



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17 betreffend Familienbeihilfe ab 1. Oktober 2002 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber (Bw.) beantragt für seine Tochter E., geb. am 2.8.1982, die Weitergewährung der Familienbeihilfe ab Oktober 2002.

Die Tochter begann ab dem Wintersemester 2001/02 mit dem Studium der Rechtswissenschaften. Ab dem Sommersemester 2002 studierte sie Anglistik und Amerikanistik und gleichzeitig Psychologie; ab dem Wintersemester 2003/2004 Kunstgeschichte.

Bisher wurde ein Erfolgsnachweis über 2 Semesterstunden aus A 298 Psychologie (18.3.2002) vorgelegt.

Der Bw. legte weiters einen Arztbrief von Fr. Dr. A. vor, in dem diese bestätigt, dass sich die Tochter des Bw. am 10.2.2003 einer Stabilisierungs-OP der Wirbelsäule unterzog. Bereits ab Dezember 2002 musste mit dem Anlegen von Eigenblutkonserven begonnen werden. Der Rehabilitationsprozess dauerte bis in den Frühsommer 2003. Die Patientin war in dieser Zeit nicht arbeits-/bzw. studienfähig.

Das Finanzamt erließ am 12. August 2005 einen Bescheid und wies den Antrag mit folgender Begründung ab:

"Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 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 oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Als Zeiten einer Berufsausbildung können nach Lehre und Rechtsprechung nur solche Zeiten gelten, in denen aus den erkennbaren Umständen darauf geschlossen werden kann, dass eine Ausbildung für den Beruf auch tatsächlich erfolgt. Ziel einer Berufsausbildung (bzw. einer Berufsfortbildung) im Sinne des § 2 Abs. 1 ist es, eine fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen.

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. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (z.B. Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine vollständige Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für eine Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß. Die für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes maßgeblichen Umstände werden im Allgemeinen von den im § 3 StudFG genannten Einrichtungen nicht bestätigt. Sie sind vielmehr durch geeignete Beweismittel glaubhaft zu machen. Allerdings ist als Nachweis für eine krankheitsbedingte vollständige Studienbehinderung grundsätzlich eine schlüssige ärztliche Bestätigung unumgänglich.

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- oder Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden nachgewiesen wird.

Erreicht ein Studierender im Nachweiszeitraum den erforderlichen Studienerfolg nicht, besteht somit zunächst grundsätzlich für das darauf folgende Studienjahr kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Erreicht der Studierende im nachfolgenden nunmehr laufenden Studium durch die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern im Ausmaß von mindestens acht Semesterwochenstunden den vorgesehenen Studienerfolg, kann ab Beginn des Monats, in dem der erforderliche Studienerfolg erreicht wurde, die Familienbeihilfe für die restlichen Monate des laufenden Studienjahres gewährt werden.

Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl.Nr. 305 (StudFG 1992) angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Gemäß der Bestimmung des § 17 Abs. 1 Z. 2 des Studienförderungsgesetzes 1992 liegt nämlich kein günstiger Studienerfolg vor, wenn das Studium öfter als zweimal gewechselt wird oder nach dem jeweils dritten inskribierten Semester.

Laut den beigebrachten Unterlagen hat Ihre volljährige Tochter E. im Juni 2001 die Reifeprüfung abgelegt und war im Wintersemester 2001/2002 als ordentlich Studierende der Studienrichtung der Rechtswissenschaften und im Sommersemester 2002 als ordentlich Studierende der Studienrichtung Psychologie an der Universität Wien inskribiert. Als Erfolgsnachweis über die im Studienjahr 2001/2002 abgelegten Prüfungen wurde ein Nachweis über die am 18.3.2002 positiv abgelegte Prüfung aus Psychologie als Wissenschaft im Ausmaß von 2 Semesterstunden nachgewiesen. Nach Vorgaben des § 17 StudFG ist für eine Zuerkennung über das erste Studienjahr hinaus ein Erfolgsnachweis über das erste Studienjahr erforderlich. Insofern konnte auch die von Dr. A. ausgestellte Bescheinigung über die Studierunfähigkeit ab Dezember 2002 keinen Beihilfenanspruch begründen. Weiters wurde eine Studienbestätigung für das Wintersemester 2002 aus der Studienrichtung Anglistik und Amerikanistik und für das Wintersemester 2003 aus der Studienrichtung Kunstgeschichte vorgelegt. Im Sommersemester 2003 hat sie an der künstlerischen Volkshochschule in 1090 Wien, Lazarettgasse 27/3 Kurse als Vorbereitung auf die höhere graphische Bundeslehr- und Versuchsanstalt besucht. Da diese Kurse für sich allein keine Berufsausbildung im Sinne der vorgenannten Gesetzesstelle darstellen, sondern allenfalls eine Wissenserweiterung für ein nachfolgendes (n) Studium (Schulbesuch) sind, kann

somit mangels Vorliegen der genannten gesetzlichen Voraussetzungen ein Beihilfenanspruch nicht festgestellt werden. Da trotz diesbezüglichem Ersuchen (Überprüfungsschreiben vom 31.5.2005) ein Erfolgsnachweis nicht vorgelegt wurde und anhand der sonstigen eingebrachten Unterlagen (einzelnen Inskriptionsbestätigungen) nicht festgestellt werden kann, welches Studium ab welchem Zeitpunkt als Hauptstudium anzusehen sein sollte oder ob bzw. wann jeweils ein Studienwechsel vorgenommen wurde, kann anhand der bisherigen Vorbringen und vorgelegten Unterlagen ein weiterer Beihilfenanspruch ab 1. Oktober 2002 nicht mehr festgestellt werden."

Der Bw. erhob mit Schreiben vom 15.9.2005 Berufung und begründete diese wie folgt:

"Mit oben angeführtem Abweisungsbescheid wurde mein Antrag vom 4.7.2005 auf Weitergewährung der Familienbeihilfe für das Kind E., geb.: 2.8.1982, (und damit konkludent verbundenen Anträgen auf Gewährung der erhöhten Familienbeihilfenbeträge für meine Töchter M., geb.: 23.7.1984 sowie G., geb.: 14.5.1992 - diese Anträge seien hiermit nochmals ausdrücklich gestellt!) - abgewiesen; dies mit Hinweis auf die bestehende Gesetzeslage. - Insbesondere erfolgte der Hinweis auf § 17 Abs 1 Z.2 StudFG 1992, nachdem kein günstiger Studienerfolg vorliege, wenn das Studium öfter als zweimal gewechselt wird (-oder nachdem jeweils dritten inskribierten Semester).

Begründet wird der Berufungsantrag mit der Verfassungswidrigkeit des § 2 Abs. 1 lit b) des Familienlastenausgleichsgesetzes, mit Ausnahme des ersten Satzes sowie des Satzes „Zeiten des Mutterschutzes sowie .... hemmen den Ablauf der Studienzeit" (9.ter Satz der lit b) - wegen krasser Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes (Art. 2 StGG, Art. 7 B-VG sowie Art. 66 StV St. Germain) gegen meine Person als Steuerzahler, Unterhaltspflichtiger und familiär Beistandspflichtiger nach dem ABGB; somit auch wegen Verstoß gegen das Grundrecht auf Ehe und Familie (Art 8 und 12 EMRK).

Vorweg sei der guten Ordnung halber darauf hingewiesen, dass auch die formlose Einstellung der Familienbeihilfe für E. (und damit verbunden der Verlust des Kinderabsetzbetrages sowie der Kinderzulage und natürlich auch die Nichterhöhung der Familienbeihilfenbeträge für das zweite und dritte Kind !) seit Oktober 2002 jedenfalls den „aus der Bundesverfassung ableitbaren rechtsstaatlichen Anforderungen an die Effektivität des Rechtsschutzes und letztlich auch dem Legalitätsprinzip widerstreitet" (Zitat aus dem Volksanwaltschaftsbericht an den Nationalrat 2002) - und somit ebenfalls verfassungswidrig war/ist! - Auch eine verfassungskonforme Vorgangsweise wurde in diesem VA-Bericht aufgezeigt (Hinweis auf §§ 8/6 und 13 FLAG 1967 sowie auf § 92 BAO !) - Einstellung jedenfalls nur nach Durchführung eines ordentlichen Ermittlungsverfahrens, im Zuge dessen den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen gegeben wurde). Diesbezüglich wende ich auch für das gegenständliche Verfahren vorsorglich einen Verfahrensmangel ein, da weder meinen Töchtern E. und M., noch mir in Vertretung meiner minderjährigen Tochter G. je die Möglichkeit gegeben wurde, im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens Stellung zu irgend einem Beweis(mittel) oder Verfahrensergebnis abzugeben. Und da alle drei Töchter ja unmittelbar (wenn auch „indirekt") von der Einstellung der Familienbeihilfe für Tochter E. betroffen sind, ist ja wohl auch davon auszugehen, dass sie Parteien dieses Verfahrens sind ( dies umsomehr, als sie ja auch - wenn sie nicht im selben Haushalt mit den Eltern wohnen und für den überwiegenden Unterhalt selbst aufkommen müssten, selbst für sich die Familienbeihilfe beim Finanzamt beantragen könnten). - Schon aus diesem Grund wird wohl der Abweisungsbescheid aus formalen Gründen zu beheben - und an die „erste Instanz" - zwecks Durchführung eines ordentlichen Ermittlungsverfahrens zurückzuweisen sein...

Nach § 2/2 FLAG hat aber in erster Linie Anspruch auf Familienbeihilfe „...die Person, zu deren Haushalt das Kind" gehört; nachdem meine Gattin U. auf ihren Anspruch(-santeil ?!) verzichtet hat, also ich als Abweisungsbescheidadressat...

Zitat aus: Grundrechtliche Anforderungen an eine Familienbesteuerung (Hanslik), Seite 165: „Der österr. Gesetzgeber hat sich bei der Berücksichtigung der Familienlasten für das sog. Duale System entschieden ... Den Familien gewährte Direktzahlungen kommt in Österreich dabei ein wesentlich größeres Gewicht zu ...Die Belastung durch Kinder in der intakten Familie wird somit ausschließlich durch Direktzahlungen berücksichtigt." - und, siehe Seite 152: „Die staatlichen Maßnahmen sind aber weder bei intakten noch bei getrennten Familien geeignet, eine Überbesteuerung zu vermeiden. Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag decken WENIGER ALS DEN EXISTENTIELLEN BEDARF DES KINDES; der nicht von der Allgemeinheit getragene Bedarf wird im Steuerrecht gar nicht berücksichtigt.. ES KOMMT DAHER ...BEI SO GUT WIE ALLEN FAMILIEN ZU EINEM ÜBERMÄSSIGEN STEUERZUGRIFF." - Zitat Ende.

Nach einhelliger Lehrmeinung ist die Familienbeihilfe daher nur ein kleiner Teil einer de facto (siehe oben !) ungenügend hohen „Steuerrefundierung“, von zu viel einbehaltener Einkommenssteuer (im Vergleich zu Steuerpflichtigen gleichen Einkommens, ohne Kinder !), auf die jedenfalls der Einkommenssteuerzahler wohl einen unverzichtbaren Anspruch hat (Recht auf Familienleben und Familiengründung, Verpflichtung zu Unterhaltszahlungen !). - Dazu auch beiliegend eine Kopie eines Artikels aus „News“ Nr.35/05, nach dem lt. Arbeiterkammer für einen Student im ersten Studienjahr Ausgaben von EURO 4.938, anfallen, Familienbeihilfe und Absetzbetrag aber nur 2.443,30 EURO abdecken.

Im Sinne des oben Ausgeführten ist also die grundsätzliche Frage zu stellen: warum werde ich steuerlich schlechter gestellt als andere vergleichbare Steuerzahler (warum werden meine Töchter M. und G. sohin auch indirekt, aber sehr massiv finanziell ebenfalls schlechter gestellt, als andere Geschwister von Studentinnen, die - weil vielleicht nicht so multitalentiert wie E. oder nicht mit so einer schweren Operation wie E. vor- und „nachbelastet“ ! ! - in kürzest möglicher Zeit ihr Studium beenden und für welche kontinuierlich damit auch die (erhöhte) Familienbeihilfe (zur steuerlichen Entlastung !) - ausbezahlt wird, sowie der Kinderabsetzbetrag und die Kinderzulage...).

Soweit mir geläufig, hat es auch eine „Sippenhaftung“ für „Handlungen und Unterlassungen“ von anderen Familienmitgliedern das letzte Mal in Mitteleuropa während der NS-Zeit gegeben... Warum werde ich (werden meine Kinder) „durch geltendes Recht“ finanziell durch Entzug der Familienbeihilfe etc. „bestraft“ (und übrigens auch mit all den sich daraus ergebenden finanziellen Mehrbelastungen „belegt“, wegen Wegfalls von Begünstigungen wie Mitversicherung, vergünstigte Studentenfahrten auf öffentl. Verkehrsmitteln etc.), weil ein Kind vorgegebene Ausschlussgründe „erfüllt“, die von Politikern beschlossen wurden (man lese dazu die stenographischen Protokolle !), die alle ( minus 1) die Mindeststudiendauer (ein einziger NR-Abgeordneter hat sich als mit Mindeststudiendauer Absolvierender „geoutet“) nicht erfüllt, bzw. teilweise sehr weit überschritten haben.

Zweistufiges Gleichheitsprüfungsverfahren, lt. Hanslik: 1.) Liegt eine Ungleichbehandlung im Rechtsinn vor? Sachverhaltsvergleich: Drei Steuerpflichtige gleichen Einkommens; einer ohne Kinder; einer mit drei Kindern (13, 21 und 23 Jahre alt ... für die Dritte erhält EUR 152,70 weniger im Monat an Kinderbeihilfe, weil sie - aus welchen Gründen immer - zwei Studienwechsel hinter sich gebracht hat und erst mit ihrem dritten Studium - hoffentlich - ihre Berufung gefunden hat ... ein dritter Steuerpflichtiger (gleich hohes Einkommen, gleich hohe Steuerlast, die Kinder gleich alt...) erhält für alle Kinder Familienbeihilfen (und Erhöhungen) ... ist also -systematisch - steuerlich besser gestellt und muss auch nicht noch zusätzliche finanzielle Lasten tragen, die durch den „Hinausfall“ aus dem FLAG zwangsläufig folgen ... Nach dem Leistungsfähigkeitsprinzip ist klar ersichtlich und bedarf es keiner weiteren Erörterung: die Ungleichbehandlung im Rechtssinn bei im wesentlichen gleichen Lasten bei drei Kindern ist evident, bzw. werden die finanziellen Lasten für mich konkret noch größer - ohne dass dem eine anderweitige steuerlich adäquate Entlastung gegenüberstünde....

In einem „zweiten Prüfungsschritt“ (Hanslik, Seite 121) ist zu untersuchen, ob die Ungleichbehandlung sachlich gerechtfertigt ist. Dabei ist zu prüfen, ob der Steuergesetzgeber die ungleich behandelnde Regelung 1.) in Verfolgung eines legitimen Zieles gesetzt hat, ob 2.) die dafür vorgesehene Maßnahme für die Zielerreichung nicht ungeeignet erscheint und schließlich, ob 3.) das verfolgte öffentliche Interesse und das beeinträchtigte Interesse auf Gleichbehandlung nicht in einem exzessiven Missverhältnis zum Nachteil des Einzelnen steht. Dabei steht es dem Gesetzgeber nur dann frei Ungleichbehandlungen vorzunehmen, sofern dies in Verfolgung eines rechtspolitischen Zieles erfolgt, das keinen Wertungswiderspruch zur übrigen Rechtsordnung darstellt.

Zu 1.): Legitimes Ziel wäre wohl sicherlich die „Verkürzung von Studienzeiten“... dazu müsste der Gesetzgeber aber in erster Linie einmal für optimale Bedingungen an den Universitäten sorgen (ausreichende räumliche und personelle Ausstattung etc.) - und wer in den letzten Jahren selbst persönlich eine Uni auch nur „besucht“ hat, wird davon berichten können, wie weit wir in Österreich noch davon entfernt sind ... überfüllte Hörsäle, keine ausreichenden oder viel zu späte Prüfungstermine etc. - Auch die diversen Studentenzeiten bzw. laufenden Medienberichte werden als offenes Beweismittel für die suboptimalen Bedingungen an den Unis angeboten. - Als zweifellos geeignetere Maßnahme zur Zielerreichung wäre z.B. auch denkbar eine gut gemachte Studieneingangsphase, die „zu häufiges“ (wer entscheidet das wieder ?!) Wechseln von Studien oder „zu lange Studien“ vermeiden hilft.

Zu 2.): Wenn das Ziel für die rigorose steuerliche Schlechterstellung des Familienerhalters (und in der Praxis auch Zahlers nicht nur von Unterhalt sondern auch Studiengebühren seiner konkret studierenden Tochter) wirklich die Verkürzung der Studienzeit sein sollte, muss man wohl feststellen, dass es sich dabei um eine für die Zielerreichung insofern ungeeignete Maßnahme handelt, als Eltern nach dem

ABGB im Rahmen ihrer Unterhaltspflichten und Beistandspflichten - nach Kräften - verpflichtet sind auch eine bestmögliche Ausbildung jedenfalls dann zu ermöglichen, wenn die Kinder sich - im Rahmen ihrer Begabungen und ihrer persönlichen Schicksale (Krankheiten, Unfälle, Operationen, etc...) auch bestmöglich bemühen ihre Ausbildungschancen wahrzunehmen ... Wer soll das besser beurteilen, als die Eltern des jeweiligen Kindes.. die Einholung eines psychiatrischen Gutachtens durch einen Amtsarzt (oder zweier GA ... oder vielleicht eines dritten GA' s, falls die beiden ersten widersprüchlich sein sollten 1) ist laut FLAG vor der Einstellung der Kinderbeihilfe (zur Erinnerung: - „bescheidmäßig" wäre rechtmäßig !) - nicht vorgesehen ! ! (Verfahrensmangel, „fair trial" ?!).

Wenn man nun bedenkt, dass die de facto-Androhung von finanziellen Repressalien im vom Berufungswerber als verfassungswidrig eingeschätzten Teil des § 2/1 lit b) FLAG gegen Steuer zahlende Unterhaltspflichtige wohl auch für Studenten ganz allgemein nicht „studienfördernd" sein kann (nach dem Fachurteil aller Pädagogen kommt es ja auf möglichst „angstfreies" Lernen an !) - und der vom Gesetzgeber schon von vorneherein als „unwillig/unfähig/faul/lasch" taxierte-Student (der auch auf gar keinen Fall mehr als zweimal seine Studienrichtung wechseln darf - ein krasser Verstoß wohl auch gegen die Wissenschaftsfreiheit, Art 17 Abs. 1 StGG !) - permanent unter dem Druck steht, bei immer schlechter werdenden universitären Rahmenbedingungen auch noch mit dem Wissen leben zu müssen, dass er/sie „schuld" ist, wenn bei Nichterreichen der FLAG-Kriterien auch seine/ ihre eventuell Geschwister de facto weniger „Monatseinkommen" zur Verfügung haben werden ... dann kann man nur sagen: mittelalterliche Straf- und Drohpädagogik ... dieser Gesetzgeber hat wohl das „Thema verfehlt".. die „Maßnahmen" scheinen jedenfalls zur „Zielerreichung" nicht wirklich optimal geeignet !

Seit Einführung der Studiengebühr gibt es im übrigen ja ein recht erfolgreiches Mittel zur Verkürzung der Studiendauer, weil wohl niemand freiwillig durch ein „selbstverschuldet verlängertes" Studium mehr Studiengebühr zahlt, als wirklich „nötig" ist. - Wobei ja „studiengebührenpflichtig" auch nur Studenten sein dürften, die mehr als 8.725 EURO an zu versteuerndem Einkommen pro Jahr haben. - Bei diesen könnte man ja auch pro Überschreitungssemester (Studiendauer!) einen bestimmten „Pönalebetrag" bei der Studiengebühr vorsehen, wenn man als Gesetzgeber wirklich davon ausgeht, dass bei der derzeitigen Arbeitsmarktlage bzw. bei der geltenden Pensionsregelung auch nur ein Student aus Jux und Tollerei freiwillig auch nur ein Semester mehr studiert, als wirklich nötig ist !

Zu 3.): Ein „öffentliches Interesse" zur ganz offensichtlichen krassen Diskriminierung einzelner Steuerzahler, die das „Pech haben", dass ihr Nachwuchs - aus welchen Gründen immer - nicht "just in time" studieren kann, wird es nicht geben, bzw. ist es mir nicht vorstellbar. Dies insbesondere mit dem Hinweis auf das Fehlen jeglichen Ansatzes einer „Sippenhaftung" in kultivierten, mitteleuropäischen Rechtssystemen.

Auch liegt zweifellos ein exzessives Missverhältnis zum Nachteil des Einzelnen (Steuerzahlers) vor, wenn man sich nur vergegenwärtigt, dass im konkreten Fall der Ausfall der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages bei der betroffenen Familie zu einem Minus von EURO 3.202,80 p. a. führt, was - im Zusammenhang mit den sich noch zusätzlich erwachsenden Ausgaben wegen Wegfalles diverser Vergünstigungen wie Freifahrten, etc. - bereits ein familien-existenz-gefährdendes Ausmaß bedeutet! - Im konkreten Fall wird z.B. von der ältesten Tochter die für sie zur Bewältigung des Operationstraumas wohl sehr wichtige und ihr zustehende psychologische Betreuung nicht in Anspruch genommen, da sie vermutlich auch zusätzlich erwachsende Kosten befürchtet, die de facto auch von der Familie unter den derzeitigen steuerlichen Bedingungen nicht getragen werden könnten.

In diesem Zusammenhang sei wiederum Hanslik, S.58, zitiert (betr. Art 8 und 12 EMRK): „Aus der Wertentscheidung für Ehe und Familie folgt, dass es dem Staat untersagt ist, Ehe und Familie als Institution durch nachteilige ökonomische Rahmenbedingungen zu untergraben. Insofern besteht tatsächlich ein Verbot, Familien zu benachteiligen."

Beantragt wird zusammenfassend:

Aufhebung es Abweisungsbescheides und

Zuspruch der Familienbeihilfe für E. ab Oktober 2002; falls dem nicht entsprochen wird:

Antrag auf Zuspruch des Kinderabsetzbetrages für das dritte Kind E., sowie

Antrag auf Zuspruch der des mtl. Erhöhungsbetrages von EURO 25,50 pro Kind ab dem dritten Kind für M. und G. ab 2003 und dem entsprechenden Erhöhungsbetrag für den Zeitraum 10-12/2002, da diese Kinder absolut keine persönliche „Schuld" daran haben, dass ihre Schwester ein drittes Studium begonnen hat!!"

Den zugleich gestellten Antrag auf mündliche Verhandlung hat der Berufungswerber Bw. in weiterer Folge zurückgezogen, da er nur auf sein ausführliches Berufungsvorbringen verweisen könne.

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

Das Finanzamt hat in seinem Abweisungsbescheid die im Berufungsfall anzuwendenden Rechtsvorschriften des Familienlastenausgleichsgesetzes ausführlich dargestellt, weshalb hierauf ausdrücklich verwiesen wird.

In seiner Berufung bringt der Bw. vor, alle seine drei Töchter seien unmittelbar (wenn auch „indirekt“) von der Einstellung der Familienbeihilfe für seine Tochter E. betroffen gewesen, weshalb davon auszugehen wäre, dass sie Parteien dieses Verfahrens seien.

Der Bw. sei in diesem Zusammenhang auf § 78 Bundesabgabenordnung (BAO) verwiesen:

“(1) Partei im Abgabenverfahren ist der Abgabepflichtige (§ 77), im Berufungsverfahren auch jeder, der eine Berufung einbringt (Berufungswerber), einem Berufungsverfahren beigetreten ist (§§ 257 bis 259) oder, ohne Berufungswerber zu sein, einen Vorlageantrag (§ 276 Abs. 2) gestellt hat.

(2) Parteien des Abgabenverfahrens sind ferner,

a) wenn die Erlassung von Feststellungsbescheiden vorgesehen ist, diejenigen, an die diese Bescheide ergehen (§ 191 Abs. 1 und 2);

b) wenn nach den Abgabenvorschriften Steuermeßbeträge oder Einheitswerte zu zerlegen oder zuzuteilen sind, die Körperschaften, denen ein Zerlegungsanteil zugeteilt worden ist oder die auf eine Zuteilung Anspruch erheben.

(3) Andere als die genannten Personen haben die Rechtsstellung einer Partei dann und insoweit, als sie auf Grund abgabenrechtlicher Vorschriften die Tätigkeit einer Abgabenbehörde in Anspruch nehmen oder als sich die Tätigkeit einer Abgabenbehörde auf sie bezieht.”

Hieraus ergibt sich eindeutig, dass nur der Bw. selbst, nicht aber seine Töchter als Verfahrensparteien angesehen werden können, weshalb ihnen auch keine Gelegenheit zur Stellungnahme geboten werden musste. Der behauptete Verfahrensmangel liegt daher nicht vor.

Im Übrigen rügt die oben wörtlich wiedergegebene Berufung ausschließlich die behauptete Verfassungswidrigkeit des § 2 Abs. 1 lit b FLAG. Dass der angefochtene Bescheid sonstige materielle Mängel aufweist, behauptet die Berufung nicht.

Gemäß Artikel 18 B-VG darf die gesamte staatliche Verwaltung nur auf Grund der Gesetze ausgeübt werden. Der unabhängige Finanzsenat als Verwaltungsbehörde ist daher an die Gesetze gebunden. Die Feststellung der Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes liegt in der ausschließlichen Kompetenz des Verfassungsgerichtshofes. Die Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit einer gesetzlichen Bestimmung steht nicht dem unabhängigen Finanzsenat zu, sondern ist dem Verfassungsgerichtshof im Rahmen eines Gesetzesprüfungsverfahrens vorbehalten. Der unabhängige Finanzsenat ist auch nicht dazu legitimiert, ein Gesetzesprüfungsverfahren zu beantragen, weshalb im gegenständlichen Berufungsverfahren eine

Auseinandersetzung mit den vom Bw. geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken auch unter diesem Aspekt nicht geboten ist.

Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 23. Februar 2006