

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Vorsitzenden R1 und die weiteren Senatsmitglieder R2,3und4 in der Beschwerdesache A, Adr , über die Beschwerde vom 11.04.2018 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Innsbruck vom 19.03.2018, SV-Nr, betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für den Zeitraum Juli 2017 bis Dezember 2017 nach der am 5.12.2018 durchgeführten mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

### Verfahrensbergang:

Zur Überprüfung des Familienbeihilfenanspruches hat Frau A (= Beschwerdeführerin, Bf) im Juli 2017 zum Sohn B, geb. Mai 1998, das Reifeprüfungszeugnis vom 27.6.2017 vorgelegt und angegeben, dass der Sohn vom 18.9.2017 bis 13.10.2017 eine Ausbildung zum Junior-Croupier mit anschließenden Praktikumseinsätzen mache, ab 8.1.2018 den Wehrdienst leiste und ab dem Wintersemester 2018 mit einem Studium beginne.

Im Dezember 2017 wurde von der Bf im Rahmen einer weiteren Überprüfung mitgeteilt, der Sohn sei beim "Bundesheer ab 5.3.2018".

Das Finanzamt hat im Ergänzungsersuchen vom 6.2.2018 ausgeführt, aufgrund der vormaligen Angaben der Bf – Präsenzdienst ab Jänner 2018 – sei die Familienbeihilfe von Juli bis Dezember 2017 gewährt worden; laut Auszug der Sozialversicherungsdaten leiste der Sohn jedoch keinen Präsenzdienst, sondern stehe in einem Dienstverhältnis. Es wurde angefragt, ob und wann der Sohn ein Studium beginne.

Im Antwortschreiben vom 17.2.2018 teilte die Bf mit, der Sohn habe seine Einberufung nicht – wie angedacht – für Jänner 2018 sondern erst für 5.3.2018 erhalten, sodass er bis dahin berufstätig sei. Anschließend möchte er ein Studium beginnen.

Das Finanzamt hat daraufhin mit Bescheid vom 19.3.2018, SV-Nr, von der Bf zu Unrecht bezogene Beträge an Familienbeihilfe (FB) und Kinderabsetzbetrag (KG) für den Sohn B für den Zeitraum Juli bis Dezember 2017 im Gesamtbetrag von € 1.322,40 zurückgef ordert. In der Begründung wurde nach Darstellung ua. der Anspruchsvoraussetzungen iSd § 2 Abs. 1 lit b bis e Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG), BGBl 1967/376 idgF., ausgeführt:

Die Bf habe bekannt gegeben, dass der Präsenzdienst erst ab 5.3.2018 geleistet werde und der Sohn daher nach Abschluss der Schulausbildung mit der Matura im Juni 2017 nicht zum frühestmöglichen Zeitpunkt, das wäre Oktober 2017, mit einer Berufsausbildung begonnen bzw. diese fortgesetzt habe. Aus diesem Grund sei die gewährte Familienbeihilfe rückzufordern.

In der dagegen erhobenen Beschwerde, die nach Durchführung eines Mängelbehebungsverfahrens als rechtzeitig eingebbracht gewertet wurde, wendet die Bf ein:

Bei der Musterung 2017 sei mit dem Sohn der Einrückungstermin im Jänner 2018 besprochen worden. Der Sohn habe von 18.9. bis 16.11.2017 die Grundausbildung zum Junior Croupier im Casino X gemacht, wozu eine Bestätigung ("Zertifikat" über bestandene Prüfung) vorgelegt wurde, und habe in der Folge seine Übungseinsätze absolviert. Die tatsächliche Einberufung zum Bundesheer sei dann unerwartet für März 2018 (Dauer bis 4.9.2018) erfolgt. Zu diesem Zeitpunkt seien die Inskriptionsfristen für das Wintersemester 2017/2018 bereits verstrichen gewesen und hätten die Unilehrgänge bereits begonnen. Aufgrund des Militärdienstes sei kein früherer Studienbeginn als Herbst 2018 möglich, sodass der FB-Anspruch zustehe und die Rückforderung aufzuheben sei.

Dazu wurde ein Schreiben des Militärkommandos XX vom 11.6.2018 folgenden Inhaltes nachgereicht:

*Der wehrpflichtige Sohn B "beantragte eine Einrückung zum Bundesheer für den Jänner 2018. Aus militärischen Rücksichten wurde jedoch eine Einberufung mit März 2018 vorgenommen".*

In Beantwortung eines darauf bezogenen Auskunftsersuchens des Finanzamtes wurde seitens des Militärkommandos XX im Schreiben vom 6.8.2018 ua. mitgeteilt:

*" ... Der Wehrpflichtige ersuchte am 22.08.2017 in einer fernmündlichen Anfrage um Einberufung zum Einrückungstermin Jänner 2018.*

*Da die Kontingente zum Einrückungstermin Jänner zum Zeitpunkt der Anfrage bereits komplett befüllt waren, konnte durch die Ergänzungsabteilung keine Zusage zum Einrückungstermin Jänner 2018 erteilt werden.*

*Um dem Wehrpflichtigen jedoch den beabsichtigten Studienbeginn zum Herbstsemester 2018 zu ermöglichen, wurde dieser zum Einrückungstermin März 2018 (Ende des Grundwehrdienstes mit 04.09.2018) unverbindlich vorgemerkt.*

*Der Einberufungsbefehl zum Einrückungstermin März 2018 wurde dem Wehrpflichtigen rechtswirksam durch Hinterlegung am 10.11.2017 zugestellt. ..."*

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 28.8.2018 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Das Finanzamt führt nach ausführlicher Darstellung des Sachverhaltes bzw. des bisherigen Verfahrensganges sowie der bezughabenden Gesetzesbestimmung nach § 2 Abs. 1 lit d FLAG 1967 samt Rechtsprechung in seiner Begründung aus:

Der frühestmögliche Zeitpunkt für den Beginn des Studiums wäre gegenständlich das Wintersemester 2017/2018 gewesen. Da der Sohn der Bf nicht zu diesem Zeitpunkt mit dem Studium begonnen habe, bestehe kein FB-Anspruch aus dem Titel "Zeiten zwischen Abschluss der Schulausbildung und frühestmöglichem Beginn der Berufsausbildung". Die Ausbildung zum Junior-Croupier von September bis November 2017 sei zufolge der UFS-Rechtsprechung keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967.

Im Vorlageantrag wird auf das Beschwerdevorbringen verwiesen und ergänzend eingewendet:

Bei dem Telefonat am 22.8.2017 habe sich der Sohn lediglich erkundigt, ob er – wie bei der Musterung angegeben - als Lkw-Fahrer vorgesehen sei. Diesbezüglich habe er keine definitive Zusage erhalten. Der Einrückungstermin sei nicht Gegenstand des Gespräches gewesen. Die gesamte Familie sei jedenfalls im guten Glauben davon ausgegangen, dass die Einberufung im Jänner 2018 erfolge. Dem Vater C sei von drei zuständigen Personen des Militärkommandos telefonisch zur Kenntnis gebracht worden, dass das Militärkommando grundsätzlich keine telefonischen Auskünfte betreffend den Einrückungstermin erteile.

Die Bf beantragte die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und Entscheidung über die Beschwerde durch den Gesamtsenat des Bundesfinanzgerichtes.

Aufgrund der von der Bf beantragten Akteneinsicht wurde ihr laut Niederschrift vom 28.9.2018 diese gemäß § 90 BAO gewährt und das Schreiben des Militärkommandos XX vom 6.8.2018 in Kopie ausgehändigt.

Nach Vorlage der Beschwerde wurden auf Ersuchen des Bundesfinanzgerichtes (BFG) von der Bf noch folgende Unterlagen beigebracht:

- Bestätigung und Verleihungsurkunde betreffend den vom Sohn geleisteten Präsenzdienst, Dauer vom 5.3.2018 bis voraussichtlich 4.9.2018;
- Studienbestätigung betr. das vom Sohn im WS 2018/2019 gemeldete Bachelorstudium Kommunikationswissenschaft (Kz 033 641) an der Universität Y.

In der am 5.12.2018 durchgeführten mündlichen Senatsverhandlung wurde von den Verfahrensparteien noch folgendes Vorbringen erstattet:

Die Bf hat zunächst an weiteren Unterlagen vorgelegt:

- eine Gesprächsnote des Sohnes über die Musterung am 21.4.2017;
- eine handschriftliche Mitschrift eines Telefonates am 6.9.2018 mit Vizeleutnant D;
- ein Mail vom 5.11.2018 des E, Militärkommandant von XX;

- ein Informationsblatt betreffend das Aufnahmeverfahren für die Zulassung zum Bachelorstudium Kommunikationswissenschaft an der Universität Y im Studienjahr 2018/2019.

Anschließend hat die Bf unter Verweis auf die Auskunft des Finanzamtes und die bezughabende Judikatur außer Streit gestellt, dass die Ausbildung als Jung-Croupier nicht als Berufsausbildung iSd FLAG angesehen werden kann.

Der Sohn habe im Rahmen der Musterung den Wunsch geäußert, wenn möglich erst im Jänner 2018 einzurücken. Er habe kein schriftliches Ansuchen an das Militärkommando gerichtet, von dort sei keine konkrete Zusage über den Einrückungstermin 2018 erteilt worden. Das Aufnahmeverfahren zum Studium wäre im August 2017 abgehalten worden, was der Sohn aber nicht in Betracht gezogen habe, da er von der Einberufung im Jänner 2018 ausgegangen sei. Nach ihrem Dafürhalten bestehe regelmäßig vor Beginn bzw. nach Ende des Grundwehrdienstes eine "Lücke" in der Ausbildung, was jedoch für den Anspruch auf Familienbeihilfe egal sein sollte. Andernfalls müsste wohl jeder männliche Jugendliche nach Ablegung der Matura im Hinblick auf eine mögliche Einberufung zur Wahrung des FB-Anspruches vorsichtshalber vorerst zum Studium inskribieren, um sich dann nach der Einberufung wiederum beurlauben zu lassen.

Seitens des Finanzamtes wurde unter Verweis auf das vorgelegte Informationsblatt dahin argumentiert, dass die Inskription an der Universität Y für das Wintersemester 2017/18 nach Erhalt des Einberufungsbefehles für März 2018 in der Nachfrist noch möglich gewesen wäre. Der Sohn der Bf habe allerdings die für das Aufnahmeverfahren terminlich notwendigen Schritte - Übersendung von Unterlagen ab April 2017, Aufnahmeprüfung im August 2017 - nicht gesetzt. Im Hinblick auf die angenommene Einrückung im Jänner 2018 habe er offensichtlich gar nicht beabsichtigt, sich für die Universitätsausbildung zu bewerben. Mangels frühestmöglichem Studienbeginn nach Beendigung der Schulausbildung sei daher die Rückforderung der Familienbeihilfe rechtens und die Beschwerde abzuweisen.

## **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

### **1. Rechtsgrundlage**

In § 2 Abs. 1 **Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG)** 1967, BGBl 376/1967 idGf BGBl I 144/2015, wird u.a. Folgendes bestimmt:

"Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder,

b) für volljährige Kinder, 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. .....

d) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird.

## **2. Erwiesener Sachverhalt**

Der Sohn der Bf, B, hat am 6.5.2016 das 18. Lebensjahr vollendet. Er hat im Juni 2017 die Reifeprüfung an der LehranstaltX mit Erfolg bestanden.

Bei seiner Musterung am 21.4.2017 war ua. ein Einrückungstermin im Jänner 2018 Gesprächsthema und hat der Sohn der Bf laut eigenen Angaben (siehe dessen Gesprächsnotiz über die Musterung) den Wunsch geäußert, erst im Jänner 2018 einzrücken zu müssen, da er die Zeit nach der Matura von Juli bis Dezember 2017 nutzen wollte, um etwas Geld zu verdienen. In der Folge ist der Sohn bzw. die gesamte Familie AA bis zur tatsächlichen Einberufung (im November 2017) von diesem Einrückungstermin ausgegangen. Im ersten FB-Überprüfungsbogen (Juli 2017) wurde daher von der Bf dieser Termin sowie der darauffolgend beabsichtigte Studienbeginn ab Herbst 2018 angegeben, weshalb die Familienbeihilfe für den Zeitraum Juli 2017 bis Dezember 2017 ausbezahlt wurde.

Laut Angaben des Militärkommandos habe der Sohn telefonisch am 22.8.2017 den Einrückungstermin Jänner 2018 beantragt, wozu aufgrund bereits befüllter Kontingente jedoch keine Zusage sondern zwecks Ermöglichung des Studienbeginnes im Herbst 2018 lediglich eine unverbindliche Vormerkung für März 2018 erteilt werden konnte. In Widerspruch dazu sei laut Angaben der Bf und laut vorgelegter Mitschrift des Telefonates am 6.9.2018 mit Vizeleutnant D der Einrückungstermin nicht Thema des Telefonates am 22.8.2017 gewesen und würden laut Militärkommando telefonisch gar keine Auskünfte bezüglich Einrückungsterminen erteilt. Zusammengefasst ergibt sich anhand dieser divergierenden Aussagen jedenfalls übereinstimmend, dass weder bei der Musterung (arg.: "wurde besprochen") noch bei dem mit dem Militärkommando geführten Telefonat je eine verbindliche Zusage zu einem Einrückungstermin im Jänner 2018 erfolgt ist.

Dies wurde in der mündl. Verhandlung auch durch die eigenen Angaben der Bf sowie im vorgelegten Mail des Militärkommandanten E vom 5.11.2018, wonach aktenmäßig belegt sei, dass weder eine Zusage noch eine Absage an den Sohn für Jänner oder März 2018 erfolgte, bestätigt.

Am 10.11.2017 wurde dem Sohn der Einberufungsbefehl zum Einrückungstermin 5.3.2018 zugestellt.

Von 18.9. bis 16.11.2017 hat der Sohn bei den CasinoX eine Grundausbildung zum Junior-Croupier samt abschließender Prüfung und in der Folge "Übungseinsätze" absolviert.

Bis zur Einrückung im März 2018 war er - lt. eigenen Angaben der Bf und Auszug der Sozialversicherungsdaten – im Rahmen eines Dienstverhältnisses berufstätig. Der Sohn hat dann von 5.3.2018 bis 4.9.2018 den Präsenzdienst geleistet und hat sich laut nachgereichter Studienbestätigung nunmehr ab Oktober 2018 bzw. ab dem Wintersemester (WS) 2018/2019 zum Bachelorstudium der Kommunikationswissenschaft (Kz 033 641) an der Universität Y angemeldet.

Laut vorgelegtem Informationsblatt zu diesem Studium (für das Studienjahr 2018/2019) ist ein Aufnahmeverfahren zu absolvieren. Bei Studienbeginn im Wintersemester sind bestimmte Unterlagen (Reifeprüfungszeugnis etc.) vorher ab April des jeweiligen Jahres vorzulegen, ist eine Aufnahmeprüfung im August abzulegen und kann eine Einschreibung bis Ende November erfolgen.

### **3. Rechtliche Würdigung**

Strittig ist im Beschwerdefall, ob für den Zeitraum Juli 2017 bis Dezember 2017 ein Anspruch auf Familienbeihilfe (und Kinderabsetzbetrag) bestand. Nach Ansicht der Bf sei es dem Sohn nicht möglich gewesen, bereits im WS 2017/2018 zu inskribieren und mit dem Studium zu beginnen, da er bis zur tatsächlichen Einberufung im November 2017 aufgrund von Vorgesprächen immer vom Einrückungstermin Jänner 2018 ausgegangen sei. Die Einberufung letztlich für März 2018 sei völlig unerwartet erfolgt.

#### **A) "Frühestmöglicher" Beginn einer weiteren Berufsausbildung:**

Unstrittig ist, dass der Sohn der Bf mit Ablegung der Reifeprüfung seine Schulausbildung abgeschlossen hat (vgl. zB VwGH 2.7.2015, 2013/16/0153). Im Beschwerdefall ist § 2 Abs. 1 lit d FLAG 1967 für einen Anspruch auf Familienbeihilfe relevant. Andere Anspruchsgründe scheiden beim gegebenen Sachverhalt aus.

Bei der Beantwortung der Frage, ob der Sohn der Bf ihr auch für die Monate Juli 2017 bis Dezember 2017 einen Beihilfenanspruch vermittelt, ist die Auslegung des Begriffes "frühestmöglich" in § 2 Abs. 1 lit d FLAG 1967 idgF zu beleuchten:

Der frühestmögliche Zeitpunkt ist jener, zu dem ein die Aufnahmeveraussetzungen Erfüllender mit dem Studium hätte beginnen können. Nicht von Relevanz ist, ob zur Studienvorbereitung etwa Vorbereitungskurse oder Aufnahmeprüfungen zu bestehen waren. Persönliche oder andere nicht unmittelbar mit der Berufsausbildung im Zusammenhang stehende Gründe, die verhindern, dass mit der Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen oder diese fortgesetzt wird, sind zur Gänze unbeachtlich und gewähren keinen Anspruch auf Familienbeihilfe (UFS 5.4.2012, RV/0772-L/09; vgl. *Hebenstreit in Csaszar/Lenneis/Wanke*, Kommentar zum FLAG, Rz 132 zu § 2).

Ist ein Ausbildungs-/Studienbeginn sohin **objektiv** betrachtet, dh. bei Unterstellung des Vorliegens sämtlicher Aufnahmeveraussetzungen, zu einem bestimmten Zeitpunkt möglich, dann ist dies der "frühestmögliche" Zeitpunkt. Bei einem *zwangsläufig*

verspäteten Studienbeginn (zB wegen einer beschränkten Anzahl an Studienplätzen) besteht kein längerer Beihilfenanspruch (VwGH 26.5.2011, 2011/16/0057). Wären an Stelle der ausschließlich maßgebenden objektiven Betrachtung hier auch subjektive Merkmale einzubeziehen, würde beispielsweise auch das (zB krankheitsbedingte oder aus sonstigen Gründen erfolgte) Nichtantreten zu einer Aufnahmeprüfung oder die Versagung eines Studienplatzes auf Grund von Platzmangel dazu führen müssen, dass ein um ein Jahr oder gar mehrere Jahre späterer Studienbeginn immer noch als "frühestmöglich" angesehen wird.

In Zusammenhang mit einem sozusagen "schicksalhaft" bedingten "Aufschub" des Beginns der weiteren Berufsausbildung nach abgeschlossener Schulausbildung hat der Verwaltungsgerichtshof etwa in Bezug auf eine Erkrankung des Kindes stets darauf hingewiesen, dass eine krankheitsbedingte **Unterbrechung** des Ausbildungsvorganges für einen **davor entstandenen** Familienbeihilfenanspruch nicht schädlich ist, wenn die Unterbrechung nicht länger als zwei Jahre andauert und die Ausbildung danach wieder fortgesetzt wird (vgl. etwa VwGH 24.9.2009, 2009/16/0088 mwN; VwGH 20.6.2000, 98/15/0001; VwGH 16.3.2005, 2004/14/0114). Damit hat der VwGH eindeutig klargestellt, dass eben eine *Unterbrechung* der Ausbildung und kein erstmaliger "Beginn einer weiteren Berufsausbildung" vorliegen muss.

Des Weiteren hatte der Verwaltungsgerichtshof bereits mit Erkenntnis vom 22.4.1998, 98/13/0067, ausgesprochen, dass der zwischen der Ablegung der Reifeprüfung und dem Beginn des Präsenzdienstes verstreichende Zeitraum nicht als "Schulferien" zu beurteilen ist, weil solche nur ein Kind haben kann, das sich in Schulausbildung befindet. Laut VwGH erfasst damit das dem Gesetz zu entnehmende Verständnis von der "Unterbrechung der Ausbildung" durch den Präsenzdienst notwendig auch den zwischen der Ablegung der Reifeprüfung und dem Antritt des Präsenzdienstes liegenden Zeitraum (vgl. auch VwGH 22.10.1997, 96/13/0060).

Zur Frage, ob für den Zeitraum zwischen Abschluss der Schulausbildung und Beginn eines freiwilligen Sozialjahres der Familienbeihilfenanspruch nach Ansicht der dortigen Beschwerdeführerin ebenso zustehe "wie für den Zeitraum zwischen dem Ende der Schulausbildung und der Ableistung des Präsenz- oder Zivildienstes", hat der VwGH im Erkenntnis vom 2.7.2015, 2013/16/0153, wie folgt ausgeführt:

*"... Eine ausdrückliche Regelung enthält das FLAG in seinem § 2 Abs. 1 lit e für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und der nachfolgenden Berufsausbildung.*

*Die von der Beschwerdeführerin gesehene ausdrückliche Regelung, dass für die Zeit zwischen Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn eines Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes Anspruch auf Bezug von Familienbeihilfe bestünde, hat nie bestanden. Lediglich bis zur Änderung des § 2 FLAG durch das Budgetbegleitgesetz 2011 bestand nach § 2 Abs. 1 lit d FLAG in der Fassung vor dieser Änderung ein Anspruch auf Familienbeihilfe für den Zeitraum von drei Monaten nach Abschluss der Berufsausbildung. Ob nach Abschluss der Berufsausbildung ein Präsenz- oder*

*Ausbildungs- oder Zivildienst, eine weitere Berufsausbildung oder eine tatsächliche Berufsausübung stattfand, war für diesen Anspruch nach § 2 Abs. 1 lit d FLAG unerheblich. Dies führte praktisch zu einem Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn nach Abschluss einer Berufsausbildung etwa durch die Reifeprüfung im Juni eines Jahres ein Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienst etwa im Oktober desselben Jahres begonnen wurde.*

*Mit der ausdrücklich durch die Zwecke der Budgetkonsolidierung begründeten Abschaffung eines derartigen Anspruches wurde mit dem Budgetbegleitgesetz 2011 als eingeschränkter Ersatz ein Anspruch auf Familienbeihilfe für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung eingeführt (§ 2 Abs. 1 lit d FLAG idF des Budgetbegleitgesetzes 2011). Diese Bestimmung regelt aber nach dem eindeutigen Wortlaut den Zeitraum zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung. **Der Zeitraum zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn eines Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes ist davon ausdrücklich nicht erfasst."***

Trotz der teils widersprüchlichen Aussagen der Bf und des Militärkommandos (siehe eingangs) und dem daraus letztlich abzuleitenden Faktum, dass bis zur Einberufung nie eine ausdrückliche Zusage betreffend den Einrückungstermin vorgelegen war, wird im Beschwerdefall vom Bundesfinanzgericht dennoch zugestanden, dass der Sohn der Bf zunächst ua. aufgrund des bei der Musterung besprochenen Termimes glaublich vom Einrückungstermin im Jänner 2018 ausgegangen sein wird. Angesichts des Umstandes, dass die tatsächliche Einberufung im November 2017 dann "völlig unerwartet" erst für März 2018 erfolgte, was einem nicht beeinflussbaren und damit zwangsläufigen Umstand gleichkommt, ist aber nach Ansicht des BFG die oben dargelegte höchstgerichtliche Judikatur betreffend eine "schicksalshafte", unvorhersehbare "Erkrankung des Kindes" analog als auch im Gegenstandsfall anwendbar zu erachten.

Gegenständlich liegt im Ergebnis definitiv keine durch die unerwartet verzögerte Einberufung zum Präsenzdienst bedingte *Unterbrechung* der Ausbildung vor, während der ein weitergehender Anspruch auf Familienbeihilfe nach dieser Rechtsprechung bestehen könnte. Vielmehr endete der zuvor entstandene Familienbeihilfenananspruch spätestens mit der (erfolgreichen) Absolvierung der Reifeprüfung, somit im Zeitpunkt der tatsächlichen Beendigung der Schulausbildung. Daran anschließend folgte eine Zeitspanne, in der tatsächlich bis Oktober 2018 keine Berufsausbildung absolviert wurde (vgl. zu vor: BFG 24.7.2018, RV/4100133/2018).

In diesem Zusammenhalt ist auch nicht zu übersehen, dass der Sohn der Bf laut eigenen Angaben bereits zum Zeitpunkt der Musterung beabsichtigt hatte, den Zeitraum nach Ablegung der Reifeprüfung bis zum Beginn des Präsenzdienstes dazu zu nutzen, um "etwas Geld" für einen allfälligen Auslandsaufenthalt zu verdienen. Damit hat aber bei ihm - wie auch vom Finanzamt entgegnet wurde - von vorneherein keinerlei

Absicht bestanden, ehestmöglich nach der Reifeprüfung mit einem Studium bzw. mit einer weiteren Berufsausbildung zu beginnen. Andernfalls wäre es ihm, wie aus dem vorgelegten Informationsblatt der Universität Y hervorgeht, durchaus möglich gewesen, den terminlichen Vorgaben zum Aufnahmeverfahren für die Zulassung zum Studium der Kommunikationswissenschaft - dh. Einreichung von Unterlagen ab April 2017, Nachreichung des Reifeprüfungszeugnisses bis Ende Juli 2017, Ablegung der Aufnahmeprüfung Ende August 2017 - zu entsprechen und hätte er sich selbst nach Zustellung des Einberufungsbefehles am 10.11.2017 (mit Termin März 2018) noch bis Ende November 2017 für dieses Studium im Wintersemester 2017/18 einschreiben können.

Ohne vorliegende *Unterbrechung* (durch den Präsenzdienst) einer frühestmöglich nach Beendigung der Schulausbildung begonnenen weiteren Berufsausbildung steht aber kein Anspruch auf Bezug der Familienbeihilfe für den Zeitraum zwischen der Beendigung der Schulausbildung (durch Ablegung der Reifeprüfung) und dem Antritt zum Präsenzdienst zu, da vom VwGH in oben dargelegten Erkenntnissen eindeutig dahin entschieden wurde, dass der Zeitraum zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn ua. des Präsenzdienstes ausdrücklich nicht von der Regelung nach § 2 Abs. 1 lit d FLAG 1967 idF des Budgetbegleitgesetzes 2011 erfasst ist.

In Anbetracht der geltenden Rechtslage war sohin unabhängig davon, ob im Gegenstandsfall der Präsenzdienst ab Jänner oder ab März 2018 tatsächlich angetreten wurde, die zunächst erfolgte Zuerkennung des FB-Anspruches und Ausbezahlung der Familienbeihilfe durch das Finanzamt für den Zeitraum Juli bis Dezember 2017 von vorneherein verfehlt. Dem Finanzamt war nämlich bereits aufgrund der erstmaligen Überprüfung des Anspruches zur Kenntnis gelangt, dass der Sohn von September bis November 2017 lediglich die - keine Berufsausbildung darstellende - Ausbildung zum Jung-Croupier machen und erst ab Herbst 2018 mit dem Studium beginnen werde. Damit hatte von vorneherein festgestanden, dass bis zur Einrückung zum Präsenzdienst keinerlei Beginn einer weiteren Berufsausbildung iSd FLAG beabsichtigt war.

Abschließend gilt festzuhalten, dass sich ein näheres Eingehen auf all jene beigebrachten Unterlagen im Wesentlichen zur Frage, ob ein bzw. welcher Einrückungstermin Gegenstand von Gesprächen mit dem Militärkommando gewesen sei, erübrigte, da diesem Umstand im Hinblick auf die oben dargestellte geltende Rechtslage keinerlei Relevanz beizumessen ist.

#### **B) Ausbildung zum Jung-Croupier:**

Bezüglich der "Ausbildung zum Jung-Croupier" hat der Unabhängige Finanzsenat (UFS) im Erkenntnis vom 12.3.2008, RV/0215-G/07, nach Darstellung der bezughabenden Bestimmung nach § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967 auszugsweise wie folgt entschieden:

*"Der Begriff "Berufsausbildung", ausgenommen jene durch Studierende, ist im FLAG 1967 nicht näher geregelt. Wie der Verwaltungsgerichtshof aber wiederholt (Erkenntnisse vom 18.11.1987, 87/13/0135, und vom 23.10.1999, 87/14/0031), ausgeführt hat, fallen unter*

diesen Begriff "Berufsausbildung" alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildung, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen Tätigkeiten an einem konkreten Arbeitsplatz für das künftige Berufsleben erforderliches Wissen vermittelt wird. Ihren Abschluss findet eine Berufsausbildung im Sinn des FLAG 1967 jedenfalls mit dem Beginn der Ausübung eines bestimmten Berufes, auch wenn für den konkreten Arbeitsplatz noch eine spezifische Einschulung erforderlich sein mag. Die Tochter des Berufungswerbers hat in der rund neun Wochen dauernden "Ausbildung zum Jung - Croupier" die wesentlichen Kenntnisse und Handfertigkeiten insbesondere in American Roulette, Tropical Poker und Black Jack vermittelt erhalten. Diese Ausbildung dient, wie der Berufungswerber zu Recht ausführt, auf Grund der zahlreichen Tests auch der "Vorselektionierung zur eigentlichen Anstellung im Casino" und dient insoweit einem "Auswahlverfahren" für die CasinoX. Diese Ausbildung vermittelte ihr lediglich das für den konkreten Arbeitsplatz eines Croupiers (in Österreich ausschließlich bei den CasinoX) erforderliche Wissen und insbesondere die dafür erforderlichen Handfertigkeiten, sowie der Schärfung bestimmter erforderlicher Sinne. **Es handelt sich daher bei dieser Ausbildung um die Vermittlung von Wissen, die nur auf die spezifischen Tätigkeiten an einem ganz konkreten Arbeitsplatz Bezug nimmt.** Damit liegt aber nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes tatsächlich keine Berufsausbildung im Sinn des FLAG 1967 vor."

(vgl. dazu: VwGH 23.2.2011, 2009/13/0127; VwGH 14.12.2015, Ro 2015/16/0005; VwGH 30.3.2017, Ra 2017/16/0030)

Im Hinblick auf diese Rechtsprechung wurde von der Bf mittlerweile außer Streit gestellt, dass es sich bei der vom Sohn im Zeitraum September 2017 bis November 2017 absolvierten Grundausbildung zum Junior-Croupier um keine "Berufsausbildung" im Sinne des FLAG 1967 handelt, sodass aus diesem Titel kein FB-Anspruch für den betreffenden Zeitraum zusteht.

#### 4. Ergebnis:

Wenn daher – wie oben dargelegt – der VwGH selbst bei einer unabwendbaren Krankheit des Kindes und dadurch "zwangsläufig" bedingtem späteren Studienbeginn den FB-Anspruch eindeutig dann verneint, wenn nicht bloß eine Unterbrechung einer zuvor bereits frühestmöglich begonnenen Berufsausbildung vorliegt, dann muss dies nach dem Dafürhalten des BFG im Rahmen der ausschließlich objektiv vorzunehmenden Betrachtung umso mehr bei gegenständlich gegebenem Sachverhalt gelten.

Nach der höchstgerichtlichen Judikatur steht diesfalls (ohne Unterbrechung) für den Zeitraum zwischen der Beendigung der Schulausbildung und dem Antritt zum Präsenzdienst nach der ausdrücklichen gesetzlichen Regelung in § 2 Abs. 1 lit d FLAG 1967 idF Budgetbegleitgesetz 2011 kein Anspruch auf Familienbeihilfe zu.

Der Beschwerde konnte somit kein Erfolg beschieden sein und war spruchgemäß 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.

Zur Lösung der Frage, ob aufgrund des unerwartet späteren Einrückungstermines zum Präsenzdienst bei dem erst danach erfolgten Studienbeginn dennoch von einem "frühestmöglichen" Beginn einer weiteren Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit d FLAG 1967 idGf. auszugehen wäre oder nicht, hat sich das BFG analog auf vorhandene Rechtsprechung des VwGH zu einem durch Krankheit bedingten und damit ebenso zwangsläufig verspäteten Studienbeginn gestützt.

Im Übrigen ist zufolge oben dargestellter VwGH-Judikatur die Rechtslage dahin, dass für den Zeitraum zwischen Ende der Schulausbildung und dem Antritt ua. zum Präsenzdienst kein Anspruch auf Familienbeihilfe gemäß § 2 Abs. 1 lit d FLAG 1967 idF des Budgetbegleitgesetzes 2011 zusteht, längst geklärt.

Da aus diesen Gründen keine "Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung" zu lösen war, ist daher eine Revision nicht zulässig.

Innsbruck, am 19. Dezember 2018