

## BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Rudolf Wanke im Beschwerdeverfahren betreffend die Beschwerde des Kurt W\*\*\*\*, \*\*\*\*Adresse\*\*\*\*, vom 30. 8. 2017 gegen den Bescheid des Finanzamtes Neunkirchen Wiener Neustadt, 2700 Wiener Neustadt, Grazerstraße 95, vom 9. 8. 2017, wonach zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe (351,60 €) und Kinderabsetzbetrag (116,80 €) für den im April 1993 geborenen Daniel W\*\*\*\* für den Zeitraum Mai 2017 bis Juni 2017 gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 zurückgefordert werden, Sozialversicherungsnummer 3\*\*\*\*, Gesamtbetrag der Rückforderung 468,40 €, den Beschluss gefasst:

I. Es wird festgestellt, dass das Bundesfinanzgericht (derzeit) für die Erledigung der Beschwerde vom 30. 8. 2017 gegen den Rückforderungsbescheid vom 9. 8. 2017 nicht zuständig ist. Das Beschwerdeverfahren wird eingestellt.

II. Gegen diesen Beschluss ist gemäß Art. 133 Abs. 9 B-VG i. V. m. Art. 133 Abs. 4 B-VG und § 25a VwGG eine (ordentliche) Revision nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

### Vorlage

Das Finanzamt legte mit Berichten vom 17. 10. 2017 dem Bundesfinanzgericht zwei Beschwerden des Beschwerdeführers (Bf) Kurt W\*\*\*\* gegen zwei im Familienbeihilfeverfahren ergangene Bescheide des Finanzamts Neunkirchen Wr. Neustadt wie folgt vor (Auszüge aus den Vorlageberichten):

...

*Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)*

*Beschwerde*

*1 Beschwerde 5,6/17 31.08.2017*

*2 Beschwerde 7,8/17 23.09.2017*

*Bescheide*

*3 Familienbeihilfe (Zeitraum: 05.2017-06.2017) 07.09.2017*

*4 Familienbeihilfe (Zeitraum: 07.2015-08.2017) 23.09.2017*

*Antrag / Anzeige an die Behörde*

*5 Antrag 21.06.2017*

*Vorlageantrag*

*6 Vorlageantrag 26.09.2017*

*Vorgelegte Aktenteile*

*7 Beilage Stellungnahme Sachbearbeiterin 12.10.2017*

*8 Beilage Abfrage 17.10.2017*

*Folgende Bescheide sind angefochten*

*Gegenstand: Familienbeihilfe Datum Bescheid: 07.09.2017*

*Jahr/Zeitraum: 05.2017-06.2017 Beschwerde eingebracht: 26.09.2017*

*Fachgebiet: Familienlastenausgleich Verfahrenskategorie: AN*

*Gesamter Senat beantragt: Nein*

*Mündliche Verhandlung beantragt: Nein*

*Gegenstand: Familienbeihilfe Datum Bescheid: 23.09.2017*

*Jahr/Zeitraum: 07.2017-08.2017 Beschwerde eingebracht: 23.09.2017*

*Fachgebiet: Familienlastenausgleich Verfahrenskategorie: AN*

*Gesamter Senat beantragt: Nein*

*Mündliche Verhandlung beantragt: Nein*

*...*

*Bezug habende Normen*

*§ 2 Abs. 1 lit. b bis e FLAG 1967, § 262 BAO*

*Sachverhalt und Anträge*

*Sachverhalt:*

*Der Beschwerdeführer hat für seinen Sohn, der seit 10/2012 Rechtswissenschaften an der Universität Wien studierte, laufend die Familienbeihilfe bezogen. Im April 2017 bestand der Sohn den Abschluss. Ab September 2017 wird der Sohn die Gerichtspraxis absolvieren. Da bei der Ableistung der Gerichtspraxis durch den Rechtspraktikanten noch eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 vorliegt, wurde die Familienbeihilfe ab September 2017 gewährt. Für die Zwischenzeit, die Monate Mai und Juni 2017 wurde die Familienbeihilfe rückgefordert (Beschwerde vom 30.8.2017) und für die Monate Juli und August 2017 wurde der Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe abgewiesen (Beschwerde vom 23.9.2017).*

*Beweismittel:*

## *S. Beilagen*

### *Stellungnahme:*

*Das Finanzamt vertritt die Rechtsmeinung, dass die Zwischenzeit zwischen dem Studienabschluss und Beginn des Praktikums nicht zur Zeit der Berufsausbildung zählt und dass daher für diesen Zeitraum die Familienbeihilfe nicht zusteht.*

*Von der Erlassung einer Beschwerdeentscheidung wurde gem. § 262 Abs. 2 BAO abgesehen.*

Aus dem elektronisch vorgelegten Akt des Finanzamts ist ersichtlich, dass der Bescheid betreffend den Zeitraum Mai bis Juni 2017 mit 9. 8. 2017 (und nicht, wie im Vorlagebericht unter "angefochtener Bescheid" angegeben, mit "07.09.2017") datiert und der Bescheid betreffend den Zeitraum mit 7. 9. 2017 (und nicht, wie im Vorlagebericht unter "angefochtener Bescheid" angegeben, mit "23.09.2017").

Die beiden Vorlagen wurden beim Bundesfinanzgericht zu den Geschäftszahlen RV/7104843/2017 (Rückforderungsbescheid vom 9. 8. 2017 betreffend Familienbeihilfe Mai und Juni 2017) und RV/7104895/2017 (Abweisungsbescheid vom 7. 9. 2017 betreffend Familienbeihilfe Juli und August 2017) protokolliert.

Der elektronisch vorgelegte Akt des Finanzamts enthält folgende Dokumente:

### **OZ 3 "Familienbeihilfe (Zeitraum 05.2017-06.2017)"**

Unter OZ 3 des Aktenverzeichnisses legte das Finanzamt einen Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge vom 9. 8. 2017 vor, mit welchem vom Bf Kurt W\*\*\*\*\* zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe (351,60 €) und Kinderabsetzbetrag (116,80 €) für den im April 1993 geborenen Daniel W\*\*\*\*\* für den Zeitraum Mai 2017 bis Juni 2017 gemäß § 26 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 zurückgefordert werden (Gesamtbetrag der Rückforderung 468,40 €).

Dieser Bescheid wurde wie folgt begründet:

*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.*

*Für das Gerichtspraktikum ab September 2017 besteht wieder Anspruch auf die Familienbeihilfe. In diesem Fall wäre noch ein Nachweis diesbezüglich erforderlich.*

Ein Zustellnachweis ist nicht aktenkundig.

#### **OZ 4 "Familienbeihilfe (Zeitraum 07.2017-08.2017)"**

Unter OZ 4 des Aktenverzeichnisses legte das Finanzamt einen Abweisungsbescheid vom 7. 9. 2017 vor, mit welchem der Antrag des Bf vom 31. 8. 2017 auf Familienbeihilfe für den im April 1993 geborenen Daniel W\*\*\*\*\* von Juli 2017 bis August 2017 abgewiesen wurde, was das Finanzamt wie folgt begründete:

*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 Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe musste für den Zeitraum 07-08/2017 abgewiesen werden, da sich Daniel in diesem Zeitraum in keiner Berufsausbildung befand.*

*Es handelt sich hierbei auch nicht um eine Zwischenzeit zwischen der Beendigung einer Schulausbildung und frühest möglichen Beginn einer Berufsausbildung, so wie von Ihnen im Beschwerdeschreiben dargestellt wird.*

*Es wird darauf hingewiesen, dass Ihr Beschwerdeschreiben für den Zeitraum 05-08/2017 dem Bundesfinanzgericht vorgelegt wird. Ihrem Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe ab 09/2017 wurde soeben stattgegeben. Diese Zahlung erhalten Sie in den nächsten Tagen.*

Auch hier ist ein Zustellnachweis nicht aktenkundig.

## **OZ 1 "Beschwerde 5,6/17"**

Unter OZ 1 des Aktenverzeichnisses legte das Finanzamt folgende Eingabe des Bf vom 30. 8. 2017 vor:

*Beschwerdeführer: Kurt W\*\*\*\*\*, ...*

*Bescheidbeschwerde*

*Gem. Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG*

*Gegen den Bescheid des Finanzamt Neunkirchen Wiener Neustadt vom 09.08.2017, zugestellt am 22.08.2017, betreffend der Familienbeihilfe, erhebe ich wegen Verletzung in meinen Rechten in offener Frist Beschwerde und stelle den*

*Antrag,*

*das Bundesfinanzgericht möge den Bescheid dahingehend abändern, dass dem Antrag auf Bewilligung der Familienbeihilfe für meinen Sohn Daniel W\*\*\*\*\*, SV-Nummer 4\*\*\*\*\*, für die Monate Mai 2017 - März 2018 stattgegeben wird.*

*Begründung*

*Das Formular zur Bewilligung der Familienbeihilfe wurde ordnungsgemäß ausgefüllt und Mitte Juni an das zuständige Finanzamt zurückgesendet. Mit dem Bescheid vom 09.08.2017, zugestellt am 22.08.2017 wurde der Betrag in Höhe von € 468,40 zurückgefordert, da Herr Daniel W\*\*\*\*\* in den Monaten Mai und Juni 2017 die Familienbeihilfe und das Kindergeld zu Unrecht bezogen haben soll.*

*Daniel W\*\*\*\*\* hat sein Studium der Rechtswissenschaften im Sommersemester 2017 beendet. Die letzte Prüfung hierzu schrieb er am 26.04.2017. Aufgrund der Korrekturzeit von 4 Wochen, bekam er die positive Rückmeldung zur Prüfung und zum Abschluss des Studiums am 23.05.2017. (Anlage A) Noch am gleichen Tag beantragte er beim StudienServiceCenter der Fakultät die Ausstellung des Magisterbescheides. Nach telefonischem Nachfragen wurde ihm Anfang Juni bestätigt, dass dieser zur Abholung bereit liegt. Wie auf der Rückseite des Magisterbescheides ersichtlich ist dieser am 13.06.2017 abgeholt und durch den Rechtsmittelverzicht auch rechtskräftig worden.*

*Für die Zulassung zur Gerichtspraxis im Oberlandesgerichtssprengel Wien ist der rechtskräftige Magisterbescheid notwendig, (Anlage B) Da Daniel das Richteramt anstrebt und sich daher als Aufnahmewerber beworben hat, ist für ihn der frühestmögliche Termin der 1.09.2017 gewesen. (Anlage B) Der Beginn mit 01.06.2017 ist aufgrund der letztmöglichen Gesuchseinbringung am 28.04.2017 mangels der noch nicht korrigierten letzten Prüfung nicht möglich gewesen.*

*Als Anlage C wird der Bescheid des Präsidenten des Oberlandesgerichts Wien über die Zulassung der Gerichtspraxis mit 01.09.2017 beigelegt.*

*Daniel hat nach dem Abschluss der Hochschulausbildung die frühestmögliche Fortsetzung der Berufsausbildung in Anspruch genommen und daher gem. Familienlastenausgleichsgesetz 1967 idgF Anspruch auf die Auszahlung der Familienbeihilfe für die Monate Mai 2017 - März 2018.*

*Kurt W\*\*\*\*\**

Beigefügt war ein Bescheid des Präsidenten des Oberlandesgerichts Wien vom 16. 8. 2017, wonach Mag. Daniel W\*\*\*\*\* gemäß §§ 1 und 2 RPG zur Gerichtspraxis ab 1. 9. 2017 als Rechtspraktikant für die Dauer von sieben Monaten im Sprengel des Oberlandesgerichtes Wien zugelassen wird. Dienstantritt sei am 1. 9. 2017 bei einem näher bezeichneten Gericht (Anlage ./B).

Im Anschluss daran findet sich im elektronischen Akt des Finanzamts zweimal der Abweisungsbescheid vom 7. 9. 2017.

im elektronischen Akt nicht enthalten ist die in der Beschwerde angeführte Anlage ./A (Bekanntgabe des Prüfungsergebnisses und Mitteilung des Studienendes).

## **OZ 2 "Beschwerde 7,8/17"**

Unter OZ 2 des Aktenverzeichnisses legte das Finanzamt folgende Eingabe des Bf vom 23. 9. 2017 vor:

*Beschwerdeführer: Kurt W\*\*\*\*\*, ...*

*Stellungnahme zum Antrag auf Familienbeihilfe bzgl. der Vorlage an das Bundesfinanzgericht*

*Bisheriger Verfahrensgang:*

*Das Formular zur Bewilligung der Familienbeihilfe wurde ordnungsgemäß ausgefüllt und Mitte Juni an das zuständige Finanzamt zurückgesendet. Mit dem Bescheid vom 09.08.2017, zugestellt am 22.08.2017 wurde der Betrag in Höhe von € 468,40 zurückgefordert, da Herr Daniel W\*\*\*\*\* in den Monaten Mai und Juni 2017 die Familienbeihilfe und das Kindergeld zu Unrecht bezogen haben soll. Gegen diesen Bescheid habe ich eine Bescheidbeschwerde eingereicht. Mit Bescheid vom 07.09.2017, zugestellt am 12.09.2017, wurde der Antrag für die Monate 07-08.17 abgewiesen und für die Monate 05-08.17 dem BFG zur Entscheidung vorgelegt wurde.*

*Die Vorlage an das Bundesfinanzgericht wird begrüßt, ich halte meinen Antrag vollinhaltlich aufrecht.*

*Zur Entscheidung über die Sache möchte ich folgendermaßen Stellung nehmen:*

*Der Gesetzgeber anerkennt mit den Möglichkeiten des § 2 Abs 1 lit. d und e Familienlastenausgleichsgesetz 1967 die Gewährung der Familienbeihilfe in den Zeiten zwischen Abschluss des Zivil- oder Präsenzdienstes, bzw. Abschluss der Schulausbildung*

und dem frühestmöglichen Beginn einer zum Bezug der Familienbeihilfe berechtigenden Ausbildung. Gründe liegen hierfür unter anderem in der kurzen Zeit in der es faktisch unmöglich ist einen Arbeitsplatz, der für die Bestreitung des Lebensunterhalts ausreichend ist, zu bekommen. Diese Suche wird va. dadurch erschwert, dass Arbeitsplätze zumeist unbefristet ausgeschrieben werden und gerade nicht für die kurze Zeit zwischen dem Abschluss und frühestmöglichen Beginn einer weiteren Ausbildung.

Was schon auf Maturanten vor dem beginnenden Studium zutrifft, muss auch auf den Spezialfall des Antrittes der Gerichtspraxis zutreffen. Gemäß der Spruchpraxis des Finanzamts ist das Ende des Studiums das am Magisterbescheid genannte Datum und nicht das Datum der Rechtskraft des Bescheides. Dies verkompliziert die Suche nach einem Arbeitsplatz für die sehr kurze Zeit bis zum Beginn der Gerichtspraxis. So ist ein Job ohne rechtskräftigen Magisterbescheid nochmals ungemein schwieriger zu erlangen. Dazu kommt, dass die Suche nach einem Arbeitsplatz nicht möglich ist, solange noch nicht gesichert ist, dass die letzte Prüfung positiv abgelegt wurde und somit alle Voraussetzungen zur Bescheidverleihung gegeben sind.

Rechtlich gibt es bei gegeben Sachverhalt folgendes zu beachten:

Der Gesetzgeber ist bei der Erlassung von Gesetzen an die Verfassung gebunden.

Verfassungsrechtlich einer der wichtigsten Grundsätze ist der, in Art 7 B-VG niedergeschriebene, Gleichheitssatz der besagt, dass Ungleiches ungleich und Gleiches gleich zu behandeln ist. Sollte es aber so sein, dass der Gesetzgeber diesem Grundsatz nicht vollends Rechnung getragen hat, müssen auch die Recht ausübenden Behörden und Gerichte diesen Grundsatz im Sinne einer verfassungskonformen Interpretation der anzuwendenden Rechtsvorschriften beachten. Grenze der Auslegung der einfachgesetzlichen Normen ist der äußerst mögliche Wortsinn. Es liegt im gegenständlichen Verfahren ein Sachverhalt vor, der einem im Gesetz gegebenen Anspruch gleicht, aber vom Gesetz nicht erfasst ist und somit vom Gesetzgeber Gleiches ungleich behandelt wird.

In diesem Fall muss unter Beachtung des äußerst möglichen Wortsinns der in § 2 Abs 1 lit d Familienlastenausgleichsgesetz 1967 genannten „Schulausbildung“, unter Beachtung des Gleichheitssatzes auch eine Hochschulausbildung verstanden werden.

Mit der Bitte um Übermittlung an das Bundesfinanzgericht.

Mit freundlichen Grüßen

Für Kurt W\*\*\*\*\*

Mag. Daniel W\*\*\*\*\*

Vollmacht erteilt

## **OZ 5 "Antrag"**

Unter OZ 5 des Aktenverzeichnisses legte das Finanzamt ein Schreiben vom 31. 5. 2017 betreffend Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe vor, welches vom Bf dem Finanzamt am 21. 6. 2017 retourniert wurde.

Dem Überprüfungsschreiben lässt sich in Bezug auf Mag. Daniel W\*\*\*\*\* entnehmen, dass dieser bis Juni 2017 Student sei und von September 2017 bis März 2018 "Gerichtspraktikant (Gerichtsjahr)". "Art und Höhe der eigenen Einkünfte des Kindes:" "geringf. Einkünfte 901". "Für das Gerichtspraktikum gibt es noch nichts Schriftliches, beginnt im September 2017".

Beigefügt war ein Bescheid des Studienpräses der Universität Wien vom 23. 5. 2017 über die Verleihung des akademischen Grades "Magister der Rechtswissenschaften (Mag.iur.)" an Daniel W\*\*\*\*\*. Dieser habe am 26. April 2017 die gesetzlichen Voraussetzungen für die Verleihung des akademischen Grades i. V. m. dem Studienplan für das Diplomstudium Rechtswissenschaften erfüllt (Rechtskraftvermerk 13. 6. 2017).

## **OZ 6 "Vorlageantrag"**

Unter OZ 6 des Aktenverzeichnisses legte das Finanzamt die oben bei OZ 2 wiedergegebene "Stellungnahme zum Antrag auf Familienbeihilfe bzgl. der Vorlage an das Bundesfinanzgericht" vom 23. 9. 2017 vor (in OZ 6 zweifach enthalten).

## **OZ 7 "Beilage Stellungnahme Sachbearbeiterin"**

Unter OZ 7 des Aktenverzeichnisses legte das Finanzamt eine E-Mail von Silvia T\*\*\*\*\* an Claudia P\*\*\*\*\*, beide Mitarbeiterinnen des Finanzamts, folgenden Inhalts vor (ein Datum ist im Finanzamtsakt nicht ersichtlich):

*... Anbei die Stellungnahme:*

*Herr W\*\*\*\*\* Kurt 3\*\*\*\*\* hat für seinen Sohn W\*\*\*\*\* Daniel 4\*\*\*\*\* laufend die Familienbeihilfe bezogen. Daniel hat seit 10/2012 Rechtswissenschaften an der Uni Wien studiert. Die reguläre Studienzeit inkl. Toleranzsemester hätte im 09/2017 geendet.*

*Daniel hat seinen Abschluss bereits im 04/2017 bestanden. Laut Angaben des Vaters wird Daniel ab 09/2017 das Gerichtspraktikum absolvieren. Die notwendigen Unterlagen wurden erst im Zuge der Vorlage eingebracht. Der Zeitraum ab 09/2017 wird daher auch weiter gewährt. Die Familienbeihilfe wurde für die Monate 05-06/2017 rückgefordert und für die Monate 07-08/2017 abgewiesen.*

*Das Finanzamt vertritt die Meinung, dass die Familienbeihilfe für die Absolvierung der Gerichtspraxis sehr wohl zusteht, jedoch nicht für die Zwischenzeit zwischen dem Studienabschluss und Beginn des Praktikums.*

...

## **OZ 8 "Abfragen"**

Unter OZ 8 des Aktenverzeichnisses legte das Finanzamt einen Screenshot aus dem elektronischen Beihilfeprogramm vor:

+-----+

| *Dokument* | *Verrechnung*

+

+-----

*Datum..... Art .....Inhalt*

*07.09.2017 Abweisung Antrag auf FB vom 31.08.2017*

*09.08.2017 Rückford.-Anrechnung 468,40 FB, KG*

Weitere Aktenteile enthält der elektronische Akt des Finanzamts nicht.

Die zur Geschäftszahl RV/7104843/2017 vorgelegten Aktenteile entsprechen den zur Geschäftszahl RV/7104895/2017 vorgelegten.

## **Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:**

Zum Rückforderungsbescheid vom 9. 8. 2017 betreffend Familienbeihilfe Mai und Juni 2017 (RV/7104843/2017):

### **Rechtsgrundlagen**

§ 2 Abs. 1 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. 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, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird,

e) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird,

f) (Anm.: 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,

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 Freiwilligendienst nach dem Beschluss Nr. 1719/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. November 2006 über die Einführung des Programms „Jugend in Aktion“ im Zeitraum 2007 - 2013.*

*(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 186 a des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).*

*(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.

§ 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 Wohnsitzfinanzamt 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 Wohnsitzfinanzamt 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 nach dem Wohnsitz oder dem gewöhnlichen Aufenthalt der antragstellenden Person zuständige Finanzamt zu entscheiden. Insoweit einem Antrag nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist, ist ein Bescheid zu erlassen.*

*§ 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 Oberbehörden sind ermächtigt, in Ausübung des Aufsichtsrechtes die nachgeordneten Abgabenbehörden anzuweisen, von der Rückforderung des unrechtmäßigen Bezuges abzusehen, wenn die Rückforderung unbillig wäre.*

*§ 33 Abs. 3 EStG 1988 lautet:*

*(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.*

*§ 243 BAO lautet:*

*§ 243. Gegen Bescheide, die Abgabenbehörden erlassen, sind Beschwerden (Bescheidbeschwerden) an die Verwaltungsgerichte zulässig, soweit in Abgabenvorschriften nicht anderes bestimmt ist.*

*§ 250 BAO lautet:*

*§ 250. (1) Die Bescheidbeschwerde hat zu enthalten:*

- a) die Bezeichnung des Bescheides, gegen den sie sich richtet;
- b) die Erklärung, in welchen Punkten der Bescheid angefochten wird;
- c) die Erklärung, welche Änderungen beantragt werden;
- d) eine Begründung.

(2) Wird mit Bescheidbeschwerde die Einreihung einer Ware in den Zolltarif angefochten, so sind der Bescheidbeschwerde Muster, Abbildungen oder Beschreibungen, aus denen die für die Einreihung maßgeblichen Merkmale der Ware hervorgehen, beizugeben. Ferner ist nachzuweisen, dass die den Gegenstand des angefochtenen Bescheides bildende Ware mit diesen Mustern, Abbildungen oder Beschreibungen übereinstimmt.

§§ 262 - 266 BAO lauten:

§ 262. (1) Über Bescheidbeschwerden ist nach Durchführung der etwa noch erforderlichen Ermittlungen von der Abgabenbehörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat, mit als Beschwerdeverentscheidung zu bezeichnendem Bescheid abzusprechen.

(2) Die Erlassung einer Beschwerdeverentscheidung hat zu unterbleiben,

- a) wenn dies in der Bescheidbeschwerde beantragt wird und
- b) wenn die Abgabenbehörde die Bescheidbeschwerde innerhalb von drei Monaten ab ihrem Einlangen dem Verwaltungsgericht vorlegt.

(3) Wird in der Bescheidbeschwerde lediglich die Gesetzwidrigkeit von Verordnungen, die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen oder die Rechtswidrigkeit von Staatsverträgen behauptet, so ist keine Beschwerdeverentscheidung zu erlassen, sondern die Bescheidbeschwerde unverzüglich dem Verwaltungsgericht vorzulegen.

(4) Weiters ist keine Beschwerdeverentscheidung zu erlassen, wenn der Bundesminister für Finanzen den angefochtenen Bescheid erlassen hat.

§ 263. (1) Ist in der Beschwerdeverentscheidung die Bescheidbeschwerde

- a) weder als unzulässig oder als nicht rechtzeitig eingebracht zurückzuweisen (§ 260) noch
- b) als zurückgenommen (§ 85 Abs. 2, § 86a Abs. 1) oder als gegenstandslos (§ 256 Abs. 3, § 261) zu erklären,

so ist der angefochtene Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Bescheidbeschwerde als unbegründet abzuweisen.

(2) In der Beschwerdeverentscheidung ist auf das Recht zur Stellung eines Vorlageantrages (§ 264) hinzuweisen.

(3) Eine Beschwerdeverentscheidung wirkt wie ein Beschluss (§ 278) bzw. ein Erkenntnis (§ 279) über die Beschwerde.

*(4) § 281 gilt sinngemäß für Beschwerdeverentscheidungen; § 281 Abs. 2 allerdings nur, soweit sich aus der in § 278 Abs. 3 oder in § 279 Abs. 3 angeordneten Bindung nicht anderes ergibt.*

*§ 264. (1) Gegen eine Beschwerdeverentscheidung kann innerhalb eines Monats ab Bekanntgabe (§ 97) der Antrag auf Entscheidung über die Bescheidbeschwerde durch das Verwaltungsgericht gestellt werden (Vorlageantrag). Der Vorlageantrag hat die Bezeichnung der Beschwerdeverentscheidung zu enthalten.*

*(2) Zur Einbringung eines Vorlageantrages ist befugt*

*a) der Beschwerdeführer, ferner*

*b) jeder, dem gegenüber die Beschwerdeverentscheidung wirkt.*

*(3) Wird ein Vorlageantrag rechtzeitig eingebracht, so gilt die Bescheidbeschwerde von der Einbringung des Antrages an wiederum als unerledigt. Die Wirksamkeit der Beschwerdeverentscheidung wird durch den Vorlageantrag nicht berührt. Bei Zurücknahme des Antrages gilt die Bescheidbeschwerde wieder als durch die Beschwerdeverentscheidung erledigt; dies gilt, wenn solche Anträge von mehreren hiezu Befugten gestellt wurden, nur für den Fall der Zurücknahme aller dieser Anträge.*

*(4) Für Vorlageanträge sind sinngemäß anzuwenden:*

*a) § 93 Abs. 4 und 5 sowie § 245 Abs. 1 zweiter Satz und Abs. 2 bis 5 (Frist),*

*b) § 93 Abs. 6 und § 249 Abs. 1 (Einbringung),*

*c) § 255 (Verzicht),*

*d) § 256 (Zurücknahme),*

*e) § 260 Abs. 1 (Unzulässigkeit, nicht fristgerechte Einbringung),*

*f) § 274 Abs. 3 Z 1 und 2 sowie Abs. 5 (Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung).*

*(5) Die Zurückweisung nicht zulässiger oder nicht fristgerecht eingebrachter Vorlageanträge obliegt dem Verwaltungsgericht.*

*§ 265. (1) Die Abgabenbehörde hat die Bescheidbeschwerde, über die keine Beschwerdeverentscheidung zu erlassen ist oder über die infolge eines Vorlageantrages vom Verwaltungsgericht zu entscheiden ist, nach Durchführung der etwa noch erforderlichen Ermittlungen ohne unnötigen Aufschub dem Verwaltungsgericht vorzulegen.*

*(2) Die Vorlage der Bescheidbeschwerde hat jedenfalls auch die Vorlage von Ablichtungen (Ausdrucken) des angefochtenen Bescheides, der Beschwerdeverentscheidung, des Vorlageantrages und von Beitrittserklärungen zu umfassen.*

*(3) Der Vorlagebericht hat insbesondere die Darstellung des Sachverhaltes, die Nennung der Beweismittel und eine Stellungnahme der Abgabenbehörde zu enthalten.*

*(4) Die Abgabenbehörde hat die Parteien (§ 78) vom Zeitpunkt der Vorlage an das Verwaltungsgericht unter Anschluss einer Ausfertigung des Vorlageberichtes zu verständigen.*

*(5) Partei im Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht ist auch die Abgabenbehörde, deren Bescheid mit Bescheidbeschwerde angefochten ist.*

*(6) Die Abgabenbehörde ist ab der Vorlage der Bescheidbeschwerde verpflichtet, das Verwaltungsgericht über Änderungen aller für die Entscheidung über die Beschwerde bedeutsamen tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse unverzüglich zu verständigen. Diese Pflicht besteht ab Verständigung (Abs. 4) auch für den Beschwerdeführer.*

*§ 266. (1) Die Abgabenbehörde hat, soweit nicht anderes angeordnet ist, gleichzeitig mit der Vorlage der Bescheidbeschwerde die Akten (samt Aktenverzeichnis) vorzulegen. Die Abgabenbehörde hat den Parteien (§ 78) eine Ausfertigung des Aktenverzeichnisses zu übermitteln.*

*(2) Mit Zustimmung des Verwaltungsgerichtes darf die Übermittlung der Beschwerde (§ 265) und die Aktenvorlage (Abs. 1) in Form von Ablichtungen erfolgen.*

*(3) Soweit Akten oder Beweismittel nur auf Datenträgern vorliegen, sind auf Verlangen des Verwaltungsgerichtes ohne Hilfsmittel lesbare, dauerhafte Wiedergaben von der Abgabenbehörde bzw. von der Partei (§ 78) beizubringen.*

*(4) Soweit die Abgabenbehörde die Vorlage von Akten (Abs. 1 bzw. bezüglich Maßnahmenbeschwerden oder Säumnisbeschwerden auf Verlangen des Verwaltungsgerichtes) unterlässt, kann das Verwaltungsgericht nach erfolgloser Aufforderung unter Setzung einer angemessenen Nachfrist auf Grund der Behauptungen des Beschwerdeführers erkennen.*

### **Voraussetzungen für das Unterbleiben einer Beschwerdeentscheidung sind nicht gegeben**

Wie dargestellt, kennt § 262 BAO folgende Gründe für das Unterbleiben der Erlassung einer Beschwerdeentscheidung:

1. Wenn dies in der Bescheidbeschwerde beantragt wird und die Abgabenbehörde die Bescheidbeschwerde innerhalb von drei Monaten nach deren Einlangen dem Verwaltungsgericht vorlegt (§ 262 Abs. 2 BAO).
2. Wenn in der Bescheidbeschwerde lediglich die Gesetzeswidrigkeit von Verordnungen, die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen oder die Rechtswidrigkeit von Staatsverträgen behauptet wird (§ 262 Abs. 3 BAO).
3. Wenn der Bundesminister für Finanzen den angefochtenen Bescheid erlassen hat (§ 262 Abs. 4 BAO).

In allen anderen Fällen hat gemäß § 262 Abs. 1 BAO die Abgabenbehörde nach Durchführung etwa noch erforderlicher Ermittlungen über die Bescheidbeschwerde

zwingend mit als Beschwerdeverentscheidung zu bezeichnendem Bescheid abzusprechen.

Keiner dieser drei Gründe für das Unterbleiben einer Beschwerdeverentscheidung liegt vor:

### **Kein Antrag auf Unterbleiben einer Beschwerdeverentscheidung**

In der gegen den Rückforderungsbescheid vom 9. 8. 2017 gerichteten Bescheidbeschwerde vom 30. 8. 2017 wird mit keinem Wort ein Antrag auf Unterbleiben einer Beschwerdeverentscheidung gestellt.

Der Bf hat beantragt, das Bundesfinanzgericht möge den angefochtenen Bescheid abändern.

Gemäß § 243 BAO entscheiden über Bescheidbeschwerden die Verwaltungsgerichte.

Es ist daher folgerichtig und geschieht regelmäßig in Beschwerdeschriftsätzen, dass im Beschwerdeantrag (§ 250 Abs. 1 lit. c BAO) das zuständige Verwaltungsgericht genannt wird.

Mit dieser Formulierung wird allerdings nicht zum Ausdruck gebracht, dass gemäß § 262 Abs. 2 lit. a BAO die Erlassung einer Beschwerdeverentscheidung zu unterbleiben hätte. Ein diesbezüglicher Antrag müsste gesondert und ausdrücklich gestellt werden (vgl. BFG 12. 7. 2016, RV/7103175/2016).

### **Keine "bloße" Behauptung der Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes**

In der gegen den Rückforderungsbescheid vom 9. 8. 2017 gerichteten Bescheidbeschwerde vom 30. 8. 2017 wird auch mit keinem Wort die Gesetzeswidrigkeit von Verordnungen, die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen oder die Rechtswidrigkeit von Staatsverträgen behauptet.

Selbst wenn man die Ausführungen in der Eingabe vom 23. 9. 2017 als (nicht näher ausgeführte) Behauptung der Verfassungswidrigkeit von Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 verstünde, wäre diese Behauptung nicht in der Beschwerde, sondern in einem späteren ergänzenden Schriftsatz erfolgt.

Der in § 262 Abs. 2 BAO genannte Antrag und die in § 262 Abs. 3 BAO genannte Behauptung müssen sowohl nach dem klaren Gesetzeswortlaut als auch nach dem Zweck der Regelung in der Bescheidbeschwerde erfolgen. Eine Antragstellung oder Behauptung in einem ergänzenden Vorbringen, selbst wenn dies innerhalb der Beschwerdefrist erfolgen sollte, wäre verspätet (vgl. die zu § 282 Abs. 1 Z 1 BAO a. F. - nunmehr § 272 Abs. 2 Z 1 BAO - und zu § 284 Abs. 1 Z 1 BAO a. F. - nunmehr § 274 Abs. 1 Z 1 BAO - ergangene Judikatur, z. B. VwGH 17. 10. 2007, 2004/13/0180; VwGH 27. 3. 2008,

2004/13/0141; VwGH 24. 3. 2009, 2006/13/0156; VwGH 21. 12. 2011, 2008/13/0098; VwGH 27. 2. 2014, 2009/15/0212; jeweils m. w. N.)

Tatsächlich sieht der Bf in der Eingabe vom 23. 9. 2017 aber eine verfassungskonforme Interpretation der anzuwendenden Rechtsvorschriften als möglich und daher geboten an.

### **Kein vom Bundesminister für Finanzen erlassener Bescheid**

Der angefochtene Bescheid wurde nicht vom Bundesminister für Finanzen, sondern von einem Finanzamt erlassen.

### **Derzeit keine Zuständigkeit des Bundesfinanzgerichts zur Entscheidung**

Da betreffend der Beschwerde vom 30. 8. 2017 bisher keine Beschwerdeentscheidung wirksam erlassen wurde, ist das Bundesfinanzgericht, da keiner der Fälle des § 262 Abs. 2, 3 oder 4 BAO vorliegt, zur Entscheidung über diese Beschwerde derzeit nicht zuständig.

Zu einer Entscheidung (in der Sache) ist das Bundesfinanzgericht im Regelfall nur dann zuständig, wenn zuvor bereits die Abgabenbehörde mit Beschwerdeentscheidung entschieden hat und dagegen ein Vorlageantrag erhoben wurde (vgl. VwGH 29. 1. 2015, Ro 2015/15/0001).

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist ein Vorlagebericht der Abgabenbehörde (für sich) nicht als Antrag der Abgabenbehörde als Partei im Beschwerdeverfahren (§ 265 Abs. 5 BAO) zu beurteilen, der gemäß § 291 Abs. 1 BAO der Entscheidungspflicht unterliegen würde.

Es ist daher hinsichtlich der Beschwerde vom 30. 8. 2017 der diesbezügliche Vorlagebericht nicht zurückzuweisen, sondern das Beschwerdeverfahren mit Beschluss einzustellen (vgl. BFG 19. 1. 2016, RV/7101338/2015; BFG 12. 7. 2016, RV/7103175/2016).

### **Revisionsnichtzulassung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG und Art. 133 Abs. 9 B-VG i. V. m. § 25a VwGG eine (ordentliche) Revision nicht zulässig, da die Frage der Unzuständigkeit des Verwaltungsgerichts bei Vorlage einer Beschwerde ohne vorhergehende Beschwerdeentscheidung, ohne dass einer der im Gesetz hierfür genannten Gründe vorliegt, in der Rechtsprechung hinreichend geklärt ist.

**Hinweis**

Im Verfahren betreffend den Abweisungsbescheid vom 7. 9. 2017 betreffend Familienbeihilfe Juli und August 2017 (RV/7104895/2017) ergeht eine gesonderte Entscheidung.

Wien, am 20. Oktober 2017