



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes Baden Mödling betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. Jänner 2005 bis 30. September 2005 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird insoweit abgeändert, als Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge nur für die Monate Jänner und Februar 2005 rückgefordert werden.

Rückforderungsbetrag gesamt: **432,80 €**

(Familienbeihilfe: 331,00 €; Kinderabsetzbeträge: 101,80 €).

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw.) bezog für ihren Sohn R., geb. 24.3.1983, im Zeitraum 1.1.2005 – 30.9.2005 Familienbeihilfe.

Im Zuge der Überprüfung des Anspruches ersuchte das Finanzamt um einen Studienerfolgsnachweis und um ein Studienblatt/Studienbuchblatt.

Die Bw. richtete daraufhin am 30. September 2005 an das Finanzamt ein Schreiben, in dem sie mitteilte, dass ihr Sohn nach einer gewissen Anzahl von Prüfungen beantragen kann, als ordentlicher Student geführt zu werden. Ihr Sohn sei wie ein ordentlicher Student zu Prüfungen zugelassen worden und erhalte auch Zeugnisse, weshalb sie um Gewährung der Familienbeihilfe ersuche.

Dem Schreiben waren folgende Unterlagen angeschlossen:

- Externistenprüfungszeugnis über die Beamtenaufstiegsprüfung vom 26. Jänner 2004
- Studienbestätigungen der Universität Wien für das Wintersemester 2004 und 2005 über den Besuch einzelner Lehrveranstaltungen
- Lehrveranstaltungszeugnisse über folgende Lehrveranstaltungen:  
Einführung in die Logik, Prüfungsdatum 30. Juni 2005  
Das Begründungsproblem der Ethik, Prüfungsdatum 30. Juni 2005  
Verschlechterung, Prüfungsdatum 30. Juni 2005  
Einführung in die Philosophie, Prüfungsdatum 30. Juni 2005

Das Finanzamt erließ am 13. Oktober 2005 einen Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge betreffend Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum 1. Jänner 2005 bis 30. September 2005 und führte zur Begründung aus:

"Gemäß § 2 Familienlastenausgleichsgesetz besteht für Studenten, die eine Universität besuchen, nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie ein ordentliches Studium betreiben. Der Besuch einzelner Lehrveranstaltungen stellt ein außerordentliches Studium dar. Aufgrund hieramtiger fehlerhafter Eingabe in die elektronische Datenverarbeitung wurde für den betreffenden Zeitraum Familienbeihilfe ausbezahlt."

Die Bw. erhob mit Schreiben vom 11. November 2005 Berufung und führte hierzu aus:

"Anbei übermitteln wir Ihnen das Schreiben der Universität Wien. Aus diesem geht hervor, dass sich mein Sohn zum Studienlehrgang, der Voraussetzung ist, um die Studienberechtigungsprüfung zu absolvieren, eingeschrieben hat. Ohne diesen Lehrgang wird er nicht zur Studienberechtigungsprüfung zugelassen, dies ist somit Ausbildungszeit. Die abgelegten Ergebnisse der notwendigen Teilprüfungen wurden Ihnen bereits übermittelt...."

Das Schreiben der Universität Wien vom 10. November 2005 lautet wie folgt:

"Das Referat Studienzulassung der Universität Wien bestätigt, dass Herr N. R.... sich am 20. September 2004 als außerordentlicher Studierender für das Wintersemester 2004 erstmals, für die Vorbildung aus der Studienberechtigungsprüfung Philosophie, gemeldet hat.

Die Vorbildung ist Bedingung um überhaupt einen Antrag auf Zulassung zur Studienberechtigungsprüfung stellen zu dürfen und besteht aus zwei Lehrveranstaltungen im Ausmaß von vier Wochenstunden. Wenn Herr N. die Vorbildung abgeschlossen hat, kann er einen Antrag auf Zulassung zur Studienberechtigungsprüfung stellen."

Das Finanzamt erließ am 25. November 2005 eine Berufungsvorentscheidung und wies die Berufung mit folgender Begründung ab:

"Die Vorbereitungszeit für die Ablegung der Studienberechtigungsprüfung gilt nur unter bestimmten Voraussetzungen als anspruchsvermittelnde Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz.

Die Zulassung zur Ablegung der Studienberechtigungsprüfung erfolgt mit Bescheid des Rektors einer Universität, wobei als Vorbereitungszeit maximal 2 Semester gewährt werden. die Vorbereitungszeit beginnt mit dem der Zulassung folgenden Monatsersten.

Auf Wunsch der antragstellenden Person kann die Vorbereitungszeit auch mit dem Semester der Zulassung oder dem der Zulassung nachfolgenden Semester beginnen.

Da Ihr Sohn R. noch nicht bescheidmäßig zu der Studienberechtigungsprüfung zugelassen ist, kann der betreffende Zeitraum nicht als Vorbereitungszeit für die Ablegung der Studienberechtigungsprüfung angesehen werden. Ein Anspruch auf Familienbeihilfe ist daher für diesen Zeitraum nicht gegeben."

Die von der Bw. mit Schreiben vom 6. Dezember 2005 eingebrachte "Berufung gegen Berufungsvorentscheidung" wurde vom Finanzamt als Vorlageantrag gewertet.

Die Bw. führte in ihrem Schreiben aus:

"Mein Sohn befindet sich am Beginn des 2. Semesters. Er kann daher erst mit Ablegung von weiteren 4 Prüfungen zur Studentenberechtigungsprüfung zugelassen werden. Dieser Umstand wurde bereits ausführlich Ihrem Amt mitgeteilt. Da ich bis jetzt Familienbeihilfe bekommen habe, obwohl der Umstand, dass mein Sohn außerordentlicher Student ist, Ihrem Amt bekannt war, ersuche ich um weitere Gewährung der Familienbeihilfe. Ihr Amt hat bis jetzt anstandslos diese gewährt, obwohl Ihnen die Umstände bekannt waren. Ich kann daher nicht nachvollziehen, warum ich in Zukunft keine Familienbeihilfe beziehen soll oder sogar diese zurückbezahlen soll."

Nach Vorlage der Berufung richtete die Berufsbehörde an die Bw. ein Schreiben folgenden Inhalts:

„Strittig ist, ob sich Ihr Sohn R. N. ab 1.1.2005 in Berufsausbildung befindet.

Aus der Bestätigung der Universität Wien vom 10. November 2005 ist ersichtlich, dass vor Stellung eines Antrages auf Zulassung zur Studienberechtigungsprüfung zwei Lehrveranstaltungen im Ausmaß von vier Wochenstunden absolviert und hierüber Prüfungen positiv abgelegt werden müssen.

Entgegen der Ansicht des Finanzamtes vertritt die Abgabenbehörde zweiter Instanz vorläufig die Meinung, dass in dieser Vorbereitungsphase bereits eine Berufsausbildung gesehen werden kann. Voraussetzung hierfür ist allerdings, dass im Anschluss daran tatsächlich ein Zulassungsantrag gestellt wird und hierüber ein Bescheid des Rektors ergeht.

Danach erfolgt erst die Ablegung der weiteren Prüfungen (allgemeines Thema, Pflicht- und Wahlfächer), wobei jedoch die Wahlfächer auch in die Vorbereitungsphase vorgezogen werden können, wie dies bei Ihrem Sohn offensichtlich geschehen ist.

Sie werden daher gebeten, eine Ablichtung des Bescheides des Rektors zu übermitteln.“

Es wurde ferner darauf hingewiesen, dass jedenfalls erst ab dem Sommersemester 2005 Familienbeihilfe gewährt werden könne.

Die Bw. übermittelte daraufhin das Studienberechtigungszeugnis vom 28.6.2006, woraus hervorgeht, dass sich der Sohn der Bw. der Studienberechtigungsprüfung unterzogen und diese bestanden habe. Er sei somit nach Maßgabe der Studienvorschriften zum ordentlichen Studium der Philosophie berechtigt.

Die Bw. teilte ferner telefonisch mit, es gebe keinen eigenständigen Zulassungsbescheid. Da die nötigen Prüfungen absolviert worden seien, sei sofort das Studienberechtigungszeugnis ausgestellt worden.

Nach telefonischer Rücksprache mit dem Referat Studienzulassung der Universität Wien richtet die Berufsbehörde an das Finanzamt zur Wahrung des Parteiengehörs folgendes Schreiben:

„Im Berufungsfall ist strittig, ob auch für Zeiträume vor bescheidmäßiger Zulassung zur Studienberechtigungsprüfung Familienbeihilfe zustehen kann.

Konkrete Ausführungen betreffend die Ablegung der Studienberechtigungsprüfung treffen lediglich die Durchführungsrichtlinien zum Familienlastenausgleichsgesetz 1967, die in Abschn 02.01.10 wie folgt lauten:

„Die Vorbereitungszeit für die Ablegung der Studienberechtigungsprüfung gilt als Zeit der Berufsausbildung. Die Zulassung zur Ablegung der Studienberechtigungsprüfung erfolgt mit Bescheid des Rektors einer Universität, wobei als Vorbereitungszeit maximal zwei Semester gewährt werden. Sind zwei Prüfungsfächer zu absolvieren, beträgt die Vorbereitungszeit ein Semester. Sind mehr als zwei Prüfungsfächer zu absolvieren, beträgt die Vorbereitungszeit zwei Semester. Im Zulassungsbescheid sind die jeweiligen Prüfungsfächer angegeben. Die Vorbereitungszeit beginnt im Regelfall mit dem der Zulassung folgenden Monatsersten. Auf Wunsch der antragstellenden Person kann die Vorbereitungszeit auch mit dem Semester der Zulassung oder dem der Zulassung zur Studienberechtigungsprüfung folgenden Semester beginnen. Nach Ablauf der Vorbereitungszeit ist nachzuweisen, dass mindestens eine Fachprüfung der Studienberechtigungsprüfung erfolgreich abgelegt wurde.“

Durch telefonische Rücksprache des Referenten mit dem Referat Studienzulassung der Universität Wien (Fr. W.) wurde allerdings Folgendes in Erfahrung gebracht:

Es ist zutreffend, dass bei Nichterfüllung der Voraussetzungen nach § 2 Abs. 1 Z 4 Studienberechtigungsgesetz dem Zulassungswerber die Möglichkeit geboten wird, **vor** Antragstellung noch zwei Lehrveranstaltungen zu besuchen und hierüber Prüfungen abzulegen. Dies dauert ein Semester bzw. auch länger, wenn die Prüfungen nicht bestanden werden. Es ist dies eine universitätsinterne Regelung; es wäre der Uni auch egal, wenn sich der Kandidat die nötigen Fähigkeiten auf andere Art, etwa durch eine WIFI-Kurs aneignet.

In der Praxis werden in diesem Semester oft auch die Wahlfächer nach § 3 Abs. 1 Z 3 leg. cit. absolviert.

Erst danach wird im Normalfall der Antrag auf Zulassung gestellt. Falls bis dahin bereits die Wahlfächer abgelegt worden sind, werden sie im Bescheid angerechnet.

Die andere Methode ist, zuerst den Antrag auf Zulassung zu stellen, die dann unter der Bedingung bewilligt wird, dass die Voraussetzungen nach § 2 Abs. 1 Z 4 Studienberechtigungsgesetz noch erfüllt werden.

Wie aus dem FB-Akt (S. 8-11) ersichtlich ist, hat der Sohn der Bw. im SS 2005 insgesamt vier Lehrveranstaltungen im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden besucht und hierüber erfolgreich Prüfungen abgelegt.

Weiters hat die Bw. das Studienberechtigungszeugnis vom 28. Juni 2006 übermittelt, wonach der Sohn der Bw. die Studienberechtigungsprüfung bestanden hat. Nach telefonischer Rücksprache mit ihr gibt es keinen eigenständigen Zulassungsbescheid. Da die nötigen Prüfungen absolviert wurden, wurde sofort das Studienberechtigungszeugnis ausgestellt.

Die Berufsbehörde vertritt somit derzeit die Ansicht, dass sowohl die Vorbereitungszeit für die Studienberechtigungsprüfung (WS 2005/06 und SS 2006) als auch die Zeit vor Antragstellung auf Zulassung im Höchstausmaß von einem Semester, also ab dem SS 2005, noch den Anspruch auf Familienbeihilfe begründen; dies deshalb, weil der Sohn der Bw. für das SS 2005 die Ablegung von Prüfungen im Gesamtausmaß von acht Semesterwochenstunden nachgewiesen hat und somit analog der Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG drittletzter Satz von einem zielstrebigem Bemühen um den Ausbildungsfortgang auszugehen ist.

Es ist somit beabsichtigt, den angefochtenen Bescheid insoweit abzuändern, als Familienbeihilfe nur für die Monate Jänner und Februar 2005 rückgefordert wird.“

Das Finanzamt teilte daraufhin mit, dass keine Bedenken gegen die beabsichtigte Vorgangsweise bestünden.

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

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 haben Personen 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.

Bei Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl.Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die in der Folge näher umschriebenen Zeitvorgaben für die Ausbildung einhalten.

Der Begriff der "Berufsausbildung" ist im Gesetz nicht näher umschrieben. Nach der Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes (z.B. VwGH 7.9.1993, 93/14/0100) sind unter diesen Begriff aber jedenfalls alle Arten schulischer und kursmäßiger Ausbildung zu zählen, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen Tätigkeiten an einem bestimmten Arbeitsplatz das für das künftige Berufsleben erforderliche Wissen vermittelt wird. Entscheidend ist jedoch auch das nach außen erkennbare ernstliche und zielstrebige Bemühen, das sich insbesondere im Ablegen der vorgeschriebenen Prüfungen innerhalb angemessener Zeit äußert (VwGH 26.6.2002, 98/13/0042, u.a.).

Wie bereits im Schreiben an das Finanzamt zum Ausdruck gebracht wurde, kann dem Sohn der Bw. jedenfalls im Sommersemester 2005 ein zielstrebiges Bemühen um den Ausbildungsfortgang (Zulassung als ordentlicher Student) nicht abgesprochen werden.

Da auch das Finanzamt dagegen keine Einwendungen erhoben hat, konnte der Berufung insoweit stattgegeben werden, als von einer Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen ab dem Sommersemester 2005 Abstand zu nehmen war.

Wien, am 22. August 2006