



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Berufungswerberin, Wohnort, Straße, vertreten durch Dr. Thaddäus Schäfer, Rechtsanwalt, 6020 Innsbruck, Andreas-Hofer-Str. 11, vom 19. Dezember 2008 gegen die Bescheide des Finanzamtes Innsbruck vom 19. November 2008 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. Oktober 2007 bis 30. September 2008 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

### Entscheidungsgründe

Mit Eingabe vom 4. Dezember 2007 beehrte die Beihilfenwerberin die Auszahlung der Familienbeihilfe für sich selbst nach § 6 FLAG 1967. Diesem Begehren kam das Finanzamt nach und zahlte die Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbetrag an die Antragstellerin aus.

Mit Überprüfungsschreiben vom 10. Oktober 2008 wurde die Beihilfenbezieherin aufgefordert, folgende Unterlagen vorzulegen:

*„Fortsetzungsbestätigung/Inskriptionsbestätigung*

*Studienerfolgsnachweis (Original)*

*Einkommensnachweis für das laufende Jahr 2008 und 2007!!!!!!“*

Am 22. Oktober 2008 langte das Überprüfungsschreiben an das Finanzamt zurück; handschriftlich wurde von der Beihilfenbezieherin vermerkt:

*„Studium wird nicht fortgesetzt, daher keine Unterlagen“*

Mit Bescheid vom 19. November 2008 wurde die für den Zeitraum Oktober 2007 bis September 2008 bezogene Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen zurückgefordert. Begründend führte das Finanzamt (offenbar in Form eines standardisierten Begründungstextes) aus, dass ein Familienbeihilfenanspruch nur dann bestehe, wenn die Ausbildung ernsthaft und zielstrebig betrieben werde. Dies werde dann anzunehmen sein, wenn die Vorbereitung auf die Ablegung der Prüfungen die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehme und das Kind zu den Prüfungsterminen innerhalb eines angemessenen Zeitraums antrete.

Durch einen Rechtsanwalt als Vertreter wurde gegen diesen Bescheid Berufung erhoben und eingewendet, dass ein „Feststellungsbescheid“, wonach die Berufungswerberin ihre Ausbildung nicht ernsthaft oder zielstrebig betrieben hätte, nicht bestehe. Der angefochtene Bescheid könne daher nicht ohne weiteres von einem derartigen Umstand ausgehen.

Tatsächlich habe die Berufungswerberin ihre Ausbildung ernsthaft und zielstrebig betrieben. Sie habe regelmäßig die Universität besucht, Vorlesungen belegt und das Studium intensiv durchgeführt. Es könne keine Rede davon sein, dass die Berufungswerberin zu den Prüfungsterminen nicht innerhalb eines angemessenen Zeitraumes angetreten sei. Diesbezüglich lasse der angefochtene Bescheid auch jegliche Begründung offen und sei daher nicht in der Lage dazulegen, wann und welche Prüfungen abgelegt werden hätten müssen.

Mit Vorhalt vom 9. Feber 2009 (zugestellt am 11. Feber 2009) wurde die Berufungswerberin aufgefordert, ein Studienblatt/Studienbuchblatt und den Studienerfolgsnachweis für das Studienjahr 2007/08 bzw einen Nachweis über abgelegte Prüfungen oder Nachweise über die Teilnahme an Lehrveranstaltungen nachzureichen, um überprüfen zu können, ob im strittigen Zeitraum eine Berufsausbildung im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetzes vorgelegen sei und wie lange eine aufrechte Meldung an der Universität bestanden habe.

Die ursprüngliche Frist zur Beantwortung dieses Vorhaltes (2. März 2009) wurde über mehrmaliges Ersuchen seitens des Vertreters der Berufungswerberin letztlich bis zum 15. Mai 2009 verlängert.

Mit Fax vom 6. Mai 2009 wurde ein Studienblatt (erstellt am 25. Oktober 2007) übermittelt.

Daraufhin versendete das Finanzamt neuerlich einen Vorhalt (zugestellt am 19. Mai 2009) und ersuchte – ebenso neuerlich - um Vorlage eines aktuellen Ausdruckes sowie um entsprechende Nachweise über den Universitätsbesuch und die Studienerfolge.

Mit Fax vom 5. Juni 2009 wurde ein neuerlicher Fristverlängerungsantrag gestellt. Dieser Antrag wurde mit Bescheid vom 8. Juni 2009 unter Hinweis auf die bereits erfolgten Fristverlängerungen abgewiesen.

Die abweisende Berufungsvorentscheidung begründete das Finanzamt damit, dass die zur Prüfung des Vorliegens der Anspruchsvoraussetzungen notwendigen Unterlagen nicht beigebracht worden seien.

Daraufhin beantragte der Vertreter der Berufungswerberin die Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

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

Nach § 6 Abs 5 FLAG 1967 haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs 1 bis 3 des § 6 FLAG 1967).

§ 6 Abs 2 lit a FLAG 1967 bestimmt hinsichtlich volljähriger Vollwaisen, dass diese (bei Zutreffen weiterer Voraussetzungen) Anspruch auf Familienbeihilfe haben, wenn sie das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. § 2 Abs 1 lit b zweiter bis letzter Satz FLAG 1967 sind dabei anzuwenden.

Die diesbezüglichen Bestimmungen des § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 lauten:

Bei volljährigen 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. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. 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. Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, BGBl. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstausmaß

von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleiches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, BGBl. Nr. 291/1986. Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen. Zeiten des Mutterschutzes sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahres hemmen den Ablauf der Studienzeit. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. 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- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten 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.

Vorweg ist festzuhalten, dass die Berufungswerberin während des Verwaltungsverfahrens keine anderen anspruchsbegründenden Tatsachen als ihre Berufsausbildung geltend gemacht hat. Auch aus dem Verwaltungsakt sind keine anderen derartigen Tatsachen zu erkennen, weshalb vorliegender Fall einzig auf Grund der oben angeführten Gesetzesstellen zu prüfen ist. Aus dem Zusammenhalt dieser ergibt sich, dass ein Anspruch auf Familienbeihilfe und (damit zusammenhängend und ohne dass es eines gesonderten Antrags bedarf) Kinderabsetzbeträge (§ 33 Abs 4 Z 3 lit a EStG 1988) der volljährigen Berufungswerberin davon abhängig ist, ob sich diese während des Streitzeitraumes in Berufsausbildung befunden hat. § 6 Abs 2 lit a FLAG 1967 normiert nämlich, dass das Vorliegen einer Berufsausbildung (bzw Berufsfortbildung) gegeben sein muss, um den Familienbeihilfenanspruch zu begründen. Liegt aber bereits vorweg keine Berufsausbildung vor, erübrigt es sich, die weiteren, durch das BGBl 1996/433 in § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 eingefügten und verschärften Anspruchsvoraussetzungen bei Besuch einer in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtung zu prüfen.

Wie sich aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ergibt, liegt eine Berufsausbildung vor, wenn der Studierende sich nach außen erkennbar ernstlich und zielstrebig um den Studienfortgang und den Studienabschluss bemüht. Ein derartiges Bemühen manifestiert sich nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht nur

im laufenden Besuch der angebotenen Lehrveranstaltungen, sondern und insbesondere auch dadurch, dass die Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, abgelegt werden (VwGH 22.11.1995, 94/15/0034) bzw zu diesen zumindest angetreten wird (VwGH 17.9.1990, 89/14/0070). Alleine der laufende Besuch von Lehrveranstaltungen reicht somit nicht aus, um eine Berufsausbildung annehmen zu können (VwGH 19.3.1998, 96/15/0213). Das Ablegen von Prüfungen, die in einem Hochschulstudium nach der jeweiligen Studienordnung vorgesehen sind, stellt einen essentiellen Bestandteil des Studiums und somit der Berufsausbildung selbst dar (VwGH 20.6.2000, 98/15/0001).

In der von der Berufungswerberin gewählten Studienrichtung sind im ersten Studienabschnitt Prüfungen über „Einführende Lehrveranstaltungen“ im Ausmaß von sechs Semesterstunden in der Studieneingangsphase und aus Pflichtfächern im Ausmaß von 32 Semesterstunden abzulegen. Zudem hatte die Berufungswerberin eine Zusatzprüfung „Latein“ zu absolvieren.

Das Finanzamt hat die Berufungswerberin mehrfach und nachweislich ersucht, Beweismittel vorzulegen, aus welchen hervorgeht, dass sie das von ihr gewählte Studium tatsächlich begonnen und auch ernsthaft und zielstrebig absolviert hat. Diesbezügliche Unterlagen wurden, mit Ausnahme eines am 25. Oktober 2007 (und somit zum Zeitpunkt der Bezahlung des ersten Studienbeitrages) erstellten Studienblattes, nicht vorgelegt. So ist gegenständlich lediglich nachgewiesen, dass sich die Berufungswerberin an der Universität „eingeschrieben“ und den Studienbeitrag für das erste Semester bezahlt hat.

Dafür, dass eine Fortsetzung der Meldung im zweiten Semester erfolgt ist, fehlen ebenso jegliche Anhaltspunkte wie für den Besuch von Vorlesungen, Übungen, Proseminaren, Seminaren usw.. Es wäre aber Sache der Berufungswerberin gewesen, die Abgabenbehörde durch ihre Mitwirkung im Ermittlungsverfahren in die Lage zu versetzen, den entscheidungswesentlichen Sachverhalt festzustellen. Aus der wiederholten und nachhaltigen Weigerung der Berufungswerberin auch nur einen sachdienlichen Nachweis zur tatsächlichen und ernsthaften Aufnahme des Studiums zu erbringen kann nunmehr – wie auch vom Finanzamt bereits in der Berufungsvorentscheidung ausgeführt - nur geschlossen werden, dass die Berufungswerberin von Anbeginn an kein ernsthaftes Studieren beabsichtigt und nicht nur keine Prüfungen abgelegt, sondern auch an sonstigen Lehrveranstaltungen (für welche zumindest zum Teil, insbesondere bei Übungen, Proseminaren oder Seminaren, Anwesenheitslisten geführt werden) nicht teilgenommen hat.

Wurde eine ernsthafte Berufsausbildung aber gar nicht begonnen, kann alleine die Tatsache der – nur für ein Semester nachgewiesenen - Inskription an der Universität nicht dazu führen, dass für ein vollständiges Studienjahr ein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht.

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Innsbruck, am 13. Juli 2010