

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. R. in der Beschwerdesache M. Bf., Adresse, gegen den Bescheid des FA Bruck Eisenstadt Oberwart vom 13.06.2012, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum November 2009 bis Dezember 2011, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Die Beschwerdeführerin (Bf.) bezog für ihren Sohn S., geb. 1987, Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge.

S. begann im Wintersemester 2008/2009 an der Universität Wien mit dem Diplomstudium Genetik - Mikrobiologie.

Das Finanzamt forderte nach Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen mit Bescheid vom 13. Juni 2012 die für den Zeitraum November 2009 bis Dezember 2011 bezogenen Beträge mit der Begründung zurück, dass S. ab November 2009 bis Dezember 2011 keine Prüfungen abgelegt hätte.

Die Bf. erhob gegen den Rückforderungsbescheid Berufung und führte darin im Wesentlichen aus, dass in der Familie seit Ende 2009 Krankheiten (Krebsverdacht bei der Bf., Erkrankung und Operation des Lebensgefährten...) vorgekommen seien, die alle

bis an die Grenzen belastet hätten. Der psychische Druck sei sehr groß gewesen. Zur Untermauerung ihrer Ausführungen legte die Bf. diverse Befunde bei.

Ihr Sohn habe den starken Mann gespielt, sei aber mit dem Ganzen überfordert gewesen. Er sei sicherlich bemüht gewesen, weiterhin zu studieren, aber mit den ständigen nervlichen Belastungen seien seine Lernerfolge sehr dürftig gewesen. S. habe zwar, darauf angesprochen, gemeint, er lerne wie gewohnt, tue sich aber schwer, er habe aber die Familie wegen der Gesundheitsprobleme mit seinen Lernschwierigkeiten nicht belasten wollen. Seit Februar/März (2012) habe S. unter wieder ruhigen familiären Bedingungen das Studium wieder aufgenommen.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 10. Juli 2012 unter Verweis auf die Bestimmungen des § 2 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 und unter Verweis auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, die unter anderem besage, dass nach außen hin das ernsthafte und zielstrebige Bemühen um den Studienfortgang und den Studienabschluss erkennbar sein müsse. Die bloße Meldung zur Fortsetzung an der Universität sei ein reiner Formalakt und sei nicht geeignet eine Berufsausbildung nachzuweisen.

S. habe in der Zeit von November 2009 bis Dezember 2011 keine Prüfungen abgelegt. Es sei verständlich und nachvollziehbar, dass die Krankheiten in der Familie eine Belastung für den Sohn dargestellt hätten, jedoch bei der Beurteilung, ob Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden habe, könne dies nicht berücksichtigt werden.

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

Unstrittig ist, dass der Sohn der Bf. im Wintersemester 2008/2009 an der Universität das Diplomstudium Genetik - Mikrobiologie aufnahm und von November 2009 bis Dezember 2011 keine Prüfungen ablegte. Er war weiterhin zum Studium gemeldet.

Rechtliche Würdigung:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr (bis 28.2.2011: 26. 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...

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.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist es Ziel einer Berufsausbildung im Sinn des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Es muss das ernstliche und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen um den Ausbildungserfolg gegeben sein (vgl. Hebenstreit in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 125, und die dort zitierte Rechtsprechung).

Da der Sohn der Bf. von November 2009 bis Dezember 2011 nachweislich keine Prüfungen abgelegt hat, hat das Finanzamt zu Recht für diesen Zeitraum die Familienbeihilfen- und Kinderabsetzbeträge zurückgefordert.

Es ist zwar durchwegs verständlich und nachvollziehbar, dass der Sohn der Bf. aus den von ihr angegebenen Gründen psychisch sehr belastet war und keine Prüfungen abgelegt hat. Der Gesetzgeber hat aber im Familienlastenausgleichsgesetz nicht vorgesehen, dass Gründe, wie die von der Bf. genannten (schwere Erkrankungen innerhalb der Familie) in Bezug auf den Familienbeihilfenanspruch zu berücksichtigen sind.

Zu berücksichtigen ist, wie bereits weiter oben ausgeführt, unter bestimmten Voraussetzungen nur, wenn der oder die Studierende selbst erkrankt.

Gemäß § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 hat derjenige, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge - von nicht hier interessierenden Ausnahmefällen abgesehen - zurückzuzahlen. Daraus folgt, dass dem Finanzamt kein Ermessen eingeräumt ist, ob ein Rückforderungsbescheid zu erlassen ist oder nicht.

Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge ist von subjektiven Momenten - wie Verschulden, Gutgläubigkeit - unabhängig (VwGH vom 20.12.1968, Zl. 486/68, VwGH vom 13.3.1991, Zl. 90/13/0241).

Der Verwaltungsgerichtshof verweist in diesem Zusammenhang auf die objektive Erstattungspflicht des § 26 Abs. 1 FLAG 1967 und stellt fest, dass derjenige, der die

Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, ohne Rücksicht darauf, ob die bezogenen Beträge gutgläubig empfangen worden sind oder nicht und ob die Rückgabe eine Härte bedeutet, diese rückzuerstatten hat.

Eine Rückforderung hat dann zu erfolgen, wenn die gesetzlich vorgesehenen Voraussetzungen für den Anspruch auf Familienbeihilfe sowie den Kinderabsetzbetrag nicht vorliegen, was auf den vorliegenden Berufungsfall nach Prüfung aller Sachverhaltselemente jedenfalls zutrifft.

Mit dem Familienbeihilfenanspruch verbunden ist der Anspruch auf den Kinderabsetzbetrag (§ 33 Abs. 4 Z 3 EStG 1988). Auch dieser wurde daher im Streitzeitraum zu Unrecht bezogen.

Der Kinderabsetzbetrag ist nach § 33 Abs. 4 Z 3 EStG 1988 iVm § 26 FLAG 1967 unter den gleichen Voraussetzungen wie die Familienbeihilfe zurückzufordern.

Die Rückforderung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge erfolgte somit zu Recht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Zulässigkeit einer Revision**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtssprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Da im gegenständlichen Fall hinsichtlich der Gewährung bzw. Rückforderung der Familienbeihilfe keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen war, ist eine ordentliche Revision nicht zulässig.

Wien, am 13. August 2014