



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., A., gegen den Bescheid des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. Oktober 2010 bis 30. November 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Tochter der Berufungswerberin (Bw.) begann im Wintersemester 2008 an der Universität Wien mit dem Bachelorstudium Physik und brach dieses nach einem Semester am 4. März 2009 ab. Im Sommersemester 2009 begann sie mit einem Biologiestudium. Dieses beendete sie nach dem dritten Semester (September 2010). Im Wintersemester 2010 begann sie mit dem Fachhochschul-Bachelorstudiengang Medizinische und Pharmazeutische Biotechnologie an der Fachhochschule Krems.

Das Finanzamt forderte mit Bescheid vom 25. Jänner 2011 von der Bw. die für die Monate Oktober und November 2010 bezogenen Beträge mit folgender Begründung zurück:

„Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b des Familienlastenausgleichgesetzes 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.

Da Ihre Tochter S. im Wintersemester 2010 an die Fachhochschule gewechselt hat, nachdem sie ein Semester Physik und drei Semester Biologie (10/2008 bis 9/2010) an der Universität Wien studiert hat, mussten die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag für Oktober und November 2010 rückgefordert werden.“

Die Bw. erhaben gegen den Rückforderungsbescheid mit folgender Begründung Berufung:

„Am 25.01. erreichte mich Ihr Schreiben, dass die Familienbeihilfe für meine Tochter, S. G., mit Oktober 2010 eingestellt wird. Bereits seit November, als uns Ihre erste Nachricht über diesen Sachverhalt erreichte, sind wir bemüht eine Verkürzung für die momentan mit 4 Semestern (bis inklusive Sommersemester 2012) festgelegte Wartefrist zu erreichen.

Wir möchten Sie nun um Vorlage und nochmalige Überprüfung dieses Falles beim unabhängigen Finanzsenat ersuchen, da die Argumente der Ablehnung aus unserer Sicht nicht haltbar sind.

Im Folgenden möchten wir Ihnen daher gerne den Sachverhalt aus unserer Sicht darstellen:

Meine Tochter begann ihr Studium der Physik nach ihrer Matura im Wintersemester 2008/09. Nach einem Semester entschied sie sich, auf Biologie umzuinskriften. Im Sommersemester 2009 war sie daher für Biologie eingeschrieben, allerdings war es ihr nicht möglich sehr viele Prüfungen abzulegen, da das Studienprogramm in Biologie ein erfolgreiches Ablegen einiger Prüfungen, die nur im Wintersemester stattfinden, für das Ablegen der Prüfungen aus dem vorangegangenen Sommersemester voraussetzt. Die übrigen Fächer, die sie besuchte, waren zum Teil bereits weiterführend und bauten auf den im Wintersemester vermittelten Stoff auf. Dies erschwerte es, im Sommersemester 2009 genügend ECTS für den Nachweis eines positiven Studienerfolges zu sammeln.

Wie Ihnen vermutlich bekannt ist, begannen im Wintersemester 2009/10 die Studentenproteste an der Universität Wien. Dies ging Einher mit einer mehrwöchigen Besetzung des Audimax, in der zahlreiche Einführungsvorlesungen des Studienganges Biologie stattfinden. Diese mussten daher an einem alternativen Ort abgehalten werden. Das erschwerte das Einhalten des Stundenplanes, da die Pausen zwischen manchen Vorlesungen nun nicht mehr reichten, von einem Vorlesungsort (beispielsweise des Institutes für Chemie in der Boltzmanngasse) zum anderen (Austria Center) zu gelangen. Dadurch verpasste man im ungünstigsten Fall einen Teil einer Vorlesung. Des Weiteren ist das Bachelor Studium Biologie ein sehr stark besuchtes Studium, welches im Wintersemester 2009 rund 900 Studienanfänger belegten. (Studenten die wie meine Tochter „quer eingestiegen“ sind, sind bei dieser Zahl noch nicht einmal berücksichtigt.) Dies führt dazu, dass die Studienprogrammleitung auf ein Punktesystem zurückgreifen muss, um dem Andrang der Studenten zu Prüfungen gerecht zu werden. In der Praxis bedeutet das, dass jeder Student 1000 „Punkte“ pro Semester bekommt, und diese nun für einen Prüfungsplatz „setzen“ kann. Dabei gilt es nun, unter den 300 bis 400 „Höchstbietenden“ zu sein, um einen der begehrten Prüfungsplätze zu ergattern.

Erschwerend hinzukommt, dass für manche Prüfungen auch nicht mehr als ein oder zwei Termine für jeweils 300 Leute angeboten werden, was bei mehr als der dreifachen Anzahl von Studenten zwangsläufig dazu führt, dass es nahezu unmöglich wird alle gewünschten Prüfungen in einem Semester abzulegen. Erschwerend hinzukommt, dass, wie bereits eingangs erwähnt, einige dieser Prüfungen notwendig sind, um zu Prüfungen im zweiten Semester zugelassen zu werden. Wenn man also einer dieser Prüfungen nicht schafft oder schlachtweg keinen Platz dafür bekommt, kann man im Sommersemester praktisch nicht weiterstudieren.

Meine Tochter erkannte bald, dass es in diesem System nicht möglich sein würde, ein Studium in Mindestzeit abzulegen, wie es ihr Wunsch war. Daher entschied sie sich, sich im Februar 2010 für die IMC Fachhochschule Krems zu bewerben. Im März 2010 war ihr Vorstellungsgespräch an der FH, auf die schriftliche Zusage musste sie allerdings mehrere Wochen warten. In dieser Zeit wusste sie nicht mit Sicherheit, ob sie an der FH studieren dürfen würde, daher blieb sie für den Studiengang Biologie inskribiert um im Falle einer Absage im Herbst weiterstudieren zu können. Dabei war uns nicht klar, dass dies bereits das 3. Semester war, dass sie für Biologie inskribiert war, und dass die Frist innerhalb derer man den Studiengang wechseln darf, überschritten wurde.

Dies wurde uns erst im November 2010 bewusst, als meine Tochter bereits an der IMC Fachhochschule Krems studierte, und uns Ihre Nachricht erreichte, dass die Auszahlung der Familienbeihilfe eingestellt wird. Zunächst wurde uns mitgeteilt, dass man durch eine Anrechnung einiger Prüfungen, die meine Tochter an der Universität Wien abgelegt hatte, vielleicht eine Verkürzung der Wartefrist zu erreichen sei. Doch die Frist eine solche Anrechnung an der Fachhochschule einzureichen war seitens IMC Krems bereits abgelaufen.

Wir möchten an dieser Stelle noch einmal verdeutlichen, dass die „erfolglose“ Studienzeit insgesamt bisher 4 Semester betrug, innerhalb derer aber nur ein Mal das Studium gewechselt wurde. Hätte Stephanie erst nach dem zweiten Semester von Physik auf Biologie an der Uni Wien gewechselt, und dann nach zwei weiteren Semestern auf die Fachhochschule in Krems, wäre es zu diesem Dilemma gar nicht erst gekommen. De facto wurde die Studienbeihilfe nur ein Semester lang (das dritte Semester, welches S. als Studentin der Biologie inskribiert war) „unrechtmäßig bezogen“. Daher ist uns nicht ganz klar, wieso die Wartefrist nun ganze 4 Semester beträgt.

Die Regelung, dass die Familienbeihilfe verfällt wenn öfter als zwei Mal das Studium gewechselt oder vor einem Wechsel die Studienzeit von zwei Semestern überschritten wird, dient in unseren Augen dazu, zu verhindern dass jemand mehrere Jahre lang „vor sich hin studiert“ und dabei keinerlei Ehrgeiz oder Motivation an den Tag legt, dieses Studium auch zu beenden. In diesem Falle wird allerdings eine Studentin dafür bestraft, dass sie nach Kräften versucht hat, das für sie „richtige“ Studium zu finden. Bereits nach einem Semester erkannte S., dass Physik nicht das richtige Fach für sie ist, und wechselte daher auf Biologie. Die Studienbedingungen sagten ihr nicht zu, sodass sie bereits zum frühestmöglichen Zeitpunkt im Februar ihre Anmeldung an der Fachhochschule anstrebt. Dies tat sie in dem Wissen, dass sie an der Fachhochschule die Möglichkeit haben würde, in Mindeststudienzeit abzuschließen, was ihr bei einem Weiterstudium der Biologie an der Universität Wien ganz sicherlich nicht möglich gewesen wäre. Wir möchten noch einmal betonen, dass es zu dieser Situation nicht gekommen wäre, wenn Stephanie ein zweites Semester Physik „vor sich hin studiert“ hätte - dabei hätte sie nicht einmal Prüfungen abzulegen brauchen - dann erst auf Biologie und nach zwei weiteren Semestern auf die Fachhochschule gewechselt hätte.

Das Fazit dieser Überlegung würde also lauten, dass ein Student, der sich bemüht das für ihn richtige Fach zu finden, und der nur leider das Pech hat, dass es auf Fachhochschulen nicht möglich ist, „quer einzusteigen“, bestraft wird, während ein Student, der zwei Studien zwei Semester lang „antestet“ ohne auch nur irgendeinen Studienerfolg zu bringen ohne Probleme sein drittes Studium antreten kann und dabei auch noch die ganze Zeit über Familienbeihilfe bezieht.

Es ist natürlich außer Frage, dass die oben genannte Regelung im Falle von S. verletzt wurde, da sie drei Semester lang für Biologie inskribiert war und dann erst Studium gewechselt hat. Wir haben daher Verständnis, dass die im Zeitraum von einem Semester bezogene Familienbeihilfe zurückgezahlt werden muss bzw. für diesen Zeitraum von einem Semester keine Familienbeihilfe ausgezahlt wird. Jedoch empfinden wir es als nicht gerechtfertigt, dass die Familienbeihilfe für insgesamt 4 Semester ausgesetzt wird, da wir keine Relation darin sehen, dass einem „überzogenen“ Semester an der Universität Wien eine Wartefrist von 4 Semestern gegenübersteht:

Ich ersuche daher um nochmalige Prüfung, ob unter Berücksichtigung der hinlänglich bekannten erschweren Studienbedingungen an der Universität Wien, eine Wartefrist für Familienbeihilfe von einem, anstelle vier Semestern gewährt werden kann.“

Das Finanzamt legte die Berufung ohne Erlassung einer Berufungsentscheidung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

Rechtsgrundlagen

Nach [§ 2 Abs 1 lit b FLAG 1967](#) in der für den Streitzeitraum geltenden Fassung haben u.a. Personen, die im Inland einen Wohnsitz oder einen 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 fortge-

bildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei volljährigen Kindern, die eine in [§ 3 des Studienförderungsgesetzes 1992](#), BGBl. 305 (StudFG 1992), 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 Studienjahr überschreiten. 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 StudFG](#) 1992 angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe.

§ 17 StudFG 1992 kennt drei Gründe, die gegen das Vorliegen eines günstigen Studienerfolges sprechen. Wie aus dem Wortlaut des § 17 Abs 1 StudFG 1992 klar hervorgeht und auch der Verwaltungsgerichtshof (vgl VwGH 29.9.2004, [2000/13/0103](#)), deutlich zum Ausdruck gebracht hat, ist durch die Verbindung der drei einen günstigen Studienerfolg ausschließenden Gründe mit dem Wort "oder" jeder dieser drei Tatbestände als selbständiges Ausschlussmerkmal normiert. Trifft somit auch nur einer der beschriebenen Tatbestände zu, liegt kein günstiger Studienerfolg iSd StudFG 1992 vor.

Gemäß [§ 17 Abs 1 Z 2 StudFG](#) 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 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.“

Nach [§ 17 Abs. 2 Z 1 StudFG](#) 1992 gelten nicht als Studienwechsel im Sinne des Abs. 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."

Ein Studienwechsel nach [§ 17 Abs 1 Z 2 StudFG](#) 1992 ist erst dann nicht mehr zu beachten, wenn der Studierende in dem nunmehr gewählten (neuen) Studium so viele Semester wie in den vor dem Studienwechsel betriebenen Studien (abzüglich allfälliger anerkannter Prüfungen) zurückgelegt hat ([§ 17 Abs 4 StudFG](#) 1992). Erst ab diesem Zeitpunkt würde somit bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen ein Anspruch auf Familienbeihilfe wiederum bestehen.

Sachverhaltsmäßig steht fest, dass die Tochter der Bw. ihr Studium erst nach dem dritten inskribierten Semester gewechselt hat, woraus sich für den gegenständlichen Fall klar ergibt, dass ein "schädlicher" Studienwechsel vorliegt.

Rechtlich folgt daraus:

Festzuhalten ist zunächst, dass im Berufungsfall ausschließlich die Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für die Monate Oktober und November 2010 strittig ist, also ab dem Beginn des ersten unmittelbar an den Studienwechsel anschließenden Semesters. Da weiters feststeht, dass keineswegs die **gesamten** Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt worden sind, erfolgte die Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für diese beiden Monate jedenfalls zu Recht. Da der tatsächliche und nicht ein fiktiver Sachverhalt zu beurteilen ist, ist es auch ohne Bedeutung, dass bei zweimaligem Studienwechsel nach jeweils zwei Semestern noch kein schädlicher Studienwechsel vorgelegen wäre.

Wie oben ausgeführt, kann im Rahmen dieser Berufungsentscheidung nicht darüber abgesprochen werden, ob und aus welchen Gründen sich die Wartezeit bis zur neuerlichen Gewährung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen verkürzt. Hingewiesen wird allerdings darauf, dass die umfangreichen Ausführungen der Bw. in der Berufung bezüglich der Gründe, die zum Studienwechsel geführt haben, keinen gesetzlichen Tatbestand aufzeigen, der zur Verkürzung der Wartezeit führen würde. Relevant könnte einzig die (teilweise) Anrechnung von Prüfungen sein. Eine derartige Anrechnung ist aber laut Aktenlage (bislang noch) nicht erfolgt.

Wien, am 6. Mai 2011