



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., W.N., vertreten durch Dr. Vera Kremslehner, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Singerstraße 12/9, gegen den Bescheid des Finanzamtes Neunkirchen Wr. Neustadt, vom 13. April 2007 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum September 2006 bis April 2007 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Der Bw. brachte am 17. November 2006 beim Finanzamt den Antrag auf Gewährung auf Familienbeihilfe für seinen Sohn X., geb. 1986, ein.

Beigelegt wurde die Inskriptionsbestätigung für das „FH-Bachelorstudiengang Wirtschaftsberatung – Vollzeit“ für das Wintersemester 2006/2007 als ordentlicher Hörer.

Das Finanzamt erließ einen Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge betreffend Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag für das Kind K. X. für den Zeitraum September 2006 bis April 2007 in Höhe von € 1.628,80.

Der Bw. sei verpflichtet gemäß § 26 Abs.1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 33 Abs.4 Z 3 lit. a Einkommensteuergesetz diesen Betrag zurückzuzahlen.

Begründend führte das Finanzamt aus, dass im § 2 Abs.1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) hinsichtlich des Studienwechsels auf die Bestimmungen des § 17

Studienförderungsgesetz ( StudFG) hingewiesen werde. Gemäß § 17 Abs.1 StudFG liege ein günstiger Studienerfolg nicht vor, wenn die oder der Studierende das Studium öfter als zweimal gewechselt hat oder das Studium nach dem jeweils dritten fortgesetzten gemeldeten Semesters (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat oder nach einem Studienwechsel aus dem vorhergehenden Studium keinen günstigen Studienerfolg nachgewiesen hat, bis zum Nachweis eines günstigen Studienerfolges aus dem neuen Studium.

Gegen diesen Bescheid wurde Berufung eingebracht.

Als Berufungsgründe wurden Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften und Rechtswidrigkeit des Inhaltes geltend gemacht.

Folgendes bringt der Bw. vor:

*„Mein Sohn X. hat im Juni 2004 erfolgreich maturiert und danach gleich anschließend im Sommer 2004 seinen Wehrdienst abgeleistet. Dies bis Ende Februar 2005. Da er sich zunächst auch bereits während seiner gesamten schulischen Ausbildung sehr für den Lehrberuf interessiert hat, hat er beschlossen sofort ein Mathematikstudium zu beginnen. Er hat geplant in weiterer Folge nach Abschluss des Mathematikstudiums an einer AHS Mathematik zu unterrichten. Als Zweitfach hat er das Sportstudium gewählt. Mit dem Mathematikstudium konnte er bereits im Sommersemester 2005 beginnen. Dies war im Sportstudium nicht möglich, da im Sommer 2005 die Aufnahmeprüfungen zu absolvieren waren und er danach erst im Wintersemester 2005/2006 mit dem Sportstudium beginnen konnte. Beide Studien waren in Wien zu absolvieren und zwar an unterschiedlichen Orten. Während das Studium der Mathematik an der Technischen Universität zu absolvieren ist, wird das Sportstudium ausschließlich auf der Schmelz unterrichtet. Es hat sich gezeigt, dass vor allem die Lehrpläne nicht aufeinander abgestimmt waren und es sehr oft zu Überschneidungen kam, was bedeutete, dass mein Sohn jeweils entscheiden musste, ob er Vorlesungen im Bereich des Sportstudiums oder aber der Mathematik absolvieren soll. Bereits im Wintersemester 2005/2006, also im zweiten Semester des Mathematikstudiums bzw. im ersten Semester des Sportstudiums, sind meinem Sohn massive Zweifel an der Richtigkeit seiner Entscheidung gekommen. Er hat sich daraufhin mehrfach umgesehen und unter anderem auch überlegt sofort arbeiten zugehen. Er hat sich sohin bei diversen Unternehmen wie Versicherungen beworben und gleichzeitig auch im Frühjahr 2006 im regionalen Innovationszentrum Wiener Neustadt einen Berufseignungstest absolviert. Dort wurde ihm mitgeteilt, dass er für den Beruf des Lehrers denkbar ungeeignet wäre und ihm geraten ein Wirtschaftsstudium an der Fachhochschule in Wiener Neustadt zu absolvieren. Dieser Entscheidung fiel allerdings erst im Laufe des dritten Semesters des Mathematikstudiums also in der Zeit März 2006 bis Sommer 2006. Um meinem Sohn alle Möglichkeiten offen zu halten, also die begonnenen Studien dennoch fortsetzen zu können oder aber auch einen Studienwechsel durchzuführen bzw. arbeiten zu gehen, habe ich vorerst auch die Studiengebühren für das dritte Semester des Mathematikstudiums und das zweite Semester des Sportstudiums einbezahlt. Auf Grund eines Eignungstests bzw. einer Aufnahmeprüfung an der Fachhochschule in Wiener Neustadt wurde ihm dann mitgeteilt, dass er im Wintersemester 2006/2007 dort mit dem Studium beginnen könne. Er hat sich letztlich für diese Variante entschieden und studiert seit September 2006 an der Fachhochschule Wiener Neustadt im Bereich Wirtschaft.“*

Weiters führte der Bw. aus, dass er der Ansicht sei, dass es einem jungen Menschen durchaus zuzubilligen sei, nachdem er einen Studienzweig gewählt hat, darauf zu kommen, dass er für die von ihm zunächst geplante und eingeschlagene Berufswahl nicht geeignet sei.

Genauso hätte sich sein Sohn verhalten. Er habe sein Studium keinesfalls öfter als zweimal gewechselt. Richtig sei, dass er das Mathematikstudium „offiziell“ nach dem dritten fortgesetzt gemeldeten Semester gewechselt habe. Er habe in dieser Zeit de facto die Universität nicht mehr besucht und sich anderwärtig umgesehen. Der Bw. führte weiters aus, er habe die Studiengebühr für das dritte Semester des Mathematikstudiums lediglich deshalb einbezahlt, damit er seinem Sohn auch diese Option noch weiter offen halte. Es sei nicht einzusehen, dass er nunmehr deswegen „bestraft“ werde. Darüber hinaus sei sein Sohn in den ersten beiden Semester des Mathematikstudiums dermaßen fleißig gewesen, dass er genügend Punkte gesammelt hätte, um auch im dritten Semester, obwohl er de facto nicht mehr anwesend gewesen sei, als „Studierend“ zu gelten. Er wollte sein Studium so schnell als möglich beenden. In seinem nunmehrigen Studium auf der Fachhochschule Wiener Neustadt im Bereich Wirtschaft habe er die an ihn gestellten Anforderungen aller zur Zufriedenheit erledigt und die Prüfungen allesamt positiv absolviert, sodass nach Erachtens des Bw. ein günstiger Studienerfolg in seinem neuen Studium angenommen werden könne.

Es sei daher nicht einsichtig, weshalb sein Sohn nicht weiter unterstützt werden solle, um sein Studium so rasch wie möglich zu absolvieren. Sein Sohn hätte bereits nach dem zweiten Ausbildungsjahr, die gesamte vorgeschriebene Ausbildung im neuen Studium auf der Fachhochschule abgeschlossen und sohin das Semester positiv erledigt. Es sei also nicht richtig, dass sein Sohn ein ganzes Studienjahr „vertrödelt“ und nichts gemacht hätte, sondern tatsächlich, dies habe sich auf Grund der Tatsache seines „Quereinstieges“ ergeben, lediglich ein Semester verloren habe. Es sei seines Erachtens das Gesetz insoweit falsch ausgelegt worden, als sein Sohn, nur weil er „schräg“ eingestiegen sei und das Mathematikstudium bereits im Frühjahr 2005 begonnen hätte, dafür bestraft worden.

Der Bw. beantragte von der Rückforderung Abstand zu nehmen.

Auf Grund eines Ersuchen des Finanzamtes legte der Bw. die Studienblätter seines Sohnes vor.

Den Studienblättern folgend, hat der Sohn am 01.03.2005 mit dem Lehramtsstudium Mathematik und Geographie und Wirtschaftskunde begonnen, am 1.10.2005 zusätzlich Leibeserziehung begonnen und am 29.11.2006 sich von der Universität abgemeldet, somit drei Semester studiert. Eine Abgangsbescheinigung mit 29.11.2006 wurde vorgelegt.

Weiter bestätigt die Fachhochschule Wiener Neustadt für Wirtschaft und Technik den Studienerfolges unter Anführung der erfolgreich abgelegten Prüfungen für das Herbstsemester 2006 und das Sommersemester 2007.

Das Finanzamt erließ eine abweisende Berufungsvorentscheidung. Begründend wurde ausgeführt:

*„Gemäß § 2 (1)b des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 besteht für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet werden, Anspruch auf Familienbeihilfe.*

*Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. 305 genannte Einrichtung besuchen, sind auch die Vorschriften des Studienförderungsgesetzes für die Zuerkennung der Familienbeihilfe maßgeblich.*

*Gemäß § 17 Abs.1 StudFG liegt ein günstiger Studienerfolg nicht vor, wenn die oder der Studierende das Studium öfter als zweimal gewechselt hat oder das Studium nach dem jeweils dritten fortgesetzt gemeldeten Semesters (nach dem zweiten Ausbildungsjahr – dies betrifft die frühere PÄDAK Ausbildung) gewechselt hat oder nach einem Studienwechsel aus dem vorhergehenden Studium keinen günstigen Studienerfolg nachgewiesen hat, bis zum Nachweis eines günstigen Studienerfolges aus dem neuen Studium.*

*Gemäß § 17(4) StudFG ist es ab 1.9.2001 unverändert möglich, die Familienbeihilfe auch dann zu erhalten, wenn ein Studium nach dem dritten Semester gewechselt wurde.*

*Allerdings ruht die Auszahlung der Familienbeihilfe nach dem Studienwechsel in dem Ausmaß der bislang absolvierten gesamten Studiendauer.*

*Ihr Sohn X. hat laut Studienblatt der Universität Wien vom 1.3.2005 bis 29.11.2006 das Lehramtsstudium A 190 mit wechselnden Unterrichtsfächern studiert.*

*Am 22.8.2006 hat die Fachhochschule Wr. Neustadt bestätigt, dass X. ab Wintersemester 2006/2007 als ordentlicher Student des FH-Bachelorstudienganges Wirtschaftsberatung – Vollzeit – inskribiert hat.*

*Auch wenn in der Berufungsschrift ausgeführt wird, dass X. die Universität de facto nicht mehr besucht hat, so war er laut Studienblatt bis 29.11.2006 als ordentlicher Hörer gemeldet. Der schädliche Studienwechsel ist als erwiesen anzusehen, daher ergibt sich eine Wartefrist von 3 Semestern für das Studium an der Fachhochschule Wr. Neustadt.*

*Die Berufung war daher abzuweisen.“*

Der Bw. brachte einen Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz ein.

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

Nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, unter anderem "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. 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. 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 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."

Gemäß § 17 Abs. 1 Studienförderungsgesetz 1992 liegt ein günstiger Studienerfolg nicht vor, "wenn der Studierende

- das Studium öfter als zweimal gewechselt hat oder
- das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat oder
- nach einem Studienwechsel aus dem vorhergehenden Studium keinen günstigen Studienerfolg nachgewiesen hat, bis zum Nachweis eines günstigen Studienerfolges aus dem neuen Studium.

Gemäß Abs. 2 dieser Gesetzesstelle gelten nicht als Studienwechsel im Sinne des Abs. 1

"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."

Gemäß § 17 Abs. 4 StudienförderungsG 1992 ist ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z. 2 "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."

Der unabhängige Finanzsenat geht von folgendem Sachverhalt aus:

Der Studienwechsel ist nach dem dritten Semester erfolgt. Eine Studienbehinderung iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG konnte vom Bw. nicht nachgewiesen oder auch nur glaubhaft gemacht werden.

Der Bw. führt für den Studienwechsel die Begründung an, dass sich nach einem Eignungstest herausgestellt hätte, dass sein Sohn für den Lehramtsberuf nicht geeignet sei

In rechtlicher Hinsicht folgt hieraus:

Die Bw. scheint zu verkennen, dass § 2 Abs. 1 lit. b FLAG die Bestimmungen des § 17 Abs. 1 Studienförderungsgesetz 1992 hinsichtlich des günstigen Studienerfolgs in das Familienbeihilfenrecht transformiert.

Kein günstiger Studienerfolg liegt dieser Bestimmung zufolge dann vor, wenn auch nur eine der alternativ heranzuziehenden Bestimmungen der Z 1 bis 3 des § 17 Abs. 1

Studienförderungsgesetz 1992 zutrifft. Nach Z 2 zählt hierzu auch der Studienwechsel nach drei inskribierten Semestern; dieser Sachverhalt ist im vorliegenden Fall eindeutig gegeben.

Dass die Voraussetzungen des Abs. 2 der zitierten Gesetzesstelle vorliegen, wurde von der Bw. nicht behauptet und ist auch für die Abgabenbehörde 2. Instanz nicht erkennbar.

Damit ist aber das Finanzamt im Recht, wenn es ausführt, dass ein Familienbeihilfenanspruch erst nach Absolvierung von drei Semestern im neuen Studium gegeben sein kann.

Wien, am 25. August 2008