

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Ri in der Beschwerdesache VN NN, Adresse, PLZ ORT, über die Beschwerde vom 13.12.2017 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Neunkirchen Wr. Neustadt vom 27.11.2017 betreffend Rückforderung der im Zeitraum von Juli 2017 bis Oktober 2017 für NN VN-Kd gewährten Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

## **Entscheidungsgründe**

### **Verfahrensgang:**

VN NN, in der Folge mit Bf. bezeichnet, ist Mutter von VN-Kd NN. Dieser inskribierte an der Universität Wien im Wintersemester 2016/2017 und im Sommersemester 2017 an der Universität Wien das Diplomstudium Rechtswissenschaften.

Von 9.1.2017 bis 8.7.2017 absolvierte er den Präsenzdienst. Am 31.7.2017 war er geringfügig beschäftigter Angestellter und vom 1.8.2017 bis 27.8.2017 Angestellter der XY-AG. Am 2.10.2017 wurde der Antrag von VN-Kd NN auf Beurlaubung für das Wintersemester seitens der Universität Wien bewilligt. Laut Versicherungsdatenauszug vom 30.3.2018 war er vom 13.11.2017 bis laufend bei der XXX Aktiengesellschaft als Angestellter beschäftigt.

Im Wintersemester 2016/2017 legte VN-Kd NN drei Prüfungen im Ausmaß von 12 ECTS im Studium der Rechtswissenschaften ab. Zwei dieser Prüfungen wurden in einem Schreiben der Universität aufgrund einer Neuregelung des Diplomstudienplans, die mit WS 17/18 in Kraft trat, mit 1.10.2017 als „anerkannt“ ausgewiesen.

Im Sommersemester 2017 wurden keine Prüfungen abgelegt.

Mit Bescheid vom 27.11.2017 forderte das Finanzamt von der Bf. die für VN-Kd NN für den Zeitraum Juli 2017 bis Oktober 2017 gewährte Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag in Höhe von insgesamt 881,60 Euro zurück und führte begründend die Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. e Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) an.

Mit Beschwerde vom 13.12.2017 brachte die Bf. vor, ihr Sohn habe eine Berufsausbildung begonnen und dies sei mit dem frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenzdienstes erfolgt.

Über Vorhalt des Finanzamtes betreffend Übermittlung einer Bestätigung der von VN-Kd von 07-10/2017 abgelegten Prüfungen übermittelte die Bf. eine E-Mail der Universität betreffend die Beurlaubung Ihres Sohnes für das Wintersemester 2017, die erste Seite eines mit 13.5.2018 datierten Schreibens der Universität Wien, welches im Namen des Univ.-Prof.Mag.Dr. Name-Prof verfasst wurde. Aus diesem geht hervor, dass zwei Übungen (WiSe 2017) mit Datum 1.10.2017 anerkannt worden seien. Schließlich wurde ein Versicherungsdatenauszug für VN-Kd NN vom 30.3.2018 vorgelegt.

Mit Beschwerde vorentscheidung vom 25.5.2018 wies das Finanzamt die Beschwerde ab und führte aus, der Sohn der Bf. habe das Studium der Rechtswissenschaften im Wintersemester 16/17 begonnen, dieses vom 9.1. bis 8.7.2017 durch den Präsenzdienst unterbrochen und ab dem Wintersemester 17/18 sei VN-Kd vom Studium beurlaubt. Es seien laut Studienerfolgsnachweis der Universität Wien Prüfungen am 1.10.2017 abgelegt worden. Diese würden jedoch dem Wintersemester 2017 zugerechnet, weshalb die Beschwerde abzuweisen gewesen sei.

Dagegen erhob die Bf. Berufung und erklärte, mit 16.12.16 sei dem Sohn eine Ausbildung als Beruf mit frühestmöglichem Ausbildungsbeginn November 2017 in Aussicht gestellt worden, da er vorhabe, sein Studium parallel zum Schichtdienst als Beruf weiterzuführen. Von August bis Anfang November 2017 seien weitere Vorlesungen an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien besucht worden. Weiters habe sich der Sohn im Wintersemester 2017 beurlauben lassen. Man könne ihm daher keine unzureichende Zielstrebigkeit attestieren. Er sei bereit, parallel zu seinem Beruf ein Studium der Rechtswissenschaften zu absolvieren.

Aufgrund eines Auskunftersuchens des Bundesfinanzgerichtes erteilte die Studienprogrammleiterin Ao.Univ.-Prof.Dr. XX Name2 die Auskunft, Herr NN sei im SS 2017 inskribiert gewesen. Die im Sammelzeugnis unter „A 101 Rechtswissenschaften UG2002 von 01.10.2017“ als „anerkannt“ aufscheinenden Leistungen seien im WS 16/17 absolviert worden. Die „Anerkennung“ sei erfolgt, da auf Grund einer Neuregelung des Diplomstudienplans, die mit WS 17/18 in Kraft trat, bisher erbrachte Leistungen übernommen und als „anerkannt“ ausgewiesen worden seien. Das Datum der Absolvierung sei auf dem Sammelzeugnis unter der Überschrift „A101 Diplomstudium Rechtswissenschaften UG 2002 von 1.10.2016 bis 30.09.2017“ ersichtlich.

Auf der zweiten Seite des Schreibens vom 13.7.2018 von Univ.-Prof.Mag.Dr. Name-Prof sind drei im Zeitraum vom 1.10.2016 bis 30.9.2017 abgelegte Prüfungen vermerkt:

- STEOP – Modulteil Pflichtübung europäische und internationale Grundlagen Zweig „Rechts- und Verfassungsgeschichte“ – PF STEOP: Pflichtübung aus Rechts und Verfassungsgeschichte über 4 ECTS, abgelegt am 18.1.2017

- MO2.2. – Pflichtübung zu „Rechts- und Verfassungsgeschichte“ – nicht für STEOP anrechenbar – PF Pflichtübung aus Verfassungsgeschichte über 4 ECTS, abgelegt am 17.1.2017
- MO2.1. – Pflichtübung zu „romanistische Fundamente“ – nicht für STEOP anrechenbar – PF Pflichtübung romanistische Fundamente – Sachenrecht über 4 ECTS, abgelegt am 20.12.2016.

Von diesen Prüfungen wurden zwei Prüfungen im Ausmaß von 8 ECTS mit 1.10.2017 nach dem neuen Diplomstudienplan anerkannt.

Das Ergebnis des ergänzenden Ermittlungsverfahrens wurde der Bf. übermittelt. Eine Stellungnahme wurde nicht eingebracht.

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

### **Streitpunkte und Sachverhalt:**

Strittig ist, ob der Sohn der Bf. sein ab dem Wintersemester 2016/2017 begonnenes und durch den Präsenzdienst von 9.1.2017 bis 8.7.2017 unterbrochenes Studium der Rechtswissenschaften zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Beendigung des Präsenzdienstes wieder aufgenommen hat.

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens, insbesondere der vorliegenden Unterlagen und der Auskünfte der Universität steht fest, dass der Sohn der Bf. im Wintersemester 2016/2017 sogar noch während des Präsenzdienstes Prüfungen im Studium der Rechtswissenschaften abgelegt hat.

Während des Sommersemesters 2017 war er zwar noch an der Universität inskribiert, hat jedoch keine nachgewiesenen Studienaktivitäten mehr gesetzt. Er hat vielmehr ab 31. Juli 2017 einen vierwöchigen Feri-job angenommen und sich ab dem Wintersemester 2017/2018 vom Studium beurlauben lassen.

Laut Versicherungsdatenauszug vom 30.3.2018 war er vom 13.11.2017 bis laufend bei der XXX Aktiengesellschaft als Angestellter beschäftigt.

Nach Angaben der Bf. wurde dem Sohn mit 16.12.16 eine Ausbildung als Beruf mit frühestmöglichem Ausbildungsbeginn November 2017 in Aussicht gestellt, da er vorhabe, sein Studium parallel zum Schichtdienst als Beruf weiterzuführen.

Aus dem Gesamtbild der Umstände ist abzuleiten, dass der Sohn der Bf. das Studium nach dem Präsenzdienst nicht sogleich wieder aufgenommen hat. Dafür spricht die Annahme eines Feri-jobs nach Beendigung des Präsenzdienstes, die Beurlaubung vom Studium für das Wintersemester 2017/2018 und die Ausübung einer Erwerbstätigkeit ab 13.11.2017. Dass der Sohn der Bf. die Absicht gehabt hätte, das Studium parallel zu seiner beruflichen Tätigkeit durchzuführen, ist anhand der von ihm gewählten Vorgangsweise objektiv nicht nachvollziehbar.

## **Rechtlich ist der Sachverhalt wie folgt zu beurteilen:**

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

§ 26 Abs. 1 FLAG normiert 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 (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28.10.2009, 2008/15/0329 mit der dort angeführten Judikatur).

Zu prüfen ist daher, ob die Bf. im Rückforderungszeitraum Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe für VN-Kd hatte.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. e Familienlastenausgleichsgesetz 1967 gebührt Familienbeihilfe 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.

Der Sohn der Bf. war im Studienjahr 2016/2017 an der Universität Wien für das Diplomstudium Rechtswissenschaften inskribiert und legte im Wintersemester 2016/2017 sogar noch während des Präsenzdienstes Prüfungen ab. Im Sommersemester 2017 war er zwar noch an der Universität Wien inskribiert, absolvierte jedoch nach Ableistung des Präsenzdienstes von 9.1.2017 bis 8.7.2017 keine Prüfungen mehr, sondern nahm von 31. Juli 2017 bis 27.8.2017 eine Beschäftigung bei der XY-AG an. Für das Wintersemester 2017/2018 ließ er sich beurlauben und nahm am 13.11.2017 bei der XXX Aktiengesellschaft eine Beschäftigung an.

Gemäß § 67 Abs. 3 UG 2002 idGF bleibt während der Beurlaubung die Zulassung zum Studium aufrecht. Die Teilnahme an Lehrveranstaltungen, die Ablegung von Prüfungen sowie die Einreichung und Beurteilung wissenschaftlicher sowie künstlerischer Arbeiten ist unzulässig.

Aufgrund der von ihm selbst beantragte Beurlaubung hatte der Sohn der Bf. keine Möglichkeit, im Wintersemester 2017/2018 Prüfungen abzulegen, die eine Studentätigkeit hätten belegen können. Die Bf. hat auch sonst nicht nachgewiesen, dass ihr Sohn nach dem Präsenzdienst in irgendeiner Form Aktivitäten zur Fortsetzung seines Studiums gesetzt hätte. Die Beantragung einer Beurlaubung dokumentiert vielmehr die Absicht des Sohnes, das Studium ordnungsgemäß zu unterbrechen, um es allenfalls zu einem späteren Zeitpunkt wieder aufnehmen zu können. Das Erfordernis der Fortsetzung der Ausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenzdienstes ist daher als nicht erfüllt anzusehen.

Der Beschwerde konnte daher keine Folge gegeben werden.

## **Zulässigkeit einer 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.

Gegenständlich war keine Rechtsfrage zu lösen, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, weil lediglich der vorliegende Sachverhalt anhand des eindeutigen Gesetzeswortlautes zu beurteilen war.

Wien, am 10. September 2018