

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde der Mag. A B, Adresse\_neu, vom 9.3.2015 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 4/5/10, 1030 Wien, Marxergasse 4, vom 3.2.2015, wonach der Antrag vom 30.12.2014 auf Familienbeihilfe für die im Juli 1994 geborene C B ab September 2014 abgewiesen wurde, Sozialversicherungsnummer X, zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird ersatzlos aufgehoben.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

### Antrag vom 30.12.2014

Laut Screenshots aus dem elektronischen Beihilfenprogramm wurde am 30.12.2014 ein Antrag auf Familienbeihilfe von der Beschwerdeführerin (Bf) Mag. A B, Adresse\_alt/14, auf elektronischem Weg gestellt.

Es ist "Weiterbezug nach einem anderen FB-Bezieher" ab 09/2014 vermerkt.

Die Bf sei seit 2004 geschieden und Alleinerzieherin. Beantragt werde Familienbeihilfe für die im Juli 1994 geborene Tochter C B. Vater sei Dr. D B, Adresse\_Tochter\_alt.

Die Tochter studiere an der Universität Wien das Studium mit der Studienkennzahl A011 (siehe hierzu jedoch die Ausführungen in der Beschwerde). Studienbeginn sei im Oktober 2011 gewesen, voraussichtliches Studienende sei im August 2019.

Die Tochter C B wohne in einem eigenen Haushalt in Adresse\_Tochter.

Bei "Verwandschaftsverhältnis" wurde von der Bf "Kind" angegeben, bei "Antragsteller/ Partner sind leibliche Elternteile" wurde "nein" eingetragen (handschriftlich, offenbar vom Finanzamt, ausgebessert auf "ja"), bei "überwiegende Unterhaltsleistung vom leiblichen Elternteil" ebenfalls "nein". Der Unterhalt werde überwiegend von der Antragstellerin getragen. Gemeint ist offenbar, dass die Bf (und nicht der Vater) den überwiegenden Unterhalt leiste.

Es wurde auch, hier aber nicht verfahrensgegenständlich, für ein weiteres, 2008 geborenes Kind Familienbeihilfe beantragt.

## **Übermittlung von Unterlagen**

Offenbar in Reaktion auf einen Vorhalt übermittelte die Bf mit Schreiben vom 21.1.2015 folgende Unterlagen:

*Studienblatt für das WS 2015, Studienbestätigung Philosophie, Studienbestätigung Katholische Fachtheologie, Prüfungsbestätigung Philosophie, Prüfungsbestätigung Katholische Fachtheologie, Obsorgebeschluss*

Zu den Unterlagen siehe im Folgenden.

## **Abweisungsbescheid**

Mit Bescheid vom 3.2.2015 wies das Finanzamt den Antrag der Bf vom 30.12.2014 auf Familienbeihilfe für die im Juli 1994 geborene C B ab September 2014 ab und begründete dies wie folgt:

*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 ein schädlicher Studienwechsel vorliegt, war spruchgemäß zu entscheiden.*

Dieser Bescheid wurde mit Wirkung vom 9.2.2015 durch Hinterlegung zugestellt.

## **Beschwerde**

Mit Schreiben vom 9.3.2015, am selben Tag zur Post gegeben und beim Finanzamt eingelangt, erhob die Bf Beschwerde:

*In umseits bezeichneter Angelegenheit erhebt die Beschwerdeführerin (Bf) gegen den Bescheid des Finanzamt Wien 4/5/10, zugestellt durch Hinterlegung am 09.02.2015 binnen offener Frist nachstehend begründete Beschwerde.*

*Der Bescheid wird dem gesamten Umfang nach wegen Rechtswidrigkeit des Inhalts und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, bei deren Einhaltung die*

*belangte Behörde zu einem anderen, dem Antrag stattgebenden Bescheid gelangt wäre, angefochten.*

*Die Antragsabweisung wird im gegenständlichen Bescheid mit einem sog. schädlichen Studienwechsel begründet.*

*Meine Tochter C B studiert seit dem Studienjahr 2012/13 an der Universität Wien. Im ersten Studienjahr das Doppelstudium Rechtswissenschaften und Geschichte und seit dem Studienjahr 2013/14 Philosophie. Im Studienjahr 2013/14 hat sie dabei die erforderlichen Punkte (16 im ersten Semester und 17 im zweiten Semester) erreicht.*

*Im aktuellen Studienjahr 2014/15 hat sie zusätzlich Katholische Fachtheologie inskribiert, ebenfalls als Zweitstudium. Eine Inskriptionsbestätigung für beide Studienrichtungen wurde bereits vorgelegt (im Antrag findet sich die Studienrichtung katholische Fachtheologie, weil in der Dropdown-Liste Philosophie nicht vorhanden ist und daher nicht eingegeben werden kann). In diesem Fach hat sie bereits bis Dezember 2014 9 Punkte erreicht und wird die für das Studium der Philosophie erforderlichen 16 Punkte bis zum Semesterende (April 2015) erreicht haben.*

*Das Inskribieren eines Zweitstudiums stellt per se keinen Studienwechsel dar. Um zu beurteilen, ob das Philosophiestudium wirklich aufgegeben wurde und daher ein Studienwechsel vorliegt hätte die belangte Behörde das Semesterende abwarten müssen oder - unter der gerechtfertigten Annahme, dass auch das Philosophiestudium weiter betrieben wird - die Familienbeihilfe für dieses Studienjahr wegen des nachgewiesenen Erfolges für das letzte Studienjahr gewähren müssen.*

*Es wird daher beantragt in Stattgabe der Beschwerde im Wege der Beschwerdevorentscheidung den Bescheid zu beheben und festzustellen, dass die Familienbeihilfe ab Sept 2014 zu gewähren ist.*

## **Ergänzungersuchen**

Ein Ersuchen um Ergänzung vom 9.3.2015 wurde der Bf am 18.3.2015 durch Hinterlegung zustellt:

*Do Dokumentbeschreibung . . . . .*

*89 1) Welche der Studienrichtungen (Rechtswissenschaften oder Geschichte) stellte ursprünglich das Hauptstudium dar ?*

*2) Erfolgte danach ein Wechsel auf Philosophie als Hauptstudium ?*

*3) Welche der Studienrichtungen (Philosophie oder Katholische Fachtheologie) stellt nunmehr das Hauptstudium dar ?*

*4) Bitte um Vorlage der Bestätigungen über abgelegte Prüfungen je einzelner Studienrichtung (JUS, Geschichte, Philosophie u. Kath. Fachtheologie).*

Laut Melderegisterauszug vom 16.3.2015 ist C B seit 2004 an der Adresse Adresse\_alt/13 bei der Bf mit Nebenwohnsitz, von Februar 1996 bis Oktober 2012 mit Hauptwohnsitz in Adresse\_Tochter\_alt (beim Vater), von Oktober 2012 bis Februar 2014 in Adresse\_Tochter\_alt\_2 und seit Februar 2014 in Adresse\_Tochter gemeldet.

### **Beschluss des Pflegschaftsgerichts vom 23.3.2005**

Mit Beschluss des BG Döbling vom 23.3.2005 wurde in Bezug auf die Kinder C und E ein von deren Eltern vor Gericht geschlossener Vergleich genehmigt, wonach mit der Obsorge beide Elternteile betraut bleiben und sich C hauptsächlich beim Vater Dr. D B und E hauptsächlich bei der Mutter Mag. A B aufhalten solle.

### **Bestätigungen**

Aktenkundig sind folgende Bestätigungen der Universität Wien:

### **Studienblatt vom 19.5.2015**

Laut Studienblatt vom 19.5.2015 betreibt bzw. betrieb die Tochter folgende Studien:

Studium	Studienplan	Version	Studienbeginn	Studienende Meldestatus
A 011 Diplomstudium Katholische Fachtheologie UniStG		2011W	01.10.2014	gemeldet
A 033 541 Bachelorstudium Philosophie UG 2002	10/2011	2011W	01.10.2013	gemeldet
A 033 603 Bachelorstudium Geschichte UG 2002	10/2012	2012W	01.10.2012	19.08.2013
A 101	10/2011	2011W	01.10.2012	22.07.2014

Diplomstudium Rechtswissenschaften UG 2002			
--	--	--	--

### **Bestätigung vom 19.1.2015**

A 011 Diplomstudium Katholische Fachtheologie UniStG von 01.10.2014:

WS 2014: 3 ECTS am 16.12.2014, 6 ECTS am 17.12.2014 (insgesamt 9 ECTS).

### **Bestätigung vom 19.1.2015**

A 033 541 Bachelorstudium Philosophie UG2002 von 01.10.2013

WS 2013/2014 und SS 2014: 8 ECTS am 13.12.2013, 8 ECTS am 20.1.2014, 5 ECTS am 25.6.2014, 5 ECTS am 27.6.2014, 3 ECTS am 30.6.2014, 4 ECTS am 30.6.2014 (insgesamt 33 ECTS).

### **Studienbestätigungen vom 19.1.2015**

Die Tochter war im Wintersemester 2014 laut Studienbestätigungen vom 19.1.2015 als ordentliche Studierende des Studiums A 033 541 Bachelorstudium Philosophie sowie des Studiums A 011 Diplomstudiums Katholische Fachtheologie zur Fortsetzung gemeldet.

### **Beschwerdevorentscheidung**

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 5.5.2015, zugestellt durch Hinterlegung mit Wirksamkeit 11.5.2015, wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab:

*Da trotz Aufforderung (Ersuchschreiben um Ergänzung vom 16.3.2015; Frist zur Beantwortung / Rücksendung bis zum 6.4.2015) die abverlangten Unterlagen (1) Welche der Studienrichtungen - Rechtswissenschaften oder Geschichte - stellte ursprünglich das Hauptstudium dar ? 2) Erfolgte danach ein Wechsel auf Philosophie als Hauptstudium ? 3) Welche der Studienrichtungen - Philosophie oder Katholische Fachtheologie - stellt nunmehr das Hauptstudium dar? 4) Bitte um Vorlage der Bestätigungen über abgelegte Prüfungen je einzelner Studienrichtung - JUS, Geschichte, Philosophie und Kath. Fachtheologie) nicht eingebracht wurden und dadurch der Mitwirkungspflicht nach § 115 Bundesabgabenordnung nicht nachgekommen wurde, muss angenommen werden, dass kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden hat bzw. besteht. Die Beschwerde war als unbegründet abzuweisen.*

## **Vorlageantrag**

Mit Schreiben vom 3.6.2015, zur Post gegeben und beim Finanzamt eingelangt am 5.6.2015, stellte die Bf Vorlageantrag und führte darin aus:

*In umseits bezeichneter Angelegenheit stellt die Beschwerdeführerin (Bf) gegen die Beschwerdevorentscheidung des Finanzamt Wien 4/5/10, zugestellt durch Hinterlegung am 07.05.2015 [handschriftlich, offenbar vom Finanzamt, ausgebessert: 11.05.2015] binnen offener Frist nachstehend begründeten Vorlageantrag*

*Der Bescheid wird dem gesamten Umfang nach wegen Rechtswidrigkeit des Inhalts und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, bei deren Einhaltung die belangte Behörde zu einem anderen, dem Antrag stattgebenden Bescheid gelangt wäre, angefochten.*

*Die Antragsabweisung wird im gegenständlichen Bescheid mit Verletzung der Mitwirkungspflicht begründet. Der in der Beschwerdevorentscheidung angeführte Vorhalt (Ergänzunguersuchen) ist der Beschwerdeführerin aber niemals zugekommen.*

*Die in der Beschwerdevorentscheidung angeführten Fragen werden jetzt wie folgt beantwortet:*

*Ad 1.) Meine Tochter C war im Wintersemester 2012/13 außerordentliche Hörerin und studierte im SS 2013 Rechtswissenschaft als Hauptfach und Geschichte als Nebenfach*

*Ad 2.) Wie schon in der Beschwerde ausgeführt wechselte sie im Studienjahr 2014/14 auf das Studium der Philosophie (als Hauptfach) und erst seit dem Studienjahr 2014/15 Römisch Katholische Fachtheologie als Zusatzstudium zum Studium der Philosophie. (ad 3.) Philosophie stellt nach wie vor das Hauptstudium dar.*

*Die Studiennachweise für das Studienjahr 2013/14 wurden bereits im Antragsverfahren vorgelegt, ebenfalls der Studiennachweis für das Nebenstudium Theologie WS 2014/15.*

*Diese beiden Studiennachweise lege ich meinem Vorlageantrag bei.*

*Der Studiennachweis für Rechtswissenschaften (WS2012) wurde beim Dekanat angefordert, ist aber noch nicht ausgestellt; er soll in einer Woche fertig sein.*

*Der Studiennachweis Philosophie WS 2014 ist trotz längst absolviert Prüfungen und mehrmaligen Interventionen beim zuständigen Professor ebenfalls noch nicht vorliegend und soll ebenfalls in einer Woche fertig gestellt sein.*

*In rechtlicher Hinsicht wird auf das Vorbringen in der Beschwerde verwiesen welches an dieser Stelle wiederholt wird:*

*Das Inskribieren eines Zweistudiums stellt per se keinen Studienwechsel dar. Um zu beurteilen, ob das Philosophiestudium wirklich aufgegeben wurde und daher ein Studienwechsel vorliegt hätte die belangte Behörde das Semesterende abwarten müssen*

*oder - unter der gerechtfertigten Annahme, dass auch das Philosophiestudium weiter betrieben wird - die Familienbeihilfe für dieses Studienjahr wegen des nachgewiesenen Erfolges für das letzte Studienjahr gewähren müssen. Die entsprechenden Bestätigungen werden innerhalb zweier Wochen nachgereicht.*

*Es wird daher beantragt in Stattgabe der Beschwerde den Bescheid zu beheben und festzustellen, dass die Familienbeihilfe ab Sept 2014 zu gewähren ist.*

## **Vorlage**

Mit Bericht vom 20.8.2015 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor. Ausgeführt wurde dazu:

*Sachverhalt:*

*Ursprünglich wurde auf Grund des Studiums der Studienrichtung Rechtswissenschaften die Familienbeihilfe Hr. B D für das Kind B C, geb. am ...7.1994 zuerkannt.*

*Die Auszahlung wurde mit September 2013 eingestellt, da der erforderliche Studienerfolgsnachweis von 16 ECTS-Punkten bzw. 8 Semesterwochenstunden nicht übermittelt wurde.*

*Am 30.12.2014 wurde ein Antrag von Frau Mag. B A für das Kind C eingebracht. Beantragt wurde die Zuerkennung der Familienbeihilfe ab September 2014. Als Hauptstudium wurde die Studienrichtung Diplomstudium Katholische Fachtheologie angegeben.*

*Dieser Antrag wurde mittels Abweisungsbescheid vom 3.2.2015 mit der Begründung, d. ein familienbeihilfenschädlicher Studienwechsel vorliege, abgewiesen.*

*Am 9.3.2015 langte das Rechtsmittel der Beschwerde ein.*

*Das erlassene Ersuchschreiben um Ergänzung vom 16.3.2015; Frist zur Beantwortung bis zum 6.4.2015 (mittels RsB durch Hinterlegung zugestellt am 18.3.2015) wurde nicht beantwortet.*

*Daraufhin wurde die Beschwerde mittels Beschwerdevorentscheidung vom 5.5.2015, in Folge Nichtbeantwortung des Ersuchschreibens um Ergänzung, abgewiesen.*

*Am 5.6.2015 langte der Vorlageantrag ein.*

*Darin wird u.a. angegeben, d. das Studium der Studienrichtung Philosophie das Hauptstudium sei.*

*Die darin angekündigten Unterlagen, die innerhalb von ein bis zwei Wochen nachgereicht werden, wurden abermals nicht übermittelt.*

*Beweismittel:*

*Gescannte Dokumente*

### **Stellungnahme:**

*Eine Empfehlung kann nicht abgegeben werden, da - trotz Ankündigung im Vorlageantrag vom 3.6.2015 - die fehlenden Unterlagen nicht übermittelt wurden.*

### **ZMR**

Laut Zentralem Melderegister wohnte der Vater Dr. D B bis Juli 2015 in Adresse\_Tochter\_alt, seither in einer Wohnung in Wien 7.

Im Beschwerdezeitraum September 2014 bis Februar 2015 war C somit laut Melderegister weder bei der Mutter noch beim Vater haushaltszugehörig.

### **Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:**

#### **Sachverhalt**

Die im Juli 1994 geborene C B ist die Tochter von Mag. A B und Dr. D B.

Im Zeitraum September 2014 bis Februar 2015, dem Beschwerdezeitraum, wohnte C in einer eigenen Wohnung und war weder bei der Mutter noch beim Vater haushaltszugehörig. Die Kosten des Unterhalts von C im Beschwerdezeitraum wurden überwiegend von der Mutter getragen.

C begann nach dem Gymnasium am 1.10.2012 an der Universität Wien das Diplomstudium Rechtswissenschaften (A 101) und das Bachelorstudium Geschichte (A 033 541). Am 1.10.2013 begann C ferner das Bachelorstudium Philosophie (A 033 541) und am 1.10.2014 das Diplomstudium Katholische Fachtheologie (A 011).

Das Bachelorstudium Geschichte (A 033 541) wurde am 19.8.2013 abgebrochen, das Diplomstudium Rechtswissenschaften (A 101) am 22.7.2014.

C hat im Studienjahr 2012/2013 Rechtswissenschaften als Hauptfach studiert und ist im Studienjahr 2013/2014 auf das Studium der Philosophie als Hauptfach gewechselt.

Im Bachelorstudium Philosophie wurden im Wintersemester 2013 16 ECTS-Punkte und im Sommersemester 2014 17 ECTS-Punkte erzielt. Im Wintersemester 2014 legte C im Diplomstudium Katholische Fachtheologie Prüfungen im Umfang von 9 ECTS ab.

#### **Beweiswürdigung**

Das Bundesfinanzgericht folgt hinsichtlich der getroffenen Feststellungen der wiedergegebenen Aktenlage. Der Sachverhalt ist grundsätzlich nicht strittig.

Zur Frage, welches Studium das Hauptstudium ist, besteht unterschiedliches Vorbringen der Bf selbst:

Laut Antrag vom 30.12.2014 soll Hauptstudium das Diplomstudium Katholische Fachtheologie (A 011) sein.

Die Beschwerde vom 9.3.2015 bezeichnet das Diplomstudium Katholische Fachtheologie als Zweitstudium und sieht offenbar das Bachelorstudium Philosophie als Hauptstudium. Laut Beschwerde ist die Angabe im Antrag vom 30.12.2014 unrichtig, da die Bf Philosophie als Hauptstudium eingeben wollte, aber ihr dieses in der elektronischen Eingabemaske nicht zugelassen worden sei.

Der Vorhalt vom 9.3.2015 wurde unbeantwortet gelassen.

Erst im Vorlageantrag führt die Bf aus, dass die Tochter im Studienjahr 2012/2013 Rechtswissenschaften als Hauptfach studiert und dann im Studienjahr "2014/14" (offenbar 2013/2014) auf das Studium der Philosophie als Hauptfach gewechselt sei. Dieses seit weiterhin das Hauptstudium, das Studium Katholische Fachtheologie sei (seit dem Studienjahr 2014/2015) Zusatzstudium zum Philosophiestudium.

Das Gericht folgt den Angaben der Bf in der Beschwerde und im Vorlageantrag und sieht die Angabe des Studiums Katholische Fachtheologie (A 011) im Antrag vom 30.12.2014 als Irrtum bzw. als so nicht gewollt an. Das Finanzamt hat dem im Vorlagebericht auch nicht widersprochen.

## **Rechtsgrundlagen**

§ 2 Abs. 1 FLAG 1967 lautet:

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

*a) für minderjährige Kinder,*

*b) für volljährige Kinder, die das 24. 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. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung der Studienzeit*

*um ein Semester. Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, BGBl. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, BGBl. Nr. 291/1986. Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen. Zeiten des Mutterschutzes sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahres hemmen den Ablauf der Studienzeit. 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,*

- c) *für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen,*
- d) *für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird,*
- e) *für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird,*
- f) *(Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 111/2010)*
- g) *für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes 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; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,*

*h) für volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25 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; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden,*

*i) für volljährige Kinder, die sich in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 24. Lebensjahrs ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahrs; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,*

*j) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahrs, bis längstens zum erstmöglichen Abschluss eines Studiums, wenn sie*

*aa) bis zu dem Kalenderjahr, in dem sie das 19. Lebensjahr vollendet haben, dieses Studium begonnen haben, und*

*bb) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums bis zum erstmöglichen Studienabschluss zehn oder mehr Semester beträgt, und*

*cc) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums nicht überschritten wird,*

*k) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahrs, und die sich in Berufsausbildung befinden, wenn sie vor Vollendung des 24. Lebensjahrs einmalig in der Dauer von acht bis zwölf Monaten eine freiwillige praktische Hilfstätigkeit bei einer von einem gemeinnützigen Träger der freien Wohlfahrtspflege zugewiesenen Einsatzstelle im Inland ausgeübt haben; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,*

*l) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am*

*aa) Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,*

*bb) Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,*

*cc) Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,*

*dd) Europäischen Freiwilligendienst nach dem Beschluss Nr. 1719/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. November 2006 über die Einführung des Programms „Jugend in Aktion“ im Zeitraum 2007 - 2013.*

Der mit "Mehrfachstudien" überschriebene § 14 Abs. 1 StudFG 1992 lautet:

Bei gleichzeitiger Absolvierung mehrerer Studien besteht Anspruch auf Studienbeihilfe nur für ein Studium. Die Wahl des Studiums, für das Studienbeihilfe beantragt wird, steht dem Studierenden frei. Jede Änderung dieser Entscheidung gilt als Studienwechsel.

§ 17 StudFG 1992 lautet:

*§ 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) 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 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.*

## **Mangelhafte Bescheidbegründung**

Weder aus der Begründung des angefochtenen Bescheides noch aus der Begründung der Beschwerdevorentscheidung geht hervor, welchem Sachverhalt das Finanzamt konkret

festgestellt hat und welche rechtlichen Schlüsse es hieraus zieht. Auch der Vorlagebericht konkretisiert die Sachverhaltsannahmen und die rechtlichen Überlegungen nicht.

Betreffend den Hinweis des Finanzamtes auf § 115 BAO in der Beschwerdevorentscheidung, regelt diese Bestimmung nicht die Mitwirkungspflicht des Abgabepflichtigen bzw. hier des Beihilfewerbers (diese ist nämlich in § 119 BAO normiert), sondern unter anderem die Verpflichtung der Behörde zur amtsweigigen Sachverhaltsermittlung. Dass die Behörde von Amts wegen über Vorhalte an die Bf hinaus Ermittlungshandlungen durchgeführt hätte (etwa direkte Anfragen an die Universität), geht aus den Unterlagen nicht hervor.

## **Beschwerdevorbringen**

Beschwerde und Vorlageantrag gehen davon aus, dass die Tochter der Bf zu Beginn des Studienjahres 2013/2014 vom zuvor im Studienjahr 2012/2013 als Hauptfach betriebenen Studium der Rechtswissenschaften auf das Philosophiestudium als Hauptfach gewechselt ist.

Ein neuerlicher Wechsel vom Philosophiestudium zum Theologiestudium sei nicht erfolgt, das Theologiestudium werde als Zweitstudium betrieben.

Gemäß § 270 BAO ist im Beschwerdeverfahren auf neue Tatsachen, Beweise und Anträge Bedacht zu nehmen.

Wenn das Vorbringen im Antrag auf Familienbeihilfe, Hauptstudium sei nunmehr das Theologiestudium, im weiteren Verfahren korrigiert wurde, ist dem zu folgen.

Es liegt daher ab September 2014 kein dritter Studienwechsel, der i.S.v. § 17 Abs. 1 Z 1 StudFG 1992 beihilfenschädlich wäre, vor.

Da das Hauptstudium nach dem zweiten inskribierten Semester (Ende des Studienjahres 2012/2013) gewechselt wurde, liegt auch kein verspäteter Studienwechsel, der i.S.v. § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG 1992 beihilfenschädlich wäre, vor. Auch ein ursprüngliches Hauptstudium kann als Zweitstudium bei einem neuen Hauptstudium weitergeführt werden.

Dass es an einem günstigen Studienerfolg (§ 17 Abs. 1 Z 3 StudFG 1992) gemangelt habe, hat das Finanzamt nicht festgestellt. Es besteht auch nach der Aktenlage dazu keinen Hinweis.

Anspruch auf Familienbeihilfe ab dem zweiten Studienjahr besteht gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 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.

Für das Studienjahr 2013/2014 wurden im Bachelorstudium Philosophie insgesamt 33 ECTS-Punkte nachgewiesen. Die vom Gesetz geforderte Zahl von 16 ECTS-Punkten wurde damit deutlich überschritten.

Es steht der Bf daher ab September 2014 weiterhin Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu, da im vorangegangenen Studienjahr 2013/2014 mehr als 16 ECTS-Punkte im Hauptstudium nachgewiesen wurden.

### **Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides**

Der angefochtene Bescheid ist rechtswidrig (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG), der Beschwerde ist gemäß § 279 BAO Folge zu geben und der angefochtene Bescheid aufzuheben.

§ 13 FLAG 1967 Satz 2 ist in Verbindung mit §§ 11, 12 FLAG 1967 grundsätzlich so zu verstehen, dass der Bescheidspruch im Familienbeihilfeverfahren bei erstmaliger Erlassung eines Bescheides nur auf (gänzliche oder teilweise) Abweisung eines Beihilfenantrags bezogen auf einen bestimmten Zeitraum lauten kann, während die (gänzliche oder teilweise) Stattgabe eines Beihilfenantrags bezogen auf einen bestimmten Zeitraum grundsätzlich im Wege der Auszahlung nach § 11 FLAG 1967, verbunden mit einer Mitteilung nach § 12 FLAG 1967, zu erfolgen hat. Ist für einen Kalendermonat ein Antrag nicht zur Gänze abzuweisen oder einem Antrag nicht zur Gänze Folge zu geben, sondern einem Antrag nur teilweise Folge zu geben, ist insoweit, als dem Antrag nicht Folge gegeben wird, ein Abweisungsbescheid zu erlassen, ansonsten mit Auszahlung vorzugehen. Die meritorische Erledigung einer gegen einen Abweisungsbescheid erhobenen Beschwerde mittels Beschwerdevorentscheidung oder Erkenntnisses kann, jeweils für einen bestimmten Zeitraum, entweder auf (gänzliche oder teilweise) Abweisung des Familienbeihilfenantrags für Monate, in denen Familienbeihilfe nicht zusteht, oder auf (gänzliche oder teilweise) ersatzlose Aufhebung des den Antrag abweisenden Bescheides für Monate, in denen (ganz oder teilweise) Familienbeihilfe zusteht, lauten (vgl. BFG 16.10.2015, RV/7100657/2015 oder BFG 13.7.2016, RV/7102305/2016).

Das Bundesfinanzgericht hat daher in seinem Erkenntnis lediglich auszusprechen, dass der angefochtene Abweisungsbescheid aufgehoben wird. Da dem Antrag der Bf vollinhaltlich stattgeben wird, hat diesbezüglich kein Bescheid zu ergehen, sondern ist die Familienbeihilfe gemäß § 11 FLAG 1967 auszuzahlen, worüber eine Mitteilung des Finanzamtes gemäß § 12 FLAG 1967 zu ergehen hat (vgl. BFG 23.2.2015, RV/7103542/2014; BFG 3. 9. 2015, RV/7105379/2014; BFG 19.8.2016, RV/7101889/2016). Die über die Beschwerde ergehende meritorische Entscheidung hat daher so zu lauten, dass der angefochtene, den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe abweisende Bescheid ersatzlos aufgehoben wird (vgl. VwGH 17.12.2009, 2009/16/0243).

Gemäß § 25 Abs. 1 BFGG und § 282 BAO ist das Finanzamt verpflichtet, im gegenständlichen Fall mit den ihm zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich

den der Rechtsanschauung des Bundesfinanzgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen und die entsprechenden Buchungen am Beihilfenkonto vorzunehmen.

## **Revisionsnichtzulassung**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Da die Frage, welches Studium als Hauptstudium betrieben wurde, keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ist, ist die Revision nicht zuzulassen.

Wien, am 31. Jänner 2017