



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Berufungswerbers, Wohnort, Straße, vom 30. November 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes FA vom 2. November 2009 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe ab [TT.MM.JJJJ] entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Mit Eingabe vom 28. Oktober 2009 wurde vom späteren Berufungswerber die Zuerkennung der Familienbeihilfe für seine Tochter [Name] beantragt. Der beigelegten Studienzeitbestätigung ist zu entnehmen, dass die Tochter in der Zeit vom Wintersemester [01/02] bis Ende des Sommersemesters [04] (Ende des Zulassungsstatus [Datum]) das Diplomstudium der [Fach1] betrieben hat und seit dem Wintersemester [04/05] das Bachelorstudium [Fach2] betreibt.

Mit Bescheid vom 2. November 2009 wurde dieser Antrag abgewiesen. Das Finanzamt führte unter Bezugnahme auf die Bestimmungen des § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 und § 17 StudFG 1992 aus, dass die Tochter das Studium nach dem dritten Semester gewechselt habe, weshalb kein Anspruch auf Familienbeihilfe gegeben sei.

In der Berufung gegen diesen Bescheid hielt der Antragsteller nach Darlegung des Studienablaufes seiner Tochter fest, dass er auf Grund der Absolvierung eines Studiums für diese Familienbeihilfe lediglich für drei Semester (Wintersemester [01/02] bis Wintersemester [02/03]) bezogen habe. Mit Ablauf des dritten Semesters wäre der Familienbeihilfenbezug mangels günstigen Studienerfolges eingestellt worden. Da zu diesem Zeitpunkt ein positiver Studienabschluss im Diplomstudium [Fach1] für sehr wahrscheinlich gehalten worden wäre, sei eine längere Studiendauer „gerne in Kauf genommen“ worden. Die weiteren zwei Semester hätten jedoch gezeigt, dass dies nicht der Fall sein werde, weshalb der Entschluss gefasst worden sei, die Studienrichtung zu wechseln.

In der Folge wurde ausgeführt, dass es – ohne diese konkret zu benennen - Studien geben würde, „*die in den Anfangssemestern wenige bzw. einfache Erfolgsnachweise aufweisen*“ würden, „*sodass der Bezug der Studienbeihilfe über das dritte Semester hinaus*“ erfolge und „*damit die Kriterien für die Prüfung eines günstigen bzw. ungünstigen Studienerfolg über einen längeren Zeitraum vorhanden*“ seien. „*Sollte nunmehr in diesem verlängerten (nach dem dritten Semester) und Beihilfe bezogenen Zeitraum ein Studienwechsel stattfinden, dann*“ erfolge „*die Prüfung nicht mehr nach materiellen, sondern formellen Kriterien gemäß § 17 Abs. 1 Z 2. Voraussetzung hierfür*“ sei „*jedoch, dass der Bezug der Studienbeihilfe über das dritte Semester hinaus tatsächlich*“ erfolgt sei. Denn nur so sei zu verstehen, dass der Gesetzgeber das Adverb „jeweils“ verwende und damit jene Semester anspreche, in denen Beihilfe bezogen worden sei. „*Wenn dem nicht so wäre, dann würden diejenigen, die für ihre Studienorientierung mehr als drei Semester benötigen und folglich einen späteren Wechsel vornehmen*“ würden, „*gegenüber jenen, die konsequent nach drei Semester das Studium u.U. sogar öfters wechseln, benachteiligt, was nicht dem Zweck des Gesetzes entsprechen*“ könne. Es bestehে gegenüber dem Finanzamt auch keine Meldepflicht hinsichtlich der Absolvierung bzw des Wechsels eines Studiums, sodass im Falle „*einer späteren Inanspruchnahme der Studienbeihilfe das davor getätigte Studium bzw die davor getätigten Studien für die Prüfung des Studienerfolges im Hinblick auf günstig bzw ungünstig ausgeschlossen*“ seien. „*Hätte der Bezug der Studienbeihilfe über das dritte Semester hinaus angedauert, so wäre in Anwendung des § 17 Abs. 4 ein Studienwechsel nicht zu beachten gewesen*“.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 20. Jänner 2010 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Daraufhin beantragte der Einschreiter die Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und bezeichnete die „*von der I. Instanz auf § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG gestützte Entscheidung*“ als unzulässig, da die Beihilfe mit Ende des dritten Semesters eingestellt worden wäre. Die genannte Gesetzesstelle beziehe sich auf „*beihilfenbezogene*

*Semester" und gelte „sowohl für die ersten drei als auch alle nachfolgenden, da die bloße Meldung der Fortsetzung des Studiums ohne Inanspruchnahme der Beihilfe nicht dem Zweck dieser Bestimmung" entspreche. Zudem werde der Antrag auf Beihilfengewährung nach „§ 17 (3) StudFG" gestellt und zu diesem Zweck eine Bestätigung des Studienerfolges beigelegt.*

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

Im vorliegenden Fall steht an Sachverhalt unbestritten fest, dass die Tochter des Berufungswerbers über fünf Semester an der [Ausbildungsstätte] im Diplomstudium der [Fach1] zur Fortsetzung gemeldet (inskribiert) war und mit dem Wintersemester [04/05] (dem Beginn des sechsten inskribierten Semesters) ihr Studium wechselte. Das zweite Studium steht mit dem Erststudium in keiner Weise in Zusammenhang und erfolgte auch keine Anrechnung von Prüfungen.

Nach § 2 Abs 1 lit b Familienlastenausgleichsgesetz 1967, BGBI. 376/1967 (FLAG 1967), 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 fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBI. 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, welche 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 eine 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.

Für den gegenständlichen Fall sind die in § 17 Abs 2 StudFG 1992 geregelten Ausnahmebestimmungen auf Grund des gegebenen Sachverhaltes alle nicht anwendbar.

Die Tochter des Berufungswerbers hat ihr Studium unstrittig nach dem fünften inskribierten Semester gewechselt und ergibt sich für den gegenständlichen Fall somit klar, dass ein „schädlicher“ Studienwechsel vorliegt. Das Gesetz spricht in diesem Zusammenhang eindeutig „inskribierte Semester“ und nicht Semester mit Studienbeihilfenbezug an (vgl VwGH 2.9.1998, 98/12/0099: „*Irrelevant ist es auch, ob der Studierende im Vorstudium Studienbeihilfe bezogen oder zumindestens einen Anspruch auf Studienbeihilfe gehabt hätte.*“). Durch den Verweis des FLAG 1967 auf die Bestimmungen des § 17 StudFG 1992 ist es demnach in analoger Anwendung der Rechtsprechung zum StudFG 1992 auch nicht von Bedeutung, für wie viele Semester Familienbeihilfe bezogen worden ist.

Wenn der Berufungswerber darauf hinweist, dass es Studien gäbe, bei welchen die „*Kriterien für die Prüfung eines günstigen bzw. ungünstigen Studienerfolges über einen längeren Zeitraum* (gemeint wohl als drei Semester) *vorhanden*“ seien, wird dadurch in unzulässiger Weise eine Verbindung zwischen unterschiedlichen Ausschlussgründen herbeigeführt.

Die Dauer des Anspruches auf Familienbeihilfe ist nach § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 grundsätzlich, wenn ein Studium betrieben wird, abhängig von der Studiendauer der Studienabschnitte und innerhalb dieser – ab dem zweiten Studienjahr – vom Nachweis abgelegter Prüfungen in einem festgelegten zeitlichen Mindestausmaß pro Studienjahr. Wird die Studiendauer und das Toleranzsemester überschritten oder werden die notwendigen Prüfungsnachweise für ein Studienjahr nicht erbracht, führt dies zum Verlust des Anspruches auf Familienbeihilfe. Davon zu unterscheiden ist, wenn ein Studierender sein Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester ohne Abschluss wechselt, da in diesem Fall, selbst wenn beim vorher betriebenen Studium alle Erfolgsnachweise vorliegen, jedoch nicht die gesamten Vorstudienzeiten beim neuen Studium berücksichtigt werden können, dennoch auf Grund einer gesetzlichen Fiktion – zumindest für die Dauer der im Vorstudium zurückgelegten

Semester (abzüglich allfälliger anerkannter Prüfungen) – im neuen Studium von einem ungünstigen - und somit einem den Anspruch auf Familienbeihilfe ausschließenden - Studienerfolg auszugehen ist. Dies selbst dann, wenn auch im neuen Studium alle geforderten Prüfungen innerhalb der vorgegebenen Zeiten erfolgreich abgelegt werden.

Das Adverb „jeweils“, welches der Berufungswerber anspricht, bezieht sich in diesem Zusammenhang auf das Substantiv „Studium“, da es nach den geltenden Bestimmungen und somit dem Willen des Gesetzgebers zulässig ist, das Studium zwei Mal zu wechseln, dies jedoch spätestens nach dem jeweils zweiten inskribierten Semester. Würde in § 17 Abs 1 Z 2 StudFG 1992 das Adverb „jeweils“ fehlen, würde dies einem sanktionslosen zweimaligen Studienwechsel nach dem jeweils zweiten Semester entgegenstehen, weil dann ja bereits (zusammengerechnet) vier inskribierte Semester vorliegen würden.

Im Übrigen steht im gegenständlichen Fall ohnehin fest, dass der Studienwechsel der Tochter des Berufungswerbers zu einem Zeitpunkt erfolgte, in dem (für das Vorstudium) bereits für drei Semester Familienbeihilfe bezogen worden ist.

Zudem ist es für einen Studienwechsel im Sinne der genannten Bestimmung ohne rechtserhebliche Bedeutung, ob der Studierende unmittelbar im Anschluss an den Abbruch des Vorstudiums ein neues (anderes) Studium aufnimmt oder ob dazwischen ein mehr oder weniger langer Zeitraum liegt (vgl dazu VwGH 2.9.1998, 98/12/0099). In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass der Berufungswerber irrt, wenn er glaubt, dass keine Meldeverpflichtungen hinsichtlich der Absolvierung eines Studiums bzw eines Studienwechsels bestehen würden. Nach § 25 FLAG 1967 besteht nämlich eine Meldeverpflichtung hinsichtlich aller Umstände, die bewirken, dass der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt und sind nach § 119 BAO alle beihilfenrechtlich relevanten Umstände vollständig und wahrheitsgemäß offen zu legen.

Somit erweist sich die Argumentation des Berufungswerbers als für den vorliegenden Fall nicht zielführend.

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, was für den gegenständlichen Fall jedoch nicht relevant ist) zurückgelegt hat (§ 17 Abs 4 StudFG 1992). Erst ab diesem Zeitpunkt würde bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen somit auch ein Anspruch auf Familienbeihilfe wiederum bestehen. Dass diese Voraussetzung mit Beginn des ersten Semesters nach dem Studienwechsel gegenständlich nicht erfüllt ist, bedarf keiner weiteren Erläuterung.

Auch die Antragstellung nach „§ 17 (3) StudFG“ kann der Berufung nicht zum Erfolg verhelfen. § 17 Abs 3 StudFG 1992 behandelt Studenten in der Fachrichtung Medizin und Zahnmedizin und ist alleine deshalb für den vorliegenden Fall nicht einschlägig. Anzunehmen ist, dass sich der Berufungswerber auf die Bestimmung des § 17 Abs 1 Z 3 StudFG 1992 Bezug nehmen wollte. Die Rechtsansicht, die Regelung der Vorschrift des § 17 Abs 1 Z 3 StudFG 1992, nach welcher der Nachweis eines günstigen Studienerfolges im neuen Studium einen günstigen Studienerfolg erweise und deshalb zum Wiederaufleben des Anspruches auf Familienbeihilfe führe, lässt sich mit dem Wortlaut der Vorschrift des § 17 Abs 1 StudFG 1992 im Kontext seiner Regelungen nicht in Einklang bringen. Sämtliche einen günstigen Studienerfolg ausschließenden Tatbestandsmerkmale stellen nämlich, wie bereits oben erwähnt, für sich ein selbständiges Ausschlussmerkmal dar (vgl auch VwGH 29.9.2004, 2000/13/0103). Eine Erstreckung des letzten Halbsatzes der Bestimmung des § 17 Abs 1 Z 3 ("bis zum Nachweis eines günstigen Studienerfolges aus dem neuen Studium") über den Ausschlusstatbestand des § 17 Abs 1 Z 3 StudFG 1992 hinaus auch auf die Z 2 (und diesfalls konsequenterweise wohl auch auf die Z 1) der Norm würde die Ausschlusstatbestände der Z 1 und 2 jeglichen normativen Inhaltes berauben. Sollte nämlich der Nachweis eines günstigen Studienerfolges aus dem neuen Studium schlechthin schon als günstiger Studienerfolg nach einem Studienwechsel gelten, dann wäre es bedeutungslos, wenn das Studium öfter als zweimal oder nach dem dritten inskribierten Semester gewechselt worden wäre (VwGH 29.9.2004, 2000/13/0103).

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Innsbruck, am 20. September 2010