

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter AAA in der Beschwerdesache der Frau Bfin, über die Beschwerde vom 15. Dezember 2017, gerichtet gegen den Bescheid des Finanzamtes Judenburg Liezen vom 21. November 2017, betreffend die Abweisung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für das Kind XY, für die Zeit vom 1. Juli 2016 bis 31. August 2016 und für die Zeit vom 1. Februar 2017 bis 30. September 2017, zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid und die Beschwerdevorentscheidung vom 16. März 2018 werden, soweit sie den Monat August 2016 betreffen, aufgehoben.  
im Übrigen wird die Beschwerde gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## **Entscheidungsgründe**

Der im Spruch genannte Sohn der Beschwerdeführerin hat nach Ablegung der Reifeprüfung im Juni 2016 in der Zeit vom 1. Juli 2016 bis 31. Jänner 2017 den Präsenzdienst abgeleistet und stand in der Folge in der Zeit vom 13. Februar 2017 bis 29. September 2017 als Angestellter in einem Dienstverhältnis.

Seit Beginn des Wintersemesters 2017/2018 ist er als ordentlicher Studierender des Bachelorstudiums Montanmaschinenbau (033, 207) gemeldet.

Mit Schreiben vom 10. Oktober 2017 beantragte die Beschwerdeführerin die „Nachzahlung der Familienbeihilfe für Juli 2016 und die Monate Feber 2017 bis September 2017“. Auch der Vordruck Beih1 wurde entsprechend ausgefüllt.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid hat das Finanzamt den Antrag für die Zeit vom 1. Juli 2016 bis 31. August 2016 und für die Zeit vom 1. Februar 2017 bis 30. September 2017 im Wesentlichen mit der Begründung, das Studium sei nicht zum frühestmöglichen Termin nach Beendigung des Präsenzdienstes begonnen worden, abgewiesen.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Beschwerde führt die Beschwerdeführerin auszugsweise aus:

*„Mit 1.8.16 wurde ... zur Ableistung des Grundwehrdienstes in ... einberufen. Bereits zu diesem Zeitpunkt entschied sich mein Sohn für ein späteres Studium an der Montanuniversität 8700 Leoben.*

*Aus diesem Grund holte er im Vorfeld und noch während der Ableistung des GWD, notwendige Informationen betreffend Studienbeginn, erforderliche Unterlagen für den Studienbeginn etc. an der Montanuniversität Leoben ein.*

*Im Zuge dieses Vorgehens wurde meinem Sohn mitgeteilt, dass ein Quereinstieg ins Sommersemester 2017 an der Montanuni Leoben nicht empfohlen wird.“*

In der Folge erläuterte sie, weshalb ein derartiger „Quereinstieg“ nicht zweckmäßig sei, insbesondere wies sie darauf hin, dass Kurse und Übungen des 1. Semesters im Sommersemester nicht angeboten würden, und, dass man sich das erforderliche Grundwissen nach einer sinnvollen Reihenfolge aneignen müsse.

Dazu verwies sie auch auf generelle Aussagen der „Arbeiterkammer“ zur Problematik eines Studienbeginns mit einem Sommersemester.

Dazu legte die Beschwerdeführerin auch ein Schreiben der Montanuniversität Leoben vor, die lautet:

*„Zur Vorlage beim Finanzamt ... bestätige ich Ihnen hiermit, dass ein Studienbeginn im Wintersemester empfehlenswert ist, da die Lehrveranstaltungen des Sommersemesters auf das Wintersemester aufbauen.“*

In der Folge richtete die Beschwerdeführerin ein weiteres Schriftstück an das Finanzamt, in welchen Sie unter anderem ausführte:

*„... Rechtlich ist es ... der Montanuni Leoben nicht möglich und erlaubt, eine Bestätigung für den einzig möglichen Einstiegstermin Wintersemester auszustellen, da die Entscheidung im Sommersemester zu inskribieren und das Risiko die Prüfungen aufgrund des fehlenden Vorwissens nicht zu bestehen, beim Studenten selbst liegt. ...“*

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 16. März 2018 hat das Finanzamt diese Beschwerde abgewiesen, sie gilt jedoch zufolge des fristgerecht eingebrachten Vorlageantrages wiederum als unerledigt.

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

Gemäß § 10 Abs. 1 FLAG 1967 wird die Familienbeihilfe, abgesehen von den hier nicht interessierenden Fällen des § 10a FLAG 1967, nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind ist besonders zu beantragen.

Insoweit einem Antrag nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist, ist gemäß § 13 FLAG 1967 ein Bescheid zu erlassen.

Im vorliegenden Fall hat das Finanzamt mit dem angefochtenen Bescheid einen von der Beschwerdeführerin nicht gestellten Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für den Monat August 2016 abgewiesen.

Da ein derartiger Abweisungsbescheid nach der zitierten Rechtslage zwingend einen entsprechenden Antrag voraussetzt, ist der angefochtene Bescheid, soweit er die (Nicht-) Gewährung der Familienbeihilfe betrifft, daher jedenfalls rechtswidrig und musste somit, ebenso wie die in der Folge ergangene Beschwerdeentscheidung aufgehoben werden.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit b FLA G 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. 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 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.

In der hier maßgebenden Zeit befand sich das Kind der Beschwerdeführerin ohne jeden Zweifel nicht in Berufsausbildung, sodass ein Beihilfenanspruch nicht mit Erfolg auf diese Gesetzesbestimmung gestützt werden kann.

Nach § 2 Abs. 1 lit. d LFAG 1967 besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird; für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem ehestmöglichen Beginn eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd für längstens drei Monate.

Für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn des Präsenzdienstes ist die Gewährung der Familienbeihilfe gesetzlich nicht vorgesehen und daher nicht möglich.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit e FLA G 1967 besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird.

Es steht fest, dass an der Montanuniversität Leoben die vom Sohn der Beschwerdeführerin betriebene Studienrichtung auch mit dem Sommersemester begonnen werden kann. Dies ergibt sich nicht nur aus den Ausführungen Beschwerdeführerin, sondern auch aus den Informationen der Universität auf deren Homepage (siehe z.B. Montanuniversität Leoben – Inländische Studierende: *„Die Bachelor- und Masterstudiengänge an der Montanuniversität Leoben starten zum Wintersemester und Sommersemester. Es wird empfohlen, das Studium im Wintersemester zu beginnen“.*

Der Umstand, dass die meisten Studierenden aller Studienrichtungen ihr Studium mit einem Wintersemester beginnen, hat seine Ursache im Übrigen wohl in der Tatsache, dass die Mehrzahl Aller die Reifeprüfung im Juni ablegt.

Der Beginn der (weiteren) Berufsausbildung wäre im Beschwerdefall bereits mit dem Sommersemester 2017 möglich gewesen, weshalb der Abgabenbehörde nicht mit Erfolg entgegengetreten werden kann, dass sie den Tatbestand des § 2 Abs. 1 lit. e FLAG als nicht erfüllt ansah, weil die Berufsausbildung nicht zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen wurde (vgl. dazu z.B. VwGH 26.5.2011, 2011/16/0057 , und VwGH 19.6.2013, 2012/16/0088 ).

Die Beschwerde war daher, wie im Spruch geschehen, als unbegründet abzuweisen.

### **Zulässigkeit einer Revision**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Graz, am 17. Juli 2018