



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 14. Februar 2002 gegen den Bescheid des Finanzamtes X. vom 5. Februar 2002 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum Jänner 2000 bis Dezember 2000 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen. Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Der Sohn des Berufungswerbers (Bw.) legte im Jahr 1997 die Reifeprüfung ab und besuchte nach der Ableistung des Zivildienstes ab dem Wintersemester 1998/99 eine Fachhochschule.

Mit Schreiben vom 5. November 2001 teilte der Bw. dem Finanzamt mit, dass sein Sohn nach dem im Dezember 1999 erfolgten Abbruch des Fachhochschul - Studienganges an der Universität Wien „Theaterwissenschaften und Publizistik“ studiert habe und seit Jänner 2001 das SAE - College besuche, die entsprechenden Unterlagen wurden vorgelegt.

Mit Bescheid vom 5. Februar 2002 forderte das Finanzamt die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum Jänner bis Dezember 2000 als zu Unrecht bezogen zurück und verpflichtete den Bw. den Rückforderungsbetrag in Höhe von € 2.354,60 (ATS 32.400,-) gemäß § 26 Abs.1 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 iVm § 33 Abs.4 Z.3 lit.a bzw. lit.c. EStG 1988 zurückzuzahlen. Im Begründungsteil führte das Finanzamt im Wesentlichen aus, dass ein günstiger Studienerfolg nicht vorliege, wenn das Studium nach

dem dritten inskribierten Semester gewechselt werde. Nicht als Studienwechsel gelte ein neu betriebenes Studium dann, wenn die gesamte Vorstudienzeit für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt werde, weil die Prüfungen und Lehrveranstaltungen nach Inhalt und Umfang der Anforderungen gleichwertig seien.

Da der volljährige Sohn des Bw. einen Studienwechsel nach dem dritten Semester vorgenommen habe und die (genannten) Anspruchsvoraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht erfüllt seien, müsse die Familienbeihilfe rückgefordert werden.

In der gegen den Rückforderungsbescheid erhobenen Berufung brachte der Bw. vor:

*„Mein Sohn S. hat von Oktober 1998 bis Dezember 1999 an der Fachhochschule B. den Studiengang InterMedia studiert. Da er eine Wiederholungsprüfung nicht bestanden hat, konnte er sein Studium nicht fortsetzen und wurde am 13.12.1999 exmatrikuliert. Das Studium wurde somit im 3. Semester unterbrochen. Eine Weiterführung bzw. Neubeginn eines Studiums konnte demnach im Wintersemester 1999/2000 nicht mehr erfolgen.*

*Er hat sich mit einer Aufnahmeprüfung um Aufnahme in das Kolleg Multimedia an der Höheren Graphischen Bundes-, Lehr- und Versuchsanstalt beworben, wurde jedoch wegen Platzmangels abgelehnt.*

*Gleichzeitig hat er im Sommersemester 2000 an der Universität Wien einschlägige Lehrveranstaltungen belegt und Prüfungen abgelegt: „Elektronische Medien“ und „Medienpädagogik“ (wie Sie den Zeugniskopien entnehmen können) der Studienrichtung Publizistik und Kommunikationswissenschaften. Ich möchte hier nochmals betonen, dass mein Sohn bewusst Lehrveranstaltungen besuchte, die für sein Studium Multimedia weiterführend bzw. ergänzend waren und es sich um keinen Studienwechsel gehandelt hat.*

*Im Herbst 2000 bewarb sich mein Sohn am SAE-Institut für die Ausbildung zum Multimedia-Producer, dessen Abschluss unmittelbar bevorsteht.*

*Da an den öffentlichen Schulen kein Ausbildungsplatz vorhanden war, ich meinem Sohn aber eine bestmögliche Ausbildung angedeihen lassen wollte, haben wir uns für das privat geführte SAE-Institut entschlossen. Die Kosten von ATS 79 500,00 wurden von mir zur Gänze getragen.*

*Die Überlegung der Anmeldung meines Sohnes beim AMS nach dem Abgang von der Fachhochschule B. und einem evtl. damit verbundenen Zuschuss zu den Kurskosten möchte ich im Nachhinein nicht weiter verfolgen.*

*Ich hoffe mit den obigen Ausführungen die Situation klargelegt zu haben und ersuche um positive Behandlung der Angelegenheit.“*

Das Finanzamt wies die Berufung des Bw. mit Berufungsvorentscheidung als unbegründet ab und führte nach auszugsweiser Zitierung des § 2 Abs.1 lit.b FLAG 1967 sowie des

§ 17 Studienförderungsgesetz (StudFG) 1992 aus:

*„... Ihr Sohn ... hat laut vorgelegten Unterlagen vom Wintersemester 1998/1999 bis zum Wintersemester 1999/2000 in B. an der Fachhochschule studiert. Am 13.12.1999 wurde das Studium abgebrochen (Exmatrikulation). Er wechselte im Sommersemester 2000 (4. inskribiertes Semester) an die Uni Wien und studierte dort Theaterwissenschaften und Publizistik. Dieses Studium brach er im Dezember 2000 ab und begann im Jänner 2001 mit einer SAE-Ausbildung (Schulausbildung). Auch wenn aufgrund versäumter Inskriptionsfristen nach einem Abbruch erst mit dem darauf folgenden Semester inskribiert werden kann, gilt das Datum der Inskription für den Wechsel. Auf Grund vorgenannter Gründe war der Berufung der Erfolg zu versagen.“*

Im Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz führte der Bw. ergänzend aus:

*„Grundsätzlich hat sich an den in meiner Berufung vom 12.2.2002 angeführten Daten keine Änderung ergeben, möchte jedoch auf einen Punkt eingehen, der möglicherweise in der Berufung zu wenig betont und daher in der Berufungsvorentscheidung nicht entsprechend berücksichtigt wurde:*

*Mein Sohn S. hat sein Studium an der FH B. nicht freiwillig abgebrochen, sondern hat eine Wiederholungsprüfung aus dem 2. Semester, die erst im Dezember 2000 stattfand, nicht bestanden und konnte daher das gewünschte Studium nicht fortsetzen.*

*Ich ersuche daher die Abweisung der Berufung neu zu behandeln und den Umstand zu berücksichtigen, dass mein Sohn infolge der derzeitigen Wirtschaftslage, speziell im Internet- und Multimedia-Bereich seit dem Abschluss seines Studiums am SAE-Institut, d.h. März 2002 trotz intensiver Bemühungen keine Arbeit finden konnte und daher von mir erhalten werden muss. Da er noch in keinem Arbeitsverhältnis stand, ist auch eine Umschulung durch das AMS nicht möglich. ...“*

Für die Dauer der Ausbildung des Sohnes am SAE-College wurde dem Bw. die Familienbeihilfe durch das Finanzamt gewährt.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 in der im Berufungsfall anzuwendenden Fassung 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 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 im § 3 des Studienförderungsgesetzes (StudFG) 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 Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (wie z.B. Krankheit) oder ein nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester.

Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz (StudFG) 1992 angeführten Regelungen auch für die Familienbeihilfe.

Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorgesehene 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 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 die Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß.

Der achte Satz der Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 ordnet an, dass bei einem Studienwechsel die in § 17 StudFG 1992 angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe gelten. Die in dieser Verweisungsnorm genannte Vorschrift des § 17 StudFG 1992 idF BGBl. Nr. 98/1997 hat folgenden Wortlaut (auszugsweise Wiedergabe):

"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 zwingend herbeigeführt wurden,
3. ..."

Durch die Novelle BGBl. I Nr. 23/1999 wurde der Bestimmung des § 17 StudFG 1992 (mit Wirksamkeit ab 1. September 1999) ein vierter Absatz hinzugefügt:

"(4) Ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z. 2 ist nicht zu beachten, wenn der Studierende den ersten Studienabschnitt jenes Studiums, das er nach dem Studienwechsel betrieben hat, innerhalb der Anspruchsdauer (§ 18) absolviert hat."

Die durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 76/2000 erfolgte Änderung des § 17 Abs. 4 StudFG 1992 ist mit 1. September 2001 in Kraft getreten und für den gegenständlichen Fall nicht relevant.

Gemäß § 26 Abs.1 FLAG 1967 ist zu Unrecht bezogene Familienbeihilfe rückzuzahlen.

§ 26 leg. cit. gilt gemäß § 33 Abs. 4 Z. 3 lit. a EStG 1988 auch für den zu Unrecht bezogenen Kinderabsetzbetrag.

Aufgrund der vorgelegten Unterlagen und der ergänzenden Angaben des Bw. ist im gegenständlichen Fall von folgendem Sachverhalt auszugehen:

Der volljährige Sohn des Bw. besuchte vom 1.10.1998 bis 13.12.1999 den Fachhochschul-Studiengang „InterMedia“ (der Studienerfolgsnachweis nach dem ersten Studienjahr iSd § 2 Abs.1 lit.b FLAG 1967 wurde laut Aktenlage erbracht), war im Sommersemester 2000 und im Wintersemester 2000/01 an der Universität Wien in der Studienrichtung Publizistik und

Kommunikationswissenschaften inskribiert und hat im Jänner 2001 eine Ausbildung am SAE-College begonnen.

Es steht damit außer Streit, dass der Sohn des Bw. sein Studium der an der Fachhochschule nach dem dritten inskribierten Semester im Dezember 1999 abgebrochen hat, im folgenden Sommersemester ein neues Studium an der Universität (ebenso wie die Fachhochschule eine in § 3 StudFG 1992 genannte Einrichtung) aufgenommen hat und damit ein Studienwechsel vorliegt, der nach § 17 Abs. 1 Z. 2 StudF 1992 einen günstigen Studienerfolg ausschließt.

Zu prüfen ist aufgrund des Vorbringens des Bw. im Vorlageantrag, ob dieser Studienwechsel nach dem dritten Semester im Sinne des § 17 Abs. 2 leg. cit ohne Verschulden des Studierenden durch ein unabwendbares Ereignis zwingend herbeigeführt worden ist und demnach nicht als Studienwechsel zu gelten hat.

Laut einer vom Bw. nachgereichten Bestätigung der Fachhochschule vom 15. Oktober 2003 dürfen nicht bestandene Einzelprüfungen nur zweimal wiederholt werden, wobei die letzte Wiederholung als kommissionelle Prüfung vor einem Prüfungssenat stattzufinden hat. Besteht der Studierende bei der letzten zulässigen Wiederholung diese Prüfung nicht, so ist er von der Fortsetzung des Studiums auszuschließen. Im vorliegenden Fall hat der Sohn des Bw. die erste Wiederholungsprüfung nicht bestanden und die kommissionelle Prüfung vor dem Prüfungssenat fand erst im Dezember 1999 statt.

Nach den bereits erwähnten Bestimmungen des Studienförderungsgesetzes liegt ein günstiger Studienerfolg bei einem Studienwechsel nach dem dritten Semester nicht vor, es sei denn der Studienwechsel wird ohne Verschulden des Studierenden durch ein unabwendbares Ereignis zwingend herbeigeführt (§ 17 Abs. 2 Z. 2 StudFG 1992). Unabwendbar ist ein Ereignis dann, wenn es die Partei mit den einem Durchschnittsmenschen zur Verfügung stehenden Möglichkeiten und Mitteln nicht verhindern konnte, auch wenn sie dieses Ereignis voraussah. Das unabwendbare Ereignis muss den Studienwechsel erforderlich machen und es muss trotz zwingender Aufgabe des bisherigen Studiums die Durchführung eines anderen Studiums möglich sein.

Im Berufungsfall war der Sohn des Bw., nachdem er die kommissionelle Prüfung nicht bestanden hatte und damit von der Fortsetzung des Studiums ausgeschlossen wurde, gezwungen eine andere Ausbildung aufzunehmen. Damit wurde ihm zwar die Beibehaltung und Fortführung der betriebenen Studienrichtung unmöglich gemacht und der Wechsel zwingend herbeigeführt, jedoch liegt kein unabwendbares Ereignis vor. Wenn der Studierende den vorgeschriebenen Studienverpflichtungen nicht entsprechend nachkommt und er sich den

Studienzielen nicht mit Gewissenhaftigkeit widmet, liegt auch ein Verschulden des Studierenden vor.

Inwieweit das Nichtbestehen der Prüfung auf ein „Verschulden“ des Studierenden zurückzuführen war, ist jedoch nicht zu prüfen, da jedenfalls - auch wenn der Sohn des Bw. sich auf die kommissionelle Prüfung entsprechend vorbereitet hatte, - nicht angenommen werden kann, dass ein negatives Prüfungsergebnis ein unabwendbares Ereignis darstellt, andernfalls müsste jede Studienverzögerung infolge des Nichtbestehens einer Prüfung als „ohne Verschulden herbeigeführtes, unabwendbares Ereignis“ angesehen werden. Dies stünde aber im Widerspruch zum Sinn der Regelung des § 17 StudFG (die Zielstrebigkeit des Studiums als Teilelement des günstigen Studienerfolges). Somit ist im vorliegenden Fall der Studienwechsel zwar zwingend, jedoch nicht durch ein unabwendbares Ereignis ohne Verschulden des Studierenden herbeigeführt worden.

Dass der Sohn, wie vom Bw. in der Berufung ausgeführt, während des ab dem Sommersemester 2000 betriebenen Studiums an der Universität bewusst Lehrveranstaltungen besuchte, die für sein Studium Multimedia weiterführend bzw. ergänzend waren, mag durchaus zutreffen. Da eine Anrechnung der gesamten Vorstudienzeiten bzw. der im Fachhochschul-Studiengang „InterMedia“ abgelegten Prüfungen für die Anspruchsdauer der neuen Studienrichtung „Theaterwissenschaften und Publizistik“ nicht aber stattfand, (den diesbezüglichen Ausführungen im Rückforderungsbescheid hat der Bw. auch weiter nichts entgegnet) konnte § 17 Abs.2 Z.1 StudFG 1992 nicht zur Anwendung kommen.

Die Bestimmungen des § 17 Abs.4 StudFG 1992 in der im Berufungsfall anzuwendenden Fassung (BGBl. I Nr. 23/1999), wonach ein Studienwechsel nicht mehr zu beachten ist, wenn der erste Studienabschnitt jenes Studiums, das nach dem Studienwechsel betrieben wurde, innerhalb der Anspruchsdauer absolviert wurde, konnte infolge des bereits im zweiten Semester erfolgten Studienabbruches der Studienrichtung „Theaterwissenschaften und Publizistik“ für den strittigen Zeitraum ebenfalls keinen Anspruch bewirken und es liegt ein Studienwechsel vor.

Nach den vorstehenden Ausführungen lag somit im Berufungsfall durch den Studienwechsel iSd § 17 Abs.1 Z.2 StudFG 1992 kein günstiger Studienerfolg und damit keine Berufsausbildung des Sohnes iSd § 2 Abs.1 lit.b FLAG 1967 vor.

Im strittigen Zeitraum Jänner bis Dezember 2000 waren die Anspruchsvoraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe demnach nicht gegeben, sodass der Bezug der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge zu Unrecht und damit die Rückforderung der Beträge aufgrund

der Bestimmung des § 26 Abs.1 FLAG 1967 iVm § 33 Abs.4 Z.3 lit.a bzw. lit.c. EStG 1988 zu Recht erfolgte.

Die Regelung der Rückzahlungspflicht im Sinne des § 26 FLAG 1967 ist nur auf den objektiv vorliegenden Sachverhalt der zu Unrecht bezogenen Familienbeihilfe abgestimmt ist. Eine subjektive Sichtweise ist nicht vorgesehen, d.h. persönliche oder sonstige Umstände, die zum unrechtmäßigen Bezug geführt haben, sind nicht zu berücksichtigen. Damit bleiben sowohl das Vorbringen des Bw., dass er die Ausbildung des Sohnes am SAE-College finanziert habe, als auch der vom Bw. vorgebrachte Umstand, dass sein Sohn nach dem Abschluss seiner Ausbildung trotz intensiver Bemühungen keine Arbeit finden konnte, im Berufungsfall ohne Einfluss.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Wien, am 28. August 2008