



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 27. Jänner 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Grieskirchen Wels vom 14. Jänner 2011 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für x, für den Zeitraum Oktober 2009 bis September 2010 in Höhe von insgesamt € 2.685,90 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 14.1.2011 die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge für den volljährigen Sohn des Berufungswerbers für den Zeitraum Oktober 2009 bis September 2010 in Höhe von insgesamt € 2.685,90 (FB: € 1.985,10; KAB: 700,80) zurückgefordert.

Begründung:

„Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 (FLAG 1967) gelten bei einem Studienwechsel die in § 17 Studienförderungsgesetz (StudFG) 1992 angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf die Familienbeihilfe. Nach § 17 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 Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat und nicht die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt

werden.

Nach einem Studienwechsel nach dem jeweils 3. inskribierten Semester (oder zweitem Ausbildungsjahr) besteht Anspruch auf Familienbeihilfe erst dann, wenn die oder der Studierende in dem nunmehr gewählten Studium so viele Semester wie in den vor dem Studienwechsel betriebenen Studien zurückgelegt hat. Es sind daher alle Semester aus den vorherigen Studien, in denen eine Fortsetzungsmeldung vorgelegen ist und für die Familienbeihilfe bezogen wurde, in Bezug auf die Wartezeit bis zur Wiedergewährung der Familienbeihilfe für das neue Studium heranzuziehen.

Angerechnete Semester verkürzen die Wartezeit."

Die dagegen eingebrachte Berufung vom 27.1.2011 wird wie folgt begründet:

„Sie beziehen sich in ihrem Bescheid immer wieder auf einen „Studienwechsel“, der jedoch nie stattgefunden hat.

Mein Sohn D., hat im Okt. 2007 das Studium in Uni: Medizinische Informatik begonnen.

(4 Semester, also bis Sommer 2009). Dieses Studium hätte mit dem Titel: Bachelor of Science in Engineering geendet, genau diesen Titel wird er auch nach Abschluss von FH haben!

Ab Oktober 2009 wurde dann in der Fachhochschule FH der Zweig: Medizin-und Bioinformatik eingeführt. Dort kann man sich entscheiden, will man mit Bioinformatik oder medizinischer Informatik weitermachen -mein Sohn blieb bei Medizinischer Informatik.

Es gab mehrere Gründe für die Entscheidung nach FH zu gehen:

1- es ist noch zentrierter auf Medizinische Informatik ausgelegt, während das Studium in Uni mehr allgemeine Informatik beinhaltet.

2- es wurden ihm ALLE Prüfungen, die im Bereich: Medizinischer Informatik bereits bestanden wurden, angerechnet.

3- in der Fachhochschule gibt es keine Verzögerungen wie an der Technischen Universität durch Überschneidungen von Terminen -bei Pflichtübungen und Prüfungen.

4- ist es auch kostengünstiger, weil mein Sohn zu Hause wohnen kann, während wir in Uni ein Zimmer zahlen mussten.

Kurz gesagt: FH bietet die bessere Ausbildung -er hätte in FH begonnen, wenn es diese Möglichkeit 2007 schon gegeben hätte.

Es hat kein Studienwechsel stattgefunden -lediglich ein Ortswechsel -es wurden alle zweiginternen Prüfungen anerkannt, auch sein Abschlusstitel bleibt gleich -ich verstehe daher nicht, wieso von einem Studienwechsel die Rede ist.

Ich bin sicher nicht jemand, der etwas fordert, was mir nicht zusteht, aber ich kann es mir schlichtweg nicht leisten, dem Staat etwas zu schenken -ich habe 3 Kinder, 2 davon auf einer höheren Schule und 2.700 Euro sind für mich eine Menge Geld.

Ich ersuche daher, um nochmalige Überprüfung ihrer Entscheidung. Sollten Sie dem Einspruch nicht stattgeben können, ersuche ich um Vorlage in die 2. Instanz."

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

§ 2 Abs. 1 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 in der für den Beschwerdefall maßgebenden Fassung lautet auszugsweise:

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

a) ...

b) 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....

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."

Der mit "Studienwechsel" überschriebene § 17 StudFG lautet auszugsweise:

"§ 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. 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 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."

Das Familienlastenausgleichsgesetz 1967 enthält keine Definition eines Studienwechsels und verweist in § 2 Abs. 1 lit. b nur für den Fall, dass ein Studienwechsel vorliegt, auf § 17 StudFG; auch diese Bestimmung enthält keine abschließende Definition des Studienwechsels. Bei der Auslegung des Begriffes Studienwechsel im Sinn des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 ist aus dem Gesamtzusammenhang des FLAG auch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu berücksichtigen, wonach die Gewährung von Familienbeihilfe für volljährige Kinder nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 nach den näheren Regelungen dieser Bestimmung ersichtlich darauf abstellt, dass sich das Kind einer Berufsausbildung mit dem ernstlichen und zielstrebigem, nach außen erkennbaren Bemühen um den Ausbildungserfolg unterzieht (vgl. VwGH 9.7.2008, 2005/13/0142).

Im oben angeführten Erkenntnis führt der Verwaltungsgerichtshof weiters aus: "Ein Studienwechsel iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967, der beim Wechsel vom Studium einer Studienrichtung zum Studium einer anderen Studienrichtung vorliegt, ist vom Wechsel der Studieneinrichtung zu unterscheiden. So unterscheidet § 2 Abs. 1 lit. b vorletzter Satz FLAG ausdrücklich zwischen dem Wechsel der Einrichtung und dem Wechsel des Studiums. Im Übrigen regelt auch § 50 Abs. 2 Z 3 StudFG idF des BG BGBl. I Nr. 76/2000 das Erlöschen des Anspruchs auf Studienbeihilfe, wenn der Studierende "ein anderes Studium" aufnimmt und lässt diese Regelung für den (auch dort vom Studienwechsel zu unterscheidenden) Wechsel der Studieneinrichtung gelten (arg.: "dies gilt auch für den Wechsel der in § 3 Abs. 1

genannten Einrichtungen")."

Auch in der Literatur wird unter dem Begriff "Studienwechsel" der Betrieb einer anderen Studienrichtung als jener verstanden, die in den vorangegangenen Semestern betrieben wurde. Wenn ein Studierender/eine Studierende das begonnene, aber noch nicht abgeschlossene Studium nicht mehr fortsetzt und an dessen Stelle ein anderes in den Geltungsbereich des StudFG fallendes Studium beginnt, liegt jedenfalls ein Studienwechsel vor (Wimmer in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 95).

In Rz 96 wird ausgeführt, dass der Wechsel der Studieneinrichtung bzw. des Studienortes bei gleichbleibender Studienrichtung kein Studienwechsel ist. Allerdings ist durch die mit Einführung des UG 2002 erreichte Autonomie der Universitäten – und damit verbunden die jeder Einrichtung mögliche individuelle Gestaltung der Studien – bei einem Wechsel der Studieneinrichtung auch bei gleichbleibender Studienrichtung nicht in jedem Fall eine Gleichwertigkeit gegeben. Für den Anspruch auf Familienbeihilfe ist jedenfalls die vorher an der anderen Einrichtung zurückgelegte Studiendauer zu berücksichtigen.

Die an einer inländischen Universität für ein Fach abgelegten Prüfungen sind für das gleiche Fach im weiteren Studium desselben Studiums an einer anderen inländischen Universität jedenfalls anzuerkennen, wenn die ECTS-Anrechnungspunkte gleich sind oder nur geringfügig abweichen. Solche Anerkennungen können im Curriculum generell festgelegt werden (§ 78 Abs. 1 UG 2002).

Unter Zugrundelegung dieser Ausführungen ist festzuhalten, dass nicht allein der Wechsel der Einrichtung ausschlaggebend ist, sondern dass vielmehr zu prüfen ist, ob damit auch die Studienrichtung gewechselt wurde oder ob eine Gleichwertigkeit beider Studien gegeben ist.

Im vorliegenden Fall hat der Sohn des Berufungswerbers unbestritten an der Universität das Bachelorstudium „Medizinische Informatik“ vom Wintersemester 2007/08 bis zum Sommersemester 2009, also vier Semester, betrieben. Mit Wintersemester 2009/10 wechselte er an die Fachhochschule und war dann im Studium „Bachelorstudiengang Medizin- und Bioinformatik“ inskribiert.

Der Wechsel des Studiums erfolgte im vorliegenden Fall nach dem dritten inskribierten Semester. Es wurden auch nicht die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt.

Werden Vorstudien in der Weise berücksichtigt, dass nicht Studienzeiten, sondern ausschließlich Prüfungen oder Lehrveranstaltungen anerkannt werden, können die anerkannten Vorstudienzeiten aus der Anzahl der auf diese Prüfungen entfallenden Semesterstunden oder ECTS-Punkten errechnet werden. Wird der Studienerfolg in ECTS-Punkten bemessen, gilt Folgendes: Nach § 51 Abs. 2 Z 26 Universitätsgesetz 2002 werden dem Arbeitspensum eines Studienjahres 60 ECTS-Anrechnungspunkte zugeteilt.

Anknüpfend an diese gesetzliche Regelung setzt die Verwaltungspraxis Vorstudienleistungen im Ausmaß von 1 bis 30 ECTS-Punkten einer Vorstudienzeit von einem Semester gleich, Vorstudienleistungen von 31 bis 60 ECTS-Punkten einer Vorstudienzeit von zwei Semestern etc. Diese Vorgangsweise ist nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates gerechtfertigt.

Im gegenständlichen Fall wurden im Studium an der Universität 72,50 ECTS-Punkte erreicht. Von der Fachhochschule erfolgte eine Anrechnung von insgesamt 35 ECTS-Punkten. Im Sinn des Vorhergesagten kann damit zwar keineswegs von einer Anrechnung der gesamten Vorstudienzeiten ausgegangen werden, es spricht aber auch nichts gegen eine Anerkennung der Vorstudienzeiten im Ausmaß von zwei Semestern, wodurch sich die Wartezeit für die Wiedergewährung der Familienbeihilfe bei einem Studienwechsel nach vier absolvierten Semestern auf zwei Semester verkürzt. Die Wartezeit betraf somit den Berufszeitraum.

Die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag (§ 33 Abs. 3 EStG 1988) lagen im Berufszeitraum nicht vor.

Aus den angeführten Gründen war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 20. Oktober 2011