



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Salzburg
Senat 12

GZ. RV/0373-S/11

Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Berufungswerberin gegen den Bescheid des Finanzamtes betreffend Rückforderung zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für die Monate Februar 2010 bis August 2010 sowie Oktober 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Im Februar 2009 hat die Bw für sich die Familienbeihilfe beantragt und es ist ihr diese nach § 6 Abs. 5 FLAG gewährt worden.

In einem Auskunftersuchen vom November 2010 ist vom Finanzamt sodann festgehalten worden, dass die Bw ihre Lehre vorzeitig mit September 2010 beendet habe. Gleichzeitig hat das Finanzamt um Vorlage des Lehrabschlussprüfungszeugnisses bzw. eines Schreiben der Kammer bezüglich Bekanntgabe des Prüfungstermins (falls schon vorhanden) bzw. einer Bestätigung, dass die Bw zur Lehrabschlussprüfung antreten werde bzw. angetreten sei, ersucht.

Die Bw hat dazu telefonisch mitgeteilt, dass die Lehre nicht beendet, sondern eine neue Lehrstelle gesucht und Arbeitslosengeld bezogen werde. Eine Bestätigung des Arbeitslosengeldbezuges ist übermittelt worden, ebenso eine Einladung des

Arbeitsmarktservices zur Veranstaltung des BFI „Wiedereinstieg mit Zukunft“ für die Zeit von stu bis uvw.

Am 1.12.2010 hat das Finanzamt einen Bescheid über die Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für die Zeiträume Februar bis August 2010 und Oktober 2010 an die Bw erlassen und begründend Folgendes ausgeführt:

Da die Bw im Jänner 2010 die Lehre abgebrochen habe und die Lehre auch nicht beenden wolle, liege keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG vor. Da das Arbeitslosengeld ab Oktober 2010 über der Geringfügigkeitsgrenze von € 366,33 monatlich liege, bestehe auf Grund einer Arbeitssuchendmeldung kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Nach Erlassung des Bescheides über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge ist gegen diesen mit folgender Begründung Berufung eingebracht worden:

Die Bw habe ihr Lehrverhältnis mit Lehrvertrag vom 30.1.2008 zum Lehrherrn begründet. Die Lehrdauer sei von 10.1.2008 bis 9.1.2011 festgelegt worden. Es sei unrichtig, dass die Bw ihr Lehrverhältnis per Jänner 2010 aufgelöst habe. Vielmehr sei dieses per September 2010 vorzeitig aufgelöst worden. In der Folge habe die Bw ab Oktober 2010 beim BFI eine Ausbildung begonnen, welche bis zum Februar 2011 andauern werde. In diesem Zeitraum, ab Oktober 2010, gebühre der Bw ein Arbeitslosengeld. Die Bw habe im Frühjahr 2009 ihre Tochter A geboren.

Diese Berufung ist mit Berufungsvorentscheidung abgewiesen worden:

Im gegenständlichen Fall werde behauptet, dass die Lehre durch die Geburt und die daran anschließende Betreuung des Kindes erst mit September 2010 vorzeitig von der Bw aufgelöst worden sei und bis zu diesem Zeitpunkt das Lehrverhältnis angedauert habe. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes würden Unterbrechungen der Berufsausbildung (zB in Folge einer Krankheit) an sich keine Beendigung der Berufsausbildung darstellen. Werde aber die Tätigkeit, durch die die Berufsausbildung erfolge, nicht wieder aufgenommen, so könnten die Zeiten ab Beendigung der entsprechenden Tätigkeit nicht mehr als Zeiten einer Berufsausbildung angesehen werden. Im Erkenntnis vom 14.12.1995, 93/15/0133, sei der Verwaltungsgerichtshof zum eindeutigen Schluss gekommen, dass für den Fall, dass die Tätigkeit durch die ein Kind für einen Beruf ausgebildet worden sei, nicht mehr wiederaufgenommen, sondern krankheitshalber oder aus welchen Gründen auch immer endgültig beendet worden sei, ab Beendigung der tatsächlichen Tätigkeit nicht mehr von einer Berufsausbildung des Kindes gesprochen werden könne. Da die Bw nach der Geburt ihres

Kindes die Lehre nicht mehr fortgesetzt habe, habe sie ihre Berufsausbildung mit Beginn des Mutterschutzes beendet. Sie habe daher nur Anspruch auf Familienbeihilfe bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres, da darüber hinaus keine Berufsausbildung vorliege.

Abschließend hat die Bw einen Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabebehörde zweiter Instanz gestellt und ergänzend ausgeführt:

Das Bestehen eines Anspruchs auf Familienbeihilfe sei immer im Einzelfall in einer Gesamtschau zu betrachten. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei es Ziel einer Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG, die fachliche Qualifikation für die Ausbildung des angestrebten Berufes zu erlangen. Der Natur der Dinge entsprechende Unterbrechungen des Ausbildungsvorganges seien für einen bereits vorher bestandenen Anspruch auf Familienbeihilfe nicht schädlich. Für den Fall einer Unterbrechung der Ausbildung durch Geburt des Kindes sei auch eine solche Unterbrechung für einen bereits vorher entstandenen Anspruch auf Familienbeihilfe nicht schädlich, wenn der Zeitraum von 2 Jahren nicht deutlich überschritten werde. Die Bw habe ImFrühjahr2009 ihre Tochter geboren, weshalb aufgrund der Mutterschutzbestimmungen das Lehrverhältnis unterbrochen worden sei. Die Bw habe selbstverständlich seit Beginn ihres Lehrverhältnisses vorgehabt, dieses aufrecht zu erhalten und zum Abschluss zu bringen. Durch die Geburt ihres Kindes sei jedoch die Wiederaufnahme der Ausbildung nach Ende des Mutterschutzes nicht möglich gewesen, da sie meist bis 22.00 Uhr und ab ihrem 18. Lebensjahr bis zu einem späteren Zeitpunkt in der Nacht zu arbeiten gehabt hätte. Dies sei mit der Betreuung der Tochter nicht vereinbar gewesen und wären andere Dienstzeiten nicht möglich gewesen. Auf Grund der geänderten Umstände, nämlich der Geburt ihrer Tochter, sei für die Bw die Wiederaufnahme der Ausbildung unzumutbar geworden. Die Bw habe jedoch die Absicht, eine entsprechende Ausbildung zu absolvieren. Sie habe von stu bis uvw einen Kurs beim BFI besucht. Ab 2/2011 werde die Bw eine Ausbildung im AZ zur Heimhelferin beginnen und werde diese voraussichtlich in einem Jahr abschließen können. Hier werde ihr auch eine allfällige Ausbildungszeit zuvor angerechnet werden. Wesentlich sei in diesem Zusammenhang auch, dass die Bw in ihrer Schwangerschaft aufgrund des Tabakschutzgesetzes diese Ausbildung unterbrechen habe müssen, da sie ständigem Rauch ausgesetzt gewesen wäre, was zu Gesundheitsschäden geführt hätte und zudem nicht erlaubt gewesen sei. In Anbetracht all dieser Umstände sei eine Wiederaufnahme der begonnen Ausbildung für die Bw und ihr Kind unzumutbar gewesen.

Hiezu wurde erwogen:

Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Nach § 33 Abs. 3 EStG 1988 steht Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ab dem Jahr 2000 ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu. Für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.

Im gegenständlichen Fall ist zu klären, ob die Bw für sich selbst für die Monate Februar 2010 bis August 2010 und Oktober 2010 zu Unrecht Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge bezogen hat.

Das Familienlastenausgleichsgesetz unterscheidet zwischen minderjährigen und volljährigen Kindern. Für Minderjährige liegt allgemein ein Anspruch auf Familienbeihilfe vor. Die im Familienlastenausgleichsgesetz verwendeten Begriffe „minderjährig“ und „volljährig“ sind nach den zivilrechtlichen Bestimmungen auszulegen. Demnach sind Kinder, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, minderjährig (§ 21 ABGB).

Die Bw ist am xyz zur Welt gekommen und hat demnach am abc das 18. Lebensjahr vollendet. Sie war daher ab Februar 2010 volljährig. Dementsprechend ist das Bestehen eines Familienbeihilfenanspruchs erst ab Februar 2010 strittig und der Unabhängige Finanzsenat hat das Vorliegen eines Familienbeihilfenanspruchs anhand der Bestimmungen des § 6 Abs. 5 iVm § 6 Abs. 2 FLAG zu prüfen.

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

Volljährige Vollwaisen haben nach Abs. 2 leg.cit. Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie nach lit. a) das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet werden oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werde, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist, oder wenn sie nach lit e) bb) das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und bei der regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice als Arbeitsuchende vorgemerkt sind und weder einen Anspruch auf eine Leistung nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977, BGBl. Nr. 609, haben noch eine Beihilfe zur Abdeckung

des Lebensunterhaltes durch das Arbeitsmarktservice erhalten; das Vorliegen dieser Voraussetzungen ist durch eine Bestätigung des Arbeitsmarktservice nachzuweisen; dabei bleiben ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) sowie Leistungen nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 und Beihilfen durch das Arbeitsmarktservice im Sinne dieses Absatzes in einem Kalendermonat bis zur Geringfügigkeitsgrenze nach § 5 Abs. 2 Z. 1 ASVG außer Betracht.

A) Streitzeitraum Februar 2010 bis August 2010:

Zu prüfen ist, ob sich die bereits volljährig gewordene Bw in der Zeit von Februar bis August 2010 nach § 6 Abs. 2 lit. a FLAG in einer Berufsausbildung befunden hat oder nicht.

Was unter Berufsausbildung zu verstehen ist, wird im Gesetz nicht näher definiert. Es besteht aber kein Zweifel, dass insbesondere die Lehrausbildung in einem gesetzlich anerkannten Lehrverhältnis eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG darstellt. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es das Ziel einer Berufsausbildung, die Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Es muss das ernstliche und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen um einen Ausbildungserfolg gegeben sein. (Vgl. Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 RZ 45, VwGH vom 21.1.2004, 2003/13/0157, VwGH vom 26.2.2002, 98/13/0042).

Die Bw hat mit 30.1.2008 ein gesetzlich anerkanntes Lehrverhältnis im Lehrberuf Restaurantfachfrau für die Dauer von 10.1.2008 bis 9.1.2011 abgeschlossen. Dieses wurde mit 9.9.2010 durch die Bw vorzeitig aufgelöst. Im Frühjahr 2009 hat die Bw ein Kind zur Welt gebracht. Laut einem Auszug der Versicherungsdaten war die Bw von 10.1.2008 bis 31.12.2008 als Arbeiterlehrling gemeldet. In der Zeit von def bis hij erfolgte der Bezug von Wochengeld. Ab klm wurde Kinderbetreuungsgeld und ab 9/2010 Arbeitslosengeld bezogen.

Als Grund für den Abbruch der Lehrausbildung wird im Vorlageantrag wörtlich Folgendes angegeben:

„Durch die Geburt ihres Kindes war jedoch die Wiederaufnahme der Ausbildung nach Ende des Mutterschutzes nicht möglich, da sie meist bis 22.00 Uhr und ab ihrem 18. Lebensjahr bis zu einem späteren Zeitpunkt in der Nacht zu arbeiten gehabt hätte. Dies ist mit der Betreuung ihrer Tochter nicht vereinbar und wären andere Dienstzeiten nicht möglich. Auf Grund der geänderten Umstände, nämlich der Geburt ihrer minderjährigen Tochter, war für die Einschreiterin die Wiederaufnahme der Ausbildung unzumutbar, ohne dass ihre Tochter darunter gelitten hätte. Die Einschreiterin möchte jedenfalls eine entsprechende Ausbildung absolvieren. Sie hat von opq bis rst einen Kurs beim BFI B besucht und absolviert. Ab

24.02.2011 wird die Einschreiterin eine Ausbildung im AX zur Heimhelferin beginnen und wird diese voraussichtlich in einem Jahr abschließen können.“

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind der Natur der Dinge entsprechende Unterbrechungen des tatsächlichen Ausbildungsvorganges für einen bereits vorher entstandenen Anspruch auf Familienbeihilfe nicht schädlich. Hiezu gehören beispielsweise Erkrankungen, die die Berufsausbildung auf begrenzte Zeit unterbrechen, oder Urlaube und Schulferien. Bei einer mehrjährigen krankheitsbedingten Unterbrechung der tatsächlichen Berufsausbildung bleibt der Familienbeihilfenanspruch allerdings nicht bestehen, weil in einem solchen Fall der Berufsausbildung nicht mehr aufrecht ist. Für den Fall der Unterbrechung der Ausbildung durch die Geburt eines Kindes folgt daraus, dass auch eine solche Unterbrechung für einen bereits vorher entstandenen Anspruch auf Familienbeihilfe nicht schädlich ist, wenn sie den Zeitraum von zwei Jahren nicht deutlich übersteigt. Wird die Tätigkeit, durch die ein Kind für einen Beruf ausgebildet wurde, nicht mehr wiederaufgenommen, sondern krankheitshalber oder aus welchen Gründen auch immer endgültig beendet, so kann ab der Beendigung nicht mehr von Berufsausbildung des Kindes im Sinne der in Rede stehenden Gesetzesstelle gesprochen werden. (Vgl. VwGH vom 16.11.1993, 90/14/0108, vom 14.12.1995, 93/15/0133, vom 20.6.2000, 98/15/0001, und vom 24.9.2009, 2009/16/0088).

Zum Begriff „endgültige Beendigung“ lässt sich nun aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ableiten, dass eine endgültige Beendigung einerseits dann vorliegt, wenn sich ein Kind einer andersartigen Ausbildung (für einen anderen Beruf) zuwendet, wobei die Zeit zwischen der ersten Berufsausbildung und dem Beginn der weiteren Ausbildung weder als Ausbildungszeit noch als unschädliche Lücke zwischen zwei Berufsausbildungen angesehen werden kann. Andererseits sind auch länger dauernde „Unterbrechungen“ für den Anspruch auf Familienbeihilfe schädlich. Im Falle der Unterbrechung der Ausbildung durch die Geburt eines Kindes ist diese schädlich, wenn sie den Zeitraum von zwei Jahren deutlich übersteigt. (Vgl. UFSI vom 2.4.2008, RV/0800-I/07, sowie VwGH vom 31.10.2000, 2000/15/0035, VwGH vom 20.6.2000, 98/15/001, VwGH vom 14.12.1995, 93/15/0133).

Wie den Ausführungen zum Vorlageantrag entnommen werden kann, hat die Bw ihr Berufsziel, die Qualifikation zum Lehrberuf Restaurantfachfrau zu erlangen, mit der Geburt ihrer Tochter ImFrühjahr2009 aufgegeben, da sich diese Berufsausbildung aus der Sicht der Bw nicht mit der Betreuung ihres Kindes vereinbaren lässt. Es kam dementsprechend auf Grund der Geburt zur endgültigen Beendigung dieser Berufsausbildung bzw. zum Abbruch dieser Lehre. Dass die Ausbildung zur Restaurantfachfrau nicht nur unterbrochen, sondern tatsächlich abgebrochen wurde, ist dadurch dokumentiert, dass die Bw am 9.9.2010 das

Lehrverhältnis vorzeitig aufgelöst, sich in der Folge arbeitslos gemeldet und einen Kurs beim BFI besucht hat und ab 2/2011 eine andere Ausbildung, nämlich im AX zur Heimhelferin, angekündigt hat. Von einer bloßen Unterbrechung des tatsächlichen Ausbildungsvorgangs kann nun aber nicht gesprochen werden, wenn nach Abbruch dieser (einige Monate bzw. Jahre später) eine andere Berufsausbildung aufgenommen wird.

Wird die Tätigkeit, durch die ein Kind für einen Beruf ausgebildet wird, nicht mehr wiederaufgenommen, sondern krankheitshalber oder aus welchen Gründen auch immer endgültig beendet, so kann ab der Beendigung des tatsächlichen Ausbildungsvorgangs nicht mehr von einer Berufsausbildung des Kindes gesprochen werden. Das bloße Aufrechterhalten eines Berufswunsches kann der nach dem Tatbestand erforderlichen tatsächlichen Ausbildung für einen Beruf nicht gleichgehalten werden. (VwGH vom 14.12.1995, 93/15/0133).

Die Bw hat sich somit seit Erreichen der Volljährigkeit bis einschließlich August 2010 nicht (mehr) in einer Berufsausbildung befunden, sodass für den Zeitraum Februar 2010 bis August 2010 kein Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag bestand.

B) Streitzeitraum Oktober 2010:

Für volljährige Kinder kann grundsätzlich nur dann die Familienbeihilfe gewährt werden, wenn sie sich in Berufsausbildung befinden. Ausgenommen davon sind nach § 6 Abs. 2 lit. e bb FLAG jene Fälle, in denen ein Kind – ohne in Berufsausbildung zu stehen – beim Arbeitsmarktservice als arbeitssuchend vorgemerkt ist und weder eine über der Geringfügigkeitsgrenze nach dem ASVG liegende Leistung nach dem Arbeitslosenversicherungsgesetz noch eine Beihilfe zur Deckung des Lebensunterhaltes durch das Arbeitsmarktservice erhält. Begründet wird die Maßnahme damit, dass Eltern ihre Kinder, die trotz Arbeitswilligkeit keinen Arbeitsplatz finden, in der Regel noch weiter erhalten. Als Altersgrenze für diese Ausnahmeregelung ist die Vollendung des 21. Lebensjahres festgelegt. (Vgl. Hebenstreit in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG§ 2 RZ 135).

Nach § 5 Abs. 2 Z. 1 ASVG in der für Oktober 2010 geltenden Fassung lag die Geringfügigkeitsgrenze bei € 366,33 monatlich. Da das von der Bw bezogene Arbeitslosengeld mit € 411,60 monatlich (€ 13,72 lt. AMS vom 27.9.2010 X 30) im Oktober 2010 über der Geringfügigkeitsgrenze nach dem ASVG lag, bestand in diesem Monat ebenfalls kein Anspruch auf Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag.

Da somit für die Zeiträume Februar 2010 bis August 2010 und Oktober 2010 kein Familienbeihilfenanspruch bestand, sind die für diese Zeiträume ausbezahlten Beträge an Familienbeihilfe nach § 26 Abs. 1 FLAG zurückzufordern. Auch die für diese Zeiträume

gewährten Kinderabsetzbeträge, welche nach § 33 Abs. 4 Z. 3 lit. a EStG 1988 nur zustehen, wenn Familienbeihilfe bezogen wird, teilen das Schicksal der Familienbeihilfe.

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Salzburg, am 21. September 2011