



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 9. Mai 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr vom 30. April 2007 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Formular Beih1 vom 24. April 2007 beantragte die nunmehrige Bw. die Zuerkennung der Familienbeihilfe für ihren Sohn F. (geb. X.X.85) ab März 2007. Als Beilage übermittelte die Bw. der Abgabenbehörde eine Bestätigung des Studienerfolges der Universität A., woraus ersichtlich ist, dass ihr Sohn am 16.3.2007 eine Fachprüfung mit einer Bewertung von 7 Semesterstunden abgelegt habe. Am 30. April 2007 wies das Finanzamt diesen Antrag im Wesentlichen mit der Begründung ab, dass bei Kindern, welche eine im § 3 Studienförderungsgesetz genannte Einrichtung besuchen, eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen sei, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester überschreiten würden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Berufung der Bw. vom 9. Mai 2007. In dieser führt die Bw. zusammengefasst im Wesentlichen aus, dass ihr Sohn seit dem WS 2005/2006 das Studium der Rechtswissenschaften an der Uni in B. betreibe. Vom Finanzamt sei die Beihilfe zu Recht mit Ende September eingestellt worden, da ihr Sohn den vom Gesetz geforderten Studienerfolg nicht erbracht habe. Dieser notwendige Studienerfolg liege jedoch mit der

Ablegung einer Prüfung, somit mit 16.3.2007 wieder vor. Der erste Abschnitt für das gegenständliche Studium bestehe aus zwei Semestern ohne Berücksichtigung des Toleranzsemesters. Von diesen insgesamt drei Semestern sei der Bw. lediglich für zwei Semester die Beihilfe gewährt worden. Lt. den Durchführungsrichtlinien des BMFGMJ zum FLAG (Abschnitt 19.2) ergebe sich jedoch, dass jene Monate, für die wegen des Vorliegens diverser Ausschließungsgründe keine Beihilfe bezogen worden sei, nicht auf die vorgesehene Studienzeit anzurechnen wären.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 13. Juni 2007, wies das Finanzamt die eingebrachte Berufung als unbegründet ab. Begründend führt die Abgabenbehörde I. Instanz darin aus, dass im vorliegenden Fall der Sohn der Bw. den Studienerfolg unstrittig mit März 2007 erbracht habe. Die Beihilfe für das erste Studienjahr (10/05 – 9/06) sei entsprechend den Bestimmungen des § 2 Abs. 1 lit b) FLAG gewährt worden. Der erste Studienabschnitt hätte vom Sohn der Bw. unter Einrechnung des Toleranzsemesters bereits mit Februar 2007 beendet werden müssen, um die von der Bw. begehrte Gewährung der Beihilfe ab März 2007 zu erwirken. Eine Nichteinrechnung des WS 06/07 auf die Studienzeit, weil die Bw. für diesen Zeitraum keine Beihilfe bezogen habe sei unzulässig und stelle keinen „diversen Ausschließungsgrund“ i.S. der von der Bw. genannten Durchführungsrichtlinien dar. Vielmehr sei durch das Überschreiten der Studienzeit im ersten Studienabschnitt die Anspruchserfordernis auf Zuerkennung der Beihilfe nicht erfüllt worden, wodurch der Berufung der Erfolg zu versagen gewesen wäre.

Durch die Eingabe der Bw. an das Finanzamt vom 16.7.2007, welche sinngemäß nach § 276 Abs. 2 BAO als Vorlageantrag an den Unabhängigen Finanzsenat zu werten ist, gilt nach Abs. 3 leg. cit. die Berufung wiederum als unerledigt. Ergänzend zu den bisherigen Vorbringen der Bw. führt sie in diesem Schriftstück aus, dass die Abgabenbehörde zwar behauptete, dass nach dem hier vorliegenden Sachverhalt kein „diverser Ausschließungsgrund“ vorliegen würde, ohne dies jedoch zu begründen. Weiters wird von der Bw. darauf hingewiesen, dass sich in den genannten Durchführungsrichtlinien keine taxative Aufzählung dieser Ausschließungsgründe finde. Es sei sicher im Sinne des Gesetzgebers gelegen, für studierende Kinder die Beihilfe zumindest für die vorgesehene Studienzeit zu gewähren. Gerade diese Voraussetzungen habe ihr Sohn ab März 2007 wiederum erfüllt.

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

Die hier anzuwendenden maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen in Bezug auf die Gewährung von Familienbeihilfe für Studierende finden sich im § 2 Abs. 1 FLAG. Diese Bestimmung lautet auszugsweise:

*Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,*

*a) .....*

*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 Höchstausmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleiches 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 Lebensjahres 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) .....*

Unstrittig ist zum vorliegenden Sachverhalt vorweg festzuhalten, dass die Anspruchsberechtigung für den Sohn der Bw. im ersten Studienjahr, somit vom Oktober 2005 bis September 2006, auf Grund der Bestimmungen des § 2 Abs. 1 lit b) FLAG vorgelegen ist und zu Recht die Beihilfe gewährt wurde. Für diesen Zeitraum reicht für das anspruchsbegründende Kind bereits die Aufnahme als ordentlicher Hörer in einer der im § 3 Studienförderungsgesetz genannten Einrichtung aus. Ab dem zweiten Studienjahr besteht jedoch nur dann ein Beihilfenanspruch, wenn für das vorhergehende 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. Durch die Nichterfüllung dieses geforderten Studienerfolges war vom Finanzamt demnach die Beihilfe ab September 2006 einzustellen. Streitgegenstand im vorliegenden Verfahren bildet nun die Beurteilung des dritten Semesters für das die Bw. für ihren Sohn auf Grund der vorigen Ausführungen keine Beihilfe erhielt und dadurch vermeint, dass dieses nicht in die „vorgesehene Studienzeit“ einzurechnen wäre.

§ 2 Abs. 1 lit. b) FLAG normiert u.a., dass bei Studierenden an den genannten Einrichtungen nur dann eine Berufsausbildung anzunehmen ist, wenn diese die vorgesehene Ausbildungszeit – das ist die in den Studienvorschriften für die jeweilige Studienrichtung definierte Zeitspanne, welche für die Absolvierung eines Abschnittes festgelegt ist - pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester überschreiten. Der erste Abschnitt des vom Sohn der Bw. betriebenen Studiums umfasst unstrittig zwei Semester. Der Beginn des Studiums erfolgte im WS 2005/2006. Folglich hätte der Sohn der Bw. nach den Bestimmungen des FLAG unter Einrechnung eines Toleranzsemesters den ersten Studienabschnitt mit Februar 2007 erfolgreich abschließen müssen um wiederum eine Anspruchsberechtigung für die Familienbeihilfe zu erlangen. Ein diesbezüglicher erfolgreicher Abschluss des ersten Studienabschnittes ergibt sich weder aus der von der Bw. im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens vorgelegten Bestätigung über den Studienerfolg noch wird ein solcher Abschluss des ersten Abschnittes von der Bw. behauptet. Somit ergibt sich aus der hier anzuwendenden Gesetzesbestimmung die Folge, dass im vorliegenden Fall keine „Berufsausbildung“ für den Sohn der Bw. im hier zu beurteilenden Zeitraum (ab März 2007) vorliegt und demnach kein Beihilfenanspruch besteht.

Zum Einwand der Bw., dass unter Hinweis auf die Durchführungsrichtlinien zum FLAG (Abschnitt 19.2) Gegenteiliges zu entnehmen sei kann für das anhängige Berufungsverfahren aus mehreren Gründen nichts gewonnen werden. Zunächst ist festzustellen, dass es sich bei den, von der Bw. angesprochenen Durchführungsrichtlinien um keine Gesetzesbestimmung handelt und folglich aus diesen keine subjektiven Rechte abgeleitet werden können. In diesem Zusammenhang ist auch auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom

28.11.2007, 2006/15/0340 zu verweisen, wobei sich die Verwaltungsbehörde in ihrer vor dem Höchstgericht angefochtenen Entscheidung auf Bestimmungen der auch hier genannten Richtlinien stützte, jedoch dies in den anzuwendenden Normen keine Deckung fand, was folglich die Aufhebung des angefochtenen Bescheides durch den Verwaltungsgerichtshof wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit zur Folge hatte. Gleiches ergäbe sich im vorliegenden Fall bei einem Vorgehen nach der Sichtweise der Bw. da der Gesetzgeber nach dem Wortlaut des § 2 Abs. 1 lit b) FLAG unter Bezugnahme auf die „vorgesehene Studienzeit“ keine Ausnahmeregelung vorsieht, jene Monate für die Berechnung der Studiendauer für einen Abschnitt außer Betracht zu lassen, wenn für diese keine Beihilfe gewährt wurde. Im Übrigen wird jene Interpretation der Bw., dass die im vorliegenden Verfahren erfolgte Einstellung der Beihilfe im dritten Semester einen - in den Richtlinien genannten - „diversen Ausschließungsgrund“ darstelle, bereits aus jenem Grund nicht geteilt, da die „Ausschlußgründe“ im Familienlastenausgleichsgesetz im § 5 ihren Niederschlag finden, während im § 2 FLAG die generellen Anspruchsvoraussetzungen normiert werden. Im vorliegenden Fall fehlt es somit an einer Anspruchsvoraussetzung was dazu führt, dass es – entgegen der Ansicht der Bw. - auch nach den Ausführungen der Durchführungsrichtlinien zu keiner Gewährung der Beihilfe ab März 2007 kommen würde.

Der angefochtene Bescheid des Finanzamtes entspricht daher im Ergebnis der bestehenden Rechtslage, weshalb die Berufung, wie im Spruch ausgeführt, als unbegründet abzuweisen war.

Linz, am 30. Mai 2008