



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Ing. A. B., G., vertreten durch Themmer, Toth & Partner RA GmbH, 1010 Wien, Biberstraße 15, gegen den Bescheid des Finanzamtes Gänserndorf Mistelbach betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. Oktober 2006 bis 29. Februar 2008 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Strittig ist im vorliegenden Fall, ob das Finanzamt die vom Berufungswerber (Bw.) für seinen Sohn M. im Zeitraum Oktober 2006 bis Februar 2008 bezogene Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge mit Bescheid vom 26. Februar 2008 zu Recht zurückgefordert hat.

Die Rückforderung wurde wie folgt begründet:

„Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet werden.“

Bei Kindern, die eine im § 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.

Die Aufnahme als ordentliche Hörerin oder ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr.

Im § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) wird hinsichtlich eines Studienwechsels auf die Bestimmungen des § 17 Studienförderungsgesetz (StudFG) hingewiesen.

Gemäß § 17 Abs. 1 StudFG liegt ein günstiger Studienerfolg nicht vor, wenn die oder der Studierende das Studium öfter als zweimal gewechselt hat oder das Studium nach dem jeweils dritten fortgesetzt gemeldeten Semesters (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat oder nach einem Studienwechsel aus dem vorhergehenden Studium keinen günstigen Studienerfolg nachgewiesen hat, bis zum Nachweis eines günstigen Studienerfolges aus dem neuen Studium.

Hinsichtlich der Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe bei einem Studienwechsel orientiert sich das Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG 1967) am Studienförderungsgesetz (StudFG 1992).

Ein familienbeihilfenunschädlicher Wechsel wird nur in jenen Fällen akzeptiert, in denen a) der Studienwechsel nicht nach Inschriftion des 3. Semesters erfolgt oder b) wenn die gesamten Vorstudienzeiten angerechnet werden.

Laut hierortigen Unterlagen wurden A 033 532 und A 033 643 von 3/2004 bis Herbst 2006 betrieben!"

Die steuerliche Vertretung des Bw. erhab mit Schriftsatz vom 26. März 2008 gegen den

Rückforderungsbescheid fristgerecht Berufung und machte dazu folgende Ausführungen:

„1. Der Sohn des Einschreiters hat vom 01.03.2004 bis 30.08.2006 das Bakkalaureatsstudium Medieninformatik (in einer Kombination mit Japanologie) studiert. Am 30.08.2006 hat der Meldestatus des Sohnes des Einschreiters geendet und hat dieser ein Mathematikstudium (am 01.10.2006) begonnen.

2. Nunmehr fordert das Finanzamt Gänserndorf Mistelbach einen Betrag von EUR 3.678,80 vom Einschreiter zurück, da der Sohn des Einschreiters erst nach 5 Semestern das Studium gewechselt hat.

Dieser Rückforderung der Kinderbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages erfolgt zu Unrecht. Die Mutter des Einschreiters hat sich beim Finanzamt Gänserndorf-Mistelbach erkundigt (vor dem Studienwechsel) und wurde ihr mitgeteilt, dass der Studiumwechsel durchgeführt werden kann und weiterhin die Familienbeihilfe bezogen werden darf.

Beim Studium der Medieninformatik handelt es sich um ein Bakkalaureatsstudium, welches 6 Semester dauert. Dieses Bakkalaureatsstudium ist nicht in Studienabschnitte gegliedert. Möglich ist es nur, nach dem Bakkalaureatsstudium ein Masterstudium (das eine Mindeststudienzeit von 4 Semester hat) „anzuhängen“.

Würde man der Ansicht des Finanzamtes Gänserndorf-Mistelbach folgen, so wäre die Folge, dass der Sohn des Einschreiters nur weitere 2 Semester inskriptiert hätte bleiben müssen (und daneben noch das Mathematikstudium beginnen hätte können) und weiterhin die Familienbeihilfe (rechtmäßig) bezogen hätte. Ehrlicherweise hat jedoch der Einschreiter mitgeteilt, dass sein Sohn beabsichtigt das Studium zu wechseln und wurde das Bakkalaureatsstudium der Medieninformatik beendet und danach das Studium Mathematik begonnen.

Die Rechtsansicht des Finanzamtes würde zu einem grotesken Ergebnis führen, dass jemand, der nach 3 Semestern das Studium wechselt will, sehr wohl die Familienbeihilfe beziehen könnte, indem er einfach in seinem „alten“ Studium weiter inskribiert bleibt, jedoch tatsächlich ein anderes Studium (ernsthaft) betreibt. Diese Ansicht kann weder dem Gesetzgeber noch den zugrunde liegenden Gesetzesbestimmungen (FLAG und Studiengebührengesetz) unterstellt werden.

3. Einerseits wurde so mit der Mutter des Sohnes des Einschreiters eine unrichtige Auskunft vom Finanzamt Gänserndorf-Mistelbach erteilt, andererseits ist jedoch die Rechtsansicht des Finanzamtes auch unrichtig.

Es lässt sich weder aus dem Familienlastenausgleichsgesetz noch aus dem Studienförderungsgesetz entnehmen, dass der Verweis des Familienlastenausgleichsgesetzes auf das Studienförderungsgesetz auch Bakkalaureatsstudien betrifft.

Wenn der Einschreiter bzw. die Mutter des M. B. keine unrichtige Information vom Finanzamt Gänserndorf-Mistelbach erhalten hätte, hätte Herr M. B. sein neues Studium inskribieren können und das Studium der Medientechnik noch mehrere Semester weiterlaufen lassen und hätte M. B. in diesem Fall zu Rechts Familienbeihilfe bezogen. Nur weil M. B. den Studienwechsel bekannt gegeben hat und dem Finanzamt gegenüber erklärt hat das Studium zu wechseln, kann dies nicht dazu führen, dass der Einschreiter und dessen Sohn schlechter gestellt wird, als hätte er sein Studium der Medientechnik „weiterlaufen“ lassen...“

Das Finanzamt erließ am 3. April 2008 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung vom 26. März 2008 mit folgender Begründung ab:

„Hinsichtlich der Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe bei einem Studienwechsel orientiert sich das Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) am Studienförderungsgesetz 1992 (StudFG 1992).“

Die letzte diesbezügliche Änderung der gesetzlichen Voraussetzungen trat 2001 in Kraft und brachte eine Besserstellung der Studierenden (§ 17 Abs. 4 StudFG 1992).

Laut ursprünglicher Gesetzeslage erfolgte nach einem beihilfenschädlichen Wechsel ein endgültiger Wegfall des Beihilfenanspruchs.

Diese Regelung wurde dahingehend geändert, dass nach einem schädlichen Studienwechsel (nur „Stehzeiten“ im Ausmaß der bereits verbrauchten vollen Semester berechnet werden).

Es ist daher möglich, einen Studienwechsel ohne Verlust der Familienbeihilfe vorzunehmen (familienbeihilfenunschädlicher Wechsel), wenn

1. der Studienwechsel nicht nach Inskription des 3. Semester erfolgt oder
2. die gesamten Vorstudienzeiten angerechnet werden.

Wie aus beiliegenden Ausdrucken ersichtlich ist, kann ein Studium (sehr wohl) auch nach dem zweiten Ausbildungsjahr gewechselt werden; es kommt jedoch dann zu Wartezeiten entsprechend den bereits verbrauchten vollen (Studien-)Semestern.“

Im dem fristgerecht eingebrachten Vorlageantrag verweist die steuerliche Vertretung darauf, dass das gesamte in der Berufung vom 26. März 2008 erstattete Vorbringen aufrecht erhalten werde.

Über die Berufung wurde erwogen:

Rechtsgrundlagen

Gemäß § 2 Abs 1 lit b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 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 Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl.Nr. 305 (StudFG), 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 (z.B. 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 nunmehr im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten) nachgewiesen wird.

Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 StudFG angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe.

§ 17 StudFG in der für den Streitzeitraum geltenden Fassung lautet:

"Studienwechsel

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

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

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

1. Studienwechsel, bei welchen die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt werden, weil sie dem nunmehr betriebenen Studium auf Grund der besuchten Lehrveranstaltungen und absolvierten Prüfungen nach Inhalt und Umfang der Anforderungen gleichwertig sind,
2. Studienwechsel, die durch ein unabwendbares Ereignis ohne Verschulden des Studierenden zwangsläufig herbeigeführt wurden,
3. Studienwechsel, die unmittelbar nach Absolvierung der Reifeprüfung einer höheren Schule erfolgen, wenn für das während des Besuchs der höheren Schule betriebene Studium keine Studienbeihilfe bezogen wurde,
4. die Aufnahme eines Doktoratsstudiums gemäß § 15 Abs 3.

(3) ...

(4) Ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z 2 ist nicht mehr zu beachten, wenn der Studierende in dem nunmehr gewählten Studium so viele Semester wie in den vor dem Studienwechsel betriebenen Studien zurückgelegt hat."

Ein Studienwechsel liegt nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dann vor, wenn der Studierende das von ihm begonnene und bisher betriebene, aber noch nicht abgeschlossene Studium nicht mehr fortsetzt und an dessen Stelle ein anderes unter den Geltungsbereich des Studienförderungsgesetzes fallendes Studium beginnt (vgl. VwGH 4.11.2002, 2002/10/0167).

§ 3 Abs. 1 StudFG lautet:

„Folgende österreichische Staatsbürger können Förderungen erhalten:

1. ordentliche Studierende an österreichischen Universitäten,
2. ordentliche Studierende an österreichischen Universitäten der Künste,
3. Studierende an einer in Österreich gelegenen Theologischen Lehranstalt (Art. V § 1 Abs. 1 des Konkordates, BGBl. II Nr. 2/1934) nach Ablegung einer Reifeprüfung,
4. ordentliche Studierende an österreichischen Fachhochschul-Studiengängen,
5. ordentliche Studierende an österreichischen öffentlichen Pädagogischen Hochschulen,

6. ordentliche Studierende an österreichischen anerkannten privaten Pädagogischen Hochschulen,
7. ordentliche Studierende an mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten Konservatorien, wenn sie die durch Verordnung des Bundesministers für Bildung, Wissenschaft und Kultur bezeichneten Hauptstudiengänge besuchen (§ 5 Abs. 2),
8. Studierende an medizinisch-technischen Akademien und an Hebammenakademien.“

Feststehender Sachverhalt

Der Sohn des Bw. hat nach Ablauf von drei Semestern das Bakkalaureatsstudium Medieninformatik beendet und ab dem Wintersemester 2006/07 ein Mathematikstudium begonnen. Dies wird vom Bw. nicht bestritten; er bringt jedoch vor,

- es lasse sich weder aus dem Familienlastenausgleichsgesetz noch aus dem Studienförderungsgesetz entnehmen, dass der Verweis des Familienlastenausgleichsgesetzes auf das Studienförderungsgesetz auch Bakkalaureatsstudien betreffe;
- es sei der Kindesmutter vom Finanzamt die falsche Auskunft erteilt worden, es könne der Studienwechsel durchgeführt werden und dennoch Familienbeihilfe weiterbezogen werden;
- eine Umgehung der Bestimmungen bezüglich Studienwechsel sei durch eine pro-forma-Inskription im bisherigen Studium möglich, was zu einem „grotesken Ergebnis“ führe.

Rechtliche Würdigung

Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Vorschriften des StudFG bezüglich Studienwechsel ist, dass sowohl das bisher betriebene als auch das neue Studium unter den Geltungsbereich des StudFG fallen. Dies ist im Berufungsfall gegeben; es ist nicht erkennbar, warum ein Bakkalaureatsstudium nicht darunter fallen soll, wie dies der Bw. offensichtlich vermeint. Vielmehr handelt es sich dabei um ein ordentliches Studium an einer österreichischen Universität; verwiesen wird überdies darauf, dass sich der von § 20 StudFG geforderte Nachweis eines günstigen Studienerfolgs gemäß Abs. 3 Z 1 ausdrücklich auch auf Bakkalaureatsstudien bezieht.

Wenn der Bw. eine angeblich falsche Auskunft des Finanzamtes als Argument heranzieht, das gegen eine Rückforderung spricht, so bezieht er sich dabei offensichtlich auf den auch im Abgabenrecht und insbesondere bei Rechtsauskünften zu beachtenden Grundsatz von Treu und Glauben (sh. Ritz, BAO³, § 114 Tz 6 und 11).

Allerdings ist nicht aktenkundig, welchen genauen Wortlaut die Anfrage seitens der Kindesmutter und die Auskunft des Finanzamtes hatte; festzuhalten ist weiters, dass der Grundsatz von Treu und Glauben nicht ganz allgemein das Vertrauen des Abgabepflichtigen auf die Rechtsbeständigkeit einer unrichtigen abgabenrechtlichen Beurteilung für die Vergangenheit schützt. Überdies ist nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH das Legalitätsprinzip

stärker als der Grundsatz von Treu und Glauben (sh. VwGH 3.11.2005, 2003/15/0136 mwN). Letztlich äußert sich der Bw. nicht zu der Frage, was er bzw. sein Sohn unternommen hätte, wenn ihm bewusst gewesen wäre, dass er durch den Studienwechsel den Anspruch auf Familienbeihilfe (temporär) verloren hätte; zum „Weiterlaufenlassen“ des bisherigen Studiums (was vom Bw. offensichtlich als möglich gewesener Ausweg angesehen wird) wird festgehalten:

Da Anspruch ab dem zweiten Studienjahr nur dann besteht, 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, wäre eine pro-forma-Inskription allein ohne Erfolgsnachweis aus dem bisherigen Studium nicht geeignet, den Wegfall des Anspruchs auf Familienbeihilfe zu vermeiden. Wie das Finanzamt in der Berufungsvorentscheidung weiters ausführt, kann bei einem Studienwechsel der Anspruch auf Familienbeihilfe erst dann wieder erlangt werden, wenn der Studierende in dem nunmehr gewählten Studium so viele Semester wie in dem vor dem Studienwechsel betriebenen Studium zurückgelegt hat.

Da der Studienwechsel im Berufungsfall nach dem vierten Semester erfolgte, bedeutet dies, dass auch die Wartezeit vier Semester beträgt (sh. § 17 Abs. 4 StudFG). Bei Aufrechterhaltung der Inskription im bisherigen Studium und erst späterem Wechsel hätte sich somit auch die Wartezeit entsprechend verlängert.

Dies bedeutet, dass im Ergebnis auch eine pro-forma-Inskription idR nicht geeignet gewesen wäre, einen längeren Anspruch auf Familienbeihilfe zu bewirken, wobei hinzuzufügen ist, dass nicht fiktive, sondern tatsächlich verwirklichte Sachverhalte der abgabenrechtlichen Beurteilung zugrunde zu legen sind.

Da auch ganz offensichtlich kein Ausnahmetatbestand des § 17 Abs. 2 StudFG vorliegt, war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 23. Juni 2008