



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Herrn Dr. A in XY, vom 8. Jänner 2008 gegen die Bescheide des Finanzamtes Linz vom 11. Dezember 2007 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum 1. November 2007 bis 30. November 2008 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

### Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber beantragte mit Schreiben vom 30. November 2007 (eingelangt am 5. Dezember 2007) die Gewährung der Familienbeihilfe für seinen Sohn X ab Oktober 2007. Dieser Antrag wurde vom Finanzamt mit Bescheid vom 10. Dezember 2007 zurückgewiesen, weil für den Zeitraum Oktober 2007 bereits rechtskräftig entschieden wurde und keine neuen Tatsachen vorlagen.

Mit Schriftsatz vom 7. Jänner 2008 wurde gegen diesen Bescheid berufen und der Zeitraum der Familienbeihilfengewährung auf November 2007 abgeändert. Als Begründung wurde auf das Schreiben vom 3. September 2007 verwiesen.

Das Finanzamt wies diesen Antrag mit Bescheid vom 11. Dezember 2007 ab und führte darin zusammenfassend aus, dass gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) kein Anspruch auf Familienbeihilfe gegeben ist, weil gemäß § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG kein günstiger Studienerfolg vorliege, da der Sohn des Berufungswerbers das Studium

Telematik an der Technischen Universität Graz nach dem jeweils dritten fortgesetzt gemeldeten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt habe.

Mit Bericht vom (ohne Datum), eingelangt am 7. Februar 2008, legte das Finanzamt Linz die Berufung aus verwaltungsökonomischen Gründen, ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung, dem unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 in der im Streitzeitraum geltenden Fassung haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, 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 im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit 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 (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 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.

Gemäß § 17 Abs. 1 Studienförderungsgesetz (StudFG) 1992, BGBl. Nr. 305/1992 zuletzt geändert durch BGBl I 76/2000, 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.

(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) Nicht als Studienwechsel im Sinne des § 17 Abs. 1 Z 1 und 2 gilt der Wechsel von der Studienrichtung Medizin zur Studienrichtung Zahnmedizin für Studierende, die die Studienrichtung Medizin vor dem Studienjahr 1998/99 aufgenommen haben und den Studienwechsel spätestens im Sommersemester 2001 vornehmen.

(4) Ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z 2 ist 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 Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 29. September 2004, 2000/13/0103 ausgesprochen, dass sämtliche einen günstigen Studienerfolg ausschließenden Tatbestandsmerkmale der drei Ziffern des § 17 StudFG durch das Bindewort "oder" verbunden werden, was für sich schon dafür spricht, jeden dieser "drei 'Tatbestände' als selbständiges Ausschlussmerkmal normiert zu verstehen.

Ein Studium ist eine auf Grund der einschlägigen Studienvorschriften durchgeföhrte Ausbildung an einer im § 3 StudFG 1992 genannten Einrichtung. Eine solche Ausbildung an einer Universität gilt daher als Studium; ein Wechsel von einer solchen Ausbildung zu einer anderen ist daher als Studienwechsel zu betrachten.

Im gegenständlichen Berufungsfall hat der Sohn des Berufungswerbers ab dem Wintersemester 2004/2005 das Telematikstudium an der TU Graz begonnen und im Laufe des

vierten Semesters (Sommersemester 2006) abgebrochen bzw. ab dem darauf folgenden Wintersemester 2006/2007 das Studium an der Fachhochschule Hagenberg begonnen.

Da der Studienwechsel im vierten Semester erfolgte, liegt somit kein günstiger Studienerfolg im Sinne des § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG vor und ein Familienbeihilfenanspruch gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG kann nicht abgeleitet werden.

Im Schreiben vom 3. September 2007, worauf in der Berufung als Begründung hingewiesen wurde, werden verfassungsrechtliche Bedenken gegen die diesbezüglichen gesetzlichen Regelungen eingewendet.

Im Hinblick auf die behauptete Verfassungswidrigkeit der zitierten Gesetzesbestimmungen ist zu sagen, dass die Überprüfung von Gesetzen auf ihre Verfassungskonformität nicht den Verwaltungsbehörden und somit auch nicht dem unabhängigen Finanzsenat (§ 1 Abs. 1 UFSG), sondern unter Bedachtnahme auf Art. 144 Abs. 1 B-VG dem Verfassungsgerichtshof obliegt. Der unabhängige Finanzsenat als Abgabenbehörde zweiter Instanz hat die geltenden gesetzlichen Bestimmungen unabhängig von deren Verfassungskonformität zur Anwendung zu bringen.

Die Berufung war daher, wie im Spruch angeführt, vollinhaltlich abzuweisen.

Graz, am 12. September 2008