

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 12. Dezember 2003 gegen den Bescheid des Finanzamtes Braunau Ried Schärding vom 24. November 2003 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für den Sohn R. ab 1. Oktober 2003 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Der Sohn des Berufungswerbers, R., war im Wintersemester 2001/2002 an der TU Wien für das Studium mathematischer Physik inskribiert. Von 7. Jänner 2002 bis 6. September 2002 leistete er den ordentlichen Präsenzdienst, im Wintersemester 2002/2003 setzte er das Studium an der TU Wien fort. Mit 28. Februar 2003 brach er das Studium ab, mit 29. September 2003 begann er ein neues Studium an der Fachhochschule des BFI Wien.

Im November 2003 stellte der Berufungswerber einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für den Sohn R. ab Oktober 2003. Der Antrag wurde mit Bescheid vom 24. November 2003 abgewiesen, da ein Studienerfolgsnachweis für das vorhergegangene Studienjahr nicht erbracht worden war und auch für das neue Studium noch kein Studienerfolgsnachweis vorlag.

Gegen diesen Bescheid wurde Berufung eingebracht und im Wesentlichen eingewendet: Der Sohn hätte durch die Absolvierung des Präsenzdienstes ab Jänner 2002 kein volles Semester studieren können. Nach absolviertem Präsenzdienst hätte er wieder mit dem Studium begonnen, was aber zwangsläufig zur Folge hatte, dass er wie ein Erstsemestriger

inskribieren musste. Im Lauf des Semesters sei er zu der Überzeugung gekommen, dass für seine Berufsausbildung der Besuch der Fachhochschule die richtige Wahl sei, und besuche diese nun seit 29. September 2003. Für die Zeit von März bis September 2003 hätte er ohnehin keine Familienbeihilfe bezogen. Er hätte daher lediglich aus eigenem Verschulden das ihm nach den FLAG-DR zugestandene "Toleranzsemester" in Anspruch genommen. Der Sohn sei erst mit Semesterabschluss in der Lage, einen Leistungsnachweis der Fachhochschule zu erbringen. Es bestehe Anwesenheitspflicht, was mit einem ernsten Betreiben des Studiums gleichzusetzen sei. Es werde daher beantragt, die Familienbeihilfe ab 1. Oktober 2003 zu gewähren.

Eine abweisende Berufungsvorentscheidung begründete das Finanzamt damit, dass die Aufnahme als ordentlicher Hörer nur als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr gelte, ab dem zweite Studienjahr Anspruch nur dann bestehe, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr der Nachweis für die Ablegung bestimmter Prüfungen erbracht wurde, dies unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums.

Im Vorlageantrag wandte der Berufungswerber ein, dass in der Berufungsvorentscheidung nicht auf die maßgeblichen Tat- und Rechtsfragen eingegangen worden wäre. Andererseits werde dort aufgezeigt, dass für ein vorhergegangenes Studienjahr die entsprechenden Voraussetzungen erbracht werden mussten. Darauf dass der Sohn durch die Ableistung des Präsenzdienstes ab Jänner 2002 kein ganzes Semester und damit auch kein ganzes Studienjahr inskribiert gewesen war, hätte er stets hingewiesen. Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern über ein Semester würden auch erst zum Semesterende abgenommen, sodass eine Ablegung von Prüfungen vor Weihnachten 2001 völlig unmöglich gewesen wäre. Weder die Einberufung zum Bundesheer noch das ursprüngliche Bemühen, allenfalls parallel zum Bundesheer zu studieren, könnten dem Sohn zum anspruchsvernichtenden Verschulden gereichen. Dem Antrag auf Bewilligung der Familienbeihilfe ab Besuch der Fachhochschule sei somit Folge zu geben.

### ***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 vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten.

Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- oder Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden nachgewiesen wird. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß.

In der zitierten Gesetzesbestimmung wurde somit eindeutig vorgegeben, unter welchen Voraussetzungen ein Studium als Berufsausbildung im Sinn des § 2 Abs. 1 lit.b FLAG 1967 anzusehen ist. Als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr genügt die Aufnahme als ordentlicher Hörer, für den Anspruch ab dem zweiten Studienjahr schreibt der Gesetzgeber die Ablegung von Prüfungen nach Art und Umfang dezidiert vor. Die Erbringung des Nachweises über die abgelegten Prüfungen ist somit Voraussetzung für den Anspruch ab dem zweiten Studienjahr, wobei es unerheblich ist, ob zwischendurch ein Studienwechsel stattgefunden hat.

R. war sowohl im Wintersemester 2001/2002 als auch im Wintersemester 2002/2003 an der TU Wien inskribiert. Die Unterbrechung der Berufsausbildung im Sommersemester 2002 ist auf die Ableistung des Präsenzdienstes zurückzuführen. Nach Ende des Wintersemesters 2002/2003 brach er das Studium ab und setzte die Berufsausbildung mit 29. September 2003 an der Fachhochschule fort. Wenn der Berufungswerber vermeint, der Nachweis über abgelegte Prüfungen sei mit Beginn der Fachhochschulausbildung noch nicht erforderlich, da die bisherige Berufsausbildung kein volles Studienjahr gedauert hätte, so ist hiezu zu bemerken:

Grundsätzlich gilt als Nachweiszeitraum für den Studienerfolg die Zeit vom 1. Oktober eines Jahres bis zum 31. Oktober des Nachfolgejahres. Abweichungen davon können sich unter anderem dadurch ergeben, dass Umstände vorliegen, die die vorgeschriebene Studienzeit und damit den Nachweiszeitraum verlängern. Während eines Präsenzdienstes inskribierte Semester zählen nicht zur Studienzeit, sodass die Ableistung des Präsenzdienstes im vorliegenden Fall den Nachweiszeitraum jedenfalls hinausgeschoben hat. Diesem Umstand wurde Rechnung getragen und auch für das gesamte nachfolgende Wintersemester Familienbeihilfe gewährt, ohne einen Studienerfolgsnachweises zu fordern.

Keineswegs kann jedoch die Argumentation, dass R. gar nicht die Möglichkeit gehabt hätte, vor Beginn des Präsenzdienstes noch eine Prüfung abzulegen, da diese frühestens zu Semesterende abgenommen würden, dazu führen, dass dieses weitere Wintersemester als erstes Semester gewertet wird, da die überwiegende Zeit des Wintersemesters 2001/2002

noch in die Zeit vor Beginn des Präsenzdienstes gefallen ist und die Familienbeihilfe erst ab Februar 2002 eingestellt wurde. Selbst wenn R. in diesem Semester aus den angeführten Gründen keine Prüfungen ablegen konnte, so hätte er immerhin noch im Wintersemester 2002/2003 diese Möglichkeit gehabt. Tatsächlich hat er jedoch für den gesamten Zeitraum nicht einmal Teilerfolge nachgewiesen, vielmehr erklärte der Berufungswerber, dass in dieser Zeit bereits die Überlegungen angestellt wurden, die letztlich zum Studienwechsel geführt haben.

Nach der Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es Ziel einer Berufsausbildung im Sinn des § 2 Abs. 1 lit.b FLAG 1967 die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Hierzu gehört regelmäßig auch der Nachweis der Qualifikation. Das Ablegen von Prüfungen ist essentieller Bestandteil der Berufsausbildung. Die oben zitierte gesetzliche Bestimmung dient dazu, das ernstliche und zielstrebig Bemühen um einen Studienabschluss, das Voraussetzung für die Annahme von Berufsausbildung nach § 2 Abs. 1 lit.b FLAG 1967 ist, zu dokumentieren. Wenn das Finanzamt nach zwei inskribierten, wenn auch nicht zeitlich hintereinander liegenden Semestern, für die keinerlei Prüfungen nachgewiesen wurden, und Verstreichen eines weiteren Semesters, in dem R. deshalb nicht inskribiert hatte, weil er zu dieser Zeit den Studienwechsel bereits geplant hatte, die Gewährung der Familienbeihilfe an die Erbringung eines Studienerfolgsnachweises knüpft, da nicht mehr das erste Studienjahr vorliegt, so steht dies im Einklang mit dem Gesetz.

Die Familienbeihilfe wurde daher zu Recht ab Oktober 2003 noch nicht gewährt. Dem schließlich mit Jänner 2004 erbrachten Studienerfolgsnachweis wurde bereits vom Finanzamt Rechnung getragen und die Familienbeihilfe ab diesem Monat gewährt.

Aus den angeführten Gründen war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 27. Oktober 2004