



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 1. März 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes X. vom 24. Jänner 2005 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum von Oktober 2003 bis Dezember 2004 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Der Sohn der Berufungswerberin hat nach Ablegung der Reifeprüfung (im Juni 2000) an der Universität G. im Wintersemester 2000 mit dem Studium der Studienrichtung A begonnen. Im Zuge einer Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe gab die Berufungswerberin (im Folgenden Bw.) am 28.12.2004 dem Finanzamt bekannt, dass der Sohn S. B., geb. am. ttmjj, seit 1.10.2003 die Studienrichtung Zl. (StudiumB) betreibe.

Mit Bescheid vom 25.01.2005 forderte das Finanzamt von der Bw. die für deren Sohn für den Zeitraum von Oktober 2003 bis Dezember 2004 bezogenen Beträge an Familienbeihilfe in Höhe von € 2.634,90 und Kinderabsetzbeträgen in Höhe von € 763,50 als zu Unrecht bezogen zurück und verpflichtete die Bw. gemäß § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 iVm § 33 Abs. 4 EStG 1988 den Rückforderungsbetrag in Höhe von € 3.398,40 zurückzuzahlen. In der Begründung führte das Finanzamt aus, dass der Sohn das Studium nach dem dritten Semester gewechselt habe, es handle sich dabei um einen schädlichen Wechsel und es bestehe für das zweite Studium so lange kein Anspruch auf Familienbeihilfe

wie in den vorangegangenen Studien studiert worden sei. Für den Sohn S. bestehe daher nach [§ 2 FLAG 1967](#) wieder ab Oktober 2005 Anspruch auf Familienbeihilfe.

In der gegen den Rückforderungsbescheid eingebrachten Berufung führte die Bw. Folgendes aus:

*„Mein Sohn S. begann mit dem Studium der A im Wintersemester 2000 nach dem alten Studienplan. Mit dem Wintersemester 2002 trat der neue Studienplan in Kraft. Mit Beginn des Zivildienstes im Juni 2001 und des neuen Studienjahres gab es noch keine Durchführungsbestimmungen ob mein Sohn, nach Absolvierung des Zivildienstes beim L., nach dem alten Studienplan, oder nach dem neuen Studienplan weiterstudieren kann. Ebenso war zu diesem Zeitpunkt unklar, ob Prüfungen nach dem alten Studienplan auch für den neuen Studienplan anerkannt werden. Mein Sohn wollte deshalb, um nicht sämtliche Prüfungen und Praktika "umsonst" abgelegt zu haben, während des Zivildienstes weiter studieren, was jedoch aufgrund der Diensterteilung nicht möglich war.*

*Der neue Studienplan brachte jedoch eine grundsätzliche Änderung wie die Prüfungen abzulegen sind. Während nach dem alten Studienplan unter anderem die Teilnahme an Übungen Voraussetzung für die Zulassung zu Prüfungen waren, müssen nach dem neuen Studienplan Jahresprüfungen abgelegt werden.*

*Bei der Fortführung des Studiums nach dem alten Studienplan bestand die Gefahr, dass die erforderlichen Prüfungen nicht abgelegt werden könnten, da die entsprechenden Übungen nicht mehr angeboten werden; es gab keine Garantie dass die Übungen wie bisher durchgeführt werden. Dieser Umstand betraf vor allem die Studenten in den unteren Semestern.*

*Aus diesem Grund entschloss sich mein Sohn, wie viele andere StudienkollegenInnen das StudiumA nach dem neuen Studienplan weiter zu führen, musste jedoch auf Basis des neuen Studienplanes mit dem 1. Semester wieder neu beginnen.*

*Aufgrund dieses Umstandes ersuche ich von der Forderung zur Rückerstattung der Familienbeihilfe abzusehen.“*

Das Finanzamt wies die Berufung – nach Zitierung des [§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967](#) sowie des § 17 des Studienförderungsgesetzes ([StudFG](#)) 1992 wie folgt als unbegründet ab:

*„... Ihr Sohn begann sein StudiumA mit Oktober 2000 und absolvierte von Juni 2001 bis Juni 2002 den ordentlichen Zivildienstes. Ab Oktober 2002 führte er sein StudiumA weiter. Laut Ihren Ausführungen in der Berufung musste Ihr Sohn Thomas sein Studium nun nach der neuen Studienordnung weiterstudieren. Es ist in vielen Studienrichtungen unumgänglich ein nach dem alten Studienplan begonnenes Studium nach der neuen Studienordnung weiterzuführen. Es ist aber deswegen nicht erforderlich das Studium nach dem dritten inskribierten Semester, was zu einem Familienbeihilfenverlust führt, zu wechseln. Vielmehr hätten Sie für Ihren Sohn S. um Verlängerung des Familienbeihilfenbezuges um ein Semester ansuchen können und zwar wegen eines unvorhergesehenen Ereignisses im Studien- und Prüfungsbetrieb der Universität. Liegen nämlich Umstände vor, die es dem einzelnen Studierenden unmöglich machen, den Studienabschnitt in der vorgesehenen Zeit zu absolvieren, stellen diese sohin für den Studierenden im Sinne des FLAG 1967 ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis im Ausmaß von drei Monaten dar, das grundsätzlich zur Verlängerung des Familienbeihilfenbezuges um ein Semester führt. Die im Bereich der Universitäten verursachten Verlängerungstatbestände können nur mit einem vom Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Kultur aufgelegten Vordruck bestätigt werden. Ihr Sohn S. hätte aufgrund des Umstiegs in die neue Studienordnung keinen beihilfenschädlichen Wechsel durchführen müssen und im Oktober 2003 auf die Studienrichtung ZI. StudiumB umsteigen.“*

Die Bw. beantragte die Vorlage der Berufung zur Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz ohne weitere Ausführungen.

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

Aufgrund der Aktenlage (der von der Bw. im Verfahren vorgelegten Unterlagen) und nach den Vorbringen der Bw. in der Berufungsschrift ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

Der Sohn der Bw.

- hat im Wintersemester 2000 erstmals ein Studium begonnen,
- wurde im Juli 2001 volljährig,
- leistete von Juni 2001 bis Juni 2002 den ordentlichen Zivildienst,
- war laut vorgelegtem Studienblatt für das Wintersemester 2004 in folgenden Studienrichtungen zur Fortsetzung gemeldet:  
Studienrichtung A: von 01.10.2000 bis 26.09.2002  
Studienrichtung AA: von 27.09.2002 bis 31.12.2003  
Studienrichtung StudiumB: von 01.10.2003 – im Wintersemester 2004 noch aufrecht  
Mitbelegung: AA: von 01.01.2004 bis 30.4.2004
- hat laut Aktenlage in der Studienrichtung A bzw. AA den ersten Studienabschnitt nicht abgeschlossen.

Gemäß § 2 Abs.1 lit.b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet werden.

Bei 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 überschreiten. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis 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, 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 das vorhergehende Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtausmaß von acht Semesterwochenstunden nachgewiesen wird.

Ein günstiger Studienerfolg liegt gemäß [§ 17 Abs. 1 StudFG](#) 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.

Nach § 17 Abs.2 StudFG gelten u.a. nicht als Studienwechsel im Sinne des Abs 1:

1. Studienwechsel, bei welchem 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.

Gemäß [§ 17 Abs. 4 StudFG](#) idF BGBl. 76/2000 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.

Das FLAG enthält keine Definition eines Studienwechsels und verweist in § 2 Abs. 1 lit. b nur für den Fall, dass ein Studienwechsel vorliegt, auf [§ 17 StudFG](#), welche Bestimmung aber auch keine abschließende Definition des Studienwechsels enthält. Es ist somit zu prüfen, ob überhaupt ein Studienwechsel iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG vorliegt, bevor auf einen solchen Studienwechsel die Bestimmungen des [§ 17 StudFG](#) angewendet werden können (VwGH [2005/13/0142](#)).

Ein Studienwechsel liegt dann 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 Studienförderungsgesetzes fallendes Studium beginnt (aufnimmt). Im Fall der gleichzeitigen Absolvierung mehrerer Studien (Mehrfachstudien) liegt ein Studienwechsel dann vor, wenn der Studierende anstelle des bisher angegebenen Studiums ein anderes von ihm betriebenes Studium benennt.

Zur Argumentation der Bw. der Sohn sei in seinem Studium nach der Ableistung des Zivildienstes nur auf den neuen Studienplan (von A zur Studienrichtung AA) umgestiegen und habe auf Basis des neuen Studienplanes mit dem ersten Semester neu beginnen müssen, ist auszuführen:

Ein Studienplanwechsel liegt vor, wenn ein Studium neu strukturiert wird, indem beispielsweise die Dauer und die Anzahl der einzelnen Studienabschnitte verändert wird, teilweise neue Prüfungsfächer eingeführt werden oder neue Schwerpunkte in der Ausbildung gesetzt werden. Dabei ist für die Studierenden ein Wechsel zwingend oder freiwillig vorgesehen und die Anrechnung des bisher absolvierten Studiums vorgesehen.

Der Studienplan für das Diplomstudium „AA “ - Studienreform 2002 - an der Universität (erschieden im Mitteilungsblatt der Universität, Stück XXX, Nummer 99, am 24.06.2002, im Studienjahr 2001/02) trat am 1. Oktober 2002 in Kraft. Gemäß den Übergangsbestimmungen waren Studierende, die an der Universität G. zum Studium der Studienrichtung AA (gemäß Anlage 1, Z. 4.3 [UniStG](#)) zugelassen waren und den 1. Abschnitt bzw. den 1. und 2. Abschnitt der Studienrichtung A nach den in Österreich vor dem 1. Oktober 2002 geltenden

Studienvorschriften absolviert haben, berechtigt, ihr Studium auch nach den vor dem 1. Oktober 2002 geltenden Studienvorschriften zu beenden. § 80 (2) UniStG in Verbindung mit Punkt 8 des Studienplans für das Diplomstudium AA galt sinngemäß.

§ 80 Abs.2 Universitäts-Studiengesetz (UniStG) idF BGBl. I Nr. 105/2001 lautet:

*Auf ordentliche Studierende, die ihr Studium vor dem Inkrafttreten der Studienpläne auf Grund dieses Bundesgesetzes begonnen haben, sind die bisherigen besonderen Studiengesetze, Studienordnungen und Studienpläne in der am 31. Juli 1997 geltenden Fassung anzuwenden. Ab dem Inkrafttreten des jeweiligen Studienplanes auf Grund dieses Bundesgesetzes sind sie berechtigt, jeden der Studienabschnitte, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Studienplanes noch nicht abgeschlossen sind, in einem der gesetzlichen Studiendauer zuzüglich eines Semesters entsprechenden Zeitraum abzuschließen. Im Studienplan kann dieser Zeitraum für das ganze Studium um insgesamt höchstens zwei Semester, für Studien, die in drei Studienabschnitte gegliedert sind, für insgesamt höchstens drei Semester erstreckt werden, sofern die grundlegende Umgestaltung eines Studiums einen längeren Übergangszeitraum zur Berücksichtigung des Vertrauensschutzes gegenüber den ordentlichen Studierenden erfordert. Wird ein Studienabschnitt nicht fristgerecht abgeschlossen, ist die oder der Studierende für das weitere Studium dem neuen Studienplan unterstellt. Im übrigen sind diese Studierenden berechtigt, sich jederzeit freiwillig dem neuen Studienplan zu unterstellen. Die Studienkommissionen sind berechtigt, für die Dauer der Anwendung der bisherigen besonderen Studiengesetze, Studienordnungen und Studienpläne durch Verordnung einzelne Prüfungen aus nachfolgenden Studienabschnitten festzulegen, die bereits vor dem Abschluß des jeweils vorangehenden Studienabschnittes abgelegt werden dürfen.*

Nach den vorstehenden Übergangsbestimmungen war der Sohn der Bw. nicht gezwungen mit Beginn des Wintersemesters 2002 einen Wechsel in den neuen Studienplan (von der Studienrichtung A zu AA) vorzunehmen. Der freiwillig vorgenommene Studienplanwechsel wurde im vorliegenden Fall vom Finanzamt auch nicht als familienbeihilfenschädlicher Studienwechsel gewertet und die von der Bw. vorgebrachten Argumente gehen daher ins Leere.

Ein Wechsel der Studienrichtung (von AA zur Studienrichtung StudiumB erfolgte jedoch mit 1.10.2003; die Bw. selbst hat diese Änderung der Studienrichtung im Zuge einer Anspruchsüberprüfung am 28.12.2004 dem Finanzamt mitgeteilt. Der Sohn der Bw. hat somit mit Beginn des Wintersemesters 2003 eine andere Studienrichtung als Hauptstudium betrieben als jene, die in den vorangegangenen Semestern betrieben wurde. Damit liegt eindeutig ein Studienwechsel vor.

Zuvor hatte der Sohn der Bw. vor dem Zivildienst für zwei Semester die Studienrichtung A - und nach dem Studienplanwechsel - die Studienrichtung AA ebenfalls zwei Semester lang betrieben. Somit erfolgte der Wechsel zur Studienrichtung StudiumB nach dem dritten inskribierten Semester, und es liegt nach dem Wortlaut des § 17 Abs. 1 Z.2 StudFG 1992 ein günstiger Studienerfolg nicht vor. Damit bestand ab Oktober 2003 für die Dauer der Wartefrist nach § 17 Abs.4 StudFG 1992 kein Anspruch auf Familien beihilfe.

Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat gemäß § 26 Abs.1 FLAG 1967 die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen. § 26 leg. cit. gilt gemäß § 33 Abs. 4 Z. 3 lit. a EStG 1988 auch für den zu Unrecht bezogenen Kinderabsetzbetrag. Die Rückzahlungspflicht normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge ist von

subjektiven Momenten unabhängig. Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Wien, am 19. Jänner 2011