



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., W., R-Gasse, vertreten durch Dr. Markus Freund, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Riemergasse 6, vom 4. November 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 27. Oktober 2010 betreffend Familienbeihilfe ab 1. Oktober 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber (Bw.) beantragte die Zuerkennung der Familienbeihilfe für seine Tochter N., geb. am xx.xx.xxxx, ab Oktober 2010 wegen „Neuinskribierung“.

Im Ermittlungsverfahren wurde der Bw. ersucht, die Exmatrikulationsbestätigung der Universität Wien sowie den Bescheid über die Anrechnung von Prüfungen durch die Universität Graz vorzulegen.

Mit Bescheid vom 27. Oktober 2010 wurde der Antrag des Bw., die Familienbeihilfe für seine Tochter ab 1.10.2010 zuzuerkennen, abgewiesen. In der Begründung wurde ausgeführt, bei einem Studienwechsel nach dem jeweils 3. inskribierten Semester (oder zweitem Ausbildungsjahr) bestehe Anspruch auf Familienbeihilfe erst dann, wenn die Studierende in dem nunmehr gewählten Studium so viele Semester wie in dem vor dem Studienwechsel betriebenen Studium zurückgelegt habe. Es seien daher alle Semester aus den vorherigen

Studien, in denen eine Fortsetzungsmeldung vorgelegen und für die Familienbeihilfe bezogen worden sei, in Bezug auf die Wartezeit bis zur Wiedergewährung der Familienbeihilfe für das neue Studium heranzuziehen.

In der fristgerecht dagegen erhobenen Berufung brachte der Bw. vor, es liege kein Studienwechsel vor. Vielmehr studiere seine Tochter N. an der Uni Graz weiterhin Pharmazie wie auch schon in Wien. Sie habe in Wien exmatrikuliert und danach in Graz immatrikuliert, um dort den ersten Studienabschnitt fertig machen zu können. Es seien von der Uni Graz die in Wien absolvierten Prüfungen zum Großteil angerechnet worden. Die desaströsen Zustände an der Uni Wien seien hinlänglich bekannt. Er werde es nicht akzeptieren, dass er als Vater bzw. in der Folge seine Tochter dafür bestraft werde.

Die Berufung wurde mit Berufungsvorentscheidung als unbegründet abgewiesen. Ausgehend vom Vorliegen eines Studienwechsels nach dem 3. inskribierten Semester wurde ausgeführt, nicht als Studienwechsel gelte ein solcher, bei welchem die gesamte Vorstudienzeit für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt werde, weil sie dem nunmehr betriebenen Studium auf Grund der besuchten Lehrveranstaltungen und absolvierten Prüfungen nach Inhalt und Umfang der Anforderungen gleichwertig seien.

Laut der vorgelegten Liste der beantragten Anerkennung von der Universität Graz seien insgesamt 25 ECTS-Punkte aus dem Vorstudium an der Universität Wien auf das laufende Studium in Graz anerkannt worden. Im ersten Studienabschnitt seien aber noch einige Prüfungen abzulegen, da an der Uni Graz ein anderer Studienplan gelte als an der Uni Wien. Daher werde das Studium in Graz als neues Studium gewertet und somit als Studienwechsel nach dem 3. inskribierten Semester gezählt, welcher für den Anspruch auf Familienbeihilfe schädlich sei. Erst nach einer Wartezeit von 3 Semestern bestehe wieder Anspruch auf Familienbeihilfe. Nach der Berücksichtigung der angerechneten Prüfungen von 25 ECTS-Punkten (=1 Semester) verkürze sich die Wartezeit auf 2 Semester. Es bestehe daher ab Oktober 2011 wieder Anspruch auf Familienbeihilfe für die Tochter N..

Im Vorlageantrag wurde ausgeführt, der Rechtsansicht des Finanzamtes könne nicht gefolgt werden. Es sei lediglich zu beurteilen, ob ein günstiger Studienerfolg vorliege oder nicht.

Nach § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG liege ein günstiger Studienerfolg nicht vor, wenn der Studierende das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester gewechselt habe. Das Gesetz spreche davon, dass der Studierende das Studium gewechselt habe. Die Tochter des Bw. habe jedoch nicht das Studium gewechselt, sondern es sei lediglich der Studienort von Wien nach Graz verlegt worden. Das Finanzamt setze zu Unrecht den im Gesetz genannten Wechsel des Studiums gleich mit einem Wechsel des Studienortes. Die

Wortinterpretation des Wortes Studienwechsel ergebe eindeutig, dass damit nicht der Wechsel des Ortes, sondern nur ein Wechsel der Studienrichtung gemeint sei.

Es sei somit festzuhalten, dass weder der Umstieg auf einen neuen Studienplan noch ein Wechsel des Studienortes bei gleich bleibender Studienrichtung als Studienwechsel im Sinnes des StudFG gemeint sein könne. Dieses Verständnis ergebe sich nicht nur aus dem klaren Wortlaut der gesetzlichen Bestimmung, sondern werde auch in der Praxis der Österreichischen Hochschülerschaft in diesem Sinne verstanden und beurteilt.

Die Nichtgewährung der Familienbeihilfe über einen Zeitraum von zwei Semestern sei daher rechtswidrig, es bestehe vielmehr ein Anspruch auf Familienbeihilfe unmittelbar nach dem Wechsel des Studienortes.

Im Ermittlungsverfahren vor der Abgabenbehörde zweiter Instanz gab der Bw. über Ersuchen bekannt, dass die Tochter das Studium am 1.10.2007 begonnen und den Studienort nach Graz verlegt habe. Aus diesem Grund sei der Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe ab 1. Oktober 2010 wegen „Neuinskribierung“ gestellt worden. Der erste Studienabschnitt sei bis dato noch nicht abgeschlossen worden.

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

Die Behörde nahm folgenden Sachverhalt als erwiesen an:

Die Tochter des Bw. begann am 1. Oktober 2007 das Diplomstudium Pharmazie an der Universität Wien (Studienkennzahl A 449). Seit dem Wintersemester 2010/11 betreibt die Tochter des Bw. an der Karl Franzens-Universität Graz das Diplomstudium Pharmazie (Studienkennzahl B 449). Sämtliche, von der Tochter an der Universität Wien laut Sammelzeugnis vom 15.7.2010 abgelegte Prüfungen wurden von der Uni Graz anerkannt. Den ersten Studienabschnitt hat die Tochter des Bw. noch nicht abgeschlossen.

Gegenstand des Faches und Berufsziel sowie die Berufsfelder sind an beiden Universitäten im Wesentlichen ident, ebenso der Aufbau des Studiums: Das Diplomstudium Pharmazie besteht aus drei Studienabschnitten. Die gesetzliche Studiendauer beträgt 9 Semester, die Gesamtstundenzahl 225 Semesterstunden in Wien (223 Semesterstunden in Graz), davon entfallen sowohl in Wien als auch in Graz 23 Semesterstunden auf Freie Wahlfächer. An beiden Hochschulen beträgt die Studiendauer des ersten Studienabschnittes 2 Semester, des zweiten Studienabschnittes 5 Semester und des dritten Studienabschnittes 2 Semester.

Dieser Sachverhalt gründet sich auf die vom Bw. vorgelegten Unterlagen, ist insoweit unstrittig und war rechtlich wie folgt zu würdigen:

§ 2 Abs. 1 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 - FLAG in der für den Beschwerdefall maßgebenden Fassung lautet auszugsweise:

"§ 2. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder einen gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) ...

b) 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....

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 oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten 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."

Der mit "Studienwechsel" überschriebene § 17 StudFG lautet auszugsweise:

"§ 17. (1) Ein günstiger Studienerfolg liegt 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) ...

(4) Ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z 2 ist nicht mehr zu beachten, wenn die Studierenden in dem nunmehr gewählten Studium so viele Semester wie in den vor dem Studienwechsel betriebenen Studien zurückgelegt haben. Anerkannte Prüfungen aus dem Vorstudium verkürzen diese Wartezeiten; dabei ist auf ganze Semester aufzurunden."

Das Familienlastenausgleichsgesetz 1967 enthält keine Definition eines Studienwechsels und verweist in § 2 Abs. 1 lit b nur für den Fall, dass ein Studienwechsel vorliegt, auf § 17 StudFG; auch diese Bestimmung enthält keine abschließende Definition des Studienwechsels.

Bei der Auslegung des Begriffes Studienwechsel im Sinn des § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967 ist aus dem Gesamtzusammenhang des FLAG auch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu berücksichtigen, wonach die Gewährung von Familienbeihilfe für volljährige Kinder nach § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967 nach den näheren Regelungen dieser Bestimmung ersichtlich darauf abstellt, dass sich das Kind einer Berufsausbildung mit dem ernstlichen und zielstrebigem, nach außen erkennbaren Bemühen um den Ausbildungserfolg unterzieht (vgl VwGH 9.7.2008, [2005/13/0142](#)).

Im oben angeführten Erkenntnis führt der Verwaltungsgerichtshof weiters aus: „Ein Studienwechsel iSd § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967, der beim Wechsel vom Studium einer Studienrichtung zum Studium einer anderen Studienrichtung vorliegt, ist vom Wechsel der

Studieneinrichtung zu unterscheiden. So unterscheidet § 2 Abs. 1 lit b vorletzter Satz FLAG ausdrücklich zwischen dem Wechsel der Einrichtung und dem Wechsel des Studiums. Im übrigen regelt auch § 50 Abs. 2 Z 3 StudFG idF des BG BGBl. I Nr 76/2000 das Erlöschen des Anspruchs auf Studienbeihilfe, wenn der Studierende „ein anderes Studium“ aufnimmt und lässt diese Regelung für den (auch dort vom Studienwechsel zu unterscheidenden) Wechsel der Studieneinrichtung gelten (arg.: „dies gilt auch für den Wechsel der in § 3 Abs. 1 genannten Einrichtungen“).

Auch in der Literatur wird unter dem Begriff „Studienwechsel“ der Betrieb einer anderen Studienrichtung als jener verstanden, die in den vorangegangenen Semestern betrieben wurde. Kein Studienwechsel ist der Wechsel der Studieneinrichtung bzw. des Studienortes bei gleichbleibender Studienrichtung (*Wimmer in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 95*).

Unter Zugrundelegung dieser Ausführungen ist festzuhalten, dass nicht allein der Wechsel der Einrichtung ausschlaggebend ist, sondern dass vielmehr zu prüfen ist, ob damit auch die Studienrichtung gewechselt wurde oder ob eine Gleichwertigkeit beider Studien gegeben ist.

Im vorliegenden Fall hat die Tochter des Bw. an der Universität Wien das Diplomstudium Pharmazie mit der Kennzahl A 449 begonnen und betreibt nunmehr das Diplomstudium Pharmazie mit der Kennzahl B 449 an der Karl Franzens-Universität Graz. Beiden Studienplänen ist gemeinsam, dass das Studium aus drei Studienabschnitten besteht und die gesetzliche Studiendauer 9 Semester beträgt. Auch der Gegenstand des Faches und das Berufsziel sind in beiden Studienplänen gleich. Die in den einzelnen Studienabschnitten zu absolvierenden Lehrveranstaltungen sind ebenfalls im Wesentlichen ident. Eine Differenz besteht lediglich im Ausmaß der Gesamtstundenzahl: Diese beträgt an der Universität Wien 225 Semesterstunden, an der Universität Graz 223 Semesterstunden.

In Anbetracht der Tatsache, dass beide Studien gleichwertig sind und mit beiden dasselbe Ausbildungsergebnis erreicht werden kann, ist nicht von einem Studienwechsel im Sinne des § 17 StudFG, sondern lediglich von einem Wechsel der Studieneinrichtung auszugehen.

Liegt kein Studienwechsel vor, bleibt dennoch zu prüfen, ob die Tochter des Bw. die im § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967 angeführten Voraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe erfüllt. Nach dieser Bestimmung ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester überschritten wird. Dies gilt unabhängig vom Wechsel der Studieneinrichtung, da für den Anspruch auf Familienbeihilfe jedenfalls die vorher an der anderen Einrichtung zurückgelegte Studiendauer zu berücksichtigen ist (siehe *Wimmer in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 95*).

Für den vorliegenden Sachverhalt bedeutet dies:

Der Tochter des Bw. standen – um den Familienbeihilfenanspruch des Vaters aufrechtzuerhalten – für die Absolvierung des ersten Studienabschnittes 3 Semester (gesetzliche Mindeststudiendauer plus 1 Toleranzsemester) zur Verfügung. Diese drei Semester absolvierte sie an der Universität in Wien. Der Bw. bezog bis einschließlich Februar 2009 auch Familienbeihilfe für seine Tochter. Da der erste Studienabschnitt nicht in der laut FLAG zur Verfügung stehenden Studienzeit abgeschlossen wurde – Gründe im Sinne des § 2 Abs. 1 lit b 4. bis 9. Satz für eine Verlängerung der Studienzeit wurden nicht geltend gemacht – fiel der Anspruch auf Familienbeihilfe ab März 2009 weg. Bei einer in Studienabschnitte gegliederten Studienrichtung, wie dies beim Diplomstudium Pharmazie der Fall ist, lebt der Anspruch für einen weiteren Studienabschnitt erst mit dem Monat wieder auf, in dem der Abschluss des Studienabschnitts erfolgt.

Da die Tochter des Bw. den ersten Studienabschnitt laut Auskunft vom 31. Mai 2011 noch nicht beendet hat, lebte der Anspruch auf Familienbeihilfe noch nicht wieder auf.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 8. Juni 2011