

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache BF, über die Beschwerde vom 18.06.2016 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Amstetten Melk Scheibbs vom 20.05.2016 zu VNR, mit dem ein Antrag auf Gewährung der Schulfahrtbeihilfe für das Kind K für den Zeitraum September 2014 bis Juni 2015 abgewiesen wurde, 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) zulässig.

## Entscheidungsgründe

### Sachverhalt

Die Beschwerdeführerin beantragte mit einem am 28.12.2015 unterfertigten, aber erst am 19.4.2016 beim Finanzamt eingereichten Formblatt (Beih 85) die Gewährung der Schulfahrtbeihilfe für das Jahr 2014/2015 für ihren am tt.mm.2008 geborenen Sohn K. Dieser besuchte laut der auf der Rückseite des Formblattes ausgestellten Bestätigung im Schuljahr 2014/2015 die erste Klasse der Volksschule E. Als Wohnort, von dem aus diese Schule besucht wird, gab die Beschwerdeführerin den gemeinsamen Wohnsitz in P, an. Die Länge des Schulweges in einer Richtung wurde mit 13,5 km beziffert. Als Grund, warum das Kind öffentliche Verkehrsmittel nicht benützen könne, gab die Beschwerdeführerin an, dass am Morgen nur ein Bus fahre, der zu spät „in Ortsmitte“ ankomme und für den das Kind ca. 2 km zur Haltestelle per Auto gebracht werden müsste. Zu Mittag (für den Heimweg) gäbe es nur eine Kombination mit Bus-Zug-Bus über M; dies sei einem Volksschulkind nicht zumutbar.

Auf diesem Formblatt findet sich ein Aktenvermerk des Finanzamtes: „Lt. ÖBB-Scotty ist öff. VM möglich – Abweisung“.

Das Finanzamt wies den Antrag auf Gewährung der Schulfahrtbeihilfe mit **Bescheid vom 20.5.2016** ab. In der Begründung wurde lediglich ausgeführt: „Gemäß § 30b Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) besteht kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe für den Teil des Schulweges, auf dem die Schülerin oder der Schüler eine unentgeltliche Beförderung oder die Schülerfreifahrt in Anspruch nehmen

kann. Es besteht auch kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe für den Teil des Weges zwischen der Wohnung im Hauptwohrt und der Zweitunterkunft, auf dem die Schülerin oder der Schüler eine unentgeltliche Beförderung in Anspruch nehmen kann. Für den verbleibenden Teil des Weges besteht Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe jeweils dann, wenn dieser Teil mindestens 2 km lang ist.“

Gegen diesen Bescheid richtet sich die **Beschwerde vom 18.6.2016**, beim Finanzamt eingebracht am 20.6.2016, die wie folgt begründet wurde:

„Gemäß § 30a FLAG haben Personen für Kinder Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe, für die ihnen Familienbeihilfe gewährt wird, wenn das Kind eine öffentliche oder mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestattete Schule im Inland als ordentlicher Schüler besucht und der kürzeste Weg zwischen der Wohnung im Inland und der Schule in einer Richtung (Schulweg) mindestens 2 km lang ist. Kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht nach § 30b Abs. 1 FLAG für den Teil des Schulweges, auf dem der Schüler eine unentgeltliche Beförderung oder die Schülerinnenfreifahrt in Anspruch nehmen kann. Für den verbleibenden Teil des Weges besteht Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe, wenn dieser Teil des Weges mindestens 2 km lang ist. Der Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe kann allerdings nur dann ausgeschlossen sein, wenn dem konkreten Schüler die Benutzung dieses unentgeltlichen Verkehrsmittels auch zumutbar ist. So wird es auch in den Erläuterungen des Antragsformulars ausdrücklich hervorgehoben. In meinem Antrag vom 19. April 2016 habe ich das Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen aufgrund folgender Angaben dargelegt:

Im Zeitraum von September 2014 bis Juni 2015 war mein Sohn K ordentlicher Schüler der Volksschule E. Aufgrund der Tatsache, dass meinem Sohn für den Hinweg nur eine öffentliche Verbindung zur Verfügung steht, mit der er zu spät in der Klasse ist und für den Rückweg gar keine direkte Verbindung besteht, muss ich meinen Sohn mit dem PKW in die Schule bringen und auch wieder holen. Eine Bestätigung der Schule, aus der die Staatsbürgerschaft des Schülers, der Schulbesuch und der Wohnort des Schülers, von dem aus die Schule besucht wird, hervorgehen, wurde bereits mit dem Antrag vorgelegt. Der Hauptwohnsitz ist in P begründet. Die Zumutbarkeit der Inanspruchnahme des Verkehrsmittels wird in jedem Einzelfall zu prüfen und zu beurteilen sein. Ausschlaggebend sind einerseits Alter des Kindes und andererseits die Organisation der Schule (insbesondere Zeiten des Schulbeginns und Schulendes), die Eigenschaften des Schulweges (insbesondere die Erreichbarkeit von einer öffentlichen Haltestelle aus und erforderliche Fußwege) und die Umstände der Benutzung des Verkehrsmittels an sich (insbesondere Fahrtzeiten, Frequenzen, Umstiegserfordernisse). All das in Zusammenschau mit den psychischen und physischen Möglichkeiten des Kindes ergibt letztlich ein Ergebnis in der Zumutbarkeitsprüfung. So wird einem 10- oder 14-jährigen Jugendlichen ein anderes Maß zumutbar sein, als einem 6- oder 7-jährigen Kind.

So ist es auch in meinem Fall. Für den Hinweg gibt es zwar eine direkte öffentliche Verkehrsverbindung von P nach E, doch kommt der Bus so knapp vor Schulbeginn im Ortszentrum an, (danach ist ein kurzer aber steiler Weg zu Fuß zur Schule nötig),

dass mein Kind zu spät für den regulären Unterrichtsbeginn in der Schule ankommen würde. Für den Rückweg von der Schule in E nach Hause in P gibt es gar keine direkte Verbindung. Er müsste mit dem öffentlichen Bus nach M fahren, dort in den Zug umsteigen, nach der Ankunft in P wieder umsteigen in den Bus um nach Hause zu kommen. Ein (zweimaliges) Umsteigen von einem öffentlichen Verkehrsmittel in das andere ist einem Schulanfänger nicht zumutbar. Als Mutter kann ich es nicht verantworten, dass ein 7-jähriges Kind diese Strecke alleine mit öffentlichen Verkehrsmitteln bewältigt, wenn es dazu mindestens einmal umsteigen muss.

Aus all diesen Gründen werden die Voraussetzungen für die Gewährung einer Schulfahrtbeihilfe erfüllt, weshalb ersucht wird, meiner Beschwerde Folge zu geben und den oben bezeichneten Bescheid aufzuheben und neu zu entscheiden oder dahingehend abzuändern, dass die Beihilfe gewährt wird.“

Die von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführten Erläuterungen im Formblatt betreffend Antrag auf Gewährung von Schulfahrtbeihilfe führen in den Punkten 3, 4 und 6 aus:

*„3. Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht nur, wenn der Schulweg, das ist der kürzeste Weg zwischen der Wohnung im Inland und der Schule (Schulgebäude)/dem Praktikumsplatz in einer Richtung, mindestens 2 km lang ist. Diese 2-km-Grenze gilt jedoch nicht für eine Schülerin/einen Schüler, die/der derart behindert ist, dass ihr/ihm nicht zugemutet werden kann, einen Schulweg von weniger als 2 km ohne Benutzung eines Verkehrsmittels zurückzulegen.*

*4. Kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht für den Teil des Schulweges, der von einem Verkehrsmittel befahren wird, das die Schülerin/der Schüler unentgeltlich oder im Rahmen der Schülerfreifahrt benutzen kann, wenn der Schülerin/dem Schüler die Benutzung dieses Verkehrsmittels möglich ist. Für den verbleibenden Teil des Schulweges besteht Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe dann, wenn dieser Teil des Schulweges mindestens 2 km lang ist (Ausnahme siehe Punkt 3 zweiter Satz). Einer Schülerin/einem Schüler wird die Benutzung eines Verkehrsmittels, das SchülerInnenfreifahrten durchführt, in gewissen Fällen einer körperlichen oder geistigen Behinderung auch dann nicht möglich sein, wenn durch die Benutzung dieses Verkehrsmittels ständig zu lange Wartezeiten entstehen. Kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht ferner für den Besuch von Lehrveranstaltungen, die nur fallweise stattfinden.*

*6. ... Ist die Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel für den Schul- bzw. Praktikumsbesuch ständig nicht möglich, ist dies im Zuge der Antragstellung glaubhaft darzulegen bzw. nachzuweisen. Der bloße Verzicht auf die mögliche Fahrt im Linienverkehr bewirkt keinen Anspruch auf die Fahrtenbeihilfe nach Pauschbeträgen. ...“*

Aktenkundig sind Fahrplanabfragen des Finanzamtes, denen zu entnehmen ist, dass morgens die Fahrt des Kindes vom Wohnort in die Schule wie folgt möglich gewesen wäre:

Fünfminütiger Fußweg vom Wohnort des Kindes zur Bushaltestelle P1 (Wegstrecke ca. 370 m), Fahrt mit dem Bus 004 von P1 (ab 07:20 Uhr) bis P2 (an 07:25), dort Umsteigen in den Bus 002 (ab 07:35) bis E Ortsmitte (an 07:48), von dort Fußweg bis zur Schule ca. 410 m bzw. Gehzeit ca. 6 Minuten und damit Ankunft in der Schule um 07:54 Uhr.

Für die Rückfahrt wurden zwei Fahrten abgefragt, die erste mit Abfahrt um 13:09 Uhr, die zweite mit Abfahrt um 14.10 Uhr. Für die erste Fahrt wurden auch die Zwischenhalte eingeblendet, demzufolge sich die Rückfahrt des Kindes wie folgt dargestellt hätte:

Sechsminütiger Fußweg von der Schule zur Haltestelle E/Ortsmitte, Fahrt mit dem Bus von dort (13:09 Uhr) bis M (Bahnhofsvorplatz, an 13:20 Uhr), einminütiger Fußweg in den Bahnhof M, von dort Fahrt mit dem REX 003 (ab 13:22 Uhr) bis P Bahnhof (an 13:28), zweiminütiger Fußweg zum Busbahnhof in P, von dort Fahrt mit dem Bus 004 (ab 13:22) bis P-Feuerwehr (an 13:33 Uhr), Fußweg bis Wohnort ca. 9 Minuten.

Weiters ist eine Abfrage aus Google-Maps aktenkundig, derzufolge die Wegstrecke vom Wohnort des Kindes bis zur Schule 13,5 km bei einer Fahrt über die Bundesstraße bzw. 18,7 km bei einer Fahrt über die Autobahn beträgt.

Schließlich ist ein Aktenvermerk vom 20.6.2016 über ein Telefonat des Finanzamtes mit der Volksschule E aktenkundig. Demzufolge ist Schulbeginn um 8:00 Uhr; laut Schulordnung „sollten“ die Schüler um 7:45 Uhr in der Schule sein.

Mit **Beschwerdevorentscheidung vom 12.12.2016** wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab. Nach Hinweisen auf die Bestimmungen der §§ 30a und 30b FLAG traf das Finanzamt folgende Sachverhaltsfeststellungen:

„Das Kind K besucht die Volksschule in E. Laut einer Abfrage über Google Maps beträgt die kürzeste Wegstrecke mit dem Auto vom Wohnort in P bis zur Volksschule in E 13,5 km. Die Entfernung bei Benützung der Autobahn beträgt 18,7 km. Mit den öffentlichen Verkehrsmitteln ist die besuchte Volksschule lt. Fahrplanauskunft der ÖBB morgens mit einem Umsteigevorgang (verbunden mit zehn Minuten Wartezeit) und einem Fußweg zur Einstiegsstelle (ca. 370 m) bzw. von der Ausstiegstelle zur Schule (ca. 410 m) in insgesamt ca. 40 Minuten erreichbar (Schulbeginn 8:00 Uhr, Ankunft in der Schule um 7:54 Uhr). Für die Rückfahrt ergeben sich bei ungefähr gleichen Fußwegen und zwei Umsteigevorgängen (verbunden mit Wartezeiten von ein bis zwei Minuten) Gesamtzeiten von insgesamt wieder ca. 40 Minuten. Für die Fahrt mit den öffentlichen Verkehrsmitteln könnte die Schülerfreifahrt in Anspruch genommen werden.“

In rechtlicher Hinsicht begründete das Finanzamt seine Abweisung unter größtenteils wörtlicher Wiedergabe der Erwägungen im abschließend zitierten Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes wie folgt:

„Nach der oben angeführten Gesetzesbestimmung des FLAG 1967 schließt die Möglichkeit, eine Schülerfreifahrt oder eine andere Art der unentgeltlichen Beförderung in Anspruch nehmen zu können, die Gewährung der Schulfahrtbeihilfe für die so abgedeckten Strecken aus. Ob eine bestehende Schülerfreifahrt oder eine andere

unentgeltliche Beförderung in Anspruch genommen wird, ist dabei nicht maßgeblich, sofern die tatsächliche Möglichkeit der Nutzung besteht. Die Beschwerdeführerin argumentiert damit, dass dem Kind die Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel nicht zumutbar sei. Dazu ist festzuhalten, dass § 30b FLAG 1967 in seiner bis 31. August 1995 gültigen Fassung eine ausdrückliche Bezugnahme auf die Zumutbarkeit der Benützung des entsprechenden Verkehrsmittels enthielt und wie folgt lautete: „Kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht für den Teil des Schulweges, der von einem Verkehrsmittel befahren wird, das der Schüler unentgeltlich benutzen kann (§ 30f), wenn dem Schüler die Benutzung dieses Verkehrsmittels zumutbar ist.“ Mit BGBl 297/1995 wurde der erste Satz des § 30b FLAG 1967 geändert, entfiel die ausdrückliche Bezugnahme auf die Zumutbarkeit und lautete dieser fortan: „Kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht für den Teil des Schulweges, auf dem der Schüler eine unentgeltliche Beförderung oder die Schülerfreifahrt in Anspruch nehmen kann.“ In der Folge wurden durch den Gesetzgeber keine inhaltlichen Änderungen mehr vorgenommen. In der Literatur (vgl. Wanke in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 30b Rz 4) wird unter Hinweis auf die Erläuternden Bemerkungen zu einer Regierungsvorlage aus dem Jahr 1972 die Ansicht vertreten, dass der Ausschluss des Anspruches auf Schulfahrtbeihilfe auch nach der Gesetzesänderung im Jahr 1995 nur bei Zumutbarkeit der Benutzung eines Massenbeförderungsmittels gegeben sei. Diese Zumutbarkeit würde - den Bemerkungen folgend - insbesondere dann nicht bestehen, wenn zu lange Wartezeiten in Kauf zu nehmen wären, wobei die Zumutbarkeit der Wartezeiten von den Umständen des Einzelfalles abhängen würde. Weiter wird argumentiert, dass mit der Formulierung „in Anspruch nehmen kann“ vorausgesetzt werde, dass die Inanspruchnahme nicht unzumutbar sein dürfe. Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Bereits die ursprüngliche Bestimmung des § 30b FLAG 1967 enthielt die Formulierung, dass die Schülerin oder der Schüler das Verkehrsmittel benutzen können muss („... benutzen kann“). Wäre somit mit der Wortfolge „benutzen kann“ nicht nur eine Möglichkeitsüberprüfung, sondern auch eine Zumutbarkeitsüberprüfung verbunden, würde der damals letzte Teil der Bestimmung, in welcher ausdrücklich auf die Zumutbarkeit der Benützung Bezug genommen wurde, völlig überflüssig gewesen sein. Somit ist davon auszugehen, dass seit der Änderung des § 30b FLAG 1967 mit Wirksamkeit ab 1. September 1995 der Gesetzgeber bei bestehender Möglichkeit der Benutzung eines öffentlichen und kostenlosen Verkehrsmittels die Zumutbarkeit grundsätzlich als gegeben ansieht. Dass dazu keine Ausführungen in Erläuternden Bemerkungen zur Gesetzesänderung des Jahres 1995 zu finden sind, spricht keinesfalls gegen diese Annahme. Fest steht aber, dass auf Grund der Dichte des Schulangebotes und der sich in einem Zeitraum von mehr als 20 Jahren wesentlich verbesserten Erschließung mit öffentlichen Verkehrsmitteln „unzumutbare“ Schulwege nur mehr seltene Ausnahmefälle darstellen, weshalb vorstehende Annahme durchaus gerechtfertigt ist. Aber selbst wenn im vorliegenden Fall die Zumutbarkeit der Benützung der Schülerfreifahrt zu prüfen wäre, könnte im vorliegenden Fall keine stattgebende Erledigung erfolgen. Vorerst muss festgehalten werden, dass die damaligen Erläuternden Bemerkungen im Zusammenhang mit der Zumutbarkeit einen Hinweis (nur) auf (lange)

Wartezeiten und auf behinderte Kinder enthalten. Es bestehen Verkehrsverbindungen, bei deren Inanspruchnahme die Wartezeiten (beim Umsteigevorgang) bei der Hinfahrt zehn Minuten, bei der Rückfahrt ein bis zwei Minuten betragen. Eine Zeitdauer, die auch einem Volksschulkind durchaus zumutbar ist (vgl. BFG-Erkenntnis vom 26. Juli 2016, RV/3100167/2015).“

Im **Vorlageantrag vom 27.12.2016** führte die Beschwerdeführerin – teilweise unter wörtlicher Wiederholung des Vorbringens in der Beschwerde – aus:

„In meinem Antrag vom 19. April 2016 habe ich das Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen aufgrund folgender Angaben dargelegt: Im Zeitraum von September 2014 bis Juni 2015 war mein Sohn K ordentlicher Schüler der Volksschule E. Aufgrund der Tatsache, dass meinem Sohn für den Hinweg nur eine öffentliche Verbindung zur Verfügung steht, mit der er zu spät in der Klasse ist und für den Rückweg gar keine direkte Verbindung besteht, muss ich meinen Sohn mit dem PKW in die Schule bringen und auch wieder holen. Die Zumutbarkeit der Inanspruchnahme des Verkehrsmittels wird in jedem Einzelfall zu prüfen und zu beurteilen sein. Ausschlaggebend sind einerseits Alter des Kindes und andererseits die Organisation der Schule (insbesondere Zeiten des Schulbeginns und Schulendes), die Eigenschaften des Schulweges (insbesondere die Erreichbarkeit von einer öffentlichen Haltestelle aus und erforderliche Fußwege) und die Umstände der Benutzung des Verkehrsmittels an sich (insbesondere Fahrtzeiten, Frequenzen, Umstiegserfordernisse). All das in Zusammenschau mit den psychischen und physischen Möglichkeiten des Kindes ergibt letztlich ein Ergebnis in der Zumutbarkeitsprüfung. So wird einem 10- oder 14-jährigen Jugendlichen ein anderes Maß zumutbar sein, als einem 6- oder 7-jährigen Kind.

So ist es auch in meinem Fall. Für den Hinweg gibt es zwar eine direkte öffentliche Verkehrsverbindung von P nach E, doch kommt der Bus so knapp vor Schulbeginn im Ortszentrum an, (danach ist ein kurzer aber steiler Weg zu Fuß zur Schule nötig), dass mein Kind zu spät für den regulären Unterrichtsbeginn in der Schule ankommen würde. Die reguläre Ankunftszeit des Busses in E Ortsmitte ist 7.48. Ein gut trainierter Erwachsener (!) braucht für den steilen Weg hinauf 7 Minuten. Das wäre Ankunftszeit am Schultor 7.55. Die Kinder müssen auf Anweisung der Schule jedoch spätestens um 7.50 in der Schule sein, damit der Unterricht um 8.00 beginnen kann. Das entsprechende Schreiben der Schulleitung vom Schuljahresbeginn kann vorgelegt werden.

Für den Rückweg von der Schule in E nach Hause in P gibt es gar keine direkte Verbindung. Er müsste mit dem öffentlichen Bus nach M fahren, dort in den Zug umsteigen, nach der Ankunft in P wieder umsteigen in den Bus um nach Hause zu kommen. Ein (zweimaliges) Umsteigen von einem öffentlichen Verkehrsmittel in das andere ist einem Schulanfänger nicht zumutbar. Als Mutter kann ich es nicht verantworten, dass ein 7-jähriges Kind diese Strecke alleine mit zwei verschiedenen öffentlichen Verkehrsmitteln bewältigt, wenn es dazu mindestens einmal umsteigen muss und das mit einem Zwischenhalt (M), der dem Kind unbekannt ist, weil er weder Schul- noch Wohnort

ist. Zudem stellt das Umsteigen von Bus in Bahn Ansprüche, die für einen Schulanfänger überfordernd sind.

Beide Gründe - sowohl das zu späte Ankommen in der Klasse in der früh, als auch die Unzumutbarkeit für die Benützung zumindest zweier unterschiedlicher Verkehrsmittel - sind in der Beschwerdeentscheidung nicht erfasst. Für die Unzumutbarkeit werden nur die Zeiten des Umsteigevorgangs herangezogen und nicht die physische und psychische Verfasstheit - d.i. in diesem Fall das Alter - des Schülers.

Abschließende allgemeine Hinweise in der Beschwerdeentscheidung auf die gute Erschließung Österreichs mit öffentlichen Verkehrsmitteln haben mit meinem konkreten Fall gar nichts zu tun.

Auch für meinen älteren Sohn S wurde mir aus diesen Gründen für die gleiche Strecke vom gleichen Amt die Schulfahrtbeihilfe gewährt.

Aus all diesen Gründen werden die Voraussetzungen für die Gewährung einer Schulfahrtbeihilfe erfüllt, weshalb ersucht wird, meiner Beschwerde Folge zu geben und den oben bezeichneten Bescheid aufzuheben und neu zu entscheiden oder dahingehend abzuändern, dass die Beihilfe gewährt wird.“

Am 24.2.2017 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor.

In einem **Vorhalt** vom des Bundesfinanzgerichtes **vom 14.8.2018** wurde der Beschwerdeführerin das vom Finanzamt zitierte Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes vom 26.6.2016 zur Kenntnis gebracht und um Bekanntgabe der Gründe ersucht, warum das Kind K im Schuljahr 2014/15 nicht die nur rund 1,9 km vom Wohnort entfernte Volksschule P, sondern die rund 13,5 km entfernte Volksschule in E besucht hat. Eine allfällig vorliegende schulbehördliche Bewilligung dafür möge in Ablichtung angeschlossen werden. Die sogenannte Sprengelflexibilisierung (entsprechende Landesgesetze ermöglichen den Erziehungsberechtigten mehr Wahlfreiheit hinsichtlich des Schulbesuchs unabhängig vom Wohnort) gelte laut Information des Bundesministeriums für Bildung, Wissenschaft und Forschung erst ab dem Schuljahr 2017/18.

Die Beschwerdeführerin wiederholte dazu in ihrer **Stellungnahme vom 20.8.2018** neuerlich das bereits mehrfach Vorgebrachte und führte sodann zur konkreten Frage des Bundesfinanzgerichtes aus:

„Verwundert nehme ich zudem zur Kenntnis, dass ich um Bekanntgabe der Gründe ersucht werde, warum mein Sohn eine sprengelfremde Schule besucht. Meines Wissens nach ist die Bekanntgabe dieser persönlichen Entscheidung im FLAG nicht erwähnt. Der Besuch einer sprengelfremden Schule ist zudem immer von der Bewilligung der BH abhängig und ohne diese nicht möglich.

Ich kann Ihnen dennoch darin Einsicht gewähren, bitte Sie aber, diese Information mit voller Diskretion v.a. innerhalb des Schulsystems zu behandeln. Mein Sohn K wäre bei einem Besuch der VS P im Heimatort in jene Schule gegangen, in der ich selbst seit

dem Schuljahr 2011/2012 selbst unterrichte als Kooperationslehrerin der Musikschule P in drei Jahrgängen. Ich wollte nicht, dass ich mit ihm gemeinsam in einer doch eher kleinen Schule bin, sondern wollte bewusst die Rollen Lehrerin und Mutter getrennt halten. Da Ks älterer Bruder S nach einem psychologischen Test beim Landesschulrat 2007 die Empfehlung bekam, die VS E zu besuchen, kannten K und wir diese Schule schon. (S war ein hochbegabtes Kind. Die VS E bietet mit Hilfe des Montessori-orientierten Unterrichts offene Lernformen an und kann so den verschiedenen Geschwindigkeiten der SchülerInnen gerecht werden.)

Ich ersuche v.a. wegen des nichtberücksichtigten Grundes „keine öffentliche Verbindung für einen pünktlichen Schulbesuch bei am Hinweg“ meiner Beschwerde Folge zu geben und den Bescheid dahingehend abzuändern, dass die Beihilfe gewährt wird.

Nachdem ich dieses Schreiben verfasst habe, habe ich vom Pendlerrechner interesshalber ausrechnen lassen, ob für den Schulweg von P nach E eine zumutbare öffentliche Verbindung besteht. Weder für den Hin- noch für den Rückweg hat der Pendlerrechner eine öffentliche Verbindung ausgewiesen. Ich lasse Ihnen daher auch das zukommen.“

Dieser Stellungnahme war eine Mitteilung der Bezirkshauptmannschaft M vom 13.3.2014 angeschlossen, derzufolge von dieser der spregelfremde Schulbesuch des Kindes an der Volksschule E zur Kenntnis genommen wurde. Ferner wurde die Beschwerdeführerin darauf hingewiesen, dass die Aufnahme des Kindes in diese Schule vom Schulerhalter verweigert werden könne, wenn die Wohnsitzgemeinde keine Verpflichtungserklärung zur Leistung des Schulerhaltungsbeitrages für das Kind abgäbe.

Ferner wurde der von der Beschwerdeführerin erwähnte Ausdruck aus einer Berechnung des sogenannten Pendlerrechners vorgelegt, derzufolge bei einem Arbeitsbeginn um 07:50 Uhr an der Adresse der Schule die Benützung eines Massenverkehrsmittels unzumutbar wäre und daher das große Pendlerpauschale zustünde. Als Datum für die Berechnung wird Montag, 3.9.2018 ausgewiesen.

Einer aktuellen Fahrplanauskunft der ÖBB ist zu entnehmen, dass für die Verbindung vom Wohnort des Kindes zur Schule insofern eine wesentliche Verschlechterung eingetreten ist, als die vom Finanzamt für das streitgegenständliche Schuljahr 2014/15 ins Treffen geführte Verbindung (Ankunft E Ortsmitte um 07:48 Uhr) nicht mehr besteht. Die derzeit bestehenden Verbindungen weisen eine – zum Teil wesentlich – längere Fahrzeit und auch für den Hinweg eine Kombination von Zug- und Busverkehr aus.

### **Beweiswürdigung**

Der festgestellte und unstrittige Sachverhalt ergibt sich aus den zitierten Aktenteilen und dem Vorbringen der Beschwerdeführerin. Zu klären ist im vorliegenden Fall die in Literatur und Rechtsprechung des Bundesfinanzgerichtes unterschiedlich beurteilte Rechtsfrage, ob nach der in Rede stehenden Bestimmung des § 30b FLAG in der für den Streitzeitraum geltenden Fassung eine Prüfung der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel (unentgeltliche Benützung oder Schülerfreifahrt) im Schuljahr



2014/15 zu erfolgen hat. Weiters ist zu prüfen, ob allein subjektive Entscheidungen der Kindeseltern für den Besuch einer sprengelfremden Schule, die zu einem Schulweg führen, dessen Zurücklegung mit öffentlichen Verkehrsmitteln nicht oder nur erschwert möglich wäre, Einfluss auf den Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe haben können.

## Rechtslage

Im Zuge einer Novelle des Familienlastenausgleichsgesetzes durch das BGBl 116/1971 wurde erstmals ein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe normiert. Dazu wurde nach dem § 30 FLAG ein Abschnitt Ia neu in das FLAG eingefügt. Dieser Anspruch war vorerst befristet auf das Schuljahr 1971/72 (§ 30a Abs. 5 FLAG idF BGBl 116/1971). § 30a normierte die grundsätzlichen Voraussetzungen für den Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe und bestimmte in dessen Abs. 4: "Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht nur, wenn für den regelmäßigen Schulbesuch die Benutzung eines Verkehrsmittels erforderlich ist und der Schulweg mindestens 2 km beträgt, es sei denn, dass der Schüler derart behindert ist, dass auch dieser Schulweg ohne Benutzung eines Verkehrsmittels unzumutbar ist." Ferner wurden in § 30b Regelungen für die Bemessung der Schulfahrtbeihilfe getroffen. In § 30f wurde der Bundesminister für Finanzen zum Abschluss von Verträgen mit Verkehrsunternehmen ermächtigt, wonach sich diese Unternehmen verpflichteten, im Linienverkehr gegen Ersatz des Fahrpreises durch den Bund Schüler unentgeltlich zur und von der Schule zu befördern. In § 30g wurde bestimmt: *„Für Fahrten auf Wegstrecken, die Gegenstand eines Vertrages gemäß § 30f sind, besteht kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe, es sei denn, dass das Kind derart behindert ist, dass ihm die Benutzung eines Massenverkehrsmittels nicht möglich ist.“*

Den parlamentarischen Materialien zu dieser Neuregelung (118, 592, 595 der Beilagen zur XII. GP) ist ebenso wenig Konkretes zu den Erwägungen des Gesetzgebers zu den einzelnen Bestimmungen des neuen Abschnittes Ia zu entnehmen wie dem Bericht und Antrag des Finanz- und Budgetausschusses (359 der Beilagen zur XII. GP).

Mit der Novelle BGBl 284/1972 wurde die Schulfahrtbeihilfe dauerhaft in das FLAG integriert. Im Wesentlichen orientierte sich diese zeitlich unbefristete Regelung an der damals bestehenden Regelung, allerdings bekam die Bestimmung des § 30g einen gänzlich neuen Inhalt (Bestätigungen der besuchten Schule) und erhielt § 30b Abs. 1 folgende Fassung: *„Kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht für den Teil des Schulweges, der von einem Verkehrsmittel befahren wird, das der Schüler unentgeltlich benützen kann (§ 30f), wenn dem Schüler die Benutzung dieses Verkehrsmittels zumutbar ist. Für den verbleibenden Teil des Schulweges besteht Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe dann, wenn dieser Teil des Schulweges mindestens 3 km lang ist; in diesen Fällen richtet sich die Höhe der Schulfahrtbeihilfe (§ 30c Abs. 1 und 2) nach der Länge dieses Teiles des Schulweges.“*

In den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage zu dieser Novelle (310 der Beilagen zur XIII. GP) wird zur neu gefassten Bestimmung des § 30 b ausgeführt:

„Die Bestimmung des § 30b entspricht im Wesentlichen dem bisherigen § 30g, wobei jedoch auf den Umstand Bedacht genommen wurde, dass die Möglichkeit einer Schülerfreifahrt den Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe nur dann ausschließen soll, wenn die Benutzung des Massenverkehrsmittels dem Schüler auch zumutbar ist. Als nicht zumutbar wird die Benutzung eines Massenverkehrsmittels insbesondere dann anzusehen sein, wenn für den Schüler ständig zu lange Wartezeiten entstehen, wobei die Zumutbarkeit von Wartezeiten von den Umständen des Einzelfalles abhängen wird. Auch die Tatsache, dass ein Kind behindert ist, wird bei der Prüfung der Zumutbarkeit von Bedeutung sein.“

Mit der Novelle BGBl 367/1991 wurde die oben erwähnte Mindeststrecke von 3 km wieder (wie in der ursprünglichen Fassung) auf 2 km herabgesetzt.

Durch das Strukturanpassungsgesetz (1995) BGBl 297/1995 wurde zwecks Budgetkonsolidierung unter anderem ein Selbstbehalt eingeführt und die Heimfahrtbeihilfe gänzlich gestrichen. § 30b erster Satz FLAG lautete sodann wie folgt: *„Kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht für den Teil des Schulweges, auf dem der Schüler eine unentgeltliche Beförderung oder die Schülerfreifahrt in Anspruch nehmen kann.“*

In den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage (134 der Beilagen zur XIX. GP) wird dazu ausgeführt:

Zu Art. XXXVI Z 2 (Änderung § 30b Abs. 1 erster Satz):

„Bereits mit Erkenntnis vom 16. April 1991, Zl. 90/14/0070, hat der Verwaltungsgerichtshof dargetan, dass sowohl nach dem aus der programmatischen Erklärung des § 1 hervorleuchtenden Zweck des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 im Allgemeinen als auch nach dem Zweck des § 30b Abs. 1 im Besonderen ein staatlicher Beitrag nicht in Frage kommt, wenn durch diesen Beitrag ein durch nichts gerechtfertigter Ersatz eines nicht eingetretenen Aufwandes bewirkt würde. Die nunmehrige Änderung des § 30b Abs. 1 ist lediglich eine Anpassung an die Rechtslage und die seit dem genannten Erkenntnis gepflogene Verwaltungsübung.“

In dem hier zitierten Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof den Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe abgelehnt, weil die Tochter des Beschwerdeführers die Bundesbahn unentgeltlich benutzen konnte, da sie als Kind eines ÖBB-Bediensteten Freifahrt genoss. Aus diesem Grund wurde die Bestimmung des § 30b FLAG wie oben dargestellt neu gefasst und ausdrücklich auf eine *„unentgeltliche Beförderung oder die Schülerfreifahrt“* abgestellt. Warum gleichzeitig auch der Halbsatz *„wenn dem Schüler die Benutzung dieses Verkehrsmittels zumutbar ist“* aus der Bestimmung des § 30b FLAG idF BGBl 367/1991 gestrichen wurde, ist den Erläuternden Bemerkungen nicht zu entnehmen. Der Verwaltungsgerichtshof hat in der zitierten Entscheidung jedenfalls auch eine Prüfung der Zumutbarkeit der unentgeltlich mit der Bahn zurücklegbaren Fahrten vorgenommen.

Zu Art. XXXVI Z 3 und 4 (Änderung § 30c Abs. 3 erster Satz; Entfall § 30c Abs. 4) führen die Erläuternden Bemerkungen weiter aus:

„Dem im Arbeitsübereinkommen der Koalitionsparten dargelegten Spargedanken entsprechend sollen Barleistungen im Zusammenhang mit Freifahrten und Fahrtbeihilfen abgeschafft werden. Während dies bei der grundsätzlichen Schulfahrtbeihilfe gemäß § 30c Abs. 1 bis 3 nicht eintreten soll, weil diese grundsätzliche Schulfahrtbeihilfe für alle jene Fälle vorgesehen ist, in denen eine Freifahrt nicht zum Tragen kommt und daher private Maßnahmen unterstützt werden müssen, um eine Verfassungskonformität zu gewährleisten, greift diese Einsparung der Barleistung dort, wo an und für sich die Freifahrt in Anspruch genommen werden kann und nur zusätzlich für einen allfälligen Mehraufwand für Fahrten zwischen Zweitunterkunft und elterlicher Wohnung eine Abgeltung vorgesehen war ...“.

Zuletzt wurde die Bestimmung des § 30b Abs. 1 FLAG durch die Novelle BGBl I 158/2002 geändert (die parlamentarischen Materialien werden zum besseren Verständnis – da sie auch auf die Bestimmung des § 30a FLAG Bezug nehmen – unten dargestellt) und lautet seitdem wie folgt:

*Kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht für den Teil des Schulweges, auf dem der Schüler/die Schülerin eine unentgeltliche Beförderung oder die SchülerInnenfreifahrt in Anspruch nehmen kann. Es besteht auch kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe für den Teil des Weges zwischen der Wohnung im Hauptwohrt und der Zweitunterkunft (§ 30c Abs. 4), auf dem der Schüler/die Schülerin eine unentgeltliche Beförderung in Anspruch nehmen kann. Für den verbleibenden Teil des Weges besteht Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe jeweils dann, wenn dieser Teil des Weges mindestens 2 km lang ist; in diesen Fällen richtet sich die Höhe der Schulfahrtbeihilfe (§ 30c Abs. 1, 2 und 4) nach der Länge dieses Teiles des Weges.*

Die für den streitgegenständlichen Zeitraum maßgeblichen Bestimmungen der §§ 30a ff FLAG lauten auszugsweise – soweit für den vorliegenden Fall von Relevanz – wie folgt (Hervorhebungen durch das BFG):

**§ 30a.** (1) Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe haben Personen für Kinder, für die ihnen Familienbeihilfe gewährt wird oder für die sie nur deswegen keinen Anspruch auf Familienbeihilfe haben, weil sie Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben (§ 4 Abs. 1), wenn das Kind

a) eine öffentliche oder mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestattete Schule im Inland als ordentlicher Schüler besucht ... (oder lit b bis e) ...

und der kürzeste Weg zwischen der Wohnung im Inland und der Schule (Schule/Praktikum gemäß lit. d und e) in einer Richtung (Schulweg) bzw. der kürzeste Weg zwischen der Wohnung im Inland und dem Zweitwohnsitz am Ort oder in der Nähe des Ortes der Schule (Schule/Praktikum gemäß lit. d und e) in einer Richtung mindestens 2 km lang ist. Für **behinderte** Schülerinnen und Schüler besteht Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe auch dann, wenn dieser Weg **weniger als 2 km** lang und die Zurücklegung dieses Weges ohne Benutzung eines Verkehrsmittels **nicht zumutbar** ist.

**§ 30b.** (1) Kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht für den Teil des Schulweges, auf dem der Schüler/die Schülerin eine unentgeltliche Beförderung oder die SchülerInnenfreifahrt **in Anspruch nehmen** kann. Es besteht auch kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe für den Teil des Weges zwischen der Wohnung im Hauptwohrt und der Zweitunterkunft (§ 30c Abs. 4), auf dem der Schüler/die Schülerin eine unentgeltliche Beförderung in Anspruch nehmen kann. Für den verbleibenden Teil des Weges besteht Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe jeweils dann, wenn dieser Teil des Weges mindestens 2 km lang ist; in diesen Fällen richtet sich die Höhe der Schulfahrtbeihilfe (§ 30c Abs. 1, 2 und 4) nach der Länge dieses Teiles des Weges.

(2) Kein Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe besteht für den Besuch von Lehrveranstaltungen, die nur fallweise stattfinden.

Der oben zitierten Novelle BGBl I 158/2002 lag ein Initiativantrag von Abgeordneten des Nationalrates zugrunde. In den Erläuterungen (754/1 XXI. GP) wird dazu festgehalten:

#### *Allgemeiner Teil zu Art 7*

##### *Änderung des Familienlastenausgleichsgesetzes*

*Familien, die ihren Kindern eine Zweitunterkunft zu Ausbildungszwecken finanzieren müssen, sind erheblich finanziell belastet, wenn zusätzlich zu den Kosten für die Unterbringung noch jene für die Familienheimfahrten, insbesondere an Wochenenden, hinzukommen. Die Bundesregierung hat daher in ihrem Koalitionsübereinkommen die Einführung einer Fahrtenbeihilfe für diese Schüler und Lehrlinge vereinbart. Durch eine Fahrtenbeihilfe sollen diese Familien finanziell entlastet werden. Außerdem wird damit der Feststellung des Familienausschusses zur Forderung des Familien-Volksbegehrens entsprochen, die Wiedereinführung einer Heimfahrtbeihilfe für Schüler und Lehrlinge, die ein wichtiges Anliegen der Regierungsfraktionen darstellt, umzusetzen. Die Zuständigkeit des Bundes für die Erlassung des vorliegenden Bundesgesetzes ergibt sich aus Art. 10 Abs. 1 Z 17 B-VG.*

#### *Besonderer Teil zu Art 7*

*Zu Z 1, 2 und 6 (§ 30a Abs. 1 und Abs. 2 jeweils letzter Satz, § 30m Abs. 3):*

*Die bisher geltende Regelung über den Mindestweg von 2 km gilt auch für die „Heimfahrtbeihilfe“.*

*Zu Z 3 und 7 (§ 30b Abs. 1 und § 30m Abs. 5):*

*Die bisher geltenden Ausschlussgründe für eine Fahrtenbeihilfe gelten analog auch für die „Heimfahrtbeihilfe“. Auf behinderte Schüler und Lehrlinge treffen diese Ausschlussgründe aber nur dann zu, wenn sie das Verkehrsmittel für die unentgeltliche Beförderung oder die Freifahrt auch tatsächlich benutzen können.*

#### **Erwägungen**

##### **1) Prüfung der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel**

Wanke (derselbe in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 30b Tz 4) vertritt die Ansicht, dass die Möglichkeit einer Schülerfreifahrt oder unentgeltlichen Beförderung den Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe nur dann ausschließt, wenn die Benutzung des Massenverkehrsmittels auch zumutbar ist. Als nicht zumutbar sei nach den ErläutRV (NR: XIII. GP RV 310) die Benützung eines Massenverkehrsmittels insbesondere dann anzusehen, wenn für den Schüler ständig zu lange Wartezeiten entstehen, wobei die Zumutbarkeit der Wartezeiten von den Umständen des Einzelfalles abhängt. Der ausdrückliche Hinweis auf die Zumutbarkeit der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel in Abs. 1 sei zwar mit der auf einen Initiativantrag zurückgehenden Novelle BGBl I 158/2002 entfallen (tatsächlich ist dieser Hinweis bereits durch das Strukturanpassungsgesetz BGBl 297/1995 entfallen), doch ließen die Materialien keinen Rückschluss darauf zu, dass diesbezüglich eine inhaltliche Änderung beabsichtigt war. Die Formulierung „in Anspruch nehmen kann“ setze nicht nur das Bestehen einer unentgeltlichen Beförderung oder einer Schülerfreifahrt voraus, sondern ebenso, dass diese auch in Anspruch genommen werden „kann“, also – auch – nicht unzumutbar ist. Auf behinderte Schüler und Lehrlinge würden die Ausschließungsgründe nach Rz 2 und 3 nur dann zutreffen, wenn sie das Verkehrsmittel für die unentgeltliche Beförderung oder die Freifahrt auch tatsächlich benützen können.

Dagegen hat das Bundesfinanzgericht im Erkenntnis vom 26.7.2016, RV/3100167/2015, diese Ansicht abgelehnt und ausgesprochen, dass mit BGBl 297/1995 der erste Satz des § 30b FLAG 1967 wie oben dargestellt geändert worden sei und die ausdrückliche Bezugnahme auf die „Zumutbarkeit“ entfallen sei und daher Zumutbarkeitserwägungen auch nicht mehr anzustellen wären. Die wesentlichen Entscheidungsgründe hat das Finanzamt in der Beschwerdevorentscheidung wörtlich wiedergegeben. Auf diese wird zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen.

Der Gesetzgeber stellt in **§ 30a** Abs. 1 letzter Satz FLAG ausdrücklich nur hinsichtlich eines weniger als 2 km langen Schulweges, hinsichtlich dessen eine Schulfahrtbeihilfe grundsätzlich ausgeschlossen ist, allein für behinderte Schüler darauf ab, ob die Zurücklegung dieses „kurzen“ Weges, ohne Benützung eines Verkehrsmittels nicht **zumutbar** ist.

Davon zu unterscheiden sind die in **§ 30b** Abs. 1 FLAG normierten allgemeinen Ausschlussgründe für mehr als 2 km lange Schulwege. Dazu wird in dieser Bestimmung darauf abgestellt, ob der Schüler eine unentgeltliche Beförderung oder Freifahrt **in Anspruch nehmen kann**. Nach den Erläuterungen zum Initiativantrag (754/1 XXI. GP) soll dieser Ausschlussgrund für behinderte Schüler nur dann zutreffen, wenn sie das Verkehrsmittel auch **tatsächlich benützen** können.

Gemeint dürfte damit nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes sein, dass in Fällen, in denen der behinderte Schüler eine unentgeltliche Beförderung oder Freifahrt in Anspruch nehmen könnte (weil eine solche tatsächlich besteht), zusätzlich noch zu prüfen sein soll, ob der Schüler angesichts seiner (geistigen oder körperlichen) Behinderung das Verkehrsmittel tatsächlich benützen kann (in diesem Sinne auch Wanke a.a.O.). Auf die Zumutbarkeit der Benützung des Verkehrsmittels durch den behinderten Schüler stellen

weder der Gesetzestext des § 30b Abs. 1 FLAG, noch die Erläuterungen ab. Diese hat der Gesetzgeber nur in § 30a Abs. 1 hinsichtlich eines weniger als 2 km langen Schulweges, den behinderte Kinder zurücklegen müssen, als Beurteilungskriterium vorgesehen.

Angesichts dessen hält das Bundesfinanzgericht an seiner bereits im Erkenntnis vom 26.7.2016 zum Ausdruck gebrachten Rechtsansicht fest, dass im Rahmen des § 30b FLAG keine Zumutbarkeitserwägungen (mehr) anzustellen sind.

Dem Einwand der Beschwerdeführerin, dass für den Weg zur Schule auch kein öffentliches Verkehrsmittel zur Verfügung gestanden wäre, das der Schüler tatsächlich benützen hätte können, um pünktlich in der Schule zu sein, ist entgegenzuhalten, dass der Unterricht in der Volksschule um 8:00 Uhr begann und der vom Finanzamt ins Treffen geführte Bus um 7:48 Uhr in E Ortsmitte ankam, sodass bei einer sechsminütigen Gehzeit zur Schule das Kind um 07:54 Uhr – und damit rechtzeitig vor Unterrichtsbeginn – in der Schule gewesen wäre. Die Bestimmung in der Schulordnung, wonach die Schüler um 07:45 Uhr in der Schule sein „sollten“, stellt nach Rückfrage des Finanzamtes mit der Schule eben nur eine Soll-Bestimmung dar.

Aus der in diesem Zusammenhang vorgelegten Abfrage des Pendlerrechners für den 3.9.2018 ist für den Beschwerdefall nichts zu gewinnen, da laut aktueller Fahrplanauskunft für die Verbindung vom Wohnort des Kindes zur Schule insofern eine wesentliche Verschlechterung eingetreten ist, als die vom Finanzamt für das streitgegenständliche Schuljahr 2014/15 ins Treffen geführte Verbindung (Ankunft E Ortsmitte um 07:48 Uhr) nicht mehr besteht. Die derzeit angebotenen Verbindungen weisen wie oben festgestellt eine zum Teil wesentlich längere Fahrzeit und schon für den Hinweg eine Kombination von Zug- und Busverkehr aus.

Für den Rückweg von der Schule zum Wohnort bestanden auch schon im beschwerdegegenständlichen Zeitraum nur Verbindungen mit einer kombinierten Inanspruchnahme von Zug und Bus. Von Zumutbarkeitserwägungen zu unterscheidende Gründe, dass diese Verbindungen das Kind nicht tatsächlich hätte benützen können, wurden von der Beschwerdeführerin nicht vorgebracht.

Es waren daher im gegenständlichen Beschwerdezeitraum sowohl für die Fahrt vom Wohnort zur Schule als auch zurück von der Schule zum Wohnort öffentliche Verkehrsmittel verfügbar, die das Kind der Beschwerdeführerin tatsächlich benützen hätte können.

## **2) Besuch einer sprengelfremden Volksschule**

Das Kind der Beschwerdeführerin besuchte im beschwerdegegenständlichen Zeitraum nicht die von der Wohnung nur 1,9 km entfernte Volksschule am Wohnort, sondern die sprengelfremde Volksschule in einem 13,5 km entfernten und mit öffentlichen Verkehrsmitteln nur unter teilweise mehrmaligem Umsteigen und bei im Verhältnis zur Wegstrecke langer Fahrzeit erreichbaren Ort. In der Stellungnahme vom 20.8.2018 gab die Beschwerdeführerin dafür ausschließlich die oben zitierten persönlichen Gründe an (Lehrtätigkeit als Kooperationslehrerin der Musikschule P, Trennung der Rollen Lehrerin

und Mutter, Anbot offener Lernformen mit Hilfe des Montessori-orientierten Unterrichts durch die Volksschule E).

Es stellt sich daher auch im Hinblick auf die im Vorhalt des Bundesfinanzgerichtes zitierte sogenannte Sprengelflexibilisierung ab dem Schuljahr 2017/18 die grundsätzliche Frage, ob allein subjektive, in der Entscheidung der Kindeseltern begründete Umstände, die dazu führen, dass die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel für das Kind „unzumutbar“ wird oder öffentliche Verbindungen überhaupt nicht bestehen und daher auch tatsächlich nicht benützt werden können, einen Einfluss auf den Anspruch auf Schulfahrtbeihilfe haben können.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner bereits zitierten Entscheidung vom 16.4.1991, 90/14/0070, ausgesprochen, dass sowohl nach dem aus der programmatischen Erklärung seines § 1 hervorleuchtenden Zweck des Familienlastenausgleichsgesetzes im Allgemeinen als auch nach dem Zweck des § 30b Abs. 1 FLAG im Besonderen ein staatlicher Beitrag zu einem vermeidbaren Aufwand nicht in Frage kommt. Den Aufwand, welcher der Beschwerdeführerin durch die private Beförderung des Kindes zur sprengelfremden Volksschule entstanden ist, hätte diese durch Anmeldung des Kindes in der Volksschule am Wohnort vermeiden können. Zwingende objektive Gründe für den Besuch der sprengelfremden Volksschule wurden nicht vorgebracht.

Hilfsweise wird auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bezüglich Aufwendungen im Sinne des § 34 Abs. 8 EStG für eine Schulausbildung außerhalb des Wohnortes hingewiesen. Die Judikatur verlangt in den Fällen, in denen eine öffentliche Schule am Wohnort besteht, besondere Gründe, die einen auswärtigen Schulbesuch als geboten erscheinen lassen. Besondere Unterrichtsmethoden und spezielle Zielsetzungen der auswärtigen Schule allein reichen dazu nicht aus (vgl. VwGH 22.12.2004, 2003/15/0058 zu einer mit Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten Privatschule, in welcher der Unterricht nach Montessori-Prinzipien geführt wurde).

Schließlich sei Hilfsweise auch auf die Entscheidung VwGH 19.10.2017, Ro 2016/16/0018 verwiesen. Darin hat der Verwaltungsgerichtshof betont, dass persönliche oder andere nicht unmittelbar mit der Berufsausbildung im Zusammenhang stehende Gründe bei der Beurteilung, ob eine Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt im Sinn des § 2 Abs. 1 lit. e FLAG begonnen werde, unbeachtlich sind. Der frühestmögliche Zeitpunkt sei nach rein objektiven Kriterien zu beurteilen.

Für Fallkonstellationen wie der gegenständlichen geht das Bundesfinanzgericht daher davon aus, dass nach dem erkennbaren Willen des Gesetzgebers Leistungen im Sinne des FLAG nicht zur Abdeckung von vermeidbaren, allein aufgrund subjektiver Entscheidungen entstandener Aufwendungen gewährt werden sollen. Vereinfacht ausgedrückt: entscheiden sich die potenziell Anspruchsberechtigten aus rein subjektiven Erwägungen für den Besuch einer vom Wohnort weit entfernten Volksschule, die mit öffentlichen Verkehrsmitteln nur schwer oder gar nicht erreichbar ist, obwohl keine objektiven Gründe gegen den Besuch der Volksschule am Wohnort sprechen, können

die mit dem auswärtigen Schulbesuch verbundenen Mehraufwendungen nicht durch Inanspruchnahme staatlicher Leistungen (Schulfahrtbeihilfe) auf die Allgemeinheit abgewälzt werden.

Aus diesen Gründen kommt im gegenständlichen Fall die Gewährung der beantragten Schulfahrtbeihilfe somit auch dann nicht in Betracht, wenn man Zumutbarkeitserwägungen anstellen würde und eine Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel durch das Kind der Beschwerdeführerin feststellt, da diese Unzumutbarkeit aus subjektiven Entscheidungen der potenziell anspruchsberechtigten Beschwerdeführerin resultiert.

Es war daher 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. Im gegenständlichen Fall waren die oben im Rahmen der Erwägungen unter Punkt 1 und 2 erörterten Rechtsfragen (Zumutbarkeitsprüfung im Rahmen des § 30b FLAG; kein staatlicher Beitrag in Form der Schulfahrtbeihilfe, wenn der Mehraufwand allein aus subjektiven Entscheidungen des potenziell Anspruchsberechtigten resultiert) zu klären, zu denen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bisher fehlt bzw. denen im Hinblick auf die erwähnte Spiegelflexibilisierung grundsätzliche Bedeutung zukommt, weshalb eine ordentliche Revision zulässig ist.

Linz, am 30. August 2018