

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf. gegen den Bescheid des Finanzamtes Waldviertel vom 4.10.2013, betreffend Abweisung eines Antrags auf Gewährung von Familienbeihilfe für den Sohn A. I. ab Juli 2013 zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird insoweit abgeändert, als der Zeitraum, für den Familienbeihilfe nicht zusteht, auf die Monate Juli 2013 bis Jänner 2014 eingeschränkt wird.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) zulässig.

## Entscheidungsgründe

### Vorgeschichte:

Bezüglich des Zeitraumes Juli 2012 bis Jänner 2013 ist am 10.1.2013 unter der GZ RV/3353-W/12 eine im Wesentlichen abweisende Berufungsentscheidung des unabhängigen Finanzsenates ergangen; der Sohn des Bf. hatte sich am 29.7.2012 (in der Freizeit) das Kreuzband gerissen und hat ein Semester pausiert. Die Abweisung war im Wesentlichen damit begründet, dass der Sohn des Bf. im "Wartesemester" nicht als Schüler der BSPA geführt wurde.

### Beschwerdefall:

Im Zuge der Überprüfung des Anspruchs auf Familienbeihilfe u.a. für den Sohn A., in dem von Finanzamt dessen Schulabschlusszeugnis abverlangt wurde, retournierte der Bf. am 9.7.2013 das Überprüfungsformular. In einem Begleitschreiben führte der Bf. aus, sein Sohn hätte in den sportlichen Bereichen nicht beurteilt werden können und müsse somit das zweite Semester nochmals machen. Grund sei ein neuerlicher Kreuzbandriss im selben Knie, allerdings **diesmal bei einer Sportübung im Unterricht**.

Momentan erhalte der Sohn Therapien sowie Unterstützung bei einem Sportpsychologen in Wien, um diese schwere Verletzung verarbeiten zu können. A. werde aber als außerordentlicher Schüler ab September 2013 das dritte Semester auf der Schmelz besuchen und an den theoretischen Fächern am Unterricht teilnehmen. Dann erfolge wieder der Einstieg in das zweite Semester im Februar 2014.

Zusätzlich übermittelte er den Abweisungsbescheid vom Oktober 2012; die Abweisung sei damit begründet gewesen, dass die erste Verletzung nicht im Unterricht, sondern in der Freizeit passiert sei. Diesmal sei es leider im Unterricht passiert, weshalb er auf eine positive Entscheidung hoffe.

Der Begriff "Berufsausbildung" sei im Gesetz selbst nicht erläutert und nach der Rechtsprechung des VwGH fielen darunter **alle** Arten von schul- oder kursmäßigen Ausbildungen für das künftige Berufsleben. Es stehe aber nirgendwo im Gesetz geschrieben, dass bei einem negativen Abschluss des Semesters **mit einer Wartezeit** für die Wiederholung die Familienbeihilfe eingestellt werde.

Der Bf. legte dem Schreiben ferner einen Befund vom 16.4.2013 sowie einen Entlassungsbericht vom 23.5.2013 bei.

Der letzte Absatz der Begründung des vom Bf. erwähnten Abweisungsbescheid vom 23.10.2012 lautet:

*"Ergänzend wird noch angemerkt, dass auch die Operation aufgrund der Sportverletzung im Juli 2012 keinen durchgehenden Familienbeihilfenanspruch aufgrund einer krankheitsbedingten Unterbrechung mit sich zieht, da die Sportverletzung erst nach dem negativ beurteilten Ausbildungszeitraum passiert ist."*

Am 20.7.2013 übersandte der Bf. dem Finanzamt das Semesterzeugnis über das Sommersemester 2013, aus dem ersichtlich ist, dass der Sohn des Bf. in sämtlichen (auch allgemeinbildenden) Fächern nicht beurteilt wurde.

Unter Vorlage von Unterlagen betreffend Therapie teilte der Bf. dem Finanzamt mit, sein Sohn habe sechs Wochen das Knie nur teilbelasten dürfen und habe acht Wochen eine Schiene tragen müssen.

Das Finanzamt wies den Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe mit Bescheid vom 4.10.2013 ab Juli 2013 mit folgender Begründung ab:

*"Gem. § 2 (1) Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 besteht ein Anspruch auf Familienbeihilfe für Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, 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.*

*Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist jede Art schulischer oder kursmäßiger Ausbildung zu verstehen, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen Tätigkeiten an einem konkreten*

*Arbeitsplatz für das künftige Berufsleben erforderliches Wissen vermittelt wird (VwGH 18.11.87, 87/13/0135).*

*Im vorliegenden Fall hat A. im Oktober 2011 an der Bundessportakademie (BSPA) mit der Ausbildung zum Sportlehrer begonnen und das WS 2011/12 positiv abgeschlossen. Da das Sommersemester 2012 nicht positiv absolviert wurde, musste dieses im Sommersemester 2013 wiederholt werden. Da A. während der Wartezeit (Wintersemester 2012/13) nicht als ordentlicher Schüler geführt wurde und somit für diese Zeit keine Anspruchsvoraussetzung vorliegt, bestand für den Zeitraum August 2012 bis Jänner 2013 kein Anspruch auf Familienbeihilfe (vgl. auch Entscheidung des UFS GZ.RV/3353-W/12).*

*Ab Februar 2013 hat A. das Sommersemester als ordentlicher Schüler wiederholt und die Familienbeihilfe wurde für den Zeitraum Februar 2013 bis Juni 2013 gewährt.*

*Am 09.07.2013 wurde uns mitgeteilt, dass das Sommersemester aufgrund einer Verletzung im Unterricht (Sportunfall, Verletzung Kreuzband am 03.05.2013) nicht beendet wurde.*

*Lt. vorgelegter Bestätigung war A. vom 03.05.2013 bis 04.05.2013 im evangelischen Krankenhaus Wien stationär aufgenommen und wurde am 04.05.2013 mit zwei Unterarmstützkrücken, mobil in häuslicher Pflege entlassen.*

*Lt. vorgelegten Semesterzeugnis vom SS 2013 wurde A. in allen Gegenständen nicht beurteilt. Lt. Rücksprache mit dem Sekretariat der Schule ist A. zur keiner Prüfung (auch nicht in dem möglichen, theoretischen Fächern) angetreten, bzw. hatte zu viele Fehlzeiten.*

*Ab Oktober besucht A. die BSPA wieder als "außerordentlicher Schüler" um dann ab dem SS 2014 das Sommersemester wieder als ordentlicher Schüler zu wiederholen.*

*Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es Ziel einer Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs.1 lit. b FLAG 1967 die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Dazu gehört regelmäßig auch der Nachweis der Qualifikation. Das Ablegen von Prüfungen, die in einem Lehrplan oder einer Studienordnung vorgesehen sind, ist essenzieller Bestandteil des Studiums und damit der Berufsausbildung selbst. Entscheidend ist das nach außen erkennbare ernstliche und zielstrebig Bemühen um den Studienfortgang bzw. -abschluss...*

*Als "außerordentlicher" Schüler der BSPA ist es nicht notwendig Prüfungen abzulegen bzw. wird nach Abschluss des Semesters kein Zeugnis ausgestellt. Sachverhaltsmäßig steht unbestritten fest, dass A. ab dem "Wartesemester" nicht als ordentlicher Schüler der BSPA geführt wird und somit die Grundvoraussetzungen für das Vorliegen einer Berufsausbildung nicht vorliegen.*

*Der Antrag auf Familienbeihilfe ab Juli 2013 musste daher abgewiesen werden.*

*Ein neuerlicher Anspruch auf Familienbeihilfe besteht wieder ab dem Monat, in dem A. als ordentlicher Schüler das Semester wiederholt."*

Der dagegen eingebrachten Berufung ist Folgendes zu entnehmen:

"A. hatte einen wiederholten Kreuzbandriss am selben Knie im April 2013. Die Operation fand bei Herrn Dr. ... (ÖSV-Arzt) am 03. Mai 2013 in Wien statt.

Lt. vorgelegter Bestätigung war A. am 03. und 04. Mai 2013 im evangelischen Krankenhaus stationiert. Er wurde danach in häusliche Pflege mit einer Knieorthese sowie rücken entlassen. Der Hauptgrund war, dass A. die Schule nicht besuchen konnte zum ersten die Nichtbeweglichkeit des rechten Beines (siehe Kopie des Entlassungsberichtes weitere Procedere mindestens 6 Wochen nur teil bzw. gar keine Belastung sowie 8 Wochen Knieorthese), zum zweiten der weite Weg der Bus-Zugverbindung von (Wohnort) nach Wien auf der Schmelz - mit einem nicht beweglichen Bein-Knie und Krücken. Weiters die laufenden Therapiestunden sowie der Verbandswechsel beim Hausarzt - die Aufstellung der Therapien haben Sie bereits per Mail erhalten. Somit wäre ein Antreten bei den theoretischen sowie sportlichen Fächern zeitlich nicht möglich gewesen. Somit kommen natürlich auch die Fehlzeiten zustande und der regelmäßige Nachweis der Qualifikation konnte aus besten Willen nicht durchgeführt werden und wurde dadurch seitens der Schule nicht beurteilt. Aber wie man sieht ist es unserem Sohn seine Ausbildung sehr wichtig, darum besucht er die Schule bis zum Februar 2013 nun als außerordentlicher Schüler. Da wir am 06.11.2013 vermutlich die letzte Kontrolluntersuchung bei Herrn Dr. ... haben, sende ich danach die **Bestätigung**, dass ein Schulbesuch sowie die Abhaltung der theoretischen Prüfungen mit solch einer Verletzung nicht möglich war. Auch wenn er die theoretischen Prüfungen abgehalten hätte, wäre er mit **nicht beurteilt** worden.

Nach Rücksprache und Versendung aller Unterlagen mit der AKNOE (Familiemecht) würde uns die Familienbeihilfe auch in der Wartezeit - Semester zustehen, da der Unfall bei seiner Berufsausbildung in der Schule passiert ist und es keine genaue Definierung für den Entzug der Familienbeihilfe bei einem Wartesemester im Österreichischen Gesetz gibt. Aber es gibt AUSNAHMEN vom Wegfall der Familienbeihilfe.

Eingefügt aus der Homepage der AKNOE:

[http://noe.arbeiterkammer.at/beratung/steuerundeinkommen/studierende/Familienbeihilfe\\_fuer\\_Studierende.html](http://noe.arbeiterkammer.at/beratung/steuerundeinkommen/studierende/Familienbeihilfe_fuer_Studierende.html)

### Ausnahmen vom Wegfall der Familienbeihilfe

- Eine Studienbehinderung durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (z.B. Krankheit) oder ein nachgewiesenes Auslandsstudium von jeweils mindestens drei Monaten verlängert die zulässige Studienzeit um ein Semester.
- Wegen eines im Studienbereich gelegenen unabwendbaren Ereignisses, das zu einer individuellen Studienverzögerung führt, kann bezüglich Familienbeihilfe im Einzelfall ebenfalls ein Verlängerungssemester geltend gemacht werden. Formulare liegen bei den Finanzämtern und den Universitäten auf.
- Mutterschutz und Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes in Zeiten, in denen eine Zulassung bzw. Fortsetzungsmeldung zum Studium vorliegt, hemmen den Studienablauf

*bis zum zweiten Geburtstag des Kindes. Zeiten als Studentenvertreter/in bis zum Höchstmaß von vier Semestern sind nicht in die vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen."*

In einem Ergänzungsschreiben übermittelte der Bf. eine Bestätigung des operierenden Arztes, dass A. aus gesundheitlichen Gründen nicht am Unterricht habe teilnehmen können.

Weiters sei dazu zu sagen:

Wenn ein Lehrling in seiner Berufsausbildung stehe und diesen ein Unfall passiere, werde ihm auch die Familienbeihilfe in dieser Zeit weiter genehmigt und nicht eingestellt bis er wieder arbeiten geht.

Dies entspreche auch dem vorliegenden Fall, A. habe sich in seiner Berufsausbildung (dipl. Sportlehrer) auf der berufsausbildenden Schule BSPA in Wien bei einer Sportübung das 2-te mal das Kreuzband gerissen und habe somit auch nicht den Unterricht- Ausbildung besuchen können.

Im Schreiben des operierenden Arztes vom 9.11.2013 wurde bestätigt:

*"Der Patient war im Zeitraum vom 1. Mai bis 30. Juni 2013 aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage am Unterricht teil zu nehmen."*

Hingewiesen wird darauf, dass die am 31. Dezember 2013 beim Unabhängigen Finanzsenat anhängigen Berufungen gemäß § 323 Abs. 38 BAO vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinn des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen sind.

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

#### **1. Rechtsgrundlagen**

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b erster Satz FLAG 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.

§ 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis vierzehnter Satz FLAG 1967 enthalten sodann Bestimmungen, die dann anwendbar sind, wenn das Kind eine in § 3 Studienförderungsgesetz genannte Einrichtung (d.s. vor allem Universitäten) besucht.

§ 2 Abs. 1 lit. b vierter und fünfter Satz FLAG 1967 lauten:

*"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."*

#### **2. Sachverhalt**

Aufgrund der Bestätigung des operierenden Arztes, an deren Richtigkeit nicht zu zweifeln ist, ist als erwiesen anzunehmen, dass der Sohn des Bf. von Mai bis Juni 2013 nicht in der Lage war, am Unterricht teilzunehmen. Dies war die Ursache dafür, dass er das Sommersemester 2013 ab Februar 2014 wiederholen musste. Im Wintersemester 2013/14 hat er am Unterricht als außerordentlicher Schüler teilgenommen.

### **3. Rechtlich folgt daraus:**

Unter den im Gesetz nicht definierten Begriff der Berufsausbildung fallen nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH (jedenfalls) alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildungen, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen Tätigkeiten an einem konkreten Arbeitsplatz das für das künftige Berufsleben erforderliche Wissen vermittelt wird. Zur Qualifikation als Berufsausbildung iSd § 2 Abs 1 lit b kommt es (überdies) nicht nur auf das "ernstliche und zielstrebig Bemühen um den Studienfortgang" an, sondern die Berufsausbildung muss auch in quantitativer Hinsicht die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehmen (VwGH 23.2.2011, 2009/13/0127).

Das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, ist essentieller Bestandteil der Berufsausbildung. Berufsausbildung liegt daher nur dann vor, wenn die Absicht zur erfolgreichen Ablegung der vorgeschriebenen Prüfungen gegeben ist. Dagegen kommt es nicht darauf an, ob tatsächlich die erfolgreiche Ablegung der Prüfungen gelingt. Die bloße Anmeldung zu Prüfungen reicht für die Annahme einer zielstrebig Berufsausbildung aber nicht aus (sh. *Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG, § 2 Rz 35).

Die Teilnahme am Unterricht als außerordentlicher Schüler erfüllt diese Kriterien nicht, da es an einer für das Vorliegen einer Berufsausbildung essentiellen Voraussetzung, nämlich dem Ablegen von Prüfungen, mangelt. Weiters kann auch davon ausgegangen werden, dass die Teilnahme am Unterricht nicht die volle Zeit des Kindes in Anspruch nimmt, da die bei einem ordentlichen Schüler erforderliche Vorbereitungszeit auf das Ablegen von Prüfungen wegfällt.

Somit könnte der Beschwerde nur dann Erfolg beschieden sein, wenn die krankheitsbedingte Hinderung an der Teilnahme am Unterricht als ordentlicher Schüler einer Berufsausbildung gleichzuhalten wäre. Dafür fehlt allerdings jeder Anhaltspunkt in den gesetzlichen Bestimmungen. Der oben wiedergegebene § 2 Abs. 1 lit. b vierter und fünfter Satz FLAG 1967 ist nach seiner Stellung im Gesetz eindeutig nur dann anwendbar, wenn das Kind eine in § 3 Studienförderungsgesetz genannte Einrichtung besucht, was beim Sohn des Bf., der eine berufsbildende mittlere Schule besucht, nicht gegeben ist. Unter diesem Aspekt ist es auch ohne Bedeutung, ob der Unfall in der Freizeit oder im Unterricht passiert ist.

Der Spruch des angefochtenen Bescheides war allerdings insoweit abzuändern, als der Zeitraum, für den Familienbeihilfe nicht gewährt wird, auf die Monate Juli 2013 bis

Jänner 2014 eingeschränkt wird; auch das Finanzamt hat dem Bf. ab Februar 2014 Familienbeihilfe wiederum zuerkannt.

#### **4. 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.

Diese Voraussetzung liegt im Beschwerdefall vor, da zur Frage, ob eine krankheitsbedingte Hinderung an der Teilnahme am Unterricht als ordentlicher Schüler einer Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 gleichzuhalten ist, eine höchstgerichtliche Rechtsprechung fehlt.

Wien, am 8. Jänner 2015