

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf. , gegen den Bescheid des FA Y vom 31.10.2012, betreffend Rückforderung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge für K1, für den Zeitraum Oktober 2011 bis September 2012 in Höhe von insgesamt Euro 2.686,80 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 31.10.2012 die Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträge für die Tochter der Beschwerdeführerin für die Zeit von Oktober 2011 bis September 2012 in Höhe von insgesamt Euro 2.686,80 (FB: Euro 1.986,00; KG: Euro 700,00) zurückgefordert.

Begründung:

"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.

Daraus ergeben sich ab Inskription des neuen Studiums 4 Semester Wartezeit. Ein neuerlicher Bezug der Familienbeihilfe kann daher wieder ab 1.10.2013 beantragt werden."

Die dagegen eingebrachte Berufung wird wie folgt begründet:

" Mit dem angefochtenen Bescheid wurde für den Zeitraum Oktober 2011 bis September 2012 die Familienbeihilfe einschließlich des Kinderabsetzbetrages zurückgefordert. Begründend führt die Finanzbehörde aus, dass sich aufgrund des

Wechsels der Studienrichtung nach dem 3. inskribierten Semester eine Wartezeit von 4 Semester ergäbe, somit ein neuerlicher Anspruch auf Familienbeihilfe erst wieder ab dem 1.10.2013 vorliege bzw. von mir beantragt werden könne und verweist damit auf § 17 Abs 1 Z 2 StudFG 1992.

Das Finanzamt übersieht jedoch, dass gem. § 17 Abs 1 Z 2 StudFG, mit einem Wechsel zu einer anderen Studienrichtung bereits ein Studienwechsel vorliegt und es dabei unerheblich ist, ob das Erststudium auch nach dem Studienwechsel noch weiter betrieben oder sofort abgebrochen wurde (UFS 18.5.2006, P.V/2201-W/02).

Der Studienwechsel von der Studienrichtung Pädagogik (Studienbeginn WS 2009/10) auf das Lehramtsstudium Psychologie erfolgte im Oktober 2010 (WS 2010/11), also nach dem zweiten inskribierten Semester, weswegen von keinem "familienbeihilfen schädlichen" Studienwechsel ausgegangen werden kann und der Anspruch auf Familienbeihilfe für den Zeitraum Oktober 2011 bis September 2012 zu Recht besteht. Ich beantrage die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und Erlassung eines neuen Bescheides, mit dem meinem Berufungsvorbringen Rechnung getragen wird."

Mit Berufungsvorentscheidung vom 15.1.2013 hat das Finanzamt die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Begründung:

"Aus dem Studienblatt Ihrer Tochter K1a ist Folgendes ersichtlich:

B033 645 Bachelorstudium Pädagogik Beginn 9.9.2009 gemeldet

B190 299 445 Lehramtsstudium Psychologie und Philosophie und Biologie und Umweltkunde Beginn 1.10.2010 Ende 5.10.2011

B033 640 Bachelorstudium Psychologie Beginn 5.10.2011 gemeldet

Bei einem Doppelstudium ist immer ein Studium als ; "Hauptstudium" zu benennen.

Da das Lehramtsstudium lediglich für ein Studienjahr betrieben wurde wird davon ausgegangen, dass das Studium Pädagogik als Hauptstudium geführt wurde und das Lehramtsstudium als "Nebensstudium". Dies wird auch dadurch untermauert, dass der Finanzbehörde immer nur Studienerfolgsnachweise aus dem Studium Pädagogik vorgelegt wurden und ein Wechsel der Studienrichtung von Pädagogik zum Lehramtsstudium der Finanzbehörde nicht gemeldet wurde.

Im Falle der gleichzeitigen Absolvierung mehrerer Studienrichtungen liegt ein Studienwechsel dann vor, wenn der/die Studierende vom bisher betriebenen Hauptstudium zu einem anderen (Haupt)Studium wechselt.

Das Vorliegen der Berufsausbildung eines volljährigen Kindes ist bei einem Studienwechsel nach § 17 Studienförderungsgesetz (StudFG) zu beurteilen (vgl. § 2 Abs. 1 lit b 10. Satz Familienlastenausgleichsgesetz ). Nach der angeführten Gesetzesbestimmung liegt ein günstiger Studienerfolg nicht vor, wenn der Studierende das Studium nach dem jeweils dritten inskribierten Semester gewechselt hat.

Nach § 17 Abs. 4 StudFG ist ein Studienwechsel 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. Anerkannte Prüfungen aus dem Vorstudium verkürzen diese Wartezeit.

Sie haben für Ihre Tochter K1a bereits für vier Semester Familienbeihilfe für das Studium Pädagogik (Hauptstudium) bezogen (WS 09/10, SS 10, WS 10/11 und SS 11). Da es sich beim Studienwechsel vom Hauptstudium Pädagogik zum nunmehrigen Hauptstudium Psychologie um einen schädlichen Studienwechsel handelt (da nach dem dritten inskribierten Semester gewechselt wurde), besteht eine Wartezeit von vier Semestern. Eine Anrechnung von Prüfungen aus dem Studium Pädagogik für das Studium Psychologie ist nicht aktenkundig. Ein Familienbeihilfenanspruch besteht daher erst wieder ab Oktober 2013."

Im Vorlageantrag vom 30.1.2013 führt die Beschwerdeführerin Folgendes an:

"Meine Tochter hat im Herbst 2009 mit dem Bachelorstudium Pädagogik begonnen. Aus Interessensgründen wollte sie aber auf Bachelor Psychologie (begrenzte Aufnahme) umsteigen - sie erhielt keinen Studienplatz.

Daher inskribierte sie im Studienjahr 2010/11 Lehramt Psychologie und Philosophie, da für das Bachelorstudium Psychologie bereits Prüfungen anerkannt werden.

Im Herbst 2011 erhielt sie einen Studienplatz für Bachelor Psychologie.

Meine Tochter hatte leider verabsäumt sich nach einem Jahr vom Studium Pädagogik abzumelden.

Für das Studium Bachelor Psychologie wurden alle vorher abgelegten Prüfungen anerkannt (siehe Beilage)

1. Aufnahmeprüfung: Sommer 2010 (abgelehnt wegen begrenzter Aufnahme)
2. Aufnahme Sommer 2011 - Aufnahme erfolgt."

Das Bundesfinanzgericht geht von folgendem Sachverhalt aus.

Die Tochter der Beschwerdeführerin hat das Bachelorstudium "Pädagogik" im Wintersemester 2009/2010 begonnen und war auch weiterhin in dieser Studienrichtung laufend gemeldet.

In der Zeit vom Wintersemester 2010 bis Ende des Sommersemesters 2011 war sie im Lehramtsstudium "UF Psychologie und Philosophie; UF Biologie und Umweltkunde" gemeldet.

Mit Wintersemester 2011/2012 begann die Tochter das Bachelorstudium "Psychologie". Das Finanzamt geht von einem Studienwechsel mit Wintersemester 2011/2012 aus und sieht als Hauptstudium davor das Bachelorstudium "Pädagogik" an.

Die Beschwerdeführerin geht von einem Studienwechsel mit Beginn des Lehramtsstudiums aus.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

§ 2 Abs. 1 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 - FLAG in der für den Beschwerdefall maßgebenden Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 111/2010 lautet auszugsweise:

*"§ 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 Höchstausmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleiches 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,"*

Die Familienbeihilfe wird nach § 10 Abs. 1 FLAG nur auf Antrag gewährt und zwar nach § 10 Abs. 2 leg. cit. vom Beginn des Monats, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

§ 25 FLAG lautet:

*"§ 25. Personen, denen Familienbeihilfe gewährt oder an Stelle der anspruchsberechtigten Person ausbezahlt (§ 12) wird, sind verpflichtet, Tatsachen, die bewirken, dass der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt, sowie Änderungen des Namens oder der Anschrift ihrer Person oder der Kinder, für die ihnen Familienbeihilfe gewährt wird, zu melden. Die Meldung hat innerhalb eines Monats, gerechnet vom Tag des Bekanntwerdens der zu meldenden Tatsache, bei dem nach § 13 zuständigen Finanzamt zu erfolgen."*

Der mit "Mehrfachstudien" überschriebene § 14 des Studienförderungsgesetzes 1992 - StudFG lautet auszugsweise:

*"§ 14. (1) 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.*

*(2) ....."*

Der mit " Studienwechsel " überschriebene § 17 StudFG in der im Beschwerdefall maßgebenden Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 76/2000 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,*

*.....*

*(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."*

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG hat derjenige, der Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Das FLAG 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 das StudFG enthält keine abschließende Definition des *Studienwechsels*. Es ist somit zu prüfen,

ob überhaupt ein *Studienwechsel* iSd § 2 Abs 1 lit b FLAG vorliegt, bevor auf einen solchen *Studienwechsel* die Bestimmungen des § 17 StudFG angewendet werden können (vgl. *Wimmer* in *Csaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG, § 2 Rz 94, unter Hinweis auf VwGH 09.07.2008, 2005/13/0142).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt ein *Studienwechsel* im Sinne des § 17 StudFG etwa vor, wenn der Studierende das von ihm begonnene und bisher betriebene, aber noch nicht abgeschlossene Studium nicht mehr fortsetzt und an dessen Stelle ein anderes unter den Geltungsbereich des StudFG fallendes Studium beginnt (vgl. VwGH 08.01.2001, 2000/12/0053, und 04.11.2002, 2002/10/0167).

Bei der Auslegung des Begriffes des *Studienwechsels* im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG ist aus dem Gesamtzusammenhang des FLAG auch die hg. Rechtsprechung zu berücksichtigen, wonach die Gewährung von Familienbeihilfe für volljährige Kinder nach den näheren Regelungen des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG ersichtlich darauf abstellt, dass sich das Kind einer Berufsausbildung mit dem ernstlichen und zielstrebigem Bemühen um den Ausbildungserfolg unterzieht (vgl. VwGH 26.05.2011, 2011/16/0060, mwN).

Innerhalb eines Doppelstudiums kann zwischen den zwei betriebenen Studien auch schon gewechselt werden, bevor das eine Studium abgebrochen oder unterbrochen wird (vgl. VwGH 26.05.2011, 2011/16/0060, unter Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 23.04. 2008, Zl. 2005/13/0125, VwSlg 8.335/F).

Die Tochter der Beschwerdeführerin hat das Bachelorstudium "Pädagogik" im Wintersemester 2009/2010 begonnen und war auch weiterhin in dieser Studienrichtung laufend gemeldet.

In der Zeit vom Wintersemester 2010 bis Ende des Sommersemesters 2011 war sie auch im Lehramtsstudium "UF Psychologie und Philosophie; UF Biologie und Umweltkunde" gemeldet.

Mit Wintersemester 2011/2012 begann die Tochter das Bachelorstudium "Psychologie".

Die Beschwerdeführerin hat dem Finanzamt unbestritten nur Studienerfolgsnachweise aus dem Studium "Pädagogik" vorgelegt. Ein Wechsel der Studienrichtung von "Pädagogik" zum Lehramtsstudium "UF Psychologie und Philosophie; UF Biologie und Umweltkunde" wurde der Finanzbehörde nicht mitgeteilt.

Erst bei der Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe im Oktober 2012 wurde dem Finanzamt das Bachelorstudium "Psychologie" bekannt gegeben.

Auf Grund des Ergänzungsersuchens des Finanzamtes vom 15.10.2012 mit den Fragen: "Welches ist das Hauptstudium von K1a (Bachelorstudium Pädagogik oder Bachelorstudium Psychologie?). Wann wurde ein eventueller Studienwechsel durchgeführt?" gab die Beschwerdeführerin bekannt:

"Hauptstudium **2012/2013** Bachelorstudium Psychologie".

Aus der vorliegenden Bestätigung des Studienerfolges der Universität vom 20.12.2010 geht hervor, dass die Studierende am 26.11.2010 noch eine Prüfung im Bachelorstudium

"Pädagogik" erfolgreich absolvierte. Auch dies spricht gegen einen Studienwechsel zu dieser Zeit.

Somit lagen aber die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge (§ 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988) nicht vor.

Aus den angeführten Gründen war wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

### **Zulässigkeit einer Revision**

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.

Es handelt sich um keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, da das Bundesfinanzgericht in rechtlicher Hinsicht der in der Entscheidung dargestellten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes folgt.

Linz, am 25. September 2015