



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der R. P., W, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 6/7/15 betreffend Rückforderung von zu Unrecht bezogener Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. März 2006 bis 30. September 2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw.), geb. am 28. Juni 1984, studierte vom Wintersemester 2003/04 bis zum Wintersemester 2005/06 am Vienna Konservatorium Musikwissenschaft. Im Sommersemester 2006 wechselte sie auf die Universität Wien und begann dort mit dem Studium „Vergleichende Literaturwissenschaft“.

Die Universität Wien anerkannte mit Bescheid vom 11. Mai 2006 folgende Prüfungen:

Solfeggio/Gehörbildung, UE, 2 SSt, Erfolgr. abs. 23.2.2005...	als § 9
Musikgeschichte I A + II A, VO, 4 SSt, sehr gut, 17.1.2006...	als § 10/1
Akustik A, VO, 2 SSt, sehr gut, 10.1.2006...	als § 10/5

Im Zuge des Überprüfungsverfahrens betreffend Anspruch auf Familienbeihilfe richtete die Bw. an das Finanzamt folgendes Schreiben:

„Wie man dem Studienbuchblatt entnehmen kann, war ich sehr kurzfristig für das Diplomstudium Psychologie inskribiert, habe aber exmatrikuliert, bevor das Studienjahr noch begonnen hat, da es sich mit meinem damaligen Studium am Vienna Konservatorium nicht vereinbaren ließ.“

Ich habe bis zum Wintersemester 05/06 am Vienna Konservatorium studiert und im Sommersemester 06 auf die Universität Wien gewechselt um dort Vergleichende Literaturwissenschaft zu studieren.

Auf dem Studienblatt ist ersichtlich, dass ich auch für Musikwissenschaft inskribiert habe, aus folgenden Gründen: Innerhalb meines Studiums ist es Pflicht 48 Stunden freie Wahlfächer aus einer anderen geisteswissenschaftlichen Studienrichtung als der Vergleichenden Literaturwissenschaft zu absolvieren. Die Musikwissenschaft ist mein freies Wahlfach.

Ich habe einen Bescheid beigelegt, auf dem ersichtlich ist, dass ich mir einige Prüfungen aus meinem alten Studienfach am Konservatorium für Musikwissenschaft anrechnen lassen konnte. Diese zählen dann auch zu meinen freien Wahlfächern.“

Einer „Aufstellung der monatlichen Lebenshaltungskosten“ ist weiters zu entnehmen, dass der Vater der Bw. monatliche Unterhaltszahlungen von € 159 und die Mutter ein monatliches Taschengeld von € 100 leistet. Die monatlichen Ausgaben der Bw. betragen € 570, weiters erzielt sie aus Gelegenheitsjobs € 170.

Das Finanzamt erließ am 21. Dezember 2006 einen Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge betreffend Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für die Zeit 1. März 2006 bis 30. September 2006, der wie folgt begründet wurde:

„Gemäß § 6 Abs. 5 in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige, studierende Kinder nur dann, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester überschreiten. Bei einem Studienwechsel gelten die im § 17 Studienförderungsgesetz 1992, Bundesgesetzblatt 305, angeführten Regelungen, wonach ein günstiger Studienwechsel nur dann vorliegt, wenn ein Studierender das Studium höchstens zweimal und zwar jeweils spätestens in der Inschriftenfrist des dritten Semesters wechselt, auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe.“

Sie haben erst im 6. Semester vom Vienna Konservatorium auf die Universität Wien gewechselt, daher ist gemäß obiger Bestimmungen kein Anspruch auf Familienbeihilfe gegeben.“

Die Bw. erhab gegen den Bescheid mit Schreiben vom 5. Jänner 2007 fristgerecht Berufung und führte dazu Folgendes aus:

„Gemäß § 17 Abs. 2 Studienförderungsgesetz 1992 gilt es nicht als Studienwechsel im Sinne von Abs. 1, wenn dieser durch ein unabwendbares Ereignis ohne Verschulden des Studierenden zwingend herbeigeführt wurde.“

Dies ist bei mir der Fall, da ich gezwungen war, das Diplomstudium Sologesang aus finanziellen Gründen abzubrechen. Ich habe ein privates Konservatorium besucht. Die Studiengebühr betrug monatlich 127 Euro. Des weiteren stellte sich während des Studiums heraus, dass es obligatorisch war Klavier und Korrepetition zu besuchen, was weitere 65 Euro monatlich ausmacht. Schließlich hätte ich noch weitere Pflichtfächer wie Sprechen besuchen müssen, die zusätzlich um die 30 Euro monatlich kosten. Wenn man dies zusammenzählt, kommt man letztendlich auf monatliche Gebühren von über 200 Euro, ein Betrag, bei dem ich mich schließlich geschlagen geben musste. Sie haben von mir eine ausführliche Aufstellung meiner Lebenserhaltungskosten erhalten, die anschaulich macht, dass es für mich nicht möglich ist Studiengebühren in diesem Ausmaß zu bezahlen, weswegen ich zu einer beruflichen Neuorientierung gezwungen war.

Des weiteren möchte ich darauf hinweisen, dass alle Prüfungen, die ich am Vienna Konservatorium abgelegt habe, für mein jetziges Studium der Vergleichenden Literaturwissenschaft anrechenbar waren und zwar als freie Wahlpflichtfächer, da ich hier Musikwissenschaft gewählt habe, außer Musiklehre,

welches ein Fach ist, dass als Grundlage für die Musikwissenschaft dient und daher nicht anrechenbar ist.

Zusätzlich können Sie meinem Akt entnehmen, dass ich nur 3 von 5 Semestern am Konservatorium studiert habe, da ich im Sommersemester 2004 und 2005 aus Krankheitsgründen beurlaubt war, was ich damals auch sowohl mit Beurlaubungsbestätigungen vom Konservatorium, als auch mit Aufenthaltsbestätigungen vom Otto Wagner Spital belegt habe. Des weiteren habe ich auch im ersten Semester aufgrund meiner psychischen Erkrankung nicht voll studieren können, weswegen ich damals eine Bestätigung von Frau Dr. Wi. bei Ihnen abgegeben habe, die belegt, dass ich nicht voll leistungsfähig war. Bevor ich also gezwungen war, mein Studium am Konservatorium aus fehlenden finanziellen Möglichkeiten abzubrechen, habe ich nur zwei Semester voll studiert.“

Die Bw. legte folgende Unterlagen vor:

- Bestätigungen des Otto-Wagner-Spitals über ihre stationären Aufenthalte vom 15. März 2004 bis 21. April 2004, vom 29. April 2004 bis 13. Mai 2004 und vom 4. April 2005 bis 24. Juni 2005.
- Inskriptionsbestätigung (Wintersemester 2003/2004) des Vienna Konservatoriums (Abteilung: Sologesang) vom 1.9.2003 – 31.1.2004... „Die Direktion bestätigt, dass Frau M aus gesundheitlichen Gründen für den Rest des Sommersemesters SS 04 (März – Juni 04) beurlaubt ist.“
- Inskriptionsbestätigung (Wintersemester 2004/2005) des Vienna Konservatoriums (Abteilung: Sologesang) vom 6.9.2004 – 6.2.2005... „Die Direktion bestätigt, dass Frau P. aus gesundheitlichen Gründen für den Rest des Sommersemesters SS 05 (März – Juni 05) beurlaubt ist.“
- Bestätigung des Sozialmedizinischen Zentrums vom 1. Februar 2007:

„Hiermit wird bestätigt, dass R. P.... seit mehreren Jahren an einer emotionalen instabilen Persönlichkeitsstörung F 60.3 erkrankt ist. Die Patientin ist deshalb in kontinuierlicher, sowohl med. als auch psychotherapeutischer Betreuung in unserer Ambulanz, war auch sowohl 2004 als auch 2005 zu einer Langzeittherapie am Pav. 2 (Abt. für spezielle Rehabilitation). Das Krankheitsbild und die Therapieaufenthalte erklären die Studienunterbrechung der Patientin, die mittlerweile ein stabiles, belastbares Niveau erreicht hat. Aufgrund der Erkrankung war die Patientin von 2003 bis Sommer 2005 immer wieder an ihrem Studium am Vienna Konservatorium behindert. Die Patientin war während dieser Jahre immer wieder nicht arbeitsfähig.“

Das Finanzamt erließ am 11. Jänner 2007 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung mit folgender Begründung ab:

„Die durch Ihre Krankheit verlorenen 2 Semester könnten maximal an die vorgesehene Studienzeit angehängt werden. Der schädliche Studienwechsel fand aber dessen ungeachtet im 6. Semester statt, wobei auch nicht alle Prüfungen angerechnet wurden. Der Erstbescheid bleibt daher aufrecht.“

Die Bw. stellte mit Schreiben vom 1. Februar 2007 fristgerecht den Antrag auf Vorlage ihrer Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Gleichzeitig übermittelte sie an das Finanzamt folgendes Schreiben:

„Betreff: Ergänzung zur Berufung gegen den Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener

---

## Beträge

...bezugnehmend auf die Berufungsvorentscheidung vom 11. Jänner 2007 möchte ich sie auf die Durchführungsrichtlinien zum Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (BGBL.Nr. 376/1967 i.d.g.F. Stand September 2005) hinweisen. Hier heißt es in 21.14. „*Die Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes ist bei einem Studienwechsel insofern von Bedeutung, weil während dieser Zeit fortgesetzt gemeldete Semester nicht gerechnet werden.*“ Und weiters unter 21.15. „*Analog zur Vorgangsweise beim Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienst ist bei einer ärztlich nachgewiesenen Krankheit oder Komplikationen während der Schwangerschaft, bei Mutterschutz so wie bei der Pflege des eigenen Kindes vorzugehen. In all diesen Fällen wird ein Semester im Bezug auf eine allfälligen Studienwechsel dann gerechnet, wenn die überwiegende Zeit des Semesters in eine Zeit außerhalb der Krankheit, der schwierigen Schwangerschaft, des Mutterschutzes oder der Pflege des eigenen Kindes fällt.*“

Diesem Schreiben lege ich eine Bestätigung von Frau Dr. C. X-Y bei, in dem bestätigt wird, dass ich an einer emotional instabilen Persönlichkeitsstörung (F60.3) erkrankt bin und ich während der angegebenen Zeitspanne (und damit während des WS 03/04, SS04, WS 04/05 und SS 05) durch diese Krankheit in meinem Studium erheblich behindert war. Ich war nicht nur während meines Therapieaufenthaltes am Pav. 2 krank, sondern den Großteil der Zeit in einem gesundheitlich instabilen Zustand – wie das Schreiben von Dr. X beweist – und daher in den ersten 4 Semestern die überwiegende Zeit schwer krank. Aus diesem Grund kann von 5 Semestern am Vienna Konservatorium nur eines (nämlich das WS 2005/06) gerechnet werden. Somit ist mein Studienwechsel erst nach dem ersten gültigen Semester erfolgt.“

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

#### **1. Grundsätzlicher Anspruch auf Familienbeihilfe**

**1.1** Gemäß § 2 Abs. 1 FLAG haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, unter den in den lit. b bis i und Abs. 2 angeführten Bedingungen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder.

Gem. § 6 Abs. 2 FLAG haben auch volljährige Vollwaisen unter den im den lit. a bis h näher umschriebenen Voraussetzungen einen Eigenanspruch auf Familienbeihilfe.

Gem. § 6 Abs. 5 FLAG haben auch Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten, unter denselben Voraussetzungen wie Vollwaisen (§ 6 Abs. 2 FLAG) einen Eigenanspruch auf Familienbeihilfe.

**1.2** § 6 Abs. 5 FLAG bezweckt somit – bei Vorliegen der allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen der Abs. 1 bis 3 – die Gleichstellung von Kindern, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten, mit Vollwaisen, für die niemand unterhaltpflichtig ist und die deshalb einen eigenen Anspruch auf Familienbeihilfe haben. Der Gesetzgeber will mit dieser Bestimmung in jenen Fällen Härten vermeiden, in denen Kinder sich weitgehend selbst erhalten müssen (VwGH 23.2.2005, 2001/14/0165).

**1.3** Sachverhaltsmäßig steht aufgrund der Angaben der Bw. fest, dass bei monatlichen Ausgaben der Bw. von € 570 und eigenen Einkünften von rund € 170 ihre Eltern Unterhaltszahlungen von € 259 erbringen. Somit leisten sie ihr überwiegend Unterhalt, weshalb der Famili-

---

enbeihilfenanspruch der Eltern gegenüber einem Eigenanspruch der Bw. vorrangig ist.

Wie aber noch zu zeigen ist, stünde der Bw. auch für den Fall, dass sie einen Eigenanspruch hätte, für den Streitzeitraum keine Familienbeihilfe zu.

## **2. Anspruch auf Familienbeihilfe wegen Berufsausbildung**

**2.1** Gemäß § 2 (1) lit. b FLAG 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 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.

Eine analoge Bestimmung enthält § 6 Abs. 2 lit. a sowie Abs. 5 FLAG für volljährige Vollwaisen und für Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten.

Gemäß § 17 Abs. 1 StudFG liegt ein günstiger Studienerfolg 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.

Nicht als Studienwechsel im Sinne des § 17 Abs. 1 StudFG gilt gemäß § 17 Abs. 2 Z. 1 StudFG, wenn 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.

Studienwechsel, die durch ein unabwendbares Ereignis ohne Verschulden des Studierenden zwingend herbeigeführt wurden, sind gemäß § 17 Abs. 2 Z. 2 StudFG ebenfalls unbeachtlich.

Liegt im Sinn des § 17 Abs. 2 Z. 1 StudFG kein Studienwechsel vor, weil die gesamte Vorstudienzeit eingerechnet wird, zählen die eingerechneten Semester auf die weitere Dauer der Familienbeihilfengewährung. Der Familienbeihilfenbezug verkürzt sich in diesem Fall um die eingerechneten Semester.

Ein Studienwechsel iSd Abs. 1 Z 2 ist nach § 17 Abs. 4 StudFG nicht mehr zu beachten, wenn der Studierende in dem nunmehr gewählten Studium so viele Semester wie in dem vor dem Studienwechsel betriebenen Studien zurückgelegt hat.

**2.2** Sachverhaltsmäßig steht fest, dass die Bw. das Studium am Vienna Konservatorium nach dem 5. Semester abgebrochen hat, auf die Universität Wien gewechselt ist und nunmehr dort vergleichende Literaturwissenschaft studiert, wobei ihr Prüfungen des bisherigen Studiums im Gesamtumfang von 8 Semesterwochenstunden angerechnet worden sind.

Dies wird von der Bw. nicht bestritten; sie stützt aber ihr Berufungsbegehren darauf, dass

- der Studienwechsel durch ein unabwendbares Ereignis ohne ihr Verschulden zwingend herbeigeführt wurde;
- alle Prüfungen, die sie am Vienna Konservatorium abgelegt habe (außer Musiklehre), für ihr jetziges Studium der vergleichenden Literaturwissenschaft als freie Wahlpflichtfächer anrechenbar gewesen seien;
- eine krankheitsbedingte Studienbehinderung vorliegt, die dazu führt, dass sie nur zwei (ein?) Semester voll studiert hat.

## **2.2.1 Unabwendbares Ereignis**

Die Bw. bringt diesbezüglich vor, sie hätte aus finanziellen Gründen ihr Studium abbrechen müssen, womit der Tatbestand des § 17 Abs. 2 Z. 2 StudFG verwirklicht worden sei.

Der Verwaltungsgerichtshof führt in seinem Erkenntnis vom 27.1.2004, 2003/10/0290, aus, mit der Wendung "zwingend herbeigeführt" verlange der Gesetzgeber einen qualifizierten Zusammenhang zwischen Ursache und Wirkung, der über eine "bloße Kausalität" hinausgehe. Außerdem müsse trotz zwingender Aufgabe des bisherigen Studiums die Durchführung eines anderen Studiums möglich sein. Als Beispiele hierfür werden im Erkenntnis vom 2.9.1998, 97/12/0371, eine gravierende Handverletzung genannt, die zwar das Studium eines Musikinstruments ausschließt, nicht aber ein geisteswissenschaftliches Studium, sowie eine Beeinträchtigung des Bewegungsapparates, die zwar die Weiterführung eines sportwissenschaftlichen Studiums unmöglich macht, nicht aber etwa ein rechtswissenschaftliches Studium. Im Erkenntnis vom 27.2.2006, 2005/10/0071, anerkennt der VwGH auch psychische Störungen von erheblichem Krankheitswert als mögliche Gründe, ein Studium zu wechseln; von einer "zwingenden Herbeiführung" eines Studienwechsels könne hingegen nicht gesprochen werden, wenn die (der) Studierende infolge der Erkrankung für eine gewisse Zeit an der erfolgreichen Fortführung des Studiums gehindert war, aber auch in einem anderen Studium infolge der Erkrankung keinen günstigen Erfolg hätte erzielen können.

Misst man das Berufungsvorbringen an diesen Kriterien, kann jedenfalls davon ausgegangen werden, dass der Bw. ein Verschulden daran getroffen hat, sich nicht zeitgerecht über die finanziellen Belastungen zu informieren. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob es sich bei (temporären) Zusatzausgaben von weniger als € 100/Monat um einen derartig bedeutsamen Betrag gehandelt hat, der ein Weiterstudieren unmöglich gemacht hätte.

## **2.2.2 Prüfungsanrechnung**

Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 17 Abs. 2 Z. 1 StudFG ist, dass die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt werden. Davon kann aber bei einer Anrechnung von bloß acht Semesterwochenstunden keine Rede sein, wobei hinzuzufügen ist, dass die Bw. selbst angibt, Musiklehre sei nicht angegerechnet worden. Weiters wurden offensichtlich die im Wintersemester 2005/06 abgelegten Prüfungen „Chor 1B“ und „Klavier inklusive Korrepetition“ nicht berücksichtigt. Somit liegt keine Anrechnung der „gesamten Vorstudienzeiten“ vor.

## **2.2.3 Krankheitsbedingte Studienbehinderung**

Will man die auf die Verlängerung von Studienzeiten geltende Bestimmung des § 2 Abs. 1

---

lit. b FLAG analog auch auf den Studienwechsel anwenden, so bedeutet dies, dass eine (vollständige) Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung um ein Semester bewirkt.

Die Bw. hat im Wintersemester 2003/04 ihr Studium begonnen und ist ab dem Sommersemester 2006 an die Universität Wien gewechselt. An möglichen Studienbehinderungen sind aktenkundig:

- Stationäre Aufenthalte vom 15. März 2004 bis 21. April 2004, vom 29. April 2004 bis 13. Mai 2004 (SS 2004) und vom 4. April 2005 bis 24. Juni 2005 (SS 2005);
- Beurlaubung für den Rest des SS 2004 (März – Juni 04) und des SS 2005 (März – Juni 05);
- schließlich wird vom Sozialmedizinischen Zentrum bestätigt, dass die Bw. von 2003 bis Sommer 2005 „immer wieder“ an ihrem Studium am Vienna Konservatorium behindert und „immer wieder“ nicht arbeitsfähig war.

Durch diese Unterlagen sind allenfalls Studienbehinderungen in den SS 2004 und 2005 dokumentiert. Die Angaben, dass die Bw. schon ab 2003 „immer wieder“ nicht arbeitsfähig gewesen sei, sind zu unpräzise, um auch nur annähernde Rückschlüsse auf die Intensität und den zeitlichen Umfang der möglichen Studienbehinderung ziehen zu können.

Somit können maximal Studienbehinderungen im Umfang von zwei Semestern angenommen werden. Dies bedeutet aber, dass das Studium jedenfalls nach drei Semestern gewechselt worden ist. Damit stehen Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum 1. März 2006 bis 30. September 2006 nicht zu. Die krankheitsbedingte Studienbehinderung kann daher nur zu einer Verkürzung der Wartezeit des 17 Abs. 4 StudFG führen.

Wien, am 27. September 2007