke aaO, § 26 Rz 84 und BFG 14.6.2022, RV/1100003/2022; BFG 13.6.2018, RV/7104954/2017; BFG 14.6.2022, RV/1100003/2022 und VO des Bundesministers für Finanzen betreffend Unbilligkeit der Einhebung iSd § 236 BAO, BGBl II 2005/435 idF BGBl II 2019/236).

Ein derartiges Verhalten der Behörde kann sich nicht nur aus telefonischen Rechtsauskünften, die in der Praxis schwer nachweisbar sind, sondern grundsätzlich auch aus Mitteilungen über den Familienbeihilfenbezug bei zuvor durch den Beihilfenbezieher vollständig offengelegtem Sachverhalt ergeben (vgl. BFG 12.9.2022, RV/7102584/2022).

Über eine Nachsicht ist aber nicht vom BFG im gegenständlichen Beschwerdeverfahren betreffend den Rückforderungsbescheid sondern erstinstanzlich vom Finanzamt zu entscheiden.

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.

Die Entscheidung folgt der ständigen Rechtsprechung des VwGH hinsichtlich der Beurteilung der Anspruchsvoraussetzungen für die Familienbeihilfe bei einem Studium.

Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt nicht vor.

Graz, am 30. April 2026