



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bwin, vom 20. August 2011, gerichtet gegen den Bescheid des Finanzamtes Oststeiermark vom 26. Juli 2011, betreffend die Rückforderung der für das Kind XY für den Zeitraum vom 1. November 2007 bis 30. September 2009 ausgezahlten Familienbeihilfe und der entsprechenden Kinderabsetzbeträge (Gesamtrückforderungsbetrag 5.055,70 Euro), entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Die im Spruch genannte Tochter der Berufungserberin hat im Wintersemester 2003/2004 mit dem Lehramtsstudium, Unterrichtsfächer Englisch und Slowenisch (B 190, 344, 368), begonnen.

Mit Beginn des Wintersemesters 2004/2005 wechselte sie in das Studium B 170, Wirtschaftspädagogik.

Mit Beginn des Wintersemesters 2005/2006 wechselte sie in das Lehramtsstudium B 190, diesmal mit den Unterrichtsfächern Informatik und Informatikmanagement (884) und Englisch (344).

Schließlich wechselte die Tochter mit Beginn des Wintersemesters 2007/2008 in das auslaufende Studium B 343, Anglistik und Amerikanistik.

Über Vorhalt des Finanzamtes legte die Berufungswerberin (unter anderem) den Bescheid des Vorsitzenden der Curricula-Kommission für das Studium Anglistik / Amerikanistik vom 25. Jänner 2008 vor, mit dem aus allen Vorstudien Lehrveranstaltungen im Ausmaß von insgesamt 59,5 ECTS Punkten, das entspricht Studienzeiten im Ausmaß von zwei Semestern, angerechnet wurden.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid forderte das Finanzamt die für den Zeitraum vom 1. November 2007 bis 30. September 2009 ausgezahlte Familienbeihilfe und die entsprechenden Kinderabsetzbeträge im Wesentlichen mit der Begründung zurück, bei dem mit Beginn des Wintersemesters 2007/2008 vollzogenen Studienwechsel habe es sich um einen so genannten „schädlichen Wechsel“ gehandelt.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Berufung führt die Berufungswerberin auszugsweise aus:

*„Meine Tochter und ich haben mehrere Male mit dem Finanzamt in Weiz wegen der Gewährung der FB bzw. KG telefonisch Kontakt aufgenommen.*

*Es wurde uns immer wieder versichert, dass es sich um keinen ‘schädlichen’ Studienwechsel handelt und kein Verstoß gegen das Familienlastenausgleichsgesetz vorliegt.*

*Der Bezug der FB und des KG erfolgte daher in gutem Glauben und ich kann daher die Rückforderung nach so langer Zeit nicht nachvollziehen.“*

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b des Familienlastenausgleichsgesetzes ( FLAG 1967) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe 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 Höchstmaß 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,

Das FLAG verweist hinsichtlich der Auswirkungen eines Studienwechsels ausdrücklich auf die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305 (StudFG), angeführten Regelungen.

Dieser § 17 StudFG lautet (in der erweiterten, ab 1. September 2008 geltenden, Fassung des Abs.4):

Abs. 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

Abs. 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

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 eines Doktoratsstudiums gemäß § 15 Abs. 3.

Abs. 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 vornehmen.

Abs. 4: Ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z 2 ist nicht mehr zu beachten, wenn die Studierenden in dem nunmehr gewählten Studium so viele Semester wie in den vor dem Studienwechsel betriebenen Studien zurückgelegt haben. Anerkannte Prüfungen aus dem Vorstudium verkürzen diese Wartezeiten; dabei ist auf ganze Semester aufzurunden.

Es steht im vorliegenden Fall nicht in Streit, dass durch den mit Beginn des Wintersemesters 2007/2008 vollzogenen Studienwechsel in die Studienrichtung B 343, Anglistik und Amerikanistik, das Studium öfter als zweimal gewechselt wurde.

Es besteht auch nicht der geringste Zweifel, dass durch Anrechnung von Vorstudienzeiten im Ausmaß von (bloß) zwei Semestern nicht die gesamten Vorstudienzeiten von sechs Semestern angerechnet worden waren.

Es bestand daher gemäß § 2 Abs.1 lit b FLAG iVm § 17 Abs.4 StudFG für vier Semester nach dem (schädlichen) zweiten Wechsel (Vorstudienzeiten im Gesamtausmaß von sechs Semestern abzüglich der angerechneten Zeiten von zwei Semestern) tatsächlich kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Das Finanzamt hat daher dem Grunde nach zu Recht Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für vier Semester (Wintersemester 2007/2008, Sommersemester 2008, Wintersemester 2008/2009 und Sommersemester 2009) zurückgef ordert.

Die Berufungs werberin hat die Richtigkeit dieser Rückforderung im Übrigen dem Grunde nach auch gar nicht bestritten, vermeint jedoch, diese Rückforderung sei aus Gründen des Gutm glaubensschutzes unrechtmäßig.

Dem ist zu erwidern:

Gemäß § 26 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Diese Bestimmung normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, ohne Rücksicht darauf, ob die bezogenen Beträge gutgläubig emp-

fangen wurden oder ob die Rückzahlung eine Härte bedeutete. Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge ist von subjektiven Momenten unabhängig. Entscheidend ist nur, ob der Empfänger die Beträge objektiv zu Unrecht erhalten hat. Ob und gegebenenfalls wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist unerheblich. Demnach entbindet auch die Weitergabe der zu Unrecht bezogenen Beträge nicht von der zwingenden Rückzahlungsverpflichtung (vgl. dazu insbesondere VwGH 31.10.2000, 96/15/0001, und auch VwGH 13.3.1991, 90/13/0241).

Da der angefochtene Bescheid des Finanzamtes sohin der bestehenden Rechtslage entspricht, musste die dagegen gerichtete Berufung, wie im Spruch geschehen, als unbegründet abgewiesen werden.

Es wird darauf hingewiesen, dass gemäß § 26 Abs. 4 FLAG 1967 die Oberbehörde ermächtigt ist, in Ausübung des Aufsichtsrechtes die nachgeordneten Abgabenbehörden anzuweisen, von der Rückforderung des unrechtmäßigen Bezuges abzusehen, wenn die Rückforderung unbillig wäre.

Eine derartige Maßnahme fällt in den Zuständigkeitsbereich des Bundesministeriums für Wirtschaft, Familie und Jugend. Es muss aber beachtet werden, dass es sich dabei um eine Maßnahme des Aufsichtsrechtes handelt, auf die kein Rechtsanspruch besteht.

Weiters wird auf die Möglichkeit hingewiesen, beim Finanzamt einen Antrag gemäß § 212 BAO auf Zahlungserleichterung und gemäß § 236 BAO auf Nachsicht einzubringen.

Graz, am 16. Juli 2012