

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Frau E.K., vom 21. Juni 2004, gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 25. Mai 2004, betreffend die Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für das Kind G.K., für die Zeit ab 1. Oktober 2003, entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw) hat am 27. April 2004 bei ihrem zuständigen Wohnsitzfinanzamt einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für das im Spruch genannte Kind für die Zeit ab Oktober 2003 eingebracht.

Dem Antrag angeschlossen wurden zwei Bestätigungen der Karl-Franzens-Universität Graz:

- eine Studienbestätigung vom 1. März 2004, wonach das Kind im Wintersemester 2003/2004 als ordentlicher Studierender der Studienrichtung Musikwissenschaften zur Fortsetzung gemeldet war, und
- eine Allgemeine Bestätigung des Studienerfolges derselben Universität vom 1. März 2004, wonach das Kind im Zeitraum vom 1. Oktober 2002 bis 1. März 2004 Prüfungen über insgesamt 6 Semesterwochenstunden abgelegt hat.

Mit Bescheid vom 25. Mai 2004 hat das Finanzamt diesen Antrag mit der Begründung abgewiesen, dass für den Bezug der Familienbeihilfe nach dem ersten Studienjahr ein Studienerfolgsnachweis von mindestens acht Semesterwochenstunden zu erbringen sei.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Berufung führt die Bw im Wesentlichen aus:

"Mein Sohn ... war im Herbst 2003 eine Woche im LKH Graz und hatte eine sehr schwere Kieferoperation. Er konnte 6 Wochen nur Flüssignahrung zu sich nehmen, hatte starke Wund- und Kopfschmerzen. Ein Unibesuch und Lernen war ihm für mindestens zwei Monate nicht zumutbar, daher fehlen auch die Nachweise.

Beim Bundesheer wurde er dadurch untauglich geschrieben.

Zur Zeit befindet er sich gerade wieder für einige Tage in der Kieferstation zur Entfernung der Metallschrauben aus seinem Kiefer.

Er besucht die Musikschule ein mal die Woche ... und ein mal das Konservatorium in Graz um Gitarre so zu perfektionieren, dass er an der Kunstuni oder dem Konservatorium ein Studium beginnen kann."

Mit Berufungsvorentscheidung vom 7. Februar 2005 hat das Finanzamt über die Berufung abschlägig entschieden. Diese gilt jedoch zufolge des fristgerecht eingebrachten Vorlageantrages wiederum als unerledigt.

Im entsprechenden Schriftsatz vom 22. Februar 2005 führte die Bw ergänzend aus:

"In der Vorbereitung zur Matura wurde uns kundgetan, dass Gilbert einen Kreuzbiss hat, der unbedingt einer Korrektur und einer OP bedarf. Nach der Matura im Sommer wurden ihm 4 Weisheitszähne herausoperiert und er bekam Breketts, danach soll die OP durchgeführt werden. Sein Kiefer sollte versetzt, die Zähne verschoben werden. Dadurch sollte sich auch sein Profil ändern. Das hat psychische Folgen.

Er inskribiert im Oktober 2001.

Er rückt am 4.1.2002 zum Bundesheer ein und wird am 7.1.2002 wieder entlassen. Der Heerespsychologe attestiert Borderline-Syndrom. Bei der Nachstellung 2004 wurde er auf Grund seines Befindens für untauglich geschrieben.

Er studiert nicht weiter, sondern bereitet sich für die Aufnahmsprüfung an der MusikUNI vor. Er ist noch nicht gut genug, wird nicht aufgenommen ...

Nun inskribiert er im Herbst 2002 Musikwissenschaften, doch er will unbedingt etwas mit einem Instrument studieren. So lässt er auch dieses Studium auslaufen.

Ab Herbst 2003 geht er nur noch aufs Konservatorium und in die Musikschule Hart bei Graz um sein Können auf der Gitarre so weit zu vervollständigen, dass er ein Studium beginnen könnte.

Ab Herbst 2003 besucht er die Musikschule Hart bei Graz in Gitarre und das Konservatorium

als Schüler in Vorbereitung auf das IGP Studium. Da hat er Gitarrestunden und anderen Unterricht und muss auch Prüfungen ablegen – die ihm beim Studium angerechnet werden. Außerdem sei noch gesagt, dass er neben nur seinen 2 Stunden pro Woche Gitarreunterricht ab Oktober 2003 noch täglich mindestens 5 Stunden üben muss, um die Aufnahmekriterien überhaupt meistern zu können.

Er hat den Hang zur Musik leider erst mit ca. 16-17 Jahren entdeckt, andere lernen schon ab dem 7. Lebensjahr ein Instrument. Daher hat er Nachholbedarf.

Zur schweren OP: Gilbert hatte schon Termine, verschob aber zweimal. Erst beim dritten Anlauf klappte es. Er war von 7,30 Uhr bis 14,00 Uhr im OP, ihm wurde das Kinn durchtrennt, die Zähne verschoben, vom Oberkiefer ein Stück herausgeschnitten und im Unterkiefer eingesetzt. Da waren beinahe 30 Schrauben in seinem Mund, einige davon wurden inzwischen wieder herausgeholt. Und er hat ein neues Aussehen – an das muss sich der junge Mensch auch erst gewöhnen.

Schon während der Zahnregulierung war er in der Kieferchirurgie und er wurde über die OP aufgeklärt. Sie könnten den Gesichtsnerv erwischen, sein Gesicht, seine Lippen könnten schief sein oder sogar bleiben, die Lippen taub für immer oder eine zeitlang und die üblichen Risiken. Außerdem hat er sich in der Zwischenzeit zweimal die linke Hand gebrochen – immer schwer, sodass er wieder gehandikapt war. 1 mal am Handgelenk, Knochenabsplitterung – diese musste mit Knochen aus dem Hüftgelenk reguliert werden. 2. mal Elle und Speiche mit Knochenabsplitterung – OP, Metallplatte mit Schrauben, diese können noch nicht entfernt werden, da der Knochen noch nicht völlig ok ist.

Da ich im ersten Schreiben mitteilte, dass Gilbert ca. 2 Monate nicht ordentlich studieren konnte, so revidiere ich dies. Er leidet eigentlich noch heute unter oben genannten Umständen.

Seine Lippe ist noch immer taub, und er sabbert beim Essen."

Über die Berufung wurde erwogen:

Unter welchen Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, ist in § 2 Abs. 1 des Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG) 1967 abschließend geregelt.

Die erschöpfende Aufzählung lautet:

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 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 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. Gleichermaßen 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 Lebensjahrs 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 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 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen,
- d) für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Dauer von drei Monaten nach Abschluss der Berufsausbildung, sofern sie weder den Präsenz- oder Ausbildungsdienst noch den Zivildienst leisten,

e) für volljährige Kinder, die das 26. 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) für volljährige Kinder, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, wenn sie

aa) weder den Präsenz- oder Ausbildungsdienst noch den Zivildienst leisten und

bb) bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice als Arbeitsuchende vorgemerkt sind und weder einen Anspruch auf eine Leistung nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977, BGBl. Nr. 609, haben noch eine Beihilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes durch das Arbeitsmarktservice erhalten; das Vorliegen dieser Voraussetzungen ist durch eine Bestätigung des Arbeitsmarktservice nachzuweisen,

g) für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 26. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 27. 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 27. 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 26. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 26. Lebensjahres ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 26. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 27. Lebensjahres; 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.

Von allen Anspruchsgründen kann im gegenständlichen Fall nur der in der lit. d genannte Grund der Berufsausbildung vorliegen. Es wird daher in der Folge zu prüfen sein, ob die dort genannten Voraussetzungen für den Bezug der Familienbeihilfe vorliegen oder nicht.

Dazu ist vorweg festzuhalten, dass der im Übrigen unwidersprochen gebliebenen, Auffassung des Finanzamtes, dass der jeweils einmal in der Woche für jeweils eine Stunde erfolgende

Besuch einer Musikschule und des "Musikkonservatoriums" keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 darstellt, zuzustimmen ist.

Es darf in diesem Zusammenhang nicht übersehen werden, dass selbst die Oberstufenabschlussprüfung an dieser Einrichtung nicht als Aufnahmeprüfung in einen berufsbildenden Studiengang gilt, sondern nur im Anschluss zum Eintritt in das so genannte "Studium light" berechtigt.

Der Sohn der Bw hat nach der Aktenlage im Wintersemester 2001/2002 bereits ein ordentliches Studium an der Karl-Franzens-Universität Graz betrieben. Mit Beginn des Wintersemesters 2002/2003 wechselt er in das ordentliche Studium "Musikwissenschaft".

Nach der ausdrücklichen Anordnung in § 2 Abs.1 lit. b FLAG 1967 besteht ein Anspruch auf Familienbeihilfe ab dem zweiten Studienjahr 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 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.

Unter Berücksichtigung des vor dem Wechsel betriebenen Studiums endete das erste Studienjahr daher bereits mit Ablauf des Sommersemesters 2002. Berücksichtigt man den Umstand dass im Sommersemester 2002 das Studium nicht betrieben und auch keine Familienbeihilfe bezogen wurde, dadurch, dass dieses Semester nicht gezählt wird, endet das erste Studienjahr mit dem Wintersemester 2002/2003. In diesem Zeitraum hat der Sohn der Bw nach der vorliegenden Bestätigung des Studienerfolges Prüfungen über 4 Semesterwochenstunden abgelegt, nämlich 2 Wochenstunden in der Lehrveranstaltung "Allgemeine Musiklehre" und 2 Wochenstunden in der Lehrveranstaltung "Gehörbildung und Transkription", beide am 28. Jänner 2003.

Damit ist aber die vom Gesetz geforderte Voraussetzung für den Bezug der Familienbeihilfe ab dem zweiten Studienjahr, der Nachweis im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden von Prüfungen im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden, nicht erfüllt.

Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten zwar die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß, allerdings fand die von der Bw als Studienbehinderung in Rede gebrachte Operation erst im Herbst 2003, damit lange nach Ablauf des Nachweiszeitraumes (Ende des Wintersemesters 2002/2003) statt. Der Dauer der aus der Operation und allfällig aus den von der Bw erwähnten Knochenbrüchen resultierenden Studienbehinderung kann daher für die Entscheidung keine Bedeutung zukommen, weshalb

sich jedes weitere diesbezügliche Ermittlungsverfahren, wie insbesondere die Einholung entsprechender Gutachten, erübrigt.

Entscheidend ist im vorliegenden Fall, dass der Sohn der Bw den vom Gesetz geforderten Nachweis von Prüfungen im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden im ersten Studienjahr, das spätestens mit Ablauf des Wintersemesters 2002/2003 endete, nicht erbracht hat. Er war in diesem Zeitraum auch nicht durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) von mindestens drei Monaten gehindert, sodass eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes nicht in Betracht kommt.

Es konnte in diesem Zusammenhang auch dahingestellt bleiben, wie lange der Sohn der Bw das Studium im Wintersemester 2003/2004 noch betrieben hat. Tatsache ist, dass er am 1. Oktober 2003 noch eine Prüfung zur Lehrveranstaltung "Horizont erweiterndes Musikhören" über 2 Semesterwochenstunden abgelegt hat.

Der angefochtene Bescheid des Finanzamtes entspricht daher im Ergebnis der bestehenden Rechtslage, weshalb die Berufung, wie im Spruch geschehen, als unbegründet abgewiesen werden musste. Für eine Ermessensentscheidung zu Gunsten der Bw bietet das Gesetz keine Handhabe.

Graz, am 7. November 2005