



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Prof. A, Anschrift, vom 16. Dezember 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt vom 7. Dezember 2009 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der Spruch des angefochtenen Bescheides wird wie folgt abgeändert:

Der Satz „*Sie sind verpflichtet, diesen Betrag gemäß § 26 Abs 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 33 Abs 4 Z 3 lit a) Einkommensteuergesetz 1988 zurückzuzahlen*“ wird durch den Satz „*Sie sind verpflichtet, diesen Betrag gemäß § 26 Abs 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 33 Abs 3 Einkommensteuergesetz 1988 zurückzuzahlen*“ ersetzt.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 7. Dezember 2009 hat das Finanzamt vom Berufungswerber (Bw) die im Zeitraum von Juli bis Oktober 2009 bezogene Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge mit der Begründung zurückgefordert, der Sohn habe den frühestmöglichen Beginn eines Musikstudiums nicht wahrgenommen.

Mit Eingabe vom 16. Dezember 2009 berief der Bw rechtzeitig gegen obgenannten Bescheid und führte hiezu aus, dass sein Sohn bis 30. Juni 2009 seinen Zivildienst absolviert habe. Die Aufnahme in einen Instrumentalstudiengang an einer Kunstuniversität erfordere bereits im Verlauf der Aufnahmeprüfung ein ausgesprochen hohes Niveau an instrumentalem Können,

was eine sehr intensive Vorbereitung und tägliches mehrstündiges Üben voraussetze. Mit einer ausreichenden Vorbereitung auf das angestrebte Instrumentalstudium habe sein Sohn erst wieder im Anschluss an den Zivildienst beginnen können, wodurch eine Teilnahme an der Aufnahmeprüfung an der Bruckner-Universität Linz unmittelbar in den ersten Tagen nach Beendigung des Zivildienstes vollkommen undenkbar sei. Die Bewerbung an der bevorzugten Universität der Künste in Berlin für das Studium zum Bachelor of Music (Jazz) verlange überdies die Vorlage einer CD-Produktion, für die natürlich auch entsprechende Produktionszeiten erforderlich seien, um – in Abhängigkeit davon – die definitive Einladung zu einer Aufnahmeprüfung zu erhalten. Da an keiner der beiden infrage kommenden Kunstuniversitäten zu Beginn des Sommersemesters eine Aufnahmeprüfung vorgesehen ist, sei der vom Gesetzgeber geforderte „frühestmögliche Beginn einer Berufsausbildung“ erst ab dem Wintersemester 2010 gangbar, so der Bw in seiner abschließenden Beurteilung. Mit Berufungsvorentscheidung vom 26. Jänner 2010 wurde die Berufung vom Finanzamt als unbegründet abgewiesen. Nach Ansicht der Behörde wäre ein Antreten zur Aufnahmeprüfung für das beabsichtigte Musikstudium in der ersten Woche im Juli 2009, vor allem auch im Vergleich zu einem unmittelbar vorher Maturierenden, für den Sohn des Bw zumutbar gewesen. Da der Sohn den frühestmöglichen Zeitpunkt für den Beginn der Berufsausbildung, das Wintersemester 2009/2010, nicht wahrgenommen hat, bestünde für den Zeitraum Juli bis Oktober 2009 kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Mit Schreiben vom 1. Februar 2010 stellte der Bw form- und fristgerecht einen Antrag auf Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz, in dem er im Wesentlichen seine bisher vorgebrachten Argumente bekräftigte. Mit Entschiedenheit wies er die Gleichstellung eines Zivildieners mit einem Maturanten hinsichtlich der Vorbereitungsmöglichkeiten für eine Aufnahmeprüfung an einer Kunstuniversität unmittelbar nach Beendigung des Zivildienstes bzw der Matura zurück, weil der Tagesablauf eines Maturanten, mit jenem eines Zivildieners, der täglich acht bis zehn Stunden Dienst in einem Altenheim abzuleisten habe, absolut nicht vergleichbar sei. Des weiteren weist der Bw darauf hin, dass sich sein Sohn als Schüler des Musikums Salzburg in einem speziellen Vorbereitungsprogramm auf die nächstmöglichen Bewerbungstermine um einen Studienplatz an der Universität der Künste in Berlin und an der Bruckneruniversität in Linz vorbereite. Der frühestmögliche Zeitpunkt, nach Ende des Zivildienstes die Berufsausbildung zu beginnen, sei für seinen Sohn aus den geschilderten Gründen erst mit 1. Oktober 2010 gegeben.

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

Anspruch auf Familienbeihilfe haben nach § 2 Abs 1 lit e) FLAG 1967 Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, 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.

Im vorliegenden Berufungsfall ist strittig, ob der Sohn des Bw seine Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen hat. Erst nach Beantwortung dieser Frage kann beurteilt werden, ob die vom Finanzamt durchgeführte Rückforderung der gewährten Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge zu Recht oder zu Unrecht erfolgte.

*Unter den Begriff "Berufsausbildung" sind jedenfalls alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildung zu zählen, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen das für das künftige Berufsleben erforderliche Wissen vermittelt wird. Der Besuch von im Allgemeinen nicht auf eine Berufsausbildung ausgerichteten Veranstaltungen kann dagegen nicht als Berufsausbildung gewertet werden, selbst dann nicht, wenn diese Ausbildung für eine spätere spezifische Berufsausbildung Voraussetzung oder nützlich ist* (VwGH vom 01.03.2007, 2006/15/0178). Im Sinne dieses Erkenntnisses des österreichischen Verwaltungsgerichtshofes ist die Vorbereitung auf die Aufnahmeprüfung an einer Kunstuniversität durch den Besuch einer Musikschule, in concreto des Musikums Salzburg im Ausmaß von 50 Minuten Einzelunterricht [wöchentlich], nicht als Teil der Berufsausbildung zu betrachten.

Somit bleibt zu prüfen, ob der Sohn des Bw nach der Beendigung seines Zivildienstes zum frühestmöglichen Zeitpunkt mit der Berufsausbildung begonnen hat. Diese Frage ist in Anbetracht der Gesetzeslage grundsätzlich zu verneinen, weil der Sohn des Bw objektiv gesehen nicht gehindert war, an einer Aufnahmeprüfung in der ersten Juliwoche 2009 teilzunehmen! Hätte er daran teilgenommen und die Prüfung bestanden, hätte er im Oktober 2009 mit der Berufsausbildung zum Musiker beginnen können. Durch die Nichtteilnahme bleibt die Frage, ob er die Aufnahmeprüfung beim ersten Antreten geschafft hätte, für immer unbeantwortet. Der vom Finanzamt herangezogene Vergleich mit einem [durchschnittlichen] Maturanten, der nach dem Ablegen der Reifeprüfung im Juni ebenfalls in der ersten Juliwoche zu der in Rede stehenden Aufnahmeprüfung antreten muss, ist nach Ansicht des UFS durchaus zulässig. Denn in der Regel ist die Vorbereitungsphase auf die Reifeprüfung für einen Maturanten mit Stress und einer erhöhten zeitlichen Belastung verbunden. Demgegenüber verfügt der Zivildienstler über einen geregelten Tagesablauf und kann seinen Urlaubsanspruch und zumindest einen Teil seiner Freizeit zur Vorbereitung für die Aufnahmeprüfung nutzen.

Allfällige subjektive, in der Person des Aufnahmewerbers liegende Gründe – egal ob Maturant, Zivil- oder Präsenzdienstler – können mangels gesetzlich normierter Ausnahmetatbestände bei der Beurteilung des „frühestmöglichen Zeitpunktes“ des Beginns der Berufsausbildung keine Rolle spielen.

Aus den dargelegten Gründen geht der Unabhängige Finanzsenat davon aus, dass der Sohn des Bw seine Berufsausbildung nicht zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen hat. Die Rückforderung der zwischen Juli und Oktober 2009 ausbezahlten Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge erfolgte daher zu Recht.

Außer in den Fällen des Abs 1 hat die Abgabenbehörde zweiter Instanz gemäß § 289 Abs 2 BAO immer in der Sache selbst zu entscheiden. Sie ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung ihre Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde erster Instanz zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Berufung als unbegründet abzuweisen.

Im Sinne dieser gesetzlichen Bestimmung war die Rechtsgrundlage für die Rückforderung der Kinderabsetzbeträge wie im Spruch dargelegt an die geltende Rechtslage anzupassen. Insgesamt war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Salzburg, am 17. Mai 2010