



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw. gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 23. Bezirk in Wien betreffend Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge (Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag) für den Zeitraum März 2001 bis September 2002 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### Entscheidungsgründe

Das Finanzamt erließ am 7. Mai 2003 den Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge betreffend Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die Zeiträume März bis Dezember 2001 und Jänner bis September 2002.

Begründet wurde die Rückforderung damit, dass ein Studienwechsel nach dem 3. inskribierten Semester einen familienbeihilfenschädlichen Wechsel darstellte (Wechsel erfolgte nach 3 Semestern).

Mit Schreiben vom 10. Juni 2003 erhab der Bw. gegen obigen Bescheid Berufung und begründete diese wie folgt:

*"1. Sie haben mir im November 2000 die Familienbeihilfe für die nächsten 4 Jahre gewährt. In diesem Schreiben wurde ich ersucht, Tatsachen, die bewirken können, dass der Anspruch auf die Beihilfe erlischt, sowie Änderungen der in Ihrem Antrag angeführten Daten, dem Finanzamt umgehend mitzuteilen.*

*Diesem Ersuchen bin ich weisungsgemäß nachgekommen. Ich habe laufend alle Angaben über den Studienverlauf und Studienerfolg meines Sohnes angegeben, und von Ihnen weiterhin die Beihilfe bezogen. Ich habe also meine Pflicht als Beihilfenbezieher erfüllt, ohne jedoch Ihrerseits über eine Änderung der Verhältnisse in Kenntnis gesetzt worden zu sein. Erst jetzt, in Ihrem Schreiben vom Mai 2003, teilen Sie mir mit, dass die Gewährung vom November 2000 keine Gültigkeit mehr hat. Es sind also zweieinhalb Jahre vergangen, in denen Sie mich im Glauben, rechtmäßiger Bezieher der Beihilfe zu sein, belassen haben.*

*Meine finanziellen Ressourcen sind äußerst knapp, und natürlich habe ich mit diesem Geld gewirtschaftet, im speziellen für die Finanzierung des Studiums meines Sohnes. Deshalb fühle ich mich vor den Kopf gestoßen, dass Sie auf Grund eines Fehlers, der Ihnen passiert ist und Jahre zurückliegt, bereits verwendetes Geld rückfordern.*

*2. Ich habe mich, zur Zeit als mein Sohn sein zweites Studium abgebrochen hat, bei Ihnen über die Sachlage genauestens erkundigt. Ich habe zweimal telefonisch und einmal persönlich vorgesprochen, dabei den Sachverhalt erläutert und in allen Fällen die Information erhalten, dass ein zweiter Wechsel, auch nach dem dritten Semester, kein Grund für eine Beendigung des Beihilfenanspruchs darstellt.*

*Jetzt gibt es nach meiner Auffassung zwei Möglichkeiten, die dafür verantwortlich sein können: Ich wurde durch die zuständigen Personen falsch informiert. Da es sich um amtliche Aussagen handelt, bin ich von ihrer Richtigkeit ausgegangen, denn wie sollte sonst ein/e BürgerIn von ihren Rechten und Pflichten Gebrauch machen können, wenn persönliche Auskünfte dem geltenden Recht nicht entsprechen.*

*Oder die Rechtslage hat sich seit März 2001 (mit Beginn meines jetzigen Studiums) geändert, Sie irren sich folglich jetzt, und ich habe die Familienbeihilfe gar nicht unrechtmäßig bezogen.*

*3. Als weiteren Punkt möchte ich die Intention meines Sohnes für seine Studienwechsel erläutern.*

*Er hat zwei Semester Ergotherapie zielstrebig studiert und wurde mit ausgezeichnetem Erfolg benotet. Dann wechselte er auf das Konservatorium, um Jazzgitarre zu studieren, wurde ebenso nach zwei Semestern ausgezeichnet benotet und konnte durch seine Leistung sogar zwei Ausbildungssemester überspringen, also vom ersten in den dritten Jahrgang übertreten. In diesem Sommer wurde ich nach mehrmonatigem Krankenstand fröhlpensioniert, was sich auf meine finanzielle Situation auswirkte und zwar insofern, als ich meinem Sohn sein Studium nicht länger finanzieren konnte, und er gezwungen war, im dritten Semester abzubrechen.*

*Auf Grund dieser schwierigen Situation (extrem qualifizierter Student, der aber die Studiengebühr nicht bezahlen kann) wurde ein vorzeitiger Austritt aus dem Konservatorium von der Direktion ausnahmsweise genehmigt, da sonst ein Weiterstudieren und Bezahlen der Gebühr bis Ende viertes Semester vorgesehen gewesen wäre. Zu dieser Zeit fand auch die oben erwähnte Informationserhebung meinerseits statt, wonach mir mitgeteilt wurde, dass sich dieser Wechsel nicht auf den Bezug der Familienbeihilfe auswirkt.*

*Durch die genannten Gründe kann ich nicht nachvollziehen, wieso ich die Familienbeihilfe unrechtmäßig bezogen haben sollte. Der Grund für den zweiten Studienwechsel war zwingend. Die Ernsthaftigkeit, mit der mein Sohn seiner Ausbildung nachkommt, kann durch Zeugnisse bewiesen werden..."*

Das Finanzamt erließ am 9. Juli 2003 eine Berufungsvorentscheidung gemäß § 276 BAO, mit der es die Berufung mit folgender Begründung abwies:

*"Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, haben gemäß § 2 Absatz 1 lit. b FLAG 1967 in der derzeit gültigen Fassung 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, 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.

Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl.Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe.

Demnach liegt ein günstiger Studienerfolg gemäß § 17 Absatz 1 Studienförderungsgesetz nicht vor, wenn der Studierende

1. das Studium öfter als zweimal gewechselt hat oder
2. das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester 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.

Nicht aus Studienwechsel im Sinne des Absatz 1 gelten.

1. Studienwechsel, bei welchem die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt werden, weil sie dem nunmehr betriebenen Studium aufgrund 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 zwingend 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 des Doktoratsstudiums gemäß § 15 Absatz 3.

Nicht als Studienwechsel im Sinne des § 17 Abs. 1 Z. 1 und 2 gilt der Wechsel von der Studienrichtung Medizin zur Studienrichtung Zahnmedizin für Studierende, die die Studienrichtung Medizin vor dem Studienjahr 1998/99 aufgenommen haben und den Studienwechsel spätestens im Sommersemester 2001 vorgenommen haben.

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.

Da Ihr Sohn M. einen Studienwechsel nach dem dritten inskribierten Semester vorgenommen hat, war der Berufung der Erfolg zu versagen."

Der Bw. richtete am 15. August 2003 an das Finanzamt ein Schreiben folgenden Inhalts:

"Wie im ersten Brief schon erwähnt, war der Studienwechsel meines Sohnes zwingend, da ich auf Grund meines Unfalles und der resultierenden Frühpensionierung nicht mehr in der Lage war die Studiengebühren zu bezahlen!

Ich verstehe nicht, wieso Sie auf meine Argumentation der Berufung nicht Stellung nehmen, und bitte Sie das nachzuholen.

Außerdem bitte ich Sie mir die Sinnhaftigkeit der Auslegung des § 7 Abs. 1 Z. 2 StudFG im Fall meines Sohnes zu erläutern.

Abgesehen davon, dass augenscheinliche Studienerfolge erbracht wurden, sodass man meinem Sohn nicht vorwerfen kann, sein Studium nicht zielstrebig zu betreiben, und der Tatsache, dass zwingende Gründe für den Studienwechsel vorgelegen sind, hat er ja nur ein Semester zu viel Jazzgitarre studiert! Wenn er früher abgebrochen hätte, wäre der Bezug rechtmäßig. Also wieso muß ich drei Semester zurückzahlen und nicht nur eines?"

Das Schreiben des Bw. wurde als Antrag auf Entscheidung durch die Abgabenbehörde II. Instanz gewertet.

***Über die Berufung wurde erwogen:***

§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG lautet in den hier interessierenden Teilen:

§ 2. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

...

b) 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 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. ... Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe....

Das Finanzamt hat in seiner Berufungsvorentscheidung ausführlich begründet, warum der Studienwechsel für den Bezug von Familienbeihilfe schädlich war.

Auf diese Begründung wird ausdrücklich im Rahmen dieser Berufungsentscheidung verwiesen; sie gilt daher als Teil dieser Bescheidbegründung. Das Finanzamt hat auch ausführlich den Inhalt des § 17 Studienförderungsgesetz 1992 wiedergegeben; da § 2 Abs. 1 lit. b FLAG auf diese Bestimmung Bezug nimmt, erklärt dies auch die Sinnhaftigkeit und Notwendigkeit, hierauf bei Überprüfung des Beihilfenanspruches Bedacht zu nehmen.

Ergänzend wird noch darauf verwiesen, dass aus § 17 Studienförderungsgesetz iVm § 2 Abs. 1 lit. b FLAG nicht zu entnehmen ist, dass der Grund für den Studienwechsel im Normalfall relevant ist. Dass ein "Studienwechsel, der durch ein unabwendbares Ereignis ohne Verschulden des Studierenden zwingend herbeigeführt" wurde, auch in der Einhebung einer Studiengebühr gelegen sein kann, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen, und relativiert sich auch insoweit, als auch für das nachfolgende Studium Studiengebühr entrichtet werden muss.

Wenn der Bw. weiters darauf verweist, dass bei früherem Studienwechsel die Familienbeihilfe nicht zurückzuzahlen wäre, so ist hinzuweisen, dass nicht fiktive, sondern tatsächliche Sachverhalte der Rückforderung bezogener Beihilfen zu Grunde zu legen sind.

Nach § 26 Abs. 1 FLAG hat derjenige, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen, soweit der unrechtmäßige Bezug nicht ausschließlich durch eine unrichtige Auszahlung durch eine in § 46 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 genannte Gebietskörperschaft oder gemeinnützige Krankenanstalt verursacht worden ist.

Die Verpflichtung zur Rückzahlung ist also "sehr weitgehend, zumal sie ausschließlich auf objektiven Sachverhalten beruht und auf subjektive Momente, wie Verschulden oder Gutgläubigkeit, keine Rücksicht nimmt." (Wittmann/Papacek, Der Familienlastenausgleich, C 1 zu § 26; ebenso VwGH 31.10.2000, 96/15/0001).

Da also – wie oben dargelegt – die Familienbeihilfe objektiv zu Unrecht bezogen wurde, erfolgte auch deren Rückforderung zu Recht.

Wien, 10. November 2003