

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag.^a RICP über die Beschwerde der Bf., Adresse, gegen den Bescheid des Finanzamt Baden Mödling vom 09.10.2014, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für das Kind Kind, geb. Datum, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

1. Akteninhalt:

Im Zuge der Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe übermittelte die Beschwerdeführerin (Bf.) eine Austrittsbestätigung der FH Campus Wien für ihren Sohn Kind , geb. Datum . Darin wird ausgeführt:

"Wir bestätigen, dass Herr Kind , geboren am Datum , seit 26.08.2013 das FH-Bachelor-Studium "Green Building" in Abendform besucht hat. Herr Kind hat das 1. Semester positiv abgeschlossen und beendete das Studium im 2. Semester mit: 29.06.2014."

Das Finanzamt (FA) forderte mit Bescheid vom 9. Oktober 2014 die Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für K. für den Zeitraum Juli 2014 – August 2014 zurück. Begründend wurde auf die §§ 26 Abs. 1 FLAG 1967, 33 Abs. 3 EStG 1988 und auf § 2 Abs. 1 lit. b bis e FLAG 1967 verwiesen. Ergänzend führte das FA aus, dass Sohn K. das Studium "Green Building" nicht abgeschlossen bzw. sich mit 29. Juni 2014 vom Studium abgemeldet habe. Daher bestehe für den Zeitraum Juli und August 2014 kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Fristgerecht erhob die Bf. am 21. Oktober 2014 Beschwerde. Im Einzelnen führte sie aus:

"Ich möchte gegen den (o.a.) Bescheid Berufung einlegen, da mein Sohn K. zum Zeitpunkt der Kündigung seines Studienplatzes bereits eine Zusage für die ehestmöglich Aufnahme (Mo., 1. September 2014) des Kolleg für Bautechnik-Umwelttechnik (gleiche Branche) erhalten hat. Außerdem hat er für dieses erste Studienjahr einen Studienerfolgsnachweis mit über 30 ECTS-Punkten erbracht. Laut Auskunft einer Juristin

beim Familienservice des BM wären somit die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug von FB und KG für den o.a. Zeitraum erfüllt.

Beigelegt war die Bestätigung des Studienerfolges für den Studienzweig Green Building über 30 ECTS für das WS 2013/14, im SS 2014 wurden Prüfungen im Ausmaß von 3 ECTS-Credits abgelegt.

Weiters übermittelte die Bf. die Aufnahmebestätigung für ihren Sohn an der HTL Mödling für das Kolleg Bautechnik – Umwelttechnik für das Schuljahr 2014/15. Schulbeginn:

1. September 2014 sowie eine Schulbesuchsbestätigung der HTL Mödling für das Schuljahr 2014/2015.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 24.11.2014 wies das FA die Beschwerde als unbegründet ab. Es verwies auf § 2 Abs. 1 lit. b bis e FLAG 1967 und ergänzte: "Sohn K. hat einen Wechsel seiner Berufsausbildung vorgenommen. Aufgrund der Aktenlage hat K. das 1. Semester des Studiums an der FH Wien positiv abgeschlossen und beendete das 2. Semester mit Ende Juni 2014 mit Austritt an der FH Wien. Ein durchgehender weiterer Anspruch auf Familienbeihilfe besteht nur dann, wenn die Berufsausbildung/ Studium mit einem Abschluss beendet wird. Da keine Anspruchsvoraussetzung für den Bezug der Familienbeihilfe im Zeitraum Juli und August 2014 vorlag, war die Beschwerde abzuweisen."

Die Bf. stellte rechtzeitig einen Vorlageantrag.

2. Rechtsgrundlagen

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b 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.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 in der ab 1.03.2011 geltenden Fassung (BGBl I Nr. 111/2010) 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 für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird. Diese gesetzliche Regelung hat den Zweck, die Zeit zwischen einer Schulausbildung und einer weiterführenden Ausbildung beihilfenrechtlich abzudecken. Insbesondere soll dadurch die Zeit zwischen der Matura/Reifeprüfung und dem frühestmöglichen Beginn eines Studiums abgedeckt werden, zumal die Eltern im Regelfall weiterhin unterhaltspflichtig sind (siehe Hebenstreit in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 130).

§ 2 Abs. 1 lit. d FLAG idF BGBl. I Nr. 90/2007 hatte bis zum 28.02.2011 folgenden Wortlaut:

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

.....

d) für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Dauer von drei Monaten nach Abschluss der Berufsausbildung, sofern sie weder den Präsenz- oder Ausbildungsdienst noch den Zivildienst leisten,

....."

Nach den Gesetzesmaterialien (312 BGBl Nr. 15.GP, 2f) sollte mit dieser Bestimmung (Weitergewährung der Familienbeihilfe für drei Monate) dem Umstand Rechnung getragen werden, dass Kinder oft unmittelbar nach Beendigung der Berufsausbildung nicht ihre Berufstätigkeit aufnehmen können.

Nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

3. Als erwiesen angenommener Sachverhalt:

- Das Bachelor-Studium Green Building an der FH Campus Wien dauert 6 Semester.
- Der Sohn der Bf. absolvierte vom 26.08.2013 bis zum 29.06.2014 dieses Bachelor-Studium.
- Am 29.06.2014 beendete K. das FH-Bachelor-Studium, in dem er seinen Austritt erklärte (Austrittserklärung).
- Am 1. September 2014 begann K. an der HTL Mödling mit der Ausbildung auf dem Kolleg für Bautechnik – Umwelttechnik.

4. Rechtliche Würdigung

Unstrittig ist, dass der Sohn der Bf. bis zum 29.06.2014 die FH Campus Wien, Studienzweig Green Building besuchte. Er beendete diese Berufsausbildung vier Semester vor dem regulären Abschluss – dieser wäre im SS 2016 gewesen – indem er sich selbst vom Studium abmeldete bzw. seinen Austritt erklärte.

Ab diesem Zeitpunkt war K. nicht mehr zum Studium zugelassen. Er befand sich somit ab 29.06.2014 nicht mehr in Berufsausbildung und hat eine in § 3 StuFG 1992 genannte Einrichtung nicht mehr besucht. Grundlegende Voraussetzung für die Gewährung der Familienbeihilfe nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 ist aber, dass eine in § 3 StuFG 1992 genannte Einrichtung besucht wird. Die von ihm ab September betriebene Berufsausbildung (HTL-Mödling, Kolleg) hat er noch nicht begonnen.

Nach § 10 Abs. 2 FLAG 1967 erlischt der Anspruch auf Familienbeihilfe mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt. Ein Familienbeihilfenanspruch ab Juli 2014 auf Grundlage des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 bestand somit nicht mehr.

Zum V orbringen der Bf., dass mit der Aufnahmezusage am HTL-Kolleg die "ehestmögliche" weitere Berufsausbildung des Sohnes am 1. September 2014 fortgesetzt

worden sei und er somit die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen habe und die Anspruchsvoraussetzung des § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 gegeben sei, ist Folgendes auszuführen:

Bei der Beurteilung der Frage, ob unter "Abschluss der Berufsausbildung" im Sinne der besagten gesetzlichen Bestimmung auch deren vorzeitiger Abbruch zu verstehen ist, vertritt der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung die Auffassung, dass § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 bei einem vorzeitigen Abbruch der Berufsausbildung nicht zur Anwendung kommt (vgl. grundlegend, mit Hinweis auf einen damals auch vorliegenden Ablehnungsbeschluss des Verfassungsgerichtshofes, das höchstgerichtliche Erkenntnis vom 21.10.1999, 97/15/0111; und die Erkenntnisse vom 21.01.2004, 2003/13/0157, vom 23.06.2009, 2006/13/0195, und vom 18.11.2009, 2009/13/0118; ebenso zur Frage der Qualifikation des Abbruches einer Schulausbildung: UFS vom 19.03.2012, RV/0036-S/12, vom 25.07.2012, RV/1710-W/12 und vom 25.07.2013, RV/3246-W/12).

Da der Anspruchstatbestand nach § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967, dass die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach **Abschluss** der (Schul)ausbildung erfolgt, nicht erfüllt ist, besteht nach leg. cit. auch kein Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Monate Juli und August 2014.

Das Vorbringen der Bf., wonach K. für das erste Studienjahr einen Erfolgsnachweis von über 30 ECTS-Punkten erbracht habe und somit weit über den geforderten 16 ECTS-Punkten gelegen sei, vermag angesichts des Umstandes, dass er sich durch den Austritt von der FH am 29.06.2014 im Streitzeitraum nicht mehr in Berufsausbildung befand, nichts zu ändern. § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 regelt idZ, dass ein 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.

Das Aufnahmeschreiben der HTL Mödling (Kolleg) vom 4. Juli 2014 diene lediglich der Verständigung des Aufnahmewerbers und konnte keinesfalls einen Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe begründen. Dies geht auch aus dem Schreiben selbst hervor, wenn steht: "Sollten Sie bis Schulbeginn an einer Aufnahme nicht mehr interessiert sein, so ersuchen wir aus organisatorischen Gründen um sofortige Verständigung."

Der Anspruch auf Familienbeihilfe besteht erst wieder mit Beginn der neuen Berufsausbildung, also mit 1. September 2014.

Wenn sich die Bf. auf die Auskunft einer Juristin beim Familienservice beruft, der zufolge die Familienbeihilfe für Juli und August 2014 zustehe, spricht sie damit den Grundsatz von Treu und Glauben an.

Dazu ist allerdings auszuführen:

Unter dem Grundsatz von Treu und Glauben versteht man, dass jeder, der am Rechtsleben teilnimmt, zu seinem Wort und zu seinem Verhalten zu stehen hat und sich

nicht ohne triftigen Grund in Widerspruch zu dem setzen darf, was er früher vertreten hat und worauf andere vertraut haben (vgl. Ritz BAO5 § 114 Rz 6). Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist allerdings das Legalitätsprinzip (Art. 18 B-VG) grundsätzlich stärker, als jeder andere Grundsatz, insbesondere jener von Treu und Glauben (vgl. z.B. VwGH 03.11.2005, 2003/15/0136, VwGH 21.01.2004, 2003/16/0113). Laut Höchstgericht kann der Grundsatz von Treu und Glauben nur insoweit Auswirkungen zeitigen, als das Gesetz der Vollziehung einen Vollzugsspielraum einräumt (vgl. VwGH 15.09.2011, 2011/15/0126, VwGH 26.04.2006, 2004/14/0076).

Bei Vollziehung des § 26 Abs. 1 FLAG 1967 besteht aber für die Abgabenbehörde kein Vollzugsspielraum. Nach der genannten Gesetzesstelle hat vielmehr derjenige, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen. Die von der Bf. erfolgten Ausführungen vermögen daher der Beschwerde nicht zum Durchbruch zu verhelfen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seiner ständigen Rechtsprechung dargetan hat, normiert § 26 Abs. 1 FLAG 1967 eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Diese Verpflichtung zur Rückerstattung ist von subjektiven Momenten (wie z.B. Verschulden, Gutgläubigkeit etc.) unabhängig. Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat (z.B. VwGH 28.10.2009, 2008/15/0329, VwGH 08.07.2009, 2009/15/0089, VwGH 31.10.2000, 2000/15/0035 u.a.).

Gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 steht einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des FLAG 1967 FB gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der FB ein KAB von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu. Mangels Anspruches auf eine FB für Juli und August 2014 besteht auch kein Anspruch auf den KAB für diese Monate.

Wurde KAB zu Unrecht bezogen, ist § 26 FLAG 1967 anzuwenden. Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 hat derjenige, der FB zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

5. 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. Eine derartige Rechtsfrage liegt im zu beurteilenden Fall nicht vor, da sich die Rückforderungsverpflichtung direkt aus dem Gesetz ergibt.

