

## **IM NAMEN DER REPUBLIK!**

Das Bundesfinanzgericht hat durch

den Richter

R.

in der Beschwerdesache X, Adresse gegen den Rückforderungsbescheid des Finanzamtes Deutschlandsberg Leibnitz Voitsberg vom 26.11.2012, betreffend Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum Juli 2012 bis September 2012 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird abgewiesen.

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

### **Entscheidungsgründe**

Die Beschwerdeführerin bezog für ihre Tochter Vorname, geboren am TT.MM.JJJJ, bis September 2012 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge.

Die Tochter legte im Juni 2012 ihre Reifeprüfung ab und beabsichtigte, im Oktober 2012 mit dem Bachelorstudium Lehramt an Volksschulen an der Pädagogischen Hochschule zu beginnen.

Sie bewarb sich für das oben angeführte Studium und absolvierte das erforderliche Zulassungsverfahren (1. Teil) positiv. Beim 2. Teil des Zulassungsverfahrens erreichte sie 120 Punkte und Rang 172.

Dem Schreiben der Pädagogischen Hochschule vom 17. September 2012 zufolge, stehe für das Studienjahr 2012/13 allerdings kein Studienplatz zur Verfügung, da es insgesamt nur 125 Studienplätze gebe.

Mit Bescheid vom 26. November 2012 forderte das Finanzamt die zu Unrecht bezogene Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum Juli bis September 2012 zurück, da Vorname nach Abschluss der Matura nicht zum frühestmöglichen Zeitpunkt eine weitere Berufsausbildung begonnen habe.

Die Beschwerdeführerin er hob gegen den Rückforderungsbescheid mit folgender Begründung das Rechtsmittel der Berufung:

*Meine Tochter Vor-Zuname hat sich schon im letzten Schuljahr an der HLW xxx um einen Studienplatz an der pädagogischen Hochschule am Hasnerplatz beworben, da ihr Berufswunsch Volksschullehrer ist. Sie hat zu Sommerbeginn das Zulassungsverfahren Teil 1 absolviert und bestanden. Sie hat sich darüber sehr gefreut und wollte die weiteren Zulassungsverfahren im Herbst bestmöglich absolvieren und anschließend mit dem Bachelor-studium Lehramt an Volksschulen beginnen.*

*Aus diesem Grund konnte sie sich nicht um eine Arbeitsstelle bewerben, da sie nicht nach 1 oder 2 Monaten wieder kündigen kann, weil sie ja mit dem Studium beginnt.*

*Sie hat die weiteren Zulassungsverfahren in der Woche vom 10. - 14. September absolviert. Wie Sie im Absage-Mall sehen können, war Vorname die 172. von ca. 500 Bewerbern. Sie möchte natürlich im nächsten Herbst diese Zulassungsverfahren wieder absolvieren und danach mit dem Studium beginnen. Da ihr Berufswunsch ausschließlich Volksschullehrer ist, hat sie sich auch für kein anderes Studium angemeldet. Sofort nach der Absage hat Vorname sehr intensiv nach einer Arbeitsstelle gesucht und diese ab 24. Oktober 2012 im Hotel A in XY gefunden. Da wir ab Matura bis zum Arbeitsbeginn für Vorname sorgten, haben wir die Familienbeihilfe dringend benötigt, da mein Mann nur ca. 600 EUR Mindestpension erhält.*

Mit 6. Februar 2013 erließ das Finanzamt eine abweisende Berufungsvorentscheidung und führte als Begründung zusammenfassend aus, dass gemäß § 2 Abs. 1 FLAG nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühest möglichen Zeitpunkt, nach Abschluss der Schulausbildung, begonnen wird.

Dagegen wurde mit Schriftsatz vom 4. März 2013 ein Vorlageantrag eingebracht und wie folgt begründet:

*In der Berufungsentscheidung wird ausgeführt, dass gemäß § 2 Abs. 1 lit d FLAG 1967 Personen Anspruch auf Familienbeihilfe haben, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird.*

*Nach § 10 a Abs. 2 FLAG 1967 wird Familienbeihilfe von Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt.*

*In der Berufungsvorentscheidung wird leider nur pauschal abgesagt und die Entscheidung nicht auf die vorliegenden Fakten bezogen wie:*

*1. Ohne Zulassungsverfahren kann niemand einen Studienplatz bei der Pädagogischen Hochschule erhalten. D.h. Vor-Zuname hätte keinen Studienplatz erhalten, wenn Sie die beiden Vorprüfungen nicht absolviert hätte. Sie musste also die beiden Zulassungsverfahren absolvieren.*

*2. Vor-Zuname hat also nach der Matura die weitere Berufsausbildung mit Absolvierung des Zulassungsverfahren Teil I zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen.*

*Die Voraussetzungen für die Familienbeihilfe sind zu diesem Zeitpunkt also gegeben. Vorname hat das Zulassungserfahren Teil I positiv absolviert und somit bestand zu diesem Zeitpunkt für sie die Chance, einen Studienplatz zu erhalten und mit dem Studium beginnen.*

*3. Vorname absolvierte die weiteren Zulassungsverfahren in der Woche vom 10. - 14. September und erhielt dann erst eine Absagemail für ihren Studienplatz. Erst hier erlischt der Anspruch auf Familienbeihilfe mit Ablauf des Monats, da eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt.*

### **Über die Befreiung wurde erwogen:**

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, 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. 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 Höchstmaß 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.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, 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.

Nach § 10 Abs. 2 FLAG 1967 wird Familienbeihilfe von Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt.

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

Vorname war es auf Grund der begrenzten Anzahl an Studienplätzen und ihrer Reihung im Eignungsverfahren nicht möglich im Oktober 2012 ihr Studium an der Pädagogischen Hochschule zu beginnen.

Bereits die Homepage der Pädagogischen Hochschule informiert Studieninteressierte darüber, dass, insofern aus Platzgründen nicht alle Antragstellerinnen/Antragsteller zum Studium zugelassen werden können, die Vergabe der vorhandenen Studienplätze nach Maßgabe der im Eignungsverfahren erreichten Punkteanzahl erfolge.

Angesichts der hohen Anzahl von Interessenten für das Bachelorstudium Lehramt Volksschule sowie der begrenzten Anzahl an Studienplätzen ist selbst bei Bestehen des Eignungstests ein fixer Studienplatz nicht garantiert. Die Wahrscheinlichkeit, keinen Studienplatz zu erhalten, ist so hoch, dass man bereits im Vorfeld damit rechnen und sich daher rechtzeitig um eine Alternative kümmern sollte. Die Absicht alleine einer solchen Ausbildung nach erfolgreicher Absolvierung des Zulassungsverfahrens nachzukommen, reicht letztendlich für einen Beihilfenanspruch nicht aus.

Als Vorsichtsmaßnahme wäre es Vorname durchaus möglich gewesen, sich um einen alternativen Ausbildungsplatz beispielsweise als Pädagogik- oder Lehramtsstudentin an der Karl-Franzens-Universität Graz zu bemühen.

In diesem Zusammenhang ist auch auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Mai 2011, GZ. 2011/16/0057, zu verweisen, in welchem der Gerichtshof zur Problematik des Beginnes der Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt Nachstehendes ausgesprochen hat:

*"Der Tatbestand des § 2 Abs. 1 lit. e FLAG erfordert nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes die tatsächliche Fortsetzung oder den tatsächlichen Beginn der Berufsausbildung nach Ende des Präsenz-, Zivil- oder Ausbildungsdienstes.*

*Die Möglichkeit, eine bestimmte gewünschte Berufsausbildung zu einem bestimmten (frühen) Zeitpunkt zu beginnen, war auch im Jahr 1980 zur Zeit der Schaffung des § 2 Abs. 1 lit. e FLAG bereits fallweise von einer Bewerbung, von einem Auswahlverfahren und von einer Zulassung zur Ausbildung oder von einer Aufnahme in eine Ausbildungseinrichtung abhängig. Beschränkungen des Zugangs zu einer Berufsausbildung - auch bei Erfüllen der von der Ausbildungseinrichtung geforderten Leistung im Zuge eines Aufnahme- oder Bewerbungsverfahrens - durch die Zahl der zu vergebenden Ausbildungsplätze mögen zwar im Streitzeitraum des Jahres 2007 weit mehr verbreitet gewesen sein als im Jahr 1980, waren aber auch aus der Sicht des Gesetzgebers des Jahres 1980 bereits vorhersehbar und nicht auszuschließen. Fälle, in denen zwar der gewünschte und angestrebte Beginn der frühestmögliche nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes ist, der tatsächliche Beginn der Berufsausbildung aber wegen der erwähnten Beschränkung später erfolgt, oder Fälle, in denen die iSd § 2 Abs. 1 lit. e FLAG frühestmögliche Berufsausbildung zwar gewünscht und angestrebt wird, aber dieser Wunsch nach einem Aufnahme- oder Bewerbungsverfahren tatsächlich nicht oder nicht zum frühestmöglichen Zeitpunkt umgesetzt werden kann, bilden daher keine planwidrige Lücke, die durch Ausdehnen des Tatbestandes des § 2 Abs. 1 lit. e FLAG auch auf jene Fälle (durch Analogie) geschlossen werden müsste.*

*Soweit der Beschwerdeführer die von seinem Sohn angestrebte Ausbildung an der Fachhochschule ins Treffen führt, ist der belangten Behörde im Ergebnis Recht zu geben, dass einer tatsächlichen Ausbildung vorangehende Schritte einer Bewerbung einschließlich eines Tests und eines Bewerbungsgespräches noch keine Ausbildung darstellen und im Falle des Unterbleibens der Ausbildung (weil der Bewerber nicht aufgenommen wurde - wobei es unerheblich ist, ob mangels hinreichender Qualifikation etwa auf Grund eines negativen Testergebnisses bei der Bewerbung oder "lediglich infolge Platzmangels" -) diese Berufsausbildung eben nicht iSd § 2 Abs. 1 lit. e FLAG begonnen wird.*

*Das Risiko, für einen begehrten Ausbildungsplatz nach einer zeitlich vorgestaffelten Bewerbung nicht aufgenommen zu werden, ist Berufsausbildungen, welche*

*keinen unbeschränkten Zugang haben, immanent. Die von der belangten Behörde angesprochene Möglichkeit, eine andere als die bevorzugte Ausbildung zu beginnen, für welche keine solche Beschränkung besteht, im Beschwerdefall etwa bereits mit dem Sommersemester 2007 an der Wirtschaftsuniversität zu inskribieren, wäre nur eine von mehreren Möglichkeiten gewesen, einem solchen Risiko zu begegnen. Die andere als die bevorzugte Ausbildung erst dann zu beginnen, nachdem sich eine solche Beschränkung als schlagend erwiesen hatte und das Risiko verwirklicht war, stellt lediglich eine weitere Möglichkeit dar, auf solch ein Risiko zu reagieren."*

Dementsprechend vermag auch die Tatsache, dass Vorname nach Beendigung ihrer Schulausbildung den nächstmöglichen Termin für die Teilnahme am Eignungstest der Pädagogischen Hochschule wahrgenommen hat, der Berufung nicht zum Erfolg zu verhelfen, weil einer tatsächlichen Ausbildung vorangehende Schritte einer Bewerbung einschließlich eines Tests und eines Bewerbungsgespräches noch keine Ausbildung darstellen.

Da somit die Tochter der Berufungswerberin ihre Berufsausbildung nicht zum in § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 geforderten frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen hat, wurde durch das Finanzamt zu Recht festgestellt, dass ab Juli 2012 kein Anspruch mehr auf Familienbeihilfe bzw. Kinderabsetzbeträge besteht.

Gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes 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.

Das Bundesfinanzgericht ist nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist bei der Problematik des "Beginnes der Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt" auf das Erkenntnis vom 26. Mai 2011, GZ. 2011/16/0057, zu verweisen.

Auch in den anderen Beschwerdepunkten orientiert sich die Entscheidung des Bundesfinanzgerichtes am klaren und eindeutigen Wortlaut der einschlägigen Rechtsvorschriften und an der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Da im gegenständlichen Beschwerdeverfahren keine Rechtsfragen aufgeworfen worden sind, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme, ist eine Revision nicht zulässig.

Aus den dargestellten Erwägungen war spruchgemäß zu entscheiden.

