

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes x vom 22. Dezember 2003 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für das Kind Y, für die Zeit ab 1.11.2003 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 22. Dezember 2003 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für den volljährigen Sohn der Berufungswerberin für die Zeit ab 1.11.2003 unter Hinweis auf § 2 Abs. 1 lit. g Familienlastenausgleichsgesetz 1967 abgewiesen, weil dieser für den Präsenzdienst untauglich sei und im Oktober 2003 das 26. Lebensjahr vollendet habe.

In der dagegen eingebrachten Berufung wird angeführt, dass dies nicht zur Kenntnis genommen werde, weil zum Schreiben der Berufungswerberin vom 11.12.2003 überhaupt keine Stellungnahme abgegeben werde. Es werde auf den Sachverhalt nicht eingegangen. Der Sohn habe durch das Bundesheer ein Semester verloren. Er brauche das Geld sehr notwendig, da er fast täglich nach Z fahre. Im erwähnten Schreiben vom 11.12.2003 führt die Berufungswerberin an, dass ihr Sohn am 1.1.1997 zum Präsenzdienst einberufen worden sei. Der Bundesheuerarzt habe ihren Sohn gegen Zecken geimpft. Auf Grund dieser Impfung sei er ins Krankenhaus gekommen und dort habe man eine T diagnostiziert. Nach dem stationären Aufenthalt sei er von der Stellungskommission für untauglich erklärt worden. Er habe dadurch ein ganzes Semester verloren. Der Sohn habe im Herbst 1996 nicht inskriften können, da er im Jänner 1997 zum Heer gekommen sei und erst im darauffolgenden Semester wieder

inskribiert habe.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 29.3.2004 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Der § 2 Abs. 1 lit. g FLAG 1967 wird zitiert. Die Berufungsverberin habe für ihren Sohn bis zur Vollendung des 26. Lebensjahres die Familienbeihilfe bezogen. Der Sohn habe auch über diesen Geburtstag hinaus ein Studium betrieben. Er habe seinen Präsenzdienst am 1.1.1997 angetreten und sei laut Bescheinigung des Bundesheeres am 23.1.1997 aus dem Präsenzdienst entlassen worden. Im Stellungsbeschluss sei eine dauernde "Nichteignung" für den Präsenzdienst festgestellt worden. Aus der gesetzlichen Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. g FLAG 1967 sei eindeutig ableitbar, dass Anspruchsvoraussetzung für die Gewährung der Familienbeihilfe über das 26. Lebensjahr hinaus die Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes sei. Die Dauer des Präsenzdienstes betrage 6 bis maximal 8 Monate. Der Sohn der Berufungsverberin sei aber nur von 1. bis 23.1.1997 Präsenzdiener gewesen. Es könne daher nicht von einer vollen Ableistung des Präsenzdienstes ausgegangen werden. Für eine Interpretation des § 2 Abs. 1 lit. g FLAG 1967 in dem Sinne, dass eine "Nichteignung" dessen Ableistung gleichzuhalten sei, finde sich im Gesetz kein Anhaltspunkt.

Im Vorlageantrag führt die Berufungsverberin aus, dass das Studium ihres Sohnes bis zur Einberufung des Bundesheeres im Herbst 1996 lückenlos verlaufen sei. Er habe im Herbst 1996 nicht inskribieren können, weil er am 1.1.1997 in die Kaserne eingezogen sei. Anfang Jänner 1997 habe er in der Kaserne eine Zeckenschutzimpfung erhalten, worauf er plötzlich mit einem ganz blauen Arm nach Hause gekommen sei. Nach Einweisung durch den Heeresarzt in das Krankenhaus habe man eine To. diagnostiziert. Ihr Sohn habe vom 9.1.1997 bis 18.1.1997 im Krankenhaus gelegen. Anschließend sei er auf Grund dieser Krankheit aus dem Präsenzdienst entlassen und für untauglich erklärt worden. Man schreibe der Berufungsverberin immer die Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. g FLAG 1967, wonach diese Altersbegrenzung maßgeblich sei. Aber in diesem Fall habe ihr Sohn ein ganzes Semester durch die Zeckenschutzimpfung des Heeresarztes, wo es um Leben und Tod gegangen sei, weil die X gelegen sei, verloren. Tatsache sei, dass der Sohn der Berufungsverberin das Bundesheer dadurch nicht beenden habe können und somit ein Semester verloren habe. Ihr Sohn habe im Mai 2004 seine letzte mündliche Diplomprüfung und müsse für dieses Semester nochmals inskribieren, obwohl er nicht mehr auf die Uni müsse. Die Studiengebühr sei noch einmal vorgeschrieben worden, da der Prüfungstermin nicht anders möglich wäre. Die Berufungsverberin hätte sich eine Kompromisslösung sehr erhofft, wonach der Sohn die Familienbeihilfe wenigstens noch für das Herbstsemester 2003 bekomme.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit g FLAG 1967 besteht ein Anspruch auf Familienbeihilfe 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.

Aus dieser gesetzlichen Bestimmung ist eindeutig ableitbar, dass Anspruchsvoraussetzung für die Gewährung der Familienbeihilfe über das 26. Lebensjahr hinaus die Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes ist. Für eine Interpretation des § 2 Abs. 1 lit. g FLAG 1967 in dem Sinne, dass eine Befreiung von der Ableistung des Präsenzdienstes nach 23 Tagen wegen Untauglichkeit dessen Ableistung gleichzuhalten sei, findet sich im Gesetz kein Anhaltspunkt.

Es geht darum, dass der Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe deswegen über den im § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 genannten Zeitpunkt hinaus verlängert wird, weil ein in Berufsausbildung befindlicher Jugendlicher mit der Ableistung des Präsenz- oder Zivildienstes seiner staatsbürgerlichen Pflicht nachgekommen ist, die eine Berufsausbildung daneben schwer möglich bzw. unmöglich macht. Somit steht zB einem Jugendlichen, der diesen Präsenzdienst bis zum Ende des 26. Lebensjahr ableistet, diese Zeit weniger für seine Berufsausbildung zur Verfügung als einem Jugendlichen, der im Zeitraum bis zur Vollendung des 26. Lebensjahres keinen Präsenzdienst leisten muss (zB weibliche Jugendliche), leisten kann oder leisten will.

Der Sohn der Berufungswerberin ist nach 23 Tagen als für die Ableistung des Präsenzdienstes untauglich eingestuft und daher von der weiteren Ableistung des Präsenzdienstes befreit worden. Keine Berücksichtigung kann bei der Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe über das 26. Lebensjahr hinaus der Einwand der Berufungswerberin finden, dass diese Untauglichkeit durch eine Impfung eines Heeresarztes verursacht worden sei. Auch vermag die Berufungswerberin mit dem Hinweis, ihr Sohn habe dadurch ein Semester verloren, nichts für sich zu gewinnen, wäre doch einer Inskription für das Wintersemester 1996/97 der Präsenzdienst nicht entgegen gestanden und somit ein Studium während des Großteils des Semesters durchaus möglich gewesen.

Weil die Ausbildungszeit des Sohnes der Berufungswerberin bis zum 26. Lebensjahr offensichtlich nicht um Zeiten eines Präsenz- oder Zivildienstes verkürzt worden ist, kann die

im FLAG 1967 geschaffene Ausnahmeregelung auf den hier vorliegenden Fall keine Anwendung finden.

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

Linz, am 2. Mai 2005