

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf. , gegen den Bescheid des FA Y vom 21.12.2012, betreffend Rückforderung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge für das Kind K1, für die Zeit von März 2010 bis September 2010 in Höhe von insgesamt Euro 6.696,80 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird abgewiesen.

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

## Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 21.12.2012 die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge in Höhe von insgesamt Euro 6.696,80 (FB: Euro 4.886,40; KG: Euro 1.810,40) für den Pflegesohn des Beschwerdeführers für den Zeitraum März 2010 bis September 2012 unter Hinweis auf § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 zurückgefordert.

Der Sohn habe die Berufsausbildung bereits am 10.11.2009 abgeschlossen und die Ausbildung bei der Caritas stelle keine Berufsausbildung im Sinnes des Familienlastenausgleichsgesetzes dar.

Die dagegen eingebrachte Berufung vom 10.1.2013 wird damit begründet, dass der Pflegesohn des Beschwerdeführers die Ausbildung vorzeitig am 31.10.2011 abgebrochen habe. Der Beschwerdeführer habe dies leider nicht gemeldet.

Das Finanzamt hat mit Berufungsvorentscheidung vom 15.1.2013 die Berufung unter Hinweis auf § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 als unbegründet abgewiesen.

Als Begründung wurde im Wesentlichen angeführt, dass es sich beim Projekt "XX" der Caritas im Zeitraum November 2009 bis Oktober 2011 um keine Berufsausbildung, sondern nur um eine Berufsfindungsmaßnahme zur Vermittlung am Arbeitsmarkt gehandelt habe. Diese Maßnahme sei mit 31.10.2011 abgebrochen worden. Im Zeitraum November 2011 bis September 2012 sei der Sohn ebenfalls in keiner Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. lit. b FLAG 1967 gestanden.

Es habe daher keine Familienbeihilfe zuerkannt werden können.

Mit Schriftstück vom 14.2.2013 wurde der Vorlageantrag eingebbracht.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Es wird von folgendem Sachverhalt ausgegangen.

Der Pflegesohn des Beschwerdeführers hat im November 2009 die Lehre als Tischler erfolgreich abgeschlossen. In der Zeit von 16.11.2009 bis 31.10.2011 war er im Projekt "XX" der Caritas beschäftigt. Dabei handelte es sich um eine Ausbildung im gastronomischen Bereich (gastronomische Hilfskraft/Verkaufshilfskraft).

In der Zeit von 27.10.2011 bis 26.2.2012 bezog er Arbeitslosengeld bzw. Krankengeld. Ab 27.2.2012 war er als Arbeiter erwerbstätig.

Aus einem Aktenvermerk des Finanzamtes vom 14.10.2013 über ein Telefonat mit dem Leiter des Projektes "XX" geht hervor, dass keine Prüfungen abzulegen sind. Man erhält Zertifikate. Man kann es als eine Ausbildung zur Hilfskraft ansehen und nimmt die volle Zeit in Anspruch (38 Stunden). Als Hilfskraft werden viele tätig. Weiters fungiert die Ausbildung als Berufsvorbereitung für eine Lehre, Teillehre oder verlängerte Lehre - vor allem für Personen, die den ersten Arbeitsmarkt noch nicht erreicht haben. Es ist keine Lehre und es gibt keine Lehrabschlussprüfung. Es ist auch nicht mit einer Berufsschule vergleichbar. Es wird zwar Theorie vermittelt, aber das Hauptaugenmerk wird mehr auf die Praxis als auf die Theorie gelegt. Es ist keine Ausbildung nach dem Berufsausbildungsgesetz.

Das Finanzamt hat das Projekt "XX" nicht als Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 angesehen und die Familienbeihilfe sowie die Kinderabsetzbeträge folglich für den Zeitraum März 2010 bis September 2012 zurückgefordert. Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, dass er leider den vorzeitigen Abbruch der Ausbildung mit 31.10.2011 nicht gemeldet habe. Die "Mitausbildenden" seines Pflegesohnes würden aber seines Wissens nach alle die Familienbeihilfe bekommen.

Gemäß § 2 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe

lit. a) für minderjährige Kinder,

lit b) für volljährige Kinder, die das 26. Lebensjahr ( ab 1.7.2011: ... 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. 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. ...

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. Der laufende Besuch einer der *Berufsausbildung* dienenden schulischen Einrichtung reicht für sich allein noch nicht aus, um das Vorliegen einer *Berufsausbildung* im hier maßgeblichen Sinn anzunehmen. Hierzu muss vielmehr das ernstliche und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen um den Ausbildungserfolg treten, das sich im Antreten zu den erforderlichen Prüfungen bzw. Vorprüfungen zu manifestieren hat. Zwar ist - abgesehen von den leistungsorientierten Voraussetzungen beim Besuch einer in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtung - nicht der Prüfungserfolg ausschlaggebend, das anspruchsvermittelnde Kind muss aber durch Prüfungsantritte innerhalb angemessener Zeit versuchen, die Voraussetzungen für den erfolgreichen Abschluss der *Berufsausbildung* zu erfüllen (vgl. VwGH 20.6.2000, ZI. 98/15/0001).

Ob die schulische oder kursmäßige Ausbildung berufsbegleitend und ob sie in Form von Blockveranstaltungen oder in laufenden Vorträgen organisiert ist, ist vor dem rechtlichen Hintergrund nicht entscheidend (VwGH 8.7.2009, 2009/15/0089). Wesentlich ist vielmehr, dass durch die Schulausbildung oder den lehrgangsmäßigen Kurs die tatsächliche Ausbildung für einen Beruf erfolgt. Dabei kommt es nach der Rechtsprechung nicht darauf an, ob tatsächlich die erfolgreiche Ablegung der Prüfungen gelingt (vgl. VwGH 18.11.2008, 2007/15/0050).

Der Pflegesohn des Beschwerdeführers beendete erfolgreich im November 2009 seine Tischlerlehre, weshalb ihm das Finanzamt unter Berücksichtigung des § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 in der damals geltenden Fassung die Familienbeihilfe bis Februar 2010 gewährte.

In der Zeit von 16.11.2009 bis 31.10.2011 absolvierte der Pflegesohn eine Ausbildung zur gastronomischen Hilfskraft/Verkaufskraft. Dabei handelte es sich um ein Projekt der Caritas mit dem Ziel, Menschen, die den "ersten" Arbeitsmarkt noch nicht erreicht haben, für das Berufsleben vorzubereiten. Es liegt keine Lehre vor und es sind auch keine Prüfungen zu absolvieren.

Eine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 stellt diese Vorbereitung für das Berufsleben nicht dar, weshalb die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge (§ 33 Abs. 3 Einkommensteuergesetz 1988) nicht gegeben waren.

Weil aber auch nach dem Oktober 2011 bis September 2012 keine Voraussetzung für die Gewährung der Familienbeihilfe vorlag - der Pflegesohn des Beschwerdeführers bezog Arbeitslosengeld bzw. Krankengeld und stand dann in einem Arbeitsverhältnis -, wurden die entsprechenden Beträge für diesen Zeitraum zu Recht vom Finanzamt zurückgefordert.

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

## **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.

Die Revision ist nicht zulässig, weil nicht von der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen worden ist.

Linz, am 4. März 2016