



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 30. November 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 12., 13. und 14. Bezirk und Purkersdorf vom 24. November 2011 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kindergeld 3/2010-9/2011 entschieden:

Der Berufung wird betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kindergeld für den Zeitraum März 2010 bis Februar 2011 Folge gegeben. Der Bescheid wird diesbezüglich aufgehoben.

Die Berufung wird betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kindergeld für den Zeitraum März 2011 bis September 2011 abgewiesen. Diesbezüglich bleibt der Bescheid unverändert.

Entscheidungsgründe

Strittig ist, ob eine Berufsausbildung im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetz 1967 idgF (FLAG 1967; § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967) auch dann noch vorliegt, wenn ein Studium nach dem zweiten Semester abgebrochen wurde und nur im ersten Semester drei Prüfungsantritte mit negativem Ergebnis absolviert wurden, und für das zweite Semester kein einziger Prüfungsantritt nachgewiesen wurde. Für das zweite Semester wurde im Zuge der teilweise stattgebenden Berufungsvorentscheidung von der Abgabenbehörde I. Instanz wegen nicht erwiesener Ernsthaftig- und Zielstrebigkeit des Studierens des Sohnes (geb. Datum) des Bw. die Familienbeihilfe aberkannt (rückgefordert).

Der Bescheid betreffend Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag bezüglich des Berufungszeitraumes wurde wie folgt begründet:

"Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der ab 10. Juli 2011 gültigen Fassung 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 werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Bei Kindern, die eine im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305/1992, 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.

Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für das vorhergehende Studienjahr (Nachweiszeitraum) die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird. Erreicht der oder die Studierende im Nachweiszeitraum den erforderlichen Studienerfolg nicht, besteht zunächst für die weitere Studienzeit kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Wird der Studienerfolg dann erreicht, so kann die Beihilfe wieder ab Beginn des Monats, in dem der Studienerfolg erreicht wurde, zuerkannt werden. Die Prüfungen aus dem ersten Studienjahr werden dabei allerdings nicht mehr berücksichtigt.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. e Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der bis 30. Juni 2011 gültigen Fassung besteht für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird."

Gegen diesen Abweisungsbescheid erhab der Bw. **Berufung** wie folgt:

Der Bw. habe die Wirtschaftsuniversität (WU) - Wien ab **September 2010** besucht und erst **im September 2011 abgebrochen**. Das Bundesheer habe er bis März 2010 absolviert.

Die ordentliche Studierende / der ordentliche Studierende hat folgende Prüfungen abgelegt:

Prüfung	Typ+)	SSt	ECTS *)	Datum	Beurteilung
Wirtschaft im rechtlichen Kontext - Europäisches und öffentliches	LVP	2	4.00	07.10.2010	nicht genügend

Wirtschaftsrecht I					
Wirtschaft im rechtlichen Kontext - Europäisches und öffentliches Wirtschaftsrecht I	LVP	2	4.00	20.11.2010	nicht genügend
Einführung in die Betriebswirtschaftslehre	LVP	2	3.00	24.01.2011	nicht genügend
STUDIUM	Stud-Plan	Beginn	Ende	Zulassungsstatus	

J 033 561 2006W 26.08.2010 30.09.2011
Bachelorstudium Wirtschafts- und
Sozialwissenschaften

Das Finanzamt erließ eine teilweise stattgebende Berufungsvorentscheidung mit folgender Begründung:

"Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 26. (ab 1. Juli 2011 24.) Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet werden.

Bei Kindern, die eine im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl Nr. 305/1992, 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. Die Aufnahme als ordentliche Hörerin oder ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr.

Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für das vorhergehende Studienjahr (Nachweiszeitraum) die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird. Erreicht der oder die Studierende im Nachweiszeitraum den erforderlichen Studienerfolg nicht, besteht zunächst für die weitere Studienzeit kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Der Verwaltungsgerichtshof hat zuletzt zum Begriff der Berufsausbildung im Erkenntnis vom 26.5.2011, 2011/16/0077, ausgeführt, dass von einer Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 Iit. b FLAG beim Besuch einer Einrichtung im Sinn des § 3 des Studienförderungsgesetzes dann zu sprechen ist, wenn das ernsthafte, zielstrebige und nach außen erkennbare Bemühen um einen Ausbildungserfolg vorhanden ist. Ziel einer Berufsausbildung in diesem Sinn ist es, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. **Das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, ist essenzieller 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 die erfolgreiche Absicht gelingt.

Der Sohn des Bw. war zwar bis zum Sommersemester 2011 für ein Studium (Bachelor Wirtschafts- und Sozialwissenschaften) gemeldet, hat aber nur bis zum Wintersemester 2010/11 Prüfungen abgelegt. Diese Prüfungen wurden zwar nicht erfolgreich absolviert, aber es ist damit noch das Bemühen um einen Studienerfolg erkennbar und damit auch noch der Anspruch auf die Familienbeihilfe anzuerkennen.

Da der Sohn des Bw. für das Sommersemester 2011 keine Prüfungsantritte nachgewiesen hat, kann auch von keiner Berufsausbildung im Sinne der vorgenannten Bestimmungen gesprochen werden, daher wird die Berufung von März bis September 2011 abgewiesen."

Der Bw. stellte einen **Vorlageantrag bezüglich der Berufung** und beantragte darin die Aufhebung der Rückforderung der Familienbeihilfe.

Über die Berufung wurde erwogen:

Aktenkundig ist, dass der Sohn des Bw. mit 10/2009 das Oberstufenrealgymnasium abgeschlossen hat. Weiters absolvierte der Sohn des Bw. das Bundesheer bis März 2010.

Analog zur teilweise stattgebenden Berufsvorentscheidung des Finanzamtes, die Vorhaltscharakter hat, wird ausgeführt wie folgt: Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 26. (ab 1. Juli 2011 24.) Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet werden.

Bei Kindern, die eine im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl Nr. 305/1992, 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. Die Aufnahme als ordentliche Hörerin oder ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr.

Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für das vorhergehende Studienjahr (Nachweiszeitraum) die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird. Erreicht der oder die Studierende im Nachweiszeitraum den erforderlichen Studienerfolg nicht, besteht zunächst für die weitere Studienzeit kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Der Verwaltungsgerichtshof hat zuletzt zum Begriff der Berufsausbildung im Erkenntnis vom 26.5.2011, 2011/16/0077, ausgeführt, dass von einer Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs.

1 lit. b FLAG 1967 idgF beim Besuch einer Einrichtung im Sinn des § 3 des Studienförderungsgesetzes dann zu sprechen ist, wenn das ernsthafte, zielstrebige und nach außen erkennbare Bemühen um einen Ausbildungserfolg vorhanden ist. Ziel einer Berufsausbildung in diesem Sinn ist es, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, ist essenzieller 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 die erfolgreiche Absicht gelingt.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. e Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der bis 30. Juni 2011 gültigen Fassung besteht für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird. Dies ist gegenständlich der Fall, da der Präsenzdienst erst mit März 2010 absolviert wurde und das Studium zum nächstmöglichen Termin, also mit Wintersemester 2010/2011 begonnen wurde.

Der Sohn des Bw. war zwar bis zum Sommersemester 2011 für ein Studium (Bachelor Wirtschafts- und Sozialwissenschaften) gemeldet, **hat aber nur bis zum Wintersemester 2010/11 Prüfungen abgelegt**. Diese Prüfungen wurden zwar nicht erfolgreich absolviert, **aber es ist damit im Wintersemester 2010/2011 noch das Bemühen um einen Studienerfolg erkennbar**, und damit auch noch der Anspruch auf die Familienbeihilfe anzuerkennen.

Der Berufung ist daher bezüglich des **Zeitraumes März 2010 bis Februar 2011** Folge zu geben.

Ad Berufungszeitraum März 2011 bis September 2011:

Da der Sohn des Bw. für das Sommersemester 2011 keine Prüfungsantritte nachgewiesen hat, kann auch von **keiner Berufsausbildung im Sinne der vorgenannten Bestimmungen** gesprochen werden, daher wird die Berufung von März 2011 bis September 2011 abgewiesen.

Insgesamt ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 17. Dezember 2012