

## IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde des Dr. A C, Adresse, vom 28.4.2012, beim Finanzamt eingelangt am 2.5.2012, gegen den Bescheid des Finanzamtes Lilienfeld St. Pölten, 3180 Lilienfeld, Liese Prokop Straße 14, vom 16.4.2012, mit dem zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für B C für den Zeitraum März 2011 bis Februar 2012 zurückgefördert wird, Gesamtbetrag Euro 2.686,80, Sozialversicherungsnummer X, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO) als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

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

## Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw) und spätere Beschwerdeführer (Bf) Dr. A C bezog für seine im März 1991 geborene Tochter B Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag.

Bei einer Überprüfung des Anspruchs auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag teilte die Tochter des Bw dem Finanzamt in zwei E-Mails vom 26.3.2012 mit:

a)

*Hier einige Anmerkungen zu meinem Studienverlauf:*

*- Beginn des Lehramtsstudium UF Englisch und UF PP im WS 2009; Ich habe dann 3 Semester dieses Studium aktiv studiert und auch einige Prüfungen abgelegt. In diesem Studium bin ich noch inskribiert! Jedoch plane ich nicht, dieses Studium fertig zu studieren! Das heißt ich werde den 1. Abschnitt mit ziemlicher Sicherheit nicht einreichen (können).*

*- Beginn des Lehramtstudium UF Deutsch und UF PP im SS 2011; Ich habe vor einem Jahr Deutsch inskribiert und werde mit ziemlicher Sicherheit im Juni 2012 (diesen Juni)*

*den 1. Abschnitt von Deutsch und PP Lehramtstudium abschließen. Den 1. Abschnitt im UF PP habe ich schon fertig, soll ich Ihnen diesen auch zuschicken?*

*Anbei befindet sich noch einmal beide Studienbuchblätter und mein Sammelzeugnis!*

*Danke für Ihr Engagement!*

*b)*

*Ich war heute im Sozialreferat der ÖH Uni Wien. Dort wurde mir versichert, dass ein Wechsel der Unterrichtsfächer kein Studienwechsel (Studium Lehramtsstudium bleibt gleich) darstellt, sondern ein Fächerwechsel ist, das heißt dass ich die Kinderbeihilfe nicht zurück zahlen müsste. Es ist mir ebenfalls gesagt worden, dass ich im Herbst 2012 -falls ich den 1. Abschnitt einreiche- wieder die Kinderbeihilfe für den 2. Abschnitt D/PP beziehen kann unabhängig davon mit welchem Fach des Lehramtsstudium ich begonnen habe und mit welchen Lehramtsfächern ich abschließe solange es alles Lehramtsfächer sind.*

*Ich wollte Ihnen darüber nur Bescheid geben!*

Es ist folgender Studienverlauf laut Studienblatt der Universität Wien vom 26.3.2012 aktenkundig:

**A 190 333 299** - Studienbeginn: 1.3.2011 - Studienende / Meldestatus: gemeldet

190 Lehramtstudium UniStG

333 UF Deutsch UniStG

299 UF Psychologie und Philosophie UniStG

**A 190 344 299** - Studienbeginn: 1.10.2009 - Studienende / Meldestatus: gemeldet

190 Lehramtsstudium UniStG

344 UF Englisch UniStG

299 UF Psychologie und Philosophie UniStG

**A 298** - Studienbeginn: 1.10.2009 - Studienende / Meldestatus: 17.9.2009

298 Diplomstudium Psychologie UniStG

Auch wurde ein Sammelzeugnis vom 26.3.2012 betreffend die Studien A 190 333 299 Lehramtsstudium UF Deutsch UF Psychologie und Philosophie und A 190 344 299 Lehramtsstudium UF Englisch UF Psychologie und Philosophie und weitere Unterlagen vorgelegt.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 16.4.2012 wurde vom Bw Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für B für den Zeitraum März 2011 bis Februar 2012, Gesamtbetrag Euro 2.686,80, zurückgefördert.

Das Finanzamt begründete dies folgendermaßen:

*Im § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) wird hinsichtlich eines Studienwechsels auf die Bestimmungen des § 17 Studienförderungsgesetz (StudFG) verwiesen.*

*Gemäß § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG liegt ein günstiger Studienerfolg nicht vor, wenn der Studierende das Studium nach dem jeweils dritten fortgesetzt gemeldeten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat.*

*Gemäß § 17 Abs. 4 StudFG in der geltenden Fassung (BGBI. I Nr.76/2000) ist ein Studienwechsel im Sinne des Abs. 1 Z 2 nicht mehr zu beachten, wenn die oder der Studierende in dem nunmehr gewählten Studium so viele Semester wie in den vor dem Studienwechsel betriebenen Studien zurückgelegt hat.*

Gegen diesen Bescheid erhab der Bw Berufung am 28.4.2012, beim Finanzamt eingelangt am 2.5.2012:

*Hiemit berufe ich gegen den Bescheid vom 16.4.2012 über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge für meine Tochter B C.*

*Begründung: Laut Durchführungsrichtlinien zum FLAG, Punkt 21.12 heißt es dezidiert im zweiten Absatz: "Lehramts-Diplomstudien sind jeweils in Kombination mit zwei Unterrichtsfächern zu betreiben. Ein Wechsel der Unterrichtsfächer stellt keinen Studienwechsel dar, weil dadurch keine Änderung in der spezifischen Ausbildung für das Lehramt erfolgt."*

Die angeführten Durchführungsrichtlinien des Familienministeriums (DR-FLAG 1967 GZ BMWFJ-510104/0001-BMWFH/1/2009 idF GZ BMWFJ-510104/000H/1/2010 vom 03. September 2010) lauten in Punkt 21.12 vollständig:

*21.12. Wird im Fall eines kombinationspflichtigen Studiums ein Fach zur Gänze gegen ein anderes ausgetauscht, liegt ein Studienwechsel vor. Ein erlaubter Studienwechsel in einem kombinationspflichtigen Studium verlängert die vorgesehene Studienzeit für das gesamte Studium. Wird lediglich die Reihenfolge der Fächer getauscht, handelt es sich nicht um einen Studienwechsel.*

*Lehramts-Diplomstudien sind jeweils in Kombination mit zwei Unterrichtsfächern zu betreiben. Bei einem Wechsel eines Unterrichtsfaches ist in Bezug auf einen Studienwechsel analog einem kombinationspflichtigen Studium vorzugehen; es liegt daher ein Studienwechsel vor.*

*Unterscheidet sich die Dauer der vorgesehenen Studienzeit des Lehramtsstudiums und der einzelnen Unterrichtsfächer, ist für die Dauer des Familienbeihilfenanspruches die jeweils längere Studienzeit maßgeblich.*

Mit Berufungsvorentscheidung vom 13.6.2012 wurde die Berufung vom Finanzamt als unbegründet abgewiesen:

*Ein Studienwechsel liegt vor, wenn bei einem kombinationspflichtigen Studium ein Unterrichtsfach gewechselt wird und dieser Wechsel nach dem 3. Semester erfolgt*

(siehe dazu auch die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.2.2006, 2005/10/0069). Die in Ihrer Berufung angeführten Durchführungsrichtlinien zum FLAG Punkt 21.12 in der AKTUELLEN Version treffen ebenfalls die oben angeführte Aussage. Sie haben das Studium 10/2009 mit Psychologie und Philosophie sowie Englisch begonnen und ab 3/2011 von Englisch auf Deutsch gewechselt. Da der Wechsel im 4. Semester erfolgte, handelt es sich um einen schädlichen Studienwechsel.

In seinem Vorlageantrag vom 29.6.2012 beruft sich der Bw erneut auf die Durchführungsrichtlinien zum FLAG 1967:

*Hiermit stelle ich den Antrag, dass über meine Berufung vom 28.04.2012 betreffend die Rückforderung vom 16.04.2012 bezüglich zu Unrecht bezogener Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsatzbetrag für meine Tochter B C für 3/2011-2/2012 durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz entschieden werden soll.*

*Begründung:*

*In den Durchführungsrichtlinien zum FLAG Punkt 21.12 in der aktuellen Version steht deziert im zweiten Absatz:*

*"Lehramts-Diplomstudien sind jeweils in Kombination mit zwei Unterrichtsfächern zu betreiben. Ein Wechsel der Unterrichtsfächer stellt keinen Studienwechsel dar, weil dadurch keine Änderung in der spezifischen Ausbildung für das Lehramt erfolgt."*

*Da es sich im Fall meiner Tochter B um einen Fächerwechsel und keinen Studienwechsel handelt, kann hierbei auch nicht von einem schädlichen Studienwechsel gesprochen werden.*

*Das Studium heißt Lehramtsstudium und wurde nicht gewechselt.*

Mit Bericht vom 8.8.2012 legte das Finanzamt die Berufung dem damaligen Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor und gab bekannt:

*Die Tochter des Bw hat im WS 2009/2010 mit dem Lehramtsstudium UF Englisch und Psychologie und Philosophie begonnen. Ab dem SS 2011 (4. Semester) erfolgte ein Wechsel zum Lehramtsstudium LF Deutsch und Psychologie und Philosophie.*

*Nach Ansicht des Bw liegt lediglich ein Fächerwechsel im bestehenden (Lehramts-)Studium und kein schädlicher Studienwechsel vor.*

*Im Lehramtsstudium sind zwei gleichwertige Unterrichtsfächer zu absolvieren, welche anlässlich der Zulassung zum Lehramtsstudium bekannt zu geben sind. Würde man der Ansicht des Bw folgen, dann wären auch ein Wechsel beider Unterrichtsfächer und mehrere wiederholte Wechsel nicht schädlich für den Bezug der Familienbeihilfe.*

*Nach Ansicht des Finanzamtes liegt daher nach Wechsel eines Unterrichtsfachs kein identes Studium mehr und damit ein beihilfenschädlicher Studienwechsel vor.*

Eine Erledigung der Berufung durch den Unabhängigen Finanzsenat erfolgte nicht.

Gemäß § 323 Abs. 38 BAO sind am 31.12.2013 beim Unabhängigen Finanzsenat anhängig gewesenen Berufungen vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinn des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen.

Am 28.7.2014 erfolgte auf Grund langanhaltender Erkrankung der zunächst zuständig gewesenen Richterin des BFG ein Wechsel der Richterin gemäß § 9 Abs. 9 BFGG.

## **Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:**

### **Sachverhalt**

Unstrittig ist, dass die Tochter des Bf, B, am 1.10.2009 das Lehramtsstudium nach dem UniStG A 190 344 299, bestehend aus 344 UF Englisch UniStG und 299 UF Psychologie und Philosophie UniStG begonnen hat, und am 1.3.2011 das Lehramtsstudium nach dem UniStG A 190 333 299, bestehend aus 333 UF Deutsch UniStG und 299 UF Psychologie und Philosophie UniStG ebenfalls begann.

### **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.“*

§ 17 StudFG 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.

§ 26 FLAG 1967 lautet:

§ 26. (1) Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

(2) Zurückzuzahlende Beträge nach Abs. 1 können auf fällige oder fällig werdende Familienbeihilfen angerechnet werden.

(3) Für die Rückzahlung eines zu Unrecht bezogenen Betrages an Familienbeihilfe haftet auch derjenige Elternteil des Kindes, der mit dem Rückzahlungspflichtigen in der Zeit, in der die Familienbeihilfe für das Kind zu Unrecht bezogen worden ist, im gemeinsamen Haushalt gelebt hat.

*(4) Die Oberbehörden sind ermächtigt, in Ausübung des Aufsichtsrechtes die nachgeordneten Abgabenbehörden anzuweisen, von der Rückforderung des unrechtmäßigen Bezuges abzusehen, wenn die Rückforderung unbillig wäre.*

## **Beschwerdevorbringen**

Der Bf bringt gegen den angefochtenen Bescheid unter Hinweis auf eine Fassung der Durchführungsrichtlinien zum FLAG vor, dass ein Wechsel der Unterrichtsfächer bei einem Lehramts-Diplomstudien in Kombination mit zwei Unterrichtsfächern keinen Studienwechsel darstelle, weil dadurch keine Änderung in der spezifischen Ausbildung für das Lehramt erfolge.

## **Keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides**

Damit wird eine Rechtswidrigkeit (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG) des angefochtenen Bescheides nicht aufgezeigt:

## **Erlässe keine beachtliche Rechtsquelle**

Es ist festzuhalten, dass Erlässe eines Ministeriums für das Bundesfinanzgericht keine beachtliche Rechtsquelle darstellen (vgl. etwa VwGH 5.11.2009, 2009/16/0112). Es ist daher auch nicht relevant, wie diese Erlässe in der geltenden Fassung tatsächlich lauten.

## **Studienwechsel**

Das FLAG 1967 verweist, wie dargestellt, für den Fall, dass ein Studienwechsel vorliegt, auf § 17 StudFG, das FLAG 1967 enthält jedoch keine Definition eines Studienwechsels. § 17 StudFG selbst enthält aber auch keine abschließende Definition des Studienwechsels. Es ist somit zu prüfen, ob überhaupt ein Studienwechsel iSd § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 vorliegt, bevor auf einen solchen Studienwechsel die Bestimmungen des § 17 StudFG angewendet werden können (VwGH 9.7.2008, 2005/13/0142).

Der Begriff Studienwechsel bedeutet den Betrieb einer anderen Studienrichtung als jener, die in den vorangegangenen Semestern betrieben wurde. Wenn ein Studierender das begonnene, aber noch nicht abgeschlossene Studium nicht mehr fortsetzt und an dessen Stelle ein anderes in den Geltungsbereich des StudFG fallendes Studium beginnt, liegt ein Studienwechsel vor.

Im Falle der gleichzeitigen Absolvierung mehrerer Studienrichtungen liegt ein Studienwechsel dann vor, wenn der Studierende anstelle des bisher angegebenen Studiums ein anderes von ihm betriebenes Studium benennt (VwGH 8.1.2001, 2000/12/0053). Für den Fall der gleichzeitigen Absolvierung mehrerer Studien besteht somit Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Studium, wobei die Wahl des Studiums, für das Familienbeihilfe beantragt wird, dem Studierenden freisteht. Jede Änderung dieser Entscheidung gilt als Studienwechsel (vgl. Wimmer in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 2 Rz 95).

Ein Studienwechsel ist

- jede Änderung einer Studienrichtung,
- bei einem Doppelstudium die Änderung der Hauptstudienrichtung (wenn die Familienbeihilfe für eine andere Studienrichtung beantragt wird),
- bei kombinationspflichtigen Studien auch die Änderung nur einer der beiden Studienrichtungen, zB bei Lehramtsstudien der Wechsel eines Unterrichtsfaches (VwGH 27.2.2006, 2005/10/0069),
- die „Rückkehr“ zu einer ursprünglich betriebenen Studienrichtung, wenn dazwischen eine andere Studienrichtung (bzw bei einem Doppelstudium die zweite Studienrichtung als „Hauptstudium“) betrieben wurde

(vgl Wimmer in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 2 Rz 95).

## Wechsel eines Unterrichtsfaches im Lehramtsstudium

Der Verwaltungsgerichtshof hat in dem zitierten Erkenntnis VwGH 27.2.2006, 2005/10/0069 betreffend Studienbeihilfe nach dem StudFG unter anderem ausgeführt:

*1.1. Das StudFG lautet in der im Beschwerdefall maßgeblichen Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 75/2003 (auszugsweise):*

*"Voraussetzungen*

*§ 6. Voraussetzung für die Gewährung einer Studienbeihilfe ist, dass der Studierende*

*...*

*3. einen günstigen Studienerfolg nachweist (§§ 16 bis 25)*

*...*

*Begriff*

*§ 13. (1) Unter Studium ist eine auf Grund der einschlägigen Studienvorschriften durchgeführte Ausbildung an den im § 3 genannten Einrichtungen oder auch eine in den Studienvorschriften vorgeschriebene Kombination von Studienrichtungen oder Fächern, ein studium irregulare (§ 13 Abs. 3 des Allgemeinen Hochschul-Studiengesetzes - AHStG, BGBl. Nr. 177/1966, § 16 Abs. 3 des Kunsthochschul-Studiengesetzes - KHStG, BGBl. Nr. 187/1983) oder ein individuelles Diplomstudium (§ 17 UniStG) zu verstehen.*

(2) Unter der vorgesehenen Studienzeit ist jene in Semestern oder Studienjahren definierte Zeitspanne zu verstehen, die in den jeweiligen Studienvorschriften für die Absolvierung eines Studienabschnittes oder eines Studiums festgelegt ist.

...

### Vorstudien

§ 15 (1) Vorstudien sind für die Anspruchsdauer insoweit zu berücksichtigen, als dem Studierenden Studienzeiten angerechnet oder Prüfungen anerkannt werden. ...

...

### Allgemeine Voraussetzungen

§ 16. (1) Ein günstiger Studienerfolg als Voraussetzung für den Anspruch auf Studienbeihilfe liegt vor, wenn der Studierende

1. sein Studium zielstrebig betreibt (§ 17),
2. die vorgesehene Studienzeit nicht wesentlich überschreitet (§§ 18 und 19) und
3. Nachweise über die erfolgreiche Absolvierung von Lehrveranstaltungen und Prüfungen vorlegt (§ 20 bis 25).

(2) Der Nachweis des günstigen Studienerfolges muss spätestens bis zum Ende der Antragsfrist erworben werden, um einen Anspruch auf Studienbeihilfe für das jeweilige Semester zu begründen.

### Studienwechsel

§ 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.

### Anspruchsdauer

§ 18. (1) Die Anspruchsdauer umfasst grundsätzlich die zur Absolvierung von Diplomprüfungen, Bakkalaureatsprüfungen, Magisterprüfungen, Rigorosen, Lehramtsprüfungen oder anderen das Studium oder den Studienabschnitt abschließenden Prüfungen vorgesehene Studienzeit zuzüglich eines weiteren Semesters. ...

...

### Erlöschen des Anspruches

§ 50.

...  
(2) Der Anspruch auf Studienbeihilfe erlischt mit dem Ende des letzten Monats jenes Semesters (halben Ausbildungsjahres),

...  
3. nach dem der Studierende ein anderes Studium aufnimmt; dies gilt auch für den Wechsel der in § 3 Abs. 1 genannten Einrichtungen.

..."

1.2. Anlage 1 Z. 3 des Universitäts-Studiengesetzes (UniStG), BGBl. I Nr. 48/1997 in der Fassung BGBl. I Nr. 53/2002, - für Lehramtsstudien gemäß § 54 Abs. 2 des Universitätsgesetzes 2002 weiter von Bedeutung - lautete (auszugsweise):

"3. Lehramtsstudium

3.1. Aufgabenstellung: das Lehramtsstudium dient der fachlichen, der fachdidaktischen und der pädagogischen wissenschaftlichen oder wissenschaftlich-künstlerischen Berufsvorbildung unter Einschluss einer schulpraktischen Ausbildung in jeweils zwei Unterrichtsfächern für das Lehramt an höheren Schulen.

3.2. Einrichtung: In der Verordnung über die Einrichtung ist unter Berücksichtigung der Umstände des § 11 Abs. 3 festzulegen, in welchen der folgenden Unterrichtsfächer des Lehramtsstudium anzubieten ist:

a) geistes- und kulturwissenschaftliche Unterrichtsfächer (Bosnisch/Kroatisch/Serbisch, Deutsch, Englisch, Französisch, Geschichte, Sozialkunde und Politische Bildung, Griechisch, Italienisch, Latein, Psychologie und Philosophie, Russisch, Slowenisch, Spanisch, Tschechisch, Ungarisch),

b) naturwissenschaftliche Unterrichtsfächer (Biologie und Umweltkunde, Biologie und Warenlehre, Chemie, Darstellende Geometrie, Geographie und Wirtschaftskunde, Haushaltsökonomie und Ernährung, Informatik und Informatikmanagement, Leibeserziehung, Mathematik, Physik),

...

3.4. Studiendauer: 9 Semester, Semesterstunden je Fach:

a) In den geistes- und kulturwissenschaftlichen Unterrichtsfächern 60 bis 80,

b) in den naturwissenschaftlichen Unterrichtsfächern 80 bis 120,

...  
*Für die pädagogische und fachdidaktische Ausbildung sind unbeschadet der schulpraktischen Ausbildung im Studienplan 20 bis 25 vH der gemäß § 13 Abs. 4 Z 1 festzulegenden Gesamtstundenzahl des Lehramtsstudiums für das jeweilige Unterrichtsfach vorzusehen.*

*3.5. Fächerwahl: Die Studierenden haben anlässlich der Zulassung zum Lehramtsstudium die zwei gewählten Unterrichtsfächer bekannt zu geben.*

...

*Das Thema der Diplomarbeit ist aus einem der beiden Unterrichtsfächer einschließlich der Fachdidaktik zu wählen.*

*3.6. Schulpraktische Ausbildung: Die schulpraktische Ausbildung umfasst 12 Wochen. ....*

..."

*2. Die Beschwerde ist begründet.*

*2.1. Die belangte Behörde legte dem angefochtenen Bescheid die Annahme zu Grunde, die Beschwerdeführerin befindet sich weiterhin in ihrem bereits im Wintersemester 2001/2002 begonnenen Lehramtsstudium und habe die sich aus § 18 Abs. 1 StudFG ergebende Anspruchsdauer überschritten, weshalb ihr im Sommersemester 2004 keine Studienbeihilfe gebühre. Demgegenüber geht die Beschwerdeführerin davon aus, dass in ihrem Fall ein nach dem zweiten Semester erfolgter - und daher im Hinblick auf § 17 Abs. 1 Z. 2 StudFG "unschädlicher" - Studienwechsel vorliege, der dem Anspruch auf Studienbeihilfe nicht entgegensteht.*

*2.2. Das StudFG enthält keine ausdrückliche Definition des Begriffes des Studienwechsels bzw. keine nähere Umschreibung, wann davon auszugehen ist, dass im Sinne des § 50 Abs. 2 Z. 3 StudFG "ein anderes Studium" aufgenommen wurde. Der Verwaltungsgerichtshof hat jedoch bereits zu § 2 Abs. 3 lit. a des Studienförderungsgesetzes 1983 und in der Folge zum StudFG (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 1. Februar 1990, ZI. 89/12/0175, vom 2. September 1998, ZI. 98/12/0163, vom 8. Jänner 2001, ZI. 2000/12/0053, und vom 3. September 2001, ZI. 2001/10/0144) ausgesprochen, dass ein Studienwechsel dann vorliegt, 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 Studienförderungsgesetzes fallendes Studium beginnt.*

*In seinem erwähnten Erkenntnis vom 8. Jänner 2001 hat der Verwaltungsgerichtshof unter Hinweis darauf, dass der Begriff "Studium" im Sinne des StudFG jeweils durch die Inskription bzw. nach dem UniStG durch die Zulassung zu einem bestimmten (Diplom- oder Doktorats-)Studium und die Meldung der Fortsetzung des Studiums der jeweiligen Studienrichtung (vgl. § 32 UniStG) bestimmt wird, insofern also eine grundsätzliche Übereinstimmung zwischen Studienrecht und Studienförderungsrecht vorliegt, die Auffassung vertreten, dass die Zulassung zu einer anderen Studienrichtung - bei Nichtfortsetzung des bisher betriebenen Studiums - auch im Sinne des StudFG ein Studienwechsel ist und (im Sinne der Erläuterungen zur RV zur Stammfassung des § 13 StudFG) jede Änderung einer der kombinationspflichtigen Studienrichtungen einen Studienwechsel darstellt. Diese Rechtsansicht hat der Verwaltungsgerichtshof im erwähnten Erkenntnis vom 3. September 2001 bestätigt.*

*Nicht zu beschäftigen hatte sich der Verwaltungsgerichtshof bisher mit der Frage, unter welchen Voraussetzungen bei einem nach dem UniStG betriebenen Lehramtsstudium ein Studienwechsel im Sinn des § 17 StudFG bzw. die Aufnahme eines anderen Studiums im Sinne des § 50 Abs. 2 Z. 3 StudFG vorliegt.*

*2.3. Wie die RV zum UniStG (RV 588 Blg. NR 20. GP, 105) hervorhebt, war das Lehramtsstudium nach der alten Rechtslage grundsätzlich ein kombinationspflichtiges Studium (d.h. die Studierenden hatten zwei Studienrichtungen zu verbinden und um die pädagogische Ausbildung zu ergänzen), während das neue Modell des Lehramtsstudiums (nach dem UniStG) "ein formell nicht kombinationspflichtiges Studium" vorsehe, wobei allerdings im Lehramtsstudium "generell die Ausbildung in zwei Unterrichtsfächern zu absolvieren" sei.*

*Die oben (Pkt. 2.2.) wiedergegebene hg. Judikatur, wonach jede Änderung einer kombinationspflichtigen Studienrichtung einen Studienwechsel darstellt, ist auf das neue Lehramtsstudium folglich nicht unmittelbar anwendbar.*

*Daraus ist aber für den Standpunkt der belangten Behörde nichts gewonnen.*

*Gemäß Z. 3.1 der Anlage 1 zum UniStG dient das Lehramtsstudium der fachlichen, der fachdidaktischen und der pädagogischen, wissenschaftlichen oder wissenschaftlichkünstlerischen Berufsvorbildung unter Einschluss einer schulpraktischen Ausbildung in jeweils zwei Unterrichtsfächern für das Lehramt an höheren Schulen, die zwei gewählten Unterrichtsfächern haben die Studierenden gemäß Z. 3.5 anlässlich der Zulassung zum Lehramtsstudium bekannt zu geben. Z. 3.4 regelt die Studiendauer (9 Semester) und sieht in den - im Beschwerdefall interessierenden - naturwissenschaftlichen Unterrichtsfächern (lit. b) 80 bis 120 Semesterstunden je Fach vor. Für alle Fächer gilt gemäß dem letzten Satz von Z 3.4, dass für die pädagogische und fachdidaktische Ausbildung unbeschadet der schulpraktischen Ausbildung im Studienplan 20 bis 25 vH der gemäß § 13 Abs. 4 Z. 1 festzulegenden Gesamtstundenanzahl des Lehramtsstudiums für das jeweilige Unterrichtsfach vorzusehen sind.*

*Daraus ergibt sich nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes, dass die von den Studierenden zu wählenden Unterrichtsfächer in quantitativer und qualitativer Hinsicht im Vergleich zur pädagogischen und fachdidaktischen Ausbildung (sowie zu der gemäß Z. 3.6 12 Wochen dauernden praktischen Ausbildung) nicht etwa von untergeordneter Bedeutung, sondern im Gegenteil für die Identität des gewählten Lehramtsstudiums von ausschlaggebender Bedeutung sind. Da die beiden gewählten Unterrichtsfächer nach dem UniStG grundsätzlich gleichwertig sind, ist davon auszugehen, dass nach einem Wechsel auch nur eines der beiden Unterrichtsfächer von einer Fortführung desselben (Lehramts)Studiums nicht mehr gesprochen werden kann.*

*Die von der belangten Behörde präferierte Auslegung, nach der trotz Änderung eines Unterrichtsfaches von der Identität des (Lehramts)Studiums auszugehen wäre, hätte - lege non distingue - zur kaum einsichtigen Konsequenz, dass auch nach Änderung beider Unterrichtsfächer (weiterhin) dasselbe Studium betrieben würde, also auch*

*dann, wenn etwa im Falle der Z. 3.2 lit. a ein Studium mit den Unterrichtsfächern "Englisch" und "Russisch" begonnen, später aber mit den Unterrichtsfächern "Griechisch" und "Latein" fortgesetzt bzw. im Falle der Z. 3.2 lit. b ein Studium mit den Fächern "Geographie und Wirtschaftskunde" und "Leibeserziehung" begonnen, später aber mit den Unterrichtsfächern "Mathematik" und "Physik" fortgesetzt würde.*

*Die vom Verwaltungsgerichtshof für geboten erachtete Auslegung steht auch mit der oben (Pkt. 2.2.) einleitend wiedergegebenen hg. Judikatur zum Studienwechsel nicht in einem Spannungsverhältnis, weil auch in dieser erkennbar auf die Identität des Studiums abgestellt wird.*

*2.4. Für den Beschwerdefall ergibt sich daraus, dass die Beschwerdeführerin nach der Änderung des einen der beiden Unterrichtsfächer auf das Unterrichtsfach "Chemie" nicht mehr ihr ursprünglich begonnenes (Lehramts)Studium fortgesetzt hat, weshalb - wie sich aus dem Zusammenhang der § 15 Abs. 1 erster Satz und § 17 StudFG ergibt - die Anspruchsdauer mit Beginn des neuen Studiums neu zu laufen begonnen hat. Dass aber bezogen auf den Beginn des neuen Studiums ein günstiger Studienerfolg nicht vorliegt, hat die belangte Behörde die aufgrund ihrer Verkennung der Rechtslage von einer Überschreitung der Anspruchsdauer ausgegangen ist, nicht festgestellt.*

Diese Rechtsprechung hat der VwGH in weiterer Folge bekräftigt (VwGH 29.2.2012, 2011/10/0057).

Auch der Unabhängige Finanzsenat hat in ständiger Spruchpraxis entschieden, dass der Wechsel eines Unterrichtsfaches bei einem Lehramtsstudium einen Studienwechsel darstellt (vgl. UFS 12.4.2012, RV/0923-L/10; UFS 19.3.2013, RV/0113-K/10; UFS 20.4.2012, RV/1242-L/10; UFS 20.4.2012, RV/1241-L/10; UFS 19.12.2011, RV/0579-L/10; UFS 24.3.2009, RV/0427-G/08; UFS 9.5.2006, RV/0741-L/05; UFS 21.7.2010, RV/0777-L/09; UFS 5.4.2013, RV/0737-L/11; UFS 23.10.2006, RV/0652-L/05; UFS 11.3.2013, RV/0738-L/11; UFS 12.11.2012, RV/0947-L/11; UFS 8.10.2007, RV/0878-L/05; UFS 13.9.2012, RV/1569-W/12; UFS 26.11.2012, RV/0967-G/11; UFS 19.8.2010, RV/0620-L/08).

Diese Entscheidungspraxis des UFS hat das Bundesfinanzgericht fortgesetzt (BFG vom 15.4.2014, RV/3100318/2013; BFG 23.7.2014, RV/3100250/2014).

Die Tochter des Bf betreibt seit dem Wintersemester 2009/10 ein Lehramtsstudium und hat unbestritten nach dem dritten inskribierten Semester das Unterrichtsfach Englisch gewechselt und statt dessen das Unterrichtsfach Deutsch inskribiert.

Damit liegt im Sinn der dargestellten gesetzlichen Bestimmungen und der hierzu ergangenen Judikatur ein Studienwechsel vor.

Ein Studienwechsel, bei welchem die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des neuen Studiums berücksichtigt werden, weil sie diesem Studium auf Grund der besuchten Lehrveranstaltungen und absolvierten Prüfungen nach Inhalt und Umfang der

Anforderungen gleichwertig sind, zählt nicht als Studienwechsel (vgl Wimmer in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 2 Rz 101).

Ein Studienwechsel im Sinne des § 17 Abs. 1 Z 2 StudFG wäre gemäß § 17 Abs. 4 StudFG dann 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.

Wird der Studienerfolg in ECTS-Punkten bemessen, gilt Folgendes: Nach § 51 Abs. 2 Z 26 Universitätsgesetz 2002 werden dem Arbeitspensum eines Studienjahres 60 ECTS-Anrechnungspunkte zugeteilt. Anknüpfend an diese gesetzliche Regelung setzt die Verwaltungspraxis Vorstudienleistungen im Ausmaß von 1 bis 30 ECTS-Punkten einer Vorstudienzeit von einem Semester gleich, Vorstudienleistungen von 31 bis 60 ECTS-Punkten einer Vorstudienzeit von zwei Semestern etc. (vgl Wimmer in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 2 Rz 101).

Es genügt allerdings nicht, dass alle vor dem Studienwechsel abgelegten Prüfungen des Vorstudiums von der zuständigen Studienkommission angerechnet werden, es müssen im Ergebnis die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt werden. Die im Vorstudium besuchten Lehrveranstaltungen und absolvierten Prüfungen müssen nach Inhalt und Umfang der Anforderungen dem nunmehr betriebenen Studium gleichwertig sein. Andernfalls würde bei Anrechnung aller Prüfungen aus dem Vorstudium, auch wenn dieses nicht mehr ernsthaft und zielstrebig betrieben wurde (und im Verhältnis zur bereits absolvierten Semesteranzahl im Vorstudium nur wenige Prüfungen abgelegt wurden), nach einem Studienwechsel immer die Bestimmung des § 17 Abs 2 Z 1 StudFG zur Anwendung kommen (UFS 14.10.2008, RV/4105-W/02).

Nur wenn die gesamten Vorstudienzeiten in die neue Studienrichtung eingerechnet werden, liegt im Sinne des § 17 Abs 2 Z 1 StudFG kein Studienwechsel vor, jedoch wird in diesem Fall die Studienzeit (die Anspruchsdauer des neuen Studiums bzw. Studienabschnittes) um die angerechneten Semester verkürzt (vgl Wimmer in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 2 Rz 101).

Der Bf hat nicht behauptet, dass eine Anrechnung des Vorstudiums in dem dargestellten Umfang erfolgt. In diesem Verfahren wurde ein zum Nachweis anrechenbarer Vorstudienzeiten erforderlicher "Anrechnungsbescheid" der Universität auch nicht vorgelegt.

Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen. Diese Rückzahlungspflicht normiert eine objektive Erstattungspflicht desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge ist von subjektiven Momenten unabhängig. Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu

Unrecht erhalten hat. Ob und gegebenenfalls, wie der Bezieher die erhaltenen Beträge verwendet hat, ist unerheblich (u.a. VwGH 2005/15/0080 v. 23.9.2005).

Gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 steht einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag für jedes Kind zu. Mangels Anspruchs auf Familienbeihilfe für den streitgegenständlichen Zeitraum waren auch die Kinderabsetzbeträge zurückzufordern.

Somit erweist sich der angefochtene Bescheid nicht als rechtswidrig (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG), die Beschwerde ist gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

### **Nichtzulassung der Revision**

Die Revision ist nicht zulässig, da der Entscheidung keine grundsätzliche Bedeutung zukommt, sondern diese der dargestellten Rechtsprechung folgt.

Wien, am 25. August 2014