



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Senat 5

GZ. RV/1916-W/05

## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Dkfm. Dr. Franz Klein, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater, 1080 Wien, Pfeilgasse 16/23, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. Mai 2003 bis 30. September 2004 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Strittig ist im vorliegenden Fall, ob die Berufungswerberin (Bw.) für ihren Sohn D. im Zeitraum Mai 2003 bis September 2004 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen hat.

Der Sohn begann im Wintersemester 1999/2000 mit dem Studium der Studienrichtung Theaterwissenschaft/Musikwissenschaft an der Universität Wien.

Mit Überprüfungsschreiben vom 29. September 2000 wurde die Bw. ersucht eine Fortsetzungsbestätigung/Inskriptionsbestätigung ab dem Sommersemester 2000 sowie einen Studienerfolgsnachweis von D. für das 1. Studienjahr vorzulegen.

Im Rahmen des übermittelten Überprüfungsschreibens wurde eine Fortsetzungsbestätigung der UNI Wien vorgelegt, dass D. ab dem Wintersemester 2000/2001 als ordentlicher Studierender der Studienrichtung Theaterwissenschaft/Italienisch inskribiert ist.

Ein Studienerfolgsnachweis konnte weder aus der Studienrichtung Theaterwissenschaft/Musikwissenschaft noch aus der Studienrichtung Theaterwissenschaft/Italienisch erbracht werden.

Für das Schuljahr 2001/2002 wurde eine Schulbestätigung der Europa Wirtschaftsschulen GesmbH vorgelegt, dass D. als ordentlicher Hörer eines dreijährigen EWS-Tageslehrganges eingeschrieben ist.

Am 30. August 2002 wurde die Bw. mit Überprüfungsschreiben auf Weitergewährung der Familienbeihilfe ersucht, eine Kopie des Jahreszeugnisses 2001/2002 sowie eine Schulbestätigung für das Schuljahr 2002/2003 vorzulegen.

In diesem Zusammenhang wurde eine Schulbestätigung der Europa Wirtschaftsschulen GesmbH vorgelegt, dass D. im Schuljahr 2001/2002 Hörer des EMA-Tageslehrganges "International Assistant Manager" war.

Gleichzeitig wurde eine Bestätigung des Johann-Joseph-Fux-Konservatorium des Landes Steiermark in Graz vorgelegt, dass D. im Studienjahr 2002/2003 als ordentlicher Studierender im 1. Semester der Studienrichtung "Internationale und vokale solistische Ausbildung mit abschließender Diplomprüfung" Hauptstudiengang Gesang, eingeschrieben ist.

Der Antrag auf Weitergewährung der Familienbeihilfe wurde mittels Bescheid vom 7. November 2002 mit der Begründung abgewiesen, dass Anspruch ab dem zweiten Studienjahr nur dann besteht, wenn für ein vorgehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des 1. Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- oder Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden nachgewiesen wird. Da D. weder vom Studienjahr 1999/2000 noch vom Studienjahr 2000/2001 einen Studienerfolgsnachweis erbringen konnte, besteht der Anspruch auf Familienbeihilfe erst dann wieder, sobald vom derzeitigen Studium ein Studienerfolgsnachweis erbracht wird.

Mit Eingabe vom 4.3.2003 – Bestätigung des Johann-Joseph-Fux-Konservatorium des Landes Steiermark in Graz gleichen Datums – wurde der Nachweis über 9 SW/Std vom WS 2002/2003 erbracht und wurde die Familienbeihilfe ab März 2003 wieder gewährt.

Im Zuge des Überprüfungsschreibens vom 31.8.2004 wurden Fortsetzungsbestätigungen für den Zeitraum Sommersemester 2003 bis einschließlich Wintersemester 2004/2005 abverlangt.

Im übermittelten Überprüfungsschreiben wurde erklärt, dass von D. seit Sommer 2004 kein Studium mehr betrieben wird und wurde für das Wintersemester 2003/2004 sowie für das Wintersemester 2004/2005 eine Studienbestätigung der UNI Mozarteum Salzburg vorgelegt, dass D. als außerordentlicher Studierender der Studienrichtung zum Besuch einzelner Lehrveranstaltungen zur Fortsetzung gemeldet ist.

Mit Ergänzungsschreiben vom 7. Oktober 2004 wurde die Bw. u.a. ersucht bekannt zu geben, wann D. das Studium am Johann-Joseph-Fux-Konservatorium in Graz abgebrochen hat.

In der Vorhaltsbeantwortung teilte die Bw. mit, dass D. in Salzburg Prüfungen abgelegt hat, im April bis Mai 2004 in Paris bei einem privaten Gesangslehrer war, das Studium in Graz im April oder Mai 2003 abgebrochen hat und sich als Schauspieler bei teuren Schauspielunterrichten weitergebildet hat.

Das Finanzamt forderte auf Grund dieses Sachverhaltes die Familienbeihilfe für D. für den Zeitraum Mai 2003 bis September 2004 mit Bescheid vom 18. Oktober 2004 zurück.

Die steuerliche Vertretung der Bw. erhob gegen den Bescheid fristgerecht Berufung.

Begründend wurde in der Berufung ausgeführt, dass der Sohn der Bw. sein Studium in Wirklichkeit nicht zweimal gewechselt habe, nachdem er immer Gesang studiert habe und er bloß seinen Lehrern folgen musste, weil ansonst ein kontinuierliches und erfolgreiches Studium nicht möglich gewesen wäre.

Weiters verwies der steuerliche Vertreter auf das Schreiben des Sohnes der Bw. vom 19. Oktober 2004, welches wie folgt lautet:

"Ich habe mein Studium nicht öfter als zweimal gewechselt. Ich war bis Juni 2003 in Graz am Johann-Josef-Fux-Konservatorium, wo ich als ordentlicher Student Gesang studiert habe. Ein Gesangstudium ist eines der persönlichsten Studien überhaupt, weil es sehr wichtig ist, daß man sich mit seinem Gesanglehrer versteht. Auch in dieser Zeit in Graz war es nicht unumgänglich neben meinen durch die Studiumsgebühr bezahlten Stunden noch nebenbei Privatstunden bei meiner Lehrerin zu nehmen. Da sonst ein Fortschritt in diesem Studium nicht möglich ist. Mir ging es allerdings darum einen kontinuierlichen Fortschritt zu machen, deswegen die Nebeninvestitionen die sich damals schon auf einige hundert Euro pro Monat zuzüglich der Studiengebühr betrugen. Dies war der Fall bis Juni 2003, danach musste ich mich von meiner Lehrerin trennen, weil die Harmonie und gemeinsamen Ziele bezüglich meines Werdegangs nicht mehr in Einklang zu bringen waren.

Ich hatte damals mein Studium nicht gewechselt, ich war nur sehr beschäftigt einen neuen Lehrer für mich zu finden und eine damit verbundene Hochschule, damit ich den Beruf, der mir Glück und Freude bereitere, weiter ausüben konnte.

Ich probierte im Sommer einige Lehrer aus, was auch für mich als Student und nicht gutverdienendem Menschen eine erhebliche finanzielle Belastung war. Aber wo man nicht investiert bekommt man ja bekanntlich auch nichts dafür. Ich fand Anfang September in Salzburg den Prof.B. am Mozarteum in Salzburg, wo ich mich, weil es zu spät für ein ordentliches Studium war, als außerordentlicher Student für das Fach Gesang angemeldet habe. Mir wurde gesagt, daß ich mir bzgl meiner Familienbeihilfe keine Gedanken machen muss, weil diese auch als außerordentlicher Student bestünde. Ich zahlte ganz normal meine Studiengebühren ein wie ein normaler Student. Ich durfte jedoch einige Veranstaltungen, welche ich gerne besucht hätte, nicht besuchen wegen meines AO Studiums.

Dass ich als AO Student im Hauptfach Gesang zwar Vorlesungen besuchen konnte, aber keine einzige Gesangsstunde in der Studiengebühr beinhaltet ist, wusste ich damals nicht. Als ich es erfuhr, blieb mir auch nichts anderes über nur entweder ich zahle mir meine Stunden privat dazu oder ich breche meinen Gesangstraum ab. Was tat ich also, weil ich an etwas glaubte, ich nahm den Weg, der mir zwar viel teurer war und arbeitete zusätzlich um mir mein Studium zu finanzieren, dafür war ich auch sehr dankbar und zufrieden, die Familienbeihilfe zu bekommen, sie wurde mir ja auch gestattet nach dem ich meine "Inskriptionsbestätigung als AO Student für das WS 2003/2004" zugesandt habe. Dies wäre der Zeitpunkt gewesen Ihrerseits nun einzuschreiten und mich über Fehler meinerseits zu unterrichten!

Ich begann also Anfang Oktober und besuchte einige Vorlesungen und manche Übungen, welche mir erlaubt waren. Da mir keine Gesangsstunde bezahlt wurde, nahm ich mir die üblichen 3 Gesangsstunden die Woche. Pro Stunde und dies kann ich Ihnen ja auch gerne nachweisen, zahlte ich € 50,--, somit kam ich auf wöchentliche € 150,-- und im Durchschnitt monatliche € 600,--, welche ich aus eigener Tasche und schwer verdient bezahlen musste, weil mein Verdienst nicht groß ist, da soll einer sagen mir liegt nichts an dem Beruf!!! Alleine in fünf Monaten habe ich schon € 3000,-- für meinen Gesangsunterricht ausgegeben, weil mir dieser das Wichtigste war. Wie kann man überhaupt einem außerordentlichen Studenten im Hauptfach Gesang keine einzige Gesangsstunde genehmigen?! Eigentlich

indiskutabel. Mitte April bin ich dann meinem Professor nachgefahren, weil er eine Gastprofessur in Paris am Theatre du Chatelet angenommen hatte. Dank meinem Vater, H., der mich kolossal in dieser Sache unterstützt hat, war es mir möglich, nach Paris zu gehen und nicht wieder mein Gesangsstudium aufzuhalten und zu verschieben. Ich habe hier sehr viel Eigeninvestition getätigt, weil ich in einem fremden Land war und habe wieder nebenbei mein Geld verdienen müssen, weil dort alles viel teurer war als in Österreich!

Ich finde es unerhört, daß Sie mir einen Betrag von € 3.416,-- verrechnen wollen für mein Studium, für welches ich meinen letzten Euro hergebe, weil ich daran glaube und dafür brenne. Die Familienbeihilfe ist weniger als die Hälfte dessen was ich für mein Studium ausgeben musste. Die Familienbeihilfe war mir immer eine große Hilfe und eine Unterstützung in meinem Studium. Da ich aber jetzt, wie Sie ja wissen, privat weiter machen werde, weil die Universitäten mir mehr Zeit an unnötigen Fächern gekostet haben, statt dessen ich in meinem Studium des Gesangs weiterkomme, habe ich mich bei Ihnen abgemeldet und der Dank für meine Aufrichtigkeit wird damit belohnt, dass ich eine Rückzahlung machen soll, welche mir voll und ganz zugestanden ist und welche ich auch benötigt habe?!

Ich komme aus guter Familie, ich habe es nicht nötig mich am Staate zu bereichern, ich habe lediglich das in Anspruch genommen was mir auch zusteht. Soll ich dafür bezahlen, dass ich in mein Studium mehr als jeder Mensch investiert habe? Kann Ihnen dies anhand Rechnungen auch gerne vorweisen. Soll ich dafür bezahlen, dass ich an mich glaube und schwer dafür gearbeitet habe, mir das zu ermöglichen? Mit was soll ich für solch eine Summe aufkommen. Zeitraum 1.5.2003 bis Ende September 2004! Dies war mein teuerstes Jahr überhaupt, beachten Sie bitte dies!..."

Das Finanzamt erließ am 13. Juli 2005 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung mit folgender Begründung ab:

"Nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder 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 eines Berufes nicht möglich ist. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetz 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 (z.B. Krankheit) oder 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 1992, BGBl.Nr. 305 (StudFG 1992) angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe.

§ 17 Studienförderungsgesetz lautet:

(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. 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 Studium zurückgelegt hat.

Bei der Regelung des § 17 (Studienwechsel) handelt es sich um eine unter dem spezifischen Gesichtspunkt des Studienförderungsgesetzes (Zielstrebigkeit des Studiums als Teilelement des günstigen Studienerfolges) getroffene abschließende Regelung.

Der Begriff Studienwechsel bedeutet den Betrieb einer anderen Studienrichtung als jener, die in den vorangegangenen Semestern betrieben wurde.

Ein Studienwechsel liegt ebenso 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 Studienförderungsgesetz fallendes Studium beginnt. Im Falle der gleichzeitigen Absolvierung mehrerer Studien liegt ein Studienwechsel dann vor, wenn der Studierende an Stelle des bisher angegebenen Studiums ein anderes von ihm betriebenes Studium benennt (VwGH 98/12/0163 v. 2.9.1998).

Maßgebend für einen Studienwechsel ist immer der Studienbeginn, unabhängig davon, ob das Studium zu einem Zeitpunkt begonnen wurde, in dem der Studierende noch minderjährig war. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass Familienbeihilfe bis zum Erreichen der Volljährigkeit auch dann gewährt wird, wenn gar keine Berufsausbildung vorliegt.

Wird im Falle eines kombinationspflichtigen Studiums ein Fach zur Gänze gegen ein anderes ausgetauscht, liegt ebenfalls ein Studienwechsel vor.

Auf Grund der im Rahmen der Anspruchsüberprüfungen vorgelegten Nachweise hat Ihr Sohn D. nachfolgende Studienrichtungen inskribiert bzw. Schule besucht:

WS 1999/2000	Theaterwissenschaft Musikwissenschaft	abgemeldet 10.10.2000
WS 2000/2001	Theaterwissenschaft Italienisch	abgemeldet 15.10.2001

Für das Schuljahr 2001/2002 wurde eine Schulbestätigung der Europa Wirtschaftsschule als ordentlicher Hörer eines dreijährigen EWS-Tageslehrganges vorgelegt (Beginn 12.9.2001 bzw. voraussichtliche Beendigung im Juni 2004).

Für das Studienjahr 2002/2003 wurde eine Bestätigung des Johann-Joseph-Fux-Konservatoriums des Landes Steiermark in Graz vorgelegt, dass D. als ordentlicher Studierender im 1. Semester der Studienrichtung "Instrumentale und vokale solistische Ausbildung mit abschließender Diplomprüfung" Hauptstudiengang Gesang eingeschrieben ist.

Im Rahmen der Vorhaltsbeantwortung – betreffend Antrag auf Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe haben Sie mitgeteilt, dass D. im April 2003 das Studium am Johann-Joseph-Fux-Konservatorium des Landes Steiermark in Graz **abgebrochen** und sich als Schauspieler bei teuren Schauspielunterrichten weitergebildet hat. Gleichzeitig wurde eine Studienzeitbestätigung der Universität Mozarteum Salzburg vorgelegt, dass D. mit Zulassungsdatum vom 25.9.2003 als außerordentlicher Studierender der Studienrichtung "Besuch einzelner Lehrveranstaltungen" gemeldet ist.

Unbestritten ist somit, dass das Studium im Sinne des § 17 Studienförderungsgesetz öfter als zweimal gewechselt wurde.

Da nach den gesetzlichen Bestimmungen des Studienförderungsgesetzes der Anspruch auf Familienbeihilfe gänzlich wegfällt, wenn der Studierende das Studium öfter als zweimal gewechselt hat, erfolgte die bescheidmäßige Rückforderung der Familienbeihilfe zu Recht und war der Berufung ein Erfolg zu versagen."

Die steuerliche Vertretung der Bw. stellte am 26. August 2005 ohne weitere Begründung den Antrag auf Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

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

Das Finanzamt hat in seiner ausführlich begründeten Berufungsvorentscheidung die Sach- und Rechtslage eingehend dargestellt und insbesondere auch auf § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG hingewiesen. Es hat auch ausdrücklich festgehalten, dass ein mehr als zweimaliger Studienwechsel vorliegt.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass nach Einbringung eines Vorlageantrages der Berufungsvorentscheidung hinsichtlich der darin enthaltenen Sachverhaltselemente Vorhaltscharakter zukommt.

Die Bw. ist diesen Fakten im Vorlageantrag nicht entgegengetreten; dies ist der Nichtbeantwortung des Vorhaltes gleichzusetzen. Die Fakten können somit als richtig angenommen werden (vgl. VwGH 10.7.1996, 92/15/0157).

Da es somit als erwiesen anzusehen ist, dass ein mehr als zweimaliger Studienwechsel und somit kein günstiger Studienerfolg iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG iVm § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG vorliegt, wurden die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge für den in Rede stehenden Zeitraum zu Recht rückgefordert.

Ergänzend wird ausdrücklich auf die Begründung der Berufungsvorentscheidung verwiesen.

Wien, am 15. November 2005