



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., O., gegen den Bescheid des Finanzamtes Gänserndorf Mistelbach betreffend Familienbeihilfe ab 1. Oktober 2008 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Strittig ist im vorliegenden Fall die Weitergewährung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages ab Oktober 2008.

Die Tochter der Berufungswerberin (Bw.) begann im Wintersemester 2007 an der Universität Wien mit dem Studium der Rechtswissenschaften.

Im Zuge eines Überprüfungsverfahrens legte die Bw. unter anderem das Sammelzeugnis für 2007/08 vor.

Dieses stellt sich wie folgt dar:

	Fach	Sem.-Std.	ECTS	Note
2007 W	PF Pflichtübung aus Rechts- u. Verfassungsgeschichte der neueren Zeit (Verfassungsgeschichte)	2.00	4.00	5
2007 W	UE Übung zur Einführung in die Rechtswissenschaften und ihre Methoden	<b>2.00</b>	4.00	<b>2</b>
2007 W	MP Einf. i.d. Rechtswiss. u.i. Methoden	6.00	15.00	5
2008 S	MP Einf. i.d. Rechtswiss. u.i. Methoden	6.00	15.00	5

2008 S	UE Anfängerpflichtübung aus Zivilrecht	<b>1.00</b>	2.00	<b>4</b>
2008 S	PF Pflichtübung Romanistische Fundamente (Schulrecht)	2.00	4.00	5
2008 S	UE Vorbereitung auf die FÜM I – Völkerrechtlicher Teil	<b>1.00</b>	2.00	<b>2</b>

Mit Bescheid vom 11. Dezember 2008 wies das Finanzamt den Antrag der Bw. vom

26. September 2008 mit folgender Begründung ab:

„Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (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 werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

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.

Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für das vorhergehende Studienjahr (Nachweiszeitraum) die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird.

Erreicht der oder die Studierende im Nachweiszeitraum den erforderlichen Studienerfolg nicht, besteht zunächst für die weitere Studienzeit kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Wird der Studienerfolg dann erreicht, so kann die Beihilfe wieder ab Beginn des Monats, in dem der Studienerfolg erreicht wurde, zuerkannt werden. Die Prüfungen aus dem ersten Studienjahr werden dabei allerdings nicht mehr berücksichtigt.

Laut hierortigen Unterlagen („Erfolgsnachweis“ vom 11.9.08) wurden nur 8 positive ECTS-Einheiten nachgewiesen.“

Die Bw. er hob gegen den Abweisungsbescheid des Finanzamtes fristgerecht Berufung und führte darin aus, dass ihre Tochter jetzt im dritten Semester studiere, weshalb ihres Erachtens ein „Toleranzsemester“ zustehe.

Das Finanzamt erließ am 18. Dezember 2008 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung mit folgender Begründung ab:

„Im Familienlastenausgleichsgesetz und dem Studienförderungsgesetz werden die Ausdrücke „Toleranzsemester“ und „Verordnungssemester“ verwendet. Diese Begriffe stehen jedoch in keinem direkten Zusammenhang mit dem (sogenannten) „Erfolgsnachweis“. Nur bei Vorliegen eines „Erfolgsnachweises“ über mindestens 16 positive ECTS-Einheiten (aus dem Vorstudienjahr) kann Familienbeihilfe weiter gewährt werden...“

Die Bw. stellte am 22. Dezember 2008 fristgerecht einen Vorlageantrag und führte dazu Folgendes aus:

„Meine Berufung vom 17. Dezember 2008 gegen den Abweisungsbescheid vom 11. Dezember 2008 wurde insofern als unbegründet abgewiesen, dass kein direkter Zusammenhang zwischen Toleranzsemester und „Verordnungssemester“ (sic!) bzw. Erfolgsnachweis besteht. Laut Informationsblatt betreffend Familienbeihilfe für Studierende des BM für Finanzen (Beih 49a) richtet sich die Auszahlung der Familienbeihilfe nach der gesetzlichen Studiendauer plus ein Toleranzsemester pro Studienabschnitt. Für das erste Studienjahr ist ein Erfolgsnachweis über acht Wochenstunden zu erbringen. Im Jusstudium ist das erste Studienjahr zugleich der erste Studienabschnitt.“

Bekommt nun jemand die Familienbeihilfe ausbezahlt, obwohl der Erfolgsnachweis für das erste Studienjahr ungenügend war, dann richtet sich die Auszahlung wohl nach der gesetzlichen Studiendauer

plus ein Toleranzsemester pro Studienabschnitt. Dieser Auszahlungsrichtlinie zufolge hätte auch meine Tochter Andrea noch Anspruch auf Familienbeihilfe, da sie sich im Toleranzsemester befindet. Da es einen konkreten Fall gibt, bei dem diese Auszahlungsrichtlinie angewandt wurde, ist es äußerst bedenklich, dass hier nach persönlichem Gutdünken des Sachbearbeiters entschieden wird..."

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, 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. Gleches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studienheimgesetz, 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 oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten 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.

Im vorliegenden Fall begann die Tochter der Bw. im Wintersemester 2007 an der Universität Wien mit dem Studium der Rechtswissenschaften.

Wie aus dem im Sachverhaltsteil wiedergegebenen Sammelzeugnis zu ersehen ist, erreichte die Tochter im ersten Studienabschnitt unstrittigerweise nur 4 Semesterwochenstunden bzw. 8 ECTS.

Wie das Finanzamt in seiner Berufungsvorentscheidung vom 18. Dezember 2008 richtigerweise ausgeführt hat, hätte ein Toleranzsemester nur dann gewährt werden können, wenn die Studierende im ersten Studienabschnitt Prüfungen im Ausmaß von mindestens 8 Semesterwochenstunden bzw. 16 ECTS-Einheiten aus dem Vorstudienjahr abgelegt hätte. Voraussetzung hierfür ist also, dass die Prüfungen tatsächlich bestanden worden sind (sh. Wittmann-Papacek, Der Familienlastenausgleich, Kommentar, § 2 S 9).

Die Bw. vermeint demgegenüber, dass im konkreten Berufungsfall, in dem der erste Studienabschnitt dem ersten Studienjahr entspricht, das Toleranzsemester jedenfalls zusteht.

Dem kann nicht beigeplichtet werden. Durch die gesetzliche Festlegung, dass Anspruch ab dem zweiten Studienjahr nur dann besteht, 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 oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird, ist klargestellt, dass erst **nach** Erfüllung dieser Voraussetzung überprüft werden muss, ob die Mindeststudiendauer pro Studienabschnitt nebst einem Toleranzsemester eingehalten ist. Die Ablegung von Prüfungen im geforderten Ausmaß für das erste Studienjahr ist daher – unabhängig von der Dauer des jeweiligen Studienabschnittes – unabdingbare und primäre Voraussetzung dafür, dass ein Familienbeihilfenanspruch ab dem zweiten Studienjahr gegeben ist.

Wien, am 24. Februar 2009