

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter AAA, in Vertretung des Leiters der Gerichtsabteilung 3001, in der Beschwerdesache der Bfin., gegen den Bescheid des Finanzamtes Oststeiermark vom 8. April 2015, betreffend die Rückforderung der für das Kind XY, für den Zeitraum vom 1. März 2012 bis 31. Dezember 2013 ausgezahlten Familienbeihilfe und der entsprechenden Kinderabsetzbeträge (Gesamtrückforderungsbetrag 4.644,20 Euro), zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

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

## Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat die Beschwerdeführerin zur Überprüfung des (weiteren) Beihilfenanspruches mit vorausgefülltem Schreiben vom 29. August 2014 aufgefordert, allfällige falsche Angaben zu berichtigen und unvollständige oder fehlende Angaben zu ergänzen.

Außerdem wurde die Beschwerdeführerin ersucht, das Bachelorprüfungszeugnis „Betriebswirtschaft“ vorzulegen, falls das Bachelorstudium bereits beendet wurde, sowie ein „Studienblatt/Studienbuchblatt“ für das Kind.

An Fragen wurden gestellt:

„Bachelorstudium Betriebswirtschaft beendet am ...“, und

„Tätigkeit danach ...“.

Dieses Schreiben wurde dem Finanzamt nach der Aktenlage unausgefüllt, unbeantwortet und nicht unterfertigt „persönlich überreicht“.

Durch Einsichtnahme in die Studiendatenbank erlangte das Finanzamt davon Kenntnis, dass das Kind außer dem seit 21. September 2010 betriebenen Bachelorstudium Betriebswirtschaft (B 033 515) seit 28. Februar 2012 auch das Studium der Rechtswissenschaften (B101) betrieb.

Aktenkundig sind mehrere Vermerke über Aussagen des Vaters des Kindes anlässlich von Vorsprachen im Finanzamt. Aus allen diesen Vermerken geht hervor, dass der Sohn „BWL“ nach wie vor als Hauptstudium betreiben wolle.

Schließlich wurde dem Finanzamt vom Sohn der Beschwerdeführerin das Schreiben vom 17. November 2014 überreicht, in welchem er auszugsweise ausführt:

*„Ich bin Student an der Karl Franzens-Uni in Graz und betreibe das Doppelstudium BWL und Jus.*

*Aufgrund dieses Doppelstudiums scheint es Probleme mit dem Bezug der Familienbeihilfe zu geben. Daher möchte ich aus meiner Sicht die Fakten schildern: Ich bin seit 2010 mit BWL im Hauptstudium inskribiert und seit 28.2.2012 auch in Jus als Nebenstudium.*

*Da ich seit 28.6.2012 in BWL keine Prüfungen abgelegt habe, sind Sie der Meinung ich hätte einen Studienwechsel vorgenommen.*

*Ich darf Ihnen versichern, dass weiterhin BWL mein Hauptstudium ist und Jus von mir nur als Zweitstudium betrieben wird. Zusätzlich zu meiner Teilnahme an BWL – Vorlesungen wurden von mir auch Übungen und Prüfungen in Jus abgelegt.*

*In BWL habe ich (beispielhaft aufgezählt) an folgenden Veranstaltungen teilgenommen:*

*... Natürlich habe ich zu allen Vorlesungen, an denen ich in BWL teilnahm auch meine handschriftlichen Unterlagen, die ich Ihnen gerne zur Einsichtnahme und Untermauerung der Ernsthaftigkeit der Fortführung meines Hauptstudiums zur Verfügung stelle.*

*Dafür spricht auch die Tatsache, dass ich seit Jahren in den Ferien in einer Steuerberatungskanzlei tätig bin. Dies wiederum gibt mir die Gelegenheit die bereits erworbenen Kenntnisse und Fähigkeiten meines BWL Studiums u vertiefen und zu erweitern bzw. mein Wissen auf- bzw. auszubauen. Auch ein künftiger günstiger Studienerfolg in BWL ist damit sichergestellt.*

*Ich möchte auch noch darauf hinweisen, dass der überwiegende Teil der Prüfungen, die ich in Jus absolviert habe, natürlich auf BWL angerechnet werden können.*

*Ich darf Ihnen noch erläutern, warum ich mich mit 20.8.2014 von BWL abgemeldet habe: Das WS 2014 wäre das erste Semester gewesen, in dem ich den vollen Studienbeitrag zu zahlen gehabt hätte. Um mir diese ‘unnötigen’ Zusatzkosten zu ersparen, habe ich mich abgemeldet um noch offene Prüfungen in Jus zu absolvieren – die auch für BWL anrechenbar sind. Ich plane mich im SS 2015 wieder für BWL anzumelden und mein Hauptstudium fortzusetzen, da ich durch die Anrechnung Kosten spare.“*

Mit dem nunmehr angefochtenen (Sammel-)Bescheid hat das Finanzamt die für die Monate März 2012 bis Dezember 2013 ausgezahlte Familienbeihilfe und die entsprechenden Kinderabsetzbeträge zurückgef ordert.

Zur Begründung verweist das Finanzamt auf § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 iVm § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG (Studienförderungsgesetz), wonach im vorliegenden Fall ein (so genannter „schädlicher“) Studienwechsel vorliege.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Beschwerde verweist die Beschwerdeführerin darauf, dass ihr Sohn keinen Studienwechsel vollzogen habe sondern ein Doppelstudium, unverändert mit BWL als Hauptstudium, betreibe.

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 24. Juli 2015 hat das Finanzamt die Beschwerde abgewiesen.

In der Begründung wurde auszugsweise ausgeführt:

*„Infolge Ihres Beschwerdebegehrens wurde amtswegig bei der Uni Graz eine schriftliche Sachverhaltsdarstellung hinsichtlich des Studienverlaufes angefordert und wurde seitens der Uni nunmehr schriftlich Stellung genommen bzw. relevante Nachweise vorgelegt.“*

*Aus der Studienzeitenbestätigung vom 23.7.2015 geht hervor, dass Ihr Sohn ... das Studium der Betriebswirtschaft (BWL) am 21.9.2010 begonnen und mit 20.8.2014 beendet hat. Das Studium der Rechtswissenschaften (ReWi) wurde am 28.2.2012 begonnen. Weiters wurden Erfolgsnachweise (auch mit negativen Antritten) für beide Studienrichtungen vorgelegt. Zusätzlich erfolgte die Vorlage einer Auflistung über die angemeldeten Lehrveranstaltungen ab dem Sommersemester 2012 (=Beginn des ReWi-Studiums).*

*Im Ba-Studium BWL hat ... 15 ECTS positiv absolviert – für den Abschluss werden 180 ECTS benötigt und von den abgelegten Prüfungen (107,5 ECTS) aus dem ReWi-Studium könnte sich ... lt. Curriculum 9 ECTS für freie Wahlfächer und 4 ECTS für die abgelegte Arbeitsrechtsprüfung anrechnen lassen. ...*

*Bei der Auflistung der angemeldeten Lehrveranstaltungen ist erkennbar, dass sich ... im Sommersemester 2012 noch 5 Lehrveranstaltungen aus BWL angemeldet hat, darüber aber keine (positiven) Prüfungen abgelegt hat. In allen weiteren Semestern wurden nur mehr Lehrveranstaltungen aus ReWi belegt – hier hat ... am 9.1.2014 den 1. Abschnitt abgeschlossen.*

*Im Sinne der Sachlage und der von der Uni angeforderten Nachweise ist unter Auslegung der vorhin geschilderten gesetzlichen Bestimmungen davon auszugehen, dass mit dem Sommersemester 2012 ein Studienwechsel vorgenommen wurde. Dieser ist beihilfenschädlich, da er nach dem dritten inskribierten Semester stattfand, ...“*

Zufolge des fristgerecht eingebrachten Vorlageantrages gilt die Beschwerde wiederum als unerledigt.

## **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe 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. 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.

Das FLAG 1967 verweist für den Fall, dass ein Studienwechsel vorliegt, auf § 17 StudFG.

Es ist daher vorweg zu prüfen, ob tatsächlich ein Studienwechsel vorliegt. Nach der Rechtsprechung des VwGH liegt ein Studienwechsel im Sinne des § 17 StudFG 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 (z.B. VwGH 8.1.2001, 2000/12/0053, und VwGH 4.11.2002, 2002/10/0167).

Nach der vorliegenden Studienzeitbestätigung hat das Kind das Bachelorstudium Betriebswirtschaft am 21. September 2010 begonnen und am 20. August 2014 beendet. Von einem „Abbruch“ des Studiums im Februar 2012 kann daher keine Rede sein.

Das Finanzamt hat im angefochtenen Bescheid nicht begründet, aus welchen Gründen es einen Studienwechsel angenommen hat. Aus der Beschwerdevorentscheidung geht hervor, dass es aus der Tatsache, dass das Kind ab dem Sommersemester 2012 „keine (positiven) Prüfungen abgelegt hat“, darauf geschlossen hat, dass dieses Studium nicht mehr fortgesetzt werde.

Im Erkenntnis vom 26.5.2011, 2011/16/0060, hat der VwGH zu einem vergleichbaren Sachverhalt wie den vorliegenden ausgeführt:

Dieser Umstand „berechtigt allein noch nicht dazu, von einem Abbruch des Studiums zu sprechen. Von der Frage eines Studienabbruchs ist die Frage eines Studienerfolgs oder der Zielstrebigkeit des Studierenden zu unterscheiden.“

*Durfte die belangte Behörde somit nicht von einem Abbruch des Studiums an der Universität ausgehen, lag mit Beginn des Studiums ... ein Mehrfachstudium vor.*

*Innerhalb eines Doppelstudiums kann zwischen den zwei betriebenen Studien auch schon gewechselt werden, bevor das eine Studium abgebrochen oder unterbrochen wird (vgl. VwGH 23.4.2008, 2005/13/0125)*

*Die belangte Behörde stützt sich auch auf das erwähnte hg. Erkenntnis vom 8. 1. 2001. Der Verwaltungsgerichtshof vertrat darin (und später etwa auch im erwähnten Erkenntnis vom 4. 11.2002) die Ansicht, dass im Falle der gleichzeitigen Absolvierung mehrerer Studien (Mehrfachstudien) ein Studienwechsel dann vorliegt, wenn der Studierende an Stelle des bisher angegebenen Studiums ein anderes von ihm betriebenes Studium benennt.*

*Diese Rechtsprechung zum StudFG ist nicht ohne weiteres auf das FLAG zu übertragen, weil § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 auf den dieser Rechtsprechung zu Grunde liegenden § 14 StudFG nicht verweist. Während Studienbeihilfe für ein bestimmtes, im Fall von Mehrfachstudien vom Studierenden wählbares Studium beantragt und bewilligt werden kann, wird Familienbeihilfe für ein Kind gewährt, das ein Studium erfolgreich betreibt. Während die dem Studierenden nach § 14 StudFG offen stehende Wahl, für welches der beiden gleichzeitig betriebenen Studien Studienbeihilfe beantragt wird, durch die Benennung des anderen als des bisherigen Studiums den Studienwechsel iSd StudFG bewirkt, bewirkt der Studienwechsel iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 die Verpflichtung nach § 25 FLAG 1967, wonach der Empfänger der Familienbeihilfe (nicht notwendig der Studierende) die Tatsachen zu melden hat, welche ein Erlöschen des Anspruchs*

*bewirken. Im Fall eines Studienwechsels ist nach § 25 FLAG 1967 daher nur dann eine Meldung an das Finanzamt erforderlich, wenn dieser Studienwechsel auch zu einem Erlöschen des Anspruchs auf Familienbeihilfe führt. Die in der erwähnten Rechtsprechung für einen Studienwechsel im Falle von Mehrfachstudien (zB Doppelstudium) erforderliche Benennung ist damit eine Willenserklärung, die in § 25 FLAG 1967 festgelegte Meldung von Tatsachen eine Wissenserklärung.*

*Im Beschwerdefall bedeutet dies, dass der von der belangten Behörde angenommene Studienwechsel nach dem ... Semester des Studiums der ... (gleichzeitig mit der Aufnahme des Studiums ...) eine iSd § 25 FLAG 1967 zu meldende Tatsache wäre.“*

...

*Das von der belangten Behörde herangezogene Fehlen von Prüfungen im ersten der beiden Doppelstudien allein spricht noch nicht für einen Wechsel von diesem auf das zweite Studium, wenn wie im Beschwerdefall die Prüfungen aus dem zweiten Studium für das erste Studium anrechenbar sind.“*

Ein Studienwechsel (sowohl im Sinn des § 17 StudFG als auch im Sinn des § 25 FLAG) hat somit tatsächlich erst mit dem Abbruch des Bachelorstudiums der Betriebswirtschaft stattgefunden, (spätestens) sohin mit der Beendigung am 20. August 2014.

Der angefochtene (Sammel-)Bescheid erweist sich somit im Ergebnis als rechtswidrig, weshalb der Berufung, wie im Spruche geschehen, Folge zu geben und der Bescheid aufzuheben war.

### **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.

Graz, am 17. März 2016