



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des JH, 1060, vertreten durch Dr. Ruth E. Hütthaler-Brandauer, 1060 Wien, Otto-Bauer-Gasse 4, vom 17. September 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 6/7/15 vom 6. September 2007 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Abweisungsbescheid vom 6.9.2007 wurde der Antrag des Berufungswerbers (Bw.) auf Gewährung von Familienbeihilfe für seinen Sohn FH für den Zeitraum vom März 2005 bis Jänner 2006 mit folgender Begründung abgewiesen:

"Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet werden. Bei Kindern, die eine im § 3 Studienförderungsgesetz 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 überschreiten.

Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden.

Ihr obgenannter Sohn hat die vorgesehene Studiendauer für den 1. Studienabschnitt aus der

Studienrichtung Geographie mit 28.2.2005 überschritten und die erste Diplomprüfung erst am 1.2.2006 positiv abgeschlossen. Daher war der Antrag auf Familienbeihilfe abzuweisen."

Dagegen wurde eine Berufung eingebracht, welche wie folgt begründet wurde:

"Zunächst wird auf das Vorverfahren verwiesen, dieses war aufgrund unseres Schreibens vom 21.4.2005 zustande gekommen: dieses wurde nur sicherheitshalber für den Fall, dass das Finanzamt ab März 2005 die Familienbeihilfe für FH verweigern sollte, als Berufung bezeichnet, wobei keineswegs klar war, ob ein Bescheid vorliegt, das Finanzamt hatte eine Berufungsvorentscheidung gefällt und mit Schreiben vom 7.12.2005 haben wir dann den Antrag auf Vorlage der Berufung mit ausführlicher Begründung eingebracht.

In der Folge haben wir sowohl dem Finanzamt als auch dem unabhängigen Finanzsenat Außenstelle Klagenfurt mit Schreiben vom 21.2.2006 zum Nachweis für die Begründung unserer Berufung laufende Zeugnisse unseres Sohnes FH vorgelegt. Es erging dann der Zurückweisungsbescheid vom 23.4.2007, RV/XYZ mit der Begründung, dass gar kein Bescheid des Finanzamtes Z vorgelegen war, obwohl das Finanzamt offenbar dieser Ansicht war, hatte es doch eine Berufungsvorentscheidung (gegen uns) gefällt.

Nunmehr haben wir mit Schreiben vom 16.7.2007 (nach mehrmaligen Urgenzen, nunmehr endlich die Familienbeihilfangelegenheit FH März 2005 bis Jänner 2006 zu erledigen) das Diplomabschlusszeugnis unseres Sohnes FH vom 11.7.2007 vorgelegt, wonach er nun Mag.rer.nat. ist. Erst über Urgenz erhielten wir den hiermit angefochtenen ablehnenden Bescheid.

Dieser wendet § 2 Abs. 1 lit. b des Familienlastenausgleichsgesetzes unrichtig, weil dem Sinn des Gesetzes völlig widersprechend, an,

ignoriert darüber hinaus vorgelegte Urkunden und unser Vorbringen, warum sich der erste Studienabschnitt von FH verzögert hat,

und zeigt schließlich deutlich, dass die gesetzliche Bestimmung, so ausgelegt wie vom angefochtenen Bescheid, verfassungswidrig ist.

Im Einzelnen: wir hatten nachgewiesen, dass F sämtliche Prüfungen des 1. Studienabschnittes im 5. Semester, bei welchem es sich um das Toleranzsemester zum 1. Studienabschnitt, welcher 4 Semester dauert, gehandelt hatte, abgelegt hatte, bis auf eine Prüfung, hinsichtlich welcher bestätigt worden war, dass sie aus organisatorischen Gründen erst im Juni stattfinden konnte (Bestätigung des Institutes für Geographie und Regionalforschung, wonach die Lehrveranstaltungen mit Februar abgeschlossen waren).

Eine schriftliche Abschlussarbeit hatte FH im April 2005, noch rechtzeitig für das Wintersemester, bei Univ.Prof. Mag.Dr. H. zum Proseminar Bevölkerungsgeographie abgegeben.

Während des gesamten 5. und 6. Semesters hatte FH bereits für den 2. Studienabschnitt gearbeitet. Wiederum aus inneruniversitären Gründen, weil nämlich die Korrektur der Arbeit für Bevölkerungsgeographie 9 Monate dauerte, da dieser Professor ca. 300 Arbeiten zu korrigieren hatte erfuhr F erst im November davon, dass die Arbeit negativ beurteilt wurde und er eine Nachprüfung machen musste, was im Jänner 2006 geschah.

Es lagen also universitäre Gründe für die Verzögerung der Beendigung des 1. Studienabschnittes um weitere 2 Semester vor. Schon aus diesem Grund wäre die Familienbeihilfe zuzusprechen gewesen. Denn in anderen Studien erfolgen Korrekturen binnen 1 Woche, nicht in 9 Monaten!

Davon abgesehen aber hat F nun ein Studium, welches eine Mindeststudiendauer von 9 Semestern aufweist, in 10 Semestern beendet mit dem Mag.rer.nat.!

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b des Familienlastenausgleichsgesetzes hätte er bei einem Studium mit 2 Studienabschnitten je Studienabschnitt 1 Semester Toleranz, insgesamt daher 2. Er hat aber nicht 11 Semester gebraucht, sondern nur 10. Dies eben deshalb, weil er bereits im 5., 6. und 7. Semester trotz Fehlens einer Prüfung für den 1. Abschnitt den 2. Abschnitt erfolgreich absolvierte.

Der Gesetzgeber hat mit § 2 Familienlastenausgleichsgesetz den - offenbar nicht sehr gegückten - Versuch unternommen, die verwaltungsgerichtliche Judikatur, wonach es auf das zielstrebige Studieren für den Weitererhalt der Familienbeihilfe ankommt, in klare Regeln zu fassen. Sinn der gesetzlichen Bestimmung sollte jedenfalls weiterhin sein, dass ein zielstrebig studierender Student seine Familienbeihilfe erhält, ein trödelnder nicht. Die Zielstrebigkeit ist einem Studenten wie FH, welcher ein Studium, das 9 Semester dauert, in 10 Semestern absolviert hat, wohl nicht abzusprechen.

Der Mangel der gesetzlichen Bestimmung liegt in Folgendem:

Die Studienvorschriften sind unterschiedlich: beim Jus-Studium z.B., welches eine Mindeststudiendauer von nur 8 Semestern hat, existieren 3 Abschnitte. Zu einer Mindeststudiendauer von 8 Semestern kommen daher 3 Toleranzsemester! Im Jus-Studium kann der jeweilige nächste Studienabschnitt nur begonnen werden, wenn der vorherige tatsächlich beendet ist.

Völlig anders ist dies bei den meisten naturwissenschaftlichen Studien, so auch bei Geographie: es hat bei einer längeren Mindeststudiendauer, nämlich 9 Semestern, nur 2 Abschnitte, und daher weniger Toleranzen als z.B. Jus, nämlich

Der Gesetzgeber hat daher mit der Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz Ungleiches unrichtig gleich zu behandeln versucht.

§ 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz sagt aber auch, dass die Familienbeihilfe zusteht, wenn „die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als 1 Ausbildungsjahr überschritten wird“. Die Ausbildungszeit von Felix wurde nicht um 1 Ausbildungsjahr, sondern nur um $\frac{1}{2}$, nämlich 1 Semester überschritten!

Der angefochtene Bescheid widerspricht daher sowohl dem Gesetz als auch dem Sinn des Gesetzes.“

Daraufhin erließ das Finanzamt eine Berufungsvorentscheidung mit folgender Begründung:

"Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet eine Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, 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 weitergebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei Kindern, die eine im § 3 Studienförderungsgesetz 1992, Bundesgesetzblatt Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit um nicht mehr als ein Semester überschreiten.

Wird in der vorgesehenen Studienzeit ein Studienabschnitt nicht absolviert, fällt der Anspruch auf Familienbeihilfe weg. Die Familienbeihilfe kann erst mit Beginn des Monats weiter gewährt werden, in dem dieser Studienabschnitt erfolgreich beendet wurde. Als Nachweis dient das Diplomprüfungszeugnis.

Bei Einrichtungen, in denen die Studienzeit in Jahren gerechnet wird, verlängert sich die vorgesehene Studienzeit um ein Ausbildungsjahr. Wird innerhalb dieses Zeitraumes die Ausbildung nicht abgeschlossen, besteht auch hier kein Anspruch auf Familienbeihilfe mehr.

Aufgrund der gesetzlichen Formulierung „vorgesehene Studienzeit“ erfolgt unabhängig davon, ob das Studium zu einem Zeitpunkt begonnen wird, in dem der Studierende minderjährig oder volljährig ist, die Semesterzählung ab Studienbeginn. Die Semesterzählung für den folgenden und jeden weiteren Studienabschnitt beginnt - unabhängig davon, ob der Studienabschnitt bereits vor Ablauf der hierfür vorgesehenen Studienzeit erfolgreich absolviert wurde - jeweils mit dem, dem erfolgreich vollendeten Studienabschnitt folgenden Semester. Wird ein Studienabschnitt erst nach Ablauf der vorgesehenen Studienzeit in irgendeinem Monat

vollendet, wird die Familienbeihilfe ab diesem Monat weitergewährt. Es wird also bezüglich der Semesterzählung des nächsten Abschnittes nicht zugewertet. Es werden in diesem Fall daher von dem letzten zu gewährenden Semester jene Monate abgezogen, für die die Familienbeihilfe ab erfolgreicher Vollendung des vorigen Studienabschnittes zum Beginn jenes Semesters, mit dem die Semesterzählung für den folgenden Abschnitt erfolgt, gewährt wurde.

In Ihrer Berufung bringen Sie vor, dass Ihr Sohn FH aus inneruniversitären Gründen den 1. Studienabschnitt erst am 1.2.2006 habe beenden können. Dem Finanzamt liegt eine Bestätigung der Universität Wien, Institut für Geographie folgenden Inhaltes vor (Zitat): „Es wird bestätigt, dass Herr FH, Matrikelnummer XXX, Studienkennzahl YY, im April 2005 die Semesterarbeit zum Proseminar Bevölkerungsgeographie fristgerecht abgegeben hat, leider konnte die Leistung aber nicht positiv bewertet werden. Der nächste Termin, zu dem Herr FH die oben genannte Lehrveranstaltung positiv abschließen kann, ist Ende Jänner 2006“ (Zitat Ende).

Ihr Sohn F hatte mit 28.2.2005 die vorgesehene Studienzeit für den ersten Studienabschnitt voll ausgeschöpft und beendete den ersten Studienabschnitt, wie oben ausgeführt, am 1.2.2006 mit der ersten Diplomprüfung.

Daher war wie im Spruch zu entscheiden.“

Dagegen brachte der Bw. einen nicht näher begründeten Vorlageantrag ein.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 2 Abs.1 lit.b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 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 sie durch den Schulbesuch ihren Beruf nicht ausüben können.

Bei Kindern, die eine im § 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.

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.

In der genannten Bestimmung hat der Gesetzgeber für in Berufsausbildung befindliche volljährige Kinder eindeutig vorgegeben, unter welchen Voraussetzungen ein Studium als Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs.1 lit. b des FLAG 1967 anzusehen ist. Als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr genügt die Aufnahme als ordentlicher Hörer. Für den Anspruch ab dem zweiten Studienjahr schreibt der Gesetzgeber die Ablegung von Prüfungen nach Art und Umfang dezidiert vor. Die Erbringung des Nachweises über die abgelegten Prüfungen ist somit Voraussetzung für den Anspruch ab dem zweiten Studienjahr des ersten Studienabschnittes.

Sachverhaltsmäßig ist unbestritten, dass der Sohn des Bw. den ersten Studienabschnitt am 1.2.2006 mit der ersten Diplomprüfung beendet hat. Der Sohn des Bw. hatte mit 28.2.2005 die vorgesehene Studienzeit für den ersten Studienabschnitt voll ausgeschöpft.

Der unabhängige Finanzsenat teilt die in der Berufungsvorentscheidung des Finanzamts zum Ausdruck kommende Rechtsansicht, auf die er deshalb ausdrücklich verweist.

Es lag nach Meinung des unabhängigen Finanzsenates kein universitätsseitiges Hindernis für die Ablegung einer Diplomprüfung oder eines Rigorosums, sondern eine im privaten Bereich verursachte Verzögerung vor.

Dies wird auch durch die in der Berufungsvorentscheidung zitierte Bestätigung der Universität Wien untermauert, dass die Semesterarbeit zum Proseminar Bevölkerungsgeographie vom Sohn des Bw. im April 2005 abgegeben worden sei, aber nicht positiv bewertet werden konnte. Der nächste Termin, zu dem der Sohn des Bw. die genannte Lehrveranstaltung positiv abschließen könne, sei Ende Jänner 2006. Dies zeigt, dass die Abgabe im April 2005 bereits nach der vorgesehenen Studiendauer für den 1. Studienabschnitt mit 28.2.2005 erfolgte. Somit kommt es entgegen den Ausführungen in der Berufung nicht darauf an, wann der Professor die Arbeit korrigiert hat, da die Abgabe bereits nach der vorgesehenen Studienzeit erfolgte.

Der Bw. behauptet im Übrigen selbst nicht, dass die Absolvierung des ersten Studienabschnittes nicht in der Mindestzeit plus einem Toleranzsemester möglich gewesen wäre.

Damit liegt die erforderliche Anspruchsvoraussetzung für den Bezug der Familienbeihilfe von März 2005 bis Jänner 2006 nicht vor.

Es war somit wie im Spruch zu entscheiden

Wien, am 30. Juni 2008