



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des R.K., vertreten durch Dr. Stefan Eigl, Rechtsanwalt, 4020 Linz, Lederergasse 33b, vom 2. Juni 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 11. Mai 2009 betreffend Rückforderung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum März 2008 bis September 2008 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

#### Sachverhalt

##### **Rückforderungsbescheid:**

Mit Bescheid vom 11.05.2009 forderte das Finanzamt vom Berufungswerber (Bw.) gem. § 26 Abs. 1 FLAG 1967 in Verbindung mit § 33 Abs. 4 Z 3 lit. a EStG 1988 die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge für das Kind C.K. (xyz) für den Zeitraum März 2008 bis September 2008 zurück. Zur Begründung dieses Bescheides wurde im Wesentlichen ausgeführt:  
Nach [§ 2 Abs. 1 lit. e FLAG 1967](#) besteht für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenzdienstes.....und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenzdienstes .....begonnen oder fortgesetzt wird. Da der Sohn C.K. das Studium nicht zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen habe, sei der Betrag zurückzufordern.

**Berufung:**

Gegen den angeführten Rückforderungsbescheid wurde rechtzeitig Berufung erhoben (Berufung vom 2.06.2009, beim Finanzamt eingelangt am 4.06.2009) und zu deren Begründung im Wesentlichen ausgeführt:

Der Sohn C.K. habe in der Zeit vom 3.09.2007 bis 2.03.2008 seinen Präsenzdienst abgeleistet. Wegen des Präsenzdienstes und wegen einer gewissen Unsicherheit über den weiteren Lebensweg sei es ihm nicht möglich gewesen, in der Zeit vom 11.02.2008 bis 28.02.2008 zu inskribieren. Aus diesem Grund sei der frühestmögliche Zeitpunkt zur Fortsetzung der Ausbildung nach dem Ende des Präsenzdienstes nicht das Sommersemester (SS) 2008, sondern erst das Wintersemester (WS) 2008/2009 gewesen. Daher werde die Aufhebung des angefochtenen Bescheides beantragt.

**Berufungsvorentscheidung (BVE):**

Am 19.06.2009 wies das Finanzamt die Berufung mit BVE ab und begründete dies zusammengefasst wie folgt:

Anspruch auf die Familienbeihilfe bestehe für Kinder, die das 21. Lebensjahr noch nicht beendet haben, wenn sie als Arbeitssuchende vorgemerkt seien und weder einen Anspruch auf eine Leistung nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz hätten, noch eine Beihilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes beziehen würden, die die Geringfügigkeitsgrenze des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes übersteige. Ebenso bestehe Anspruch für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung einer Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen oder fortgesetzt werde.

Da der Sohn des Bw. den Präsenzdienst am 2.03.2008 beendet habe, beim Arbeitsamt nicht als arbeitssuchend vorgemerkt gewesen sei und ebenso nicht bis 31.3.2008 inskribiert gewesen sei, bestehe bis zum Beginn der Berufsausbildung mit Wintersemester 2008 kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Berufung sei daher abzuweisen.

**Vorlageantrag:**

Mit Eingabe vom 29.06.2009 stellte der Bw. einen Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz (Vorlageantrag). Darin machte er geltend, dass die Inskriptionsfrist für das SS 2008 nicht – wie vom Finanzamt angenommen – am 31.03.2008, sondern am 28.02.2008 und damit drei Tage vor dem Ende des Präsenzdienstes geendet habe. Daher habe die nächste Möglichkeit nach dem Ende des Präsenzdienstes zu inskribieren erst für das WS 2008/2009 bestanden.

Aus einer in den Akten des Finanzamtes befindlichen und von der Johannes Kepler Universität (JKU) in Linz ausgestellten „Bestätigung des Studienerfolges für das Studienjahr 2008/2009

geht Folgendes hervor:

Der Sohn des Bw. befand sich im besagten Zeitraum im ersten Studienjahr der Studienrichtung Wirtschaftspädagogik (Studienkennzeichen K 170).

In einem Telefonat des Sachbearbeiters der Berufungsbehörde mit dem Lehr- und Studienservice der JKU vom 29.03.2012 teilte diese Stelle mit, dass die Inskriptionsfrist für das SS 2008 am 28.03.2008 geendet hat.

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

Strittig ist, ob der Sohn des Bw. seine Berufsausbildung (Studium der Wirtschaftspädagogik) zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenzdienstes begonnen hat. Das Finanzamt vertritt die Auffassung, dass dies nicht zutreffe, weil der Sohn des Bw., der den Präsenzdienst am 2.03.2008 beendete, nicht bis zum 31.03.2008 inskribiert gewesen sei. Der Bw. argumentiert, dass es seinem Sohn wegen der Ableistung des Präsenzdienstes (bis 2.03.2008) und einer „gewissen Unsicherheit über den weiteren Lebensweg“ nicht möglich gewesen sei, rechtzeitig für das SS 2008 zu inskribieren; die Inskriptionsfrist für das SS 2008 habe – nicht wie vom Finanzamt angenommen – am 31.03.2008, sondern am 28.02.2008 und damit drei Tage vor dem Ende des Präsenzdienstes geendet.

### **Der Entscheidung zu Grunde zu legender Sachverhalt**

Außer Streit steht, dass der Sohn des Bw. vom 3.09.2007 bis 2.03.2008 den Präsenzdienst absolviert hat. Im WS 2008/2009 hat er an der JKU das Studium der Wirtschaftspädagogik begonnen. Nach der von der Berufungsbehörde beim Lehr- und Studienservice der JKU eingeholten Auskunft endete die Inskriptionsfrist für das SS am 29.03.2008.

### **Rechtliche Grundlagen**

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967 in der für den Streitzeitraum maßgeblichen Fassung) 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. ....

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. e FLAG 1967 wird die Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird, gewährt.

Im Kommentar zum Familienlastenausgleich (siehe Hebenstreit in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 132) wird zur besagten gesetzlichen Bestimmung Folgendes ausgeführt:

*"Der Gesetzgeber fordert, dass die Berufsausbildung nach Beendigung des Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen oder fortgesetzt wird. Als **frühestmöglicher Zeitpunkt** ist nach der Rechtsprechung des UFS **jener** Zeitpunkt anzunehmen, **in dem nach Beendigung des Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes die Inskription der gewählten Studienrichtung vorgenommen werden kann**. Wird diese nicht vorgenommen, erlischt der Anspruch auf FB (UFS 27.9.2004, RV/0060-G/04; UFS 4.1.2006, RV/0369-G/05).*

*Auch ein nach den studienrechtlichen Vorschriften **möglicher Quereinstieg** in ein gewähltes Studium mit der Möglichkeit, bereits in diesem Semester (z.B. Sommersemester 2003) mit der Berufsausbildung zu beginnen und auch Prüfungen ablegen zu können, **ist der frühestmögliche Zeitpunkt** im Sinne der lit. e. Wird erst zu einem späteren Zeitpunkt (z.B. Wintersemester 2003/2004) mit der Berufsausbildung begonnen, besteht kein Anspruch auf FB (siehe UFS 25.8.2004, RV/0920-W/04).*

*Daran **ändert auch der Umstand nichts**, wenn **noch nicht feststeht, welche Berufsausbildung gewählt** und dadurch mit der **Berufsausbildung erst im Herbst 2007 begonnen** wird, **obwohl der Präsenzdienst bereits im März 2007 beendet** wurde und daher bereits mit Beginn des Sommersemesters 2007 die Berufsausbildung möglich gewesen wäre (UFS 14.3.2008, RV/0582-S/07).*

*Das alleinige Streben, mit einer bestimmten Berufsausbildung zu beginnen, ohne diese Absicht – aus welchen Gründen immer – in die Tat umzusetzen, erfüllt nicht die Voraussetzungen für den Bezug der FB (siehe UFS 3.4.2008, RV/0449-L/07 u vgl. UFS 29.02.2008, RV/0438-W/08).*

*Der frühestmögliche Zeitpunkt ist jener, zu dem ein die Aufnahmevoraussetzungen Erfüllender mit dem Studium beginnen hätte können. ....Nach Absolvierung des Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes ist dies jener Zeitpunkt, in dem das Kind die Möglichkeit hat, mit der Ausbildung zu beginnen oder diese fortsetzen kann. **Persönliche oder andere nicht unmittelbar mit der Berufsausbildung im Zusammenhang stehende Gründe, die verhindern, dass mit der Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen oder diese fortgesetzt wird, sind unbeachtlich** und gewähren keinen Anspruch auf FB."*

### **Beweiswürdigung und rechtliche Beurteilung des als erwiesen angenommenen Sachverhaltes**

Entgegen den Berufungsausführungen endete die Inskriptionsfrist an der JKU für das SS 2008 nicht am 28.02.2008, sondern (erst) am 28.03.2008 (Auskunft des Lehr- und Studienservice

der JKU). Der Sohn des Bw. hätte daher nach dem Ende seines Präsenzdienstes (am 2.03.2008) sehr wohl ausreichend Zeit gehabt, sein Studium an der JKU noch im SS 2008 zu beginnen. Der frühestmögliche Zeitpunkt für den Beginn des Studiums (der Wirtschaftspädagogik) nach Absolvierung des Präsenzdienstes – im Sinne der oben zitierten gesetzlichen Bestimmung - wäre für den Sohn des Bw. daher das SS 2008 gewesen. Die „gewisse Unsicherheit über seinen weiteren Lebensweg“ muss nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates als ein in der Person des anspruchsvermittelnden Kindes gelegener Umstand angesehen werden. Dieser Umstand kann daher im Sinne der oben dargelegten rechtlichen Grundsätze nicht bewirken, dass der verspätete (nicht zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Beendigung des Präsenzdienstes) Beginn des Studiums als unschädlich für den Anspruch auf Familienbeihilfe gewertet werden kann.

Da der Sohn des Bw. sein Studium nicht schon im SS 2008 (zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Absolvierung seines Präsenzdienstes), sondern erst im WS 2008/2009 begonnen hat, konnte der Berufung kein Erfolg beschieden sein.

Linz, am 5. April 2012