



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 16. März 2011, vertreten durch RA, gegen den Bescheid des Finanzamtes Gmunden Vöcklabruck vom 21. Februar 2011 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für x, für die Zeit ab April 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 21.2.2011 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die volljährige Tochter des Berufungswerbers für die Zeit ab April 2010 abgewiesen.

Begründung:

„Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b des Familienlastenausgleichgesetzes 1967 (FLAG 1967) gelten bei einem Studienwechsel die in § 17 Studienförderungsgesetz (StudFG) 1992 angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf die Familienbeihilfe. Nach § 17 StudFG liegt ein günstiger Studienerfolg nicht vor, wenn die oder der Studierende das Studium öfter als zweimal gewechselt hat oder das Studium nach dem jeweils dritten fortgesetzt gemeldeten Semester (nach dem zweiten Ausbildungsjahr) gewechselt hat und nicht die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt werden.“

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 die 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 (BGBl. 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. 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.

Gem. § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 liegt ein schädlicher Studienwechsel nach dem 6. Semester vor. Für volle 5 Semester wurde die Familienbeihilfe bezogen. Zum Thema "Wechsel eines Unterrichtsfaches im Rahmen eines Lehramtsstudiums" hat der VwGH im Erkenntnis vom 27.2.2006, 2005/10/0069 folgend Stellung genommen: Der Studierende hat zwei Unterrichtsfächer zu wählen. Für die pädagogische u. fachdidaktische Ausbildung sind im Studienplan 20 bis 25 % der festzulegenden Gesamtstundenanzahl des Lehramtsstudiums für das jeweilige Unterrichtsfach vorzusehen. Die Wahl der Unterrichtsfächer ist die Identität des gewählten Lehramtsstudiums von ausschlaggebender Bedeutung, mit der Folge, dass nach einem Wechsel auch nur einer der beiden Unterrichtsfächer von einer Fortführung desselben (Lehramts)Studiums nicht mehr gesprochen werden kann.

Lt. Anrechnungsbescheid wurden 24 ECTS Punkte angerechnet. Die Wartezeit verkürzt sich somit um 1 Semester. Die Familienbeihilfe ist 4 Semester von Oktober 2009 bis September 2011 auszusetzen."

Die dagegen eingebrachte Berufung vom 16.3.2011 wird wie folgt begründet:

„1) Der Abweisungsbescheid bezieht sich auf einen Antrag vom 21.02.2011; mit diesem Datum habe ich keinen Antrag gestellt.

2) Die im Bescheid vorgegebene Argumentation widerspricht den Auskünften der österreichischen Hochschülerschaft, die bei dem vorliegenden Sachverhalt keineswegs von einem Studienwechsel ausgeht. Ich ersuche um entsprechende Meinungskoordination mit

dieser Stelle. Eine abweisende Berufungsvorentscheidung wird nicht in Rechtskraft erwachsen, weshalb ich im Fall der Vorlage der Berufung mündliche Verhandlung beantrage.  
Zur Information eine Mail von der ÖH in der Beilage."

Am 2.7.2012 wurde dem Berufungswerber vom Unabhängigen Finanzsenat schriftlich Folgendes mitgeteilt:

„Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in der anzuwendenden Fassung haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe.

Durch diesen Verweis auf § 17 Studienförderungsgesetz 1992 wird die genannte Bestimmung zur Feststellung des Studienerfolges in das Familienbeihilfenrecht übernommen. In ihren für den gegenständlichen Fall wesentlichen Teilen lautet die Bestimmung folgendermaßen:

§ 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 welchem 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,

(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.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt ein Studienwechsel dann 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 Studienförderungsgesetzes fallendes Studium beginnt (z.B. VwGH 8.1.2001, 2000/12/0053).

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 27.2.2006, 2005/10/0069, bezüglich des Wechsels von nur einem Unterrichtsfach im Rahmen eines Lehramtsstudiums nach dem UniStG folgende Feststellung getroffen:

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. Die zwei gewählten Unterrichtsfächer haben die Studierenden anlässlich der Zulassung zum Lehramtsstudium bekanntzugeben. Für alle Fächer gilt, dass für die pädagogische und fachdidaktische Ausbildung unbeschadet der schulpraktischen Ausbildung im Studienplan 20 bis 25 % der festzulegenden Gesamtstundenanzahl des Lehramtsstudiums für das jeweilige Unterrichtsfach vorzusehen ist. Daraus ergibt sich, dass die von den Studierenden zu wählenden Unterrichtsfächer in quantitativer und qualitativer Hinsicht im Vergleich zur pädagogischen und fachdidaktischen Ausbildung nicht etwa von untergeordneter Bedeutung, sondern im Gegenteil für die Identität des gewählten Lehramtsstudiums von ausschlaggebender Bedeutung sind. Da die 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.

Ein Studienwechsel liegt demnach im gegenständlichen Fall durch den Wechsel des Lehramtsstudiums „UF Biologie und Umweltkunde; UF Chemie“ auf das Lehramtsstudium „UF Biologie und Umweltkunde; UF Psychologie und Philosophie“ nach 6 inskribierten Semestern mit Wintersemester 2009/10 jedenfalls vor.

Nach § 17 Abs. 2 Z 1 StudFG gilt jedoch ein Studienwechsel nicht als beihilfenschädlich, wenn die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt werden.

Werden Vorstudien in der Weise berücksichtigt, dass nicht Studienzeiten, sondern

ausschließlich Prüfungen oder Lehrveranstaltungen anerkannt werden, können die anerkannten Vorstudienzeiten aus der Anzahl der auf diese Prüfungen entfallenden Semesterstunden oder ECTS-Punkten errechnet werden. 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, daher ist pro Anerkennung von Vorstudienleistungen im Ausmaß von 1 bis 30 ECTS-Punkten ein Semester zu berücksichtigen; von 31 bis 60 ECTS-Punkten ergeben sich zwei Semester etc. (vgl. Wimmer im FLAG-Kommentar Csaszar/Wimmer/Lenneis, § 2 Rz 101, 106 und 107).

Von der Universität Wien wurden laut Bescheid vom 2010 aus dem Vorstudium Lehrveranstaltungen auf das neue Studium angerechnet, die mit insgesamt 24 ECTS-Punkten bewertet wurden, was einer Anerkennung von Vorstudienzeiten von einem Semester – also keineswegs den gesamten Vorstudienzeiten - entsprechen würde. Damit liegt ein Studienwechsel vor, der zum Wegfall des Familienbeihilfenanspruches führt.

Nach dem oben zitierten Absatz 4 ist es jedoch möglich, die Familienbeihilfe dann wieder zu erhalten, wenn nach dem Studienwechsel so viele Semester wie im zuvor betriebenen Studium absolviert wurden. Erfolgt eine teilweise Einrechnung von Vorstudienzeiten, bleibt der zu spät erfolgte Studienwechsel beihilfenschädlich. Es wird jedoch die Wartezeit im Fall der Berücksichtigung von Vorstudienzeiten um die Anzahl der Vorstudiensemester verkürzt.

Im vorliegenden Fall verkürzt sich deshalb die Wartezeit – beginnend mit Wintersemester 2009/10 - von 6 Semestern auf 5 Semester.

Das Finanzamt führt eine Wartezeit von 4 Semestern an, weil nur für volle 5 Semester die Familienbeihilfe gewährt wurde.

Es wird Ihnen nun die Möglichkeit geboten, gegebenenfalls nachzuweisen, dass Lehrveranstaltungen im Ausmaß von mehr als den bisher nachgewiesenen 24 ECTS-Punkten angerechnet wurden.

Sie werden eingeladen, zu diesem Vorhalt innerhalb von vier Wochen ab Zustellung schriftlich Stellung zu nehmen und weiters ersucht mitzuteilen, ob Sie den Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung aufrecht halten.“

Da der Vorhalt unbeantwortet blieb, wurde der Berufungswerber mit Mail vom 7.9.2012 nochmals ersucht mitzuteilen, ob der Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung aufrecht bleibt.

Telefonisch wurde vom Berufungswerber am 14.9.2012 bekannt gegeben, dass dieser Antrag aufrecht gehalten werde.

Am 1.10.2012 wurde die mündliche Verhandlung durchgeführt, jedoch nicht abgeschlossen, sondern vertagt.

Dabei wurde vereinbart, dass vom Berufungswerber ein Nachweis bezüglich der tatsächlich anerkannten Prüfungen (ECTS-Punkte) – über die nachgewiesenen 24 ECTS Punkte hinaus – nachgereicht werde.

Mit Mail vom 9.11.2012 teilte der Berufungswerber Folgendes mit:

„Ich beziehe mich auf die Berufungsverhandlung im Sitzungssaal b am 1.10.2012.

Gemäß mündlicher Anforderung seitens der Finanzbehörde während der Sitzung möchte ich hiermit weitere Unterlagen als Nachweis für die positive Erledigung meines Einspruchs vorab per Mail übermitteln.

Dieser Bescheid wurde von der Universität (Fakultät für Lebenswissenschaften - Biologie) W. ausgestellt und bestätigt, dass eine Menge an Prüfungen von xx für Ihr Studium trotz Fachwechsel anerkannt wurden.

Dieser Bescheid bestätigt die Prüfungen für eine Summe von 73 ECTS Punkten.

Ebenso bestätigt dieser Bescheid die anerkannten freien Wahlfächer von 12 SWS – diese sind nach jetzigen Studienrichtlinien in Summe 15 ECTS Punkte.

Die bereits nachgewiesenen angerechneten Prüfungen der Fakultät Bildungswissenschaften (Lehrerinnenbildung) in Höhe von 24 ETCS Punkten sind natürlich weiterhin und zusätzlich anzurechnen.

Dies ergibt die Summe von anerkannten Prüfungen in Höhe von gesamt 112 ECTS Punkten. Ich bitte um Anerkennung dieser Prüfungen und dazugehörige ECTS Punkte in Höhe von mindestens 112 ECTS.

Wie telefonisch besprochen ist diese Übersendung im Hinblick auf Abkürzung des Verfahrens zu betrachten. Falls eine Anerkennung dieser Unterlagen per Mail rechtlich nicht wirksam sein oder nicht anerkannt werden sollte, bitte ich um Mitteilung und diese Dokumente werden unverzüglich eingeschrieben per Post an Sie übermittelt.

Ich würde mich freuen, wenn mit Übersendung dieser Bestätigung eine für uns (meine Tochter und mich) positive Erledigung und somit ein Abschluss des Verfahrens ermöglicht wird. Falls einer positiven Erledigung der Angelegenheit dienlich, bitte ich Sie, diese Unterlagen entsprechenden Personen oder Abteilungen weiterzuleiten.

Ich bitte Sie um schriftliche Bekanntgabe, ob die Fortzahlung / Nachzahlung der Familienbeihilfe als auch des Kinderabsetzbetrages für xx nun anerkannt wird und von einer weiteren Verhandlung dadurch Abstand genommen werden kann. Ich bitte aber auch um Verständnis, dass ein negativer Bescheid für uns nicht akzeptabel ist und wir uns vorbehalten, alle möglichen weiteren Rechtsmittel zu ergreifen.“

Von der Universität wurde am 10.12.2012 per Mail mitgeteilt, dass der übermittelte Anrechnungsbescheid vom 2009 nur für das LA-Studium „UF Biologie und Umweltkunde und nicht für Psychologie und Philosophie gelte.

Am 14.12.2012 richtete der Unabhängige Finanzsenat eine Anfrage an die Stipendienstelle yyy, ob die Studienbeihilfenbehörde bei einem Wechsel eines Studienfaches im Lehramtsstudium bei der Prüfung nach § 17 Abs. 2 lit. 1 u. Abs. 4 StudFG auch die angerechneten Prüfungen aus dem Fach, das nicht gewechselt wurde (in diesem Fall UF Biologie und Umweltkunde) berücksichtige, oder ob nur die für das neue Fach Psychologie und Philosophie angerechneten Prüfungen herangezogen würden.

Die mit Mail vom 14.12.2012 erfolgte Antwort wurde dem Berufungswerber mit Schreiben vom 21.12.2012 wie folgt mitgeteilt.

„Ich habe mit Mail vom 14.12.2012 die mit dem Studienförderungsgesetz (insbesondere mit § 17) befasste Stipendienstelle yyy um Mitteilung der Rechtsansicht ersucht.

Die Antwort erfolgte am 14.12.2012 von der Leiterin der Stipendienstelle yyy per Mail.

Folgender Schriftverkehr fand statt:

„Sehr geehrte Damen und Herren,

in einer Familienbeihilfenangelegenheit habe ich hinsichtlich eines Studienwechsels zu beurteilen, ob die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt wurden bzw. welche anerkannte Prüfungen aus dem Vorstudium die Wartezeiten verkürzen (§ 17 Abs. 2 lit. 1 u. Abs. 4 StudFG).

Von der Studierenden wurde im WS 2009/10 nach 6 Semestern das Lehramtsstudium

UF Biologie und Umweltkunde

UF Chemie

auf das Lehramtsstudium

UF Biologie und Umweltkunde

UF Psychologie und Philosophie

gewechselt.

Vorgelegt wurde auch ein Bescheid bez. der Anrechnung von Prüfungen aus UF Biologie und Umweltkunde für das weiterhin betriebene UF Biologie und Umweltkunde.

Meine Frage:

Berücksichtigt die Studienbeihilfenbehörde bei einem Wechsel eines Studienfaches im Lehramtsstudium bei der Prüfung nach § 17 Abs. 2 lit. 1 u. Abs. 4 StudFG auch die

angerechneten Prüfungen aus dem Fach, das nicht gewechselt wurde (in diesem Fall UF Biologie und Umweltkunde), oder werden nur die für das neue Fach Psychologie und Philosophie angerechneten Prüfungen herangezogen?"

„Sehr geehrter Herr y!

Gemäß dem Erkenntnis VwGH 2005/10/0069 vom 27. Februar 2006 kann bei Wechsel eines Unterrichtsfaches bzw. beider Unterrichtsfächer eines Lehramtsstudiums gem. UniStG „von einer Fortführung desselben Studiums nicht mehr gesprochen werden“. Es liegt somit ein Studienwechsel iSd § 17 StudFG vor.

Es gelten dieselben Kriterien wie bei einem Wechsel von einem (Einfach-)Studium auf ein neues (Einfach-)Studium. Insbesondere beginnt die Anspruchsdauer nach dem Wechsel neu zu laufen, eine Semestereinrechnung ist nur insofern durchzuführen, als Studienleistungen im Rahmen des bisher betriebenen, nunmehr aber nach dem Wechsel nicht mehr fortgeföhrten Unterrichtsfach, auch im neuen Studium verwendet werden können.“

Ergänzend wurde telefonisch mitgeteilt, dass in diesem Fall nur die Prüfungen, die aus „UF Chemie“ für das neue Studium „UF Psychologie und Philosophie“ angerechnet wurden, berücksichtigt werden können.

Somit ergibt sich aber, dass nur von der Anrechnung von 24 ECTS Punkten auszugehen ist, was zu einer Verkürzung der Wartezeit um 1 Semester führt.

Es wird Ihnen die Möglichkeit zu einer schriftlichen Stellungnahme zu diesem Vorhalt innerhalb von drei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens geboten.

Weiters ersuche ich Sie um Mitteilung, ob der Antrag auf die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung aufrecht gehalten wird.“

Mit Schriftstück vom 18.1.2013 erging nachstehende Stellungnahme.

„Stellungnahme

Auf Grund des Schreibens des Unabhängigen Finanzsenates vom 21.12.2012, zugestellt am 28.12.2012 erstattet der Berufungswerber binnen offener Frist nachstehende

**S t e l l u n g n a h m e :**

1. Eingangs wird festgehalten, dass die Tochter des Berufungswerbers, Frau xx, das Lehramtsstudium UF Biologie und Umweltkunde sowie UF Chemie mit Wintersemester 2006/2007 begonnen hat und im Wintersemester 2009/2010 in ihrem Lehramtsstudium das Unterrichtsfach Chemie auf das Unterrichtsfach Psychologie und Philosophie gewechselt hat. In der Folge wurde das Lehramtsstudium am 16.06.2011, demnach nach insgesamt

10 Semestern abgeschlossen. Die Mindeststudiendauer von neun Semestern wurde daher – trotz Wechsel des Unterrichtsfaches - nur um ein Semester überschritten.

2. Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 ist eine Berufsausbildung (als Anspruchsgrundlage zum Bezug der Familienbeihilfe) 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 überschreitet. Wird ein Studienabschnitt In der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden.

3. Schon aus dieser Bestimmung ist ersichtlich, dass Frau xx trotz Wechsel des Unterrichtsfaches die nach der Intention des Gesetzgebers vorgegebene Studienzeit nicht überschritten hat. Hätte sie nicht eines der beiden Unterrichtsfächer - nämlich Chemie zu Psychologie und Philosophie - gewechselt, wäre ihr ein Semester Überschreitung der Studiendauer pro Studienabschnitt zugestanden worden und hätte sie auch daher den Familienbeihilfenanspruch nicht verloren. Die Tochter des Berufungswerbers hat daher dem Grundgedanken des Gesetzgebers nach zügigem Abschluss des Studiums zum Erhalt des Familienbeihilfenanspruches voll entsprochen und liegt daher eine Ungleichbehandlung des Berufungswerbers durch den erstbehördlichen Abweisungsbescheid vor, wenn nur durch alleinige Betrachtung der Thematik Studienwechsel ohne Berücksichtigung der tatsächlichen Gesamtstudiendauer der Bezug der Familienbeihilfe verwehrt wird. Eine verfassungskonforme Interpretation des § 2 FLAG 1967 samt auf den verwiesenen § 17 Studienförderungsgesetz 1992 muss demnach im Kontext (auch) die Gesamtstudiendauer berücksichtigen und sind die gesetzlichen Bestimmungen gegebenenfalls teleologisch zu reduzieren.

4. Dieser Auslegung widerspricht auch nicht die im bisherigen Verfahren mehrfach zitierte Entscheidung des VwGH zu 2005/10/0069. Darin hat das Höchstgericht die Thematik Studienwechsel bei Wechsel eines Unterrichtsfaches in einem Lehramtsstudium erörtert, eine Beurteilung des günstigen Studienerfolges aber mangels Feststellungen nicht vorgenommen. Der VwGH hat daher zur Anrechnung des Studienerfolges keine Ausführungen getätigt, insbesondere nicht, ob nicht die bis zum Wechsel des zweiten Unterrichtsfaches im ersten Unterrichtsfach (Biologie) abgelegten Prüfungen zur Anrechnung gelangen. Die Erstbehörde hat sich bei Berufung auf das oben zitierte VwGH-Erkenntnis nur auf die Thematik des Studienwechsels alleine referenziert und nicht auf den gegenständlichen kompletten Sachverhalt unter Berücksichtigung des Studienerfolges. Dass diese vor dem Studienwechsel abgelegten Prüfungen von der Tochter des Berufungswerbers im "neuen" Studium auch Anrechnung gefunden haben, ergibt sich schon nach den Denkgesetzen der Logik dadurch, dass die Gesamtstudiendauer trotz Studienwechsel bei 10 Semester - demnach nur ein

Semester über der Mindeststudiendauer des Lehramtsstudien - gelegen ist. Hingewiesen wird daher auch darauf, dass der Berufungsbehörde bereits vorliegende Bescheid der Universität Wien vom 2009 zu GZ yy explizit als Bescheid über die Anerkennung von Prüfungen (aus dem Studienplan des Unterrichtsfaches Biologie und Umweltkunde) bezeichnet ist.

Die Rechtsauskunft der Leiterin der Stipendienstelle yyy, wonach diese nicht angerechnet werden, ist nicht nachvollziehbar, stellt sich doch dann doch die Frage warum der oben angeführte Bescheid dann überhaupt ergangen ist, wenn dieser ohnedies keine Bedeutung für die Anrechnung hätte. Dass die Anrechnung nur für das Studium selbst gelten sollte, nicht aber für auf den Studienerfolg abzielende Fördermaßnahmen wie die Studienbeihilfe oder die Familienbeihilfe kann daher nicht schlüssig erklärt werden.

Durch die Vorlage des Anrechnungsbescheides aus Biologie hat der Berufungswerber zudem die Nachweise gem. § 17 Abs. 1 Z 3 Studienförderungsgesetz 1992 hinsichtlich des günstigen Studienerfolges aus dem vorhergehenden Studium erbracht.

Beweis: Bescheid über die Anerkennung von Prüfungen vom 2005

Aufgrund dieser Ausführungen wird daher weiterhin der Berufungsantrag auf Stattgabe des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe aufrecht erhalten.“

Mit Mail vom 18.1.2013 wurde der Berufungswerber ersucht bekannt zu geben, ob der Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung weiter aufrecht gehalten werde.

Am 4.3.2013 wurde mitgeteilt, dass der Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung nicht mehr aufrecht gehalten werde.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in der anzuwendenden Fassung haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Bei einem

Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe.

Durch diesen Verweis auf § 17 Studienförderungsgesetz 1992 wird die genannte Bestimmung zur Feststellung des Studienerfolges in das Familienbeihilfenrecht übernommen. In ihren für den gegenständlichen Fall wesentlichen Teilen lautet die Bestimmung folgendermaßen:

§ 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 welchem 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,

.....

(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.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt ein Studienwechsel dann 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 Studienförderungsgesetzes fallendes Studium beginnt (z.B. VwGH 8.1.2001, 2000/12/0053).

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 27.2.2006, 2005/10/0069, bezüglich des Wechsels von nur einem Unterrichtsfach im Rahmen eines Lehramtsstudiums nach dem UniStG folgende Feststellung getroffen:

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. Die zwei gewählten Unterrichtsfächer haben die Studierenden anlässlich der Zulassung zum Lehramtsstudium bekanntzugeben. Für alle Fächer gilt, dass für die pädagogische und fachdidaktische Ausbildung unbeschadet der schulpraktischen Ausbildung im Studienplan 20 bis 25 % der festzulegenden Gesamtstundenanzahl des Lehramtsstudiums für das jeweilige Unterrichtsfach vorzusehen ist. Daraus ergibt sich, dass die von den Studierenden zu wählenden Unterrichtsfächer in quantitativer und qualitativer Hinsicht im Vergleich zur pädagogischen und fachdidaktischen Ausbildung nicht etwa von untergeordneter Bedeutung, sondern im Gegenteil für die Identität des gewählten Lehramtsstudiums von ausschlaggebender Bedeutung sind. Da die 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.

Ein Studienwechsel liegt demnach im gegenständlichen Fall durch den Wechsel des Lehramtsstudiums „UF Biologie und Umweltkunde; UF Chemie“ auf das Lehramtsstudium „UF Biologie und Umweltkunde; UF Psychologie und Philosophie“ nach 6 inskribierten Semestern mit Wintersemester 2009/10 jedenfalls vor.

Nach § 17 Abs. 2 Z 1 StudFG gilt jedoch ein Studienwechsel nicht als beihilfenschädlich, wenn die gesamten Vorstudienzeiten für die Anspruchsdauer des nunmehr betriebenen Studiums berücksichtigt werden.

Werden Vorstudien in der Weise berücksichtigt, dass nicht Studienzeiten, sondern ausschließlich Prüfungen oder Lehrveranstaltungen anerkannt werden, können die anerkannten Vorstudienzeiten aus der Anzahl der auf diese Prüfungen entfallenden Semesterstunden oder ECTS-Punkten errechnet werden. 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, daher ist pro Anerkennung von Vorstudienleistungen im Ausmaß von 1 bis 30 ECTS-Punkten ein Semester zu berücksichtigen; von 31 bis 60 ECTS-Punkten ergeben sich zwei Semester etc. (vgl. Wimmer im FLAG-Kommentar Csaszar/Wimmer/Lenneis, § 2 Rz 101, 106 und 107).

Im gegenständlichen Fall ist der Wechsel des UF Chemie auf das UF Psychologie und Philosophie maßgeblich. Von der Universität Wien wurden laut Bescheid vom 2010 aus dem Vorstudium Lehrveranstaltungen auf das neue Studium angerechnet, die mit insgesamt 24 ECTS-Punkten bewertet wurden, was einer Anerkennung von Vorstudienzeiten von einem Semester – also keineswegs den gesamten Vorstudienzeiten – entsprechen. Damit liegt ein Studienwechsel vor, der zum Wegfall des Familienbeihilfenanspruches führt.

Nach dem oben zitierten Absatz 4 ist es jedoch möglich, die Familienbeihilfe dann wieder zu erhalten, wenn nach dem Studienwechsel so viele Semester wie im zuvor betriebenen Studium absolviert wurden. Erfolgt eine teilweise Einrechnung von Vorstudienzeiten, bleibt der zu spät erfolgte Studienwechsel beihilfenschädlich. Es wird jedoch die Wartezeit im Fall der Berücksichtigung von Vorstudienzeiten um die Anzahl der Vorstudiensemester verkürzt.

Im vorliegenden Fall verkürzt sich deshalb die Wartezeit – beginnend mit Wintersemester 2009/10 - von 6 Semestern auf 5 Semester.

Das Finanzamt führt eine Wartezeit von 4 Semestern an, weil nur für volle 5 Semester die Familienbeihilfe gewährt wurde.

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

Linz, am 11. März 2013