

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. in der Beschwerdesache Bf., Wien, über die Beschwerde vom 18.11.2016 gegen den Abweisungsbescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 2/20/21/22 vom 24.10.2016, betreffend den Antrag vom 26.09.2016 auf Gewährung von Familienbeihilfe für V., geb. xxx,

1.) beschlossen:

Die Beschwerde betreffend den Zeitraum Juli und August 2015 wird als unzulässig zurückgewiesen.

2.) zu Recht erkannt:

Die Beschwerde für den Zeitraum September 2016 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

Am 26.09.2016 (eingebracht am 27.09.2016) stellte die Bf. Bf. den Antrag auf Nachforderung der Familienbeihilfe für ihren Sohn V., geb. xxx, für den Zeitraum Juli und August 2015 und September 2016, da sie nicht der Meinung sei, dass die Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe, welche ihr für diesen Zeitraum keine Familienbeihilfe gewährt, korrekt sei:

"M hat im Juni 2015 die Matura absolviert und im Zeitraum 01.09.2015 bis 30.06.2016 seinen Zivildienst abgeleistet (Bestätigung der Zivildienstagentur liegt bei).

Im Oktober 2016 beginnt sein Studium der Rechtswissenschaften (Inskriptionsbestätigung liegt bei).

Aus meiner Sicht besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem frühestmöglichen Beginn einer weiteren Berufsausbildung. (entnommen der homepage des bmfi).

Ich ersuche um Ihre Stellungnahme bzw. Auszahlung der Familienbeihilfe für die Monate Juni und August 2015 sowie September 2016 auf das Ihnen bekannte Konto."

Vorgelegt wurden die angeführten Bestätigungen.

Mit **Bescheid vom 24.10.2016** wies das Finanzamt den Antrag auf Familienbeihilfe für V., geb. xxx, für den Zeitraum Juli und August 2015 und September 2016 ab.

Begründend führte das Finanzamt aus, dass laut § 2 Abs. 1 lit. k Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) bei freiwilliger sozialer Hilfstätigkeit zwischen Matura und Freiwilligendienst und nachfolgendem Studium, kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe.

Da der Sohn der Bf. in der Zeit vom 01.09.2015 bis 31.08.2016 ein freiwilliges Soziales Jahr abgeleistet habe und deshalb nicht mehr zum Zivildienst herangezogen werde, bestehe deshalb für oben genannten Zeiträume kein Familienbeihilfenanspruch.

Gegen den Abweisungsbescheid brachte die Bf. fristgerecht **Beschwerde** ein.

"Der im Abweisungsbescheid zitierte § 2 Abs. 1 lit. k FamLAG bezieht sich auf eine Verlängerung der Anspruchsberechtigung über das 24. Lebensjahr hinaus und ist im vorliegenden Fall nicht zutreffend, da V. im Jahr 1997 geboren ist und somit das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet hat.

Zutreffend sind vielmehr folgende Regelungen:

- Gemäß §§ 6 und 7 FreiwG handelt es sich beim Freiwilligen Sozialjahr um ein Ausbildungsverhältnis.

Dieser Ansicht wird auch dadurch untermauert, dass gem. des § 2 Abs. 1 lit. I FLAG 1967 während des Freiwilligen Sozialjahres der Anspruch auf Familienbeihilfe besteht.

V. ist auf Basis der Vorbereitung im Freiwilligen Sozialjahr zur Aufnahmeprüfung für das Bachelorstudium Soziale Arbeit der FH Campus Wien angetreten, die eine weiterführende akademische Berufsausbildung in diesem Arbeitsbereich anbietet. Da die Prüfung nicht bestanden wurde, hat M mit September 2016 an der Juridischen Fakultät der Universität inskribiert. Auch dieses Studium kann als Grundstein für einen Sozialberuf genutzt werden. Es handelt sich somit um ein durchgehendes Ausbildungskonzept.

- Gemäß § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 besteht ein Anspruch auf Familienbeihilfe 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.

Der frühestmögliche Zeitpunkt für den Beginn des Freiwilligen Sozialjahres war der 1.9.2015, der frühestmögliche Zeitpunkt für den Beginn des Studiums war der 1.10.2016. Aufgrund der oben dargestellten Rechtsgrundlagen und des gegenständlichen Tatbestandes wird die Aufhebung des Ablehnungsbescheides beantragt."

Das Finanzamt erließ am **9.12.2016 eine Beschwerdeverentscheidung**, mit der die oa. Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid folgendermaßen abgeändert wurde:

Der Antrag auf Familienbeihilfe für V. vom 27.09.2016 werde

1.) hinsichtlich der Monate Juli und August 2015 als unzulässig zurückgewiesen und

2.) hinsichtlich des Monates September 2016 abgewiesen.

Begründend wurde ua. ausgeführt:

1.) Betreffend den Familienbeihilfenanspruch für den Zeitraum von Juli bis August 2015 sei bereits mit abweisender Beschwerdeentscheidung vom 17.12.2015 seitens der Behörde rechtskräftig abgesprochen worden. Ein neuerlicher Antrag über denselben Zeitraum sei nicht zulässig. Im gegenständlichen Fall habe das Finanzamt mit dem hier bekämpften Bescheid zum zweiten Mal über den Familienbeihilfenanspruch für diese Monate entschieden.

Der Grundsatz "ne bis in idem" besagt, dass eine Abgabenbehörde in ein und derselben Sache nicht zweimal entscheiden darf (Unwiederholbarkeit, Einmaligkeitswirkung). Dieser in der Bundesabgabenordnung nicht ausdrücklich verankerte Grundsatz, gehört zu den grundlegenden Pfeilern der Verfahrensordnung (siehe VfGH 09./03.1987, B 605/85, VwGH 30.01.1991, 90/13/0043) und ist mit dem Begriff "Rechtskraftwirkung von Bescheiden" untrennbar verbunden.

Der Antrag sei daher hinsichtlich der Monate Juli und August 2015 als unzulässig zurückzuweisen.

2.) Weiters führte die belangte Behörde nach Anführung der gesetzlichen Bestimmungen § 2 Abs. 1 lit. b, d. e und I FLAG 1967, § 12 c Zivildienstgesetz (ZDG) und den feststehenden Sachverhalt Folgendes aus:

"Zusammenfassend ergibt sich somit, dass (im Gegensatz zum Zivildienst) während des von M geleisteten Ersatzdienstes, Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, sofern dieser Dienst die Kriterien des § 2 Abs. 1 lit. I FLAG 1967 erfüllt und der Teilnehmer das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet hat.

Da dieser Ersatzdienst aber keinen Zivildienst darstellt, sind auch sämtliche Bestimmungen des FLAG betreffend den Zivildienst auf diesen Ersatzdienst nicht anzuwenden, d.h. es besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe in "Zwischenräumen" und auch kein Anspruch auf Verlängerung bis zum 25. Lebensjahr gemäß § 2 Abs. 1 lit. g FLAG 1967."

Die Beschwerde betreffend den Monat September 2016 sei daher als unbegründet abzuweisen.

Die Bf. brachte gegen die abweisende Beschwerdeentscheidung fristgerecht einen **Vorlageantrag (09.01.2017)** mit folgender Begründung ein.

"Aus meiner Sicht handelt es sich bei dieser Begründung um eine rein formalistische Interpretation des Gesetzestextes. Der verfassungsrechtliche Gleichheitssatz (Art 7 B-VG, Art 2 StGG) sieht jedoch vor, dass wesentlich Gleiches ohne sachliche Rechtfertigung nicht ungleich behandelt werden darf. Das bedeutet, dass unterschiedliche Rechtsfolgen ihrer jeweilige sachliche Rechtfertigung in Unterschieden im Bereich des Tatsächlichen finden müssen. Alles andere wäre Willkür.

Die Tätigkeit von M im Zuge des Sozialen Jahres in einer Einrichtung zur Betreuung von behinderten Menschen könnte genauso im Rahmen eines Zivildienstes erfolgen. Absolut

vergleichbare Tätigkeiten für Zivildienstler werden z.B. von der Erzdiözese angeboten: "Hilfsdienste bei der Pflege, Betreuung und Integrationstherapie behinderter und sozial benachteiligter Menschen, Küchen-, Wäscherei- Haus- und Gartenarbeiten, Hol- und Bringdienste."

Die Entscheidung für das Soziale Jahr musste u.a. auch deshalb gewählt werden, weil im notwendigen Zeitraum keine Zivildienststellen zur Verfügung standen und nicht unnötige Wartezeiten vergeudet werden sollte.

Unabhängig von dieser Argumentation wäre die Familienbeihilfe auch ausbezahlt worden, wenn M kein Soziales Jahr geleistet hätte, sondern im Oktober 2015 mit dem Studium begonnen hätte. Auf Basis dieser Tatsache ist die vorliegende Entscheidung sowohl im Sinne des "normalen Rechtsempfindens" als auch in Hinblick auf den Gleichheitssatz nicht nachzuvollziehen.

Schlussfolgerung und Antrag:

Ein sachlicher Unterschied zwischen Sozialem Jahr und Zivildienst ist in dieser Angelegenheit nicht ersichtlich. Daher ist es unverständlich, dass die Rechtsfolgen in Zusammenhang mit der Zuerkennung der Familienbeihilfe unterschiedlich sein sollen. somit wird der Abänderungsantrag gestellt, die Familienbeihilfe für die Monate Juli, August 2015 und September 2016 zuzuerkennen.

Weiters wird der Antrag auf Gleichbehandlung in Bezug auf den Anspruch auf Verlängerung bis zum 25. Lebensjahr gemäß § 2 Abs. 1 lit. g FLAG 1967 gestellt."

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Rechtsgrundlagen

§ 2 FLAG 1967 in der im Streitzeitraum geltenden Fassung lautet auszugsweise wie folgt:

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

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...

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, "...

e) für volljährige Kinder, die das "24. Lebensjahr" noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz - oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung , wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird" (BGBl I 2010/111 ab 1.7.2011).

g) für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes 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; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer. Diese Regelung findet in Bezug auf jene Kinder keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. I gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden,

.....

l) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am

aa) Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

bb) Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

cc) Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

dd) Europäischen Freiwilligendienst nach dem Beschluss Nr. 1719/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. November 2006 über die Einführung des Programms "Jugend in Aktion" im Zeitraum 2007 - 2013."

Auszüge aus dem Freiwilligengesetz:

§ 1 (1) Dieses Bundesgesetz regelt Rahmenbedingungen für formelle freiwillige Tätigkeiten im Interesse der Allgemeinheit mit der Zielsetzung, solche Tätigkeiten zu unterstützen und die Teilnahme zu fördern. Damit sollen der Zusammenhalt zwischen den sozialen Gruppen, den Generationen und Kulturen sowie die gesellschaftliche und soziale Verantwortung gestärkt werden...

§ 2 Förderung von freiwilligem Engagement...

(2) Freiwilliges Engagement liegt vor, wenn natürliche Personen

- 1. freiwillig Leistungen für andere,*
- 2. in einem organisatorischen Rahmen,*
- 3. unentgeltlich,*
- 4. mit dem Zweck der Förderung der Allgemeinheit oder aus vorwiegend sozialen Motiven und*
- 5. ohne dass dies in Erwerbsabsicht, aufgrund eines Arbeitsverhältnisses oder im Rahmen einer Berufsausbildung, erfolgt, erbringen. Als freiwilliges Engagement gelten auch Maßnahmen zur persönlichen und fachlichen Aus- und Fortbildung, die für die Freiwilligenorganisation und Umsetzung der freiwilligen Tätigkeit erforderlich sind. Weiters*

gilt als freiwilliges Engagement auch die Teilnahme am europäischen Freiwilligendienst im Rahmen des Beschlusses Nr. 1719/2006/EG.

Sachverhalt

Im vorliegenden Fall steht außer Streit, dass der Sohn V. im Juni 2015 die Reifeprüfung absolviert hat und vom 1. Sept. 2015 bis 30. Juni 2016 an einem freiwilligen Sozialen Jahr und an den pädagogischen Seminaren im Ausmaß von 150 Bildungseinheiten teilgenommen hat.

Für diese Zeit hat die Bf. für ihren Sohn die Familienbeihilfe bezogen.

Im Wintersemester 2016, im Oktober 2016, hat der Sohn an der Universität Wien das Diplomstudium Rechtswissenschaften begonnen.

Rechtlich folgt daraus:

Strittig ist, ob der Bf. für ihren Sohn für den Zeitraum zwischen

- 1.) Matura und Beginn des freiwilligen Sozialjahres, Juli und August 2015 und
- 2.) Beendigung des Sozialen Jahres und dem Beginn des Studiums an der Universität Wien, September 2016

Familienbeihilfe zusteht.

- 1.) Für den Zeitraum nach der Matura bis zum Beginn des freiwilligen Sozialen Jahres Juli und August 2015 hat die belangte Behörde mit Beschwerdeentscheidung vom 17.12.2015 bereits rechtskräftig entschieden.

Begründend wurde bereits damals ausgeführt, dass das FLAG 1967 nur in zwei Fällen einen Anspruch auf Familienbeihilfe für "Zwischenzeiten" oder "Überbrückungszeiten" normiere.

Beihilfenanspruch bestehe gemäß § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 für die Zeit nach Abschluss der Schulausbildung (nicht allerdings nach Abbruch der Schulausbildung) und gemäß § 2 Abs. 1 lit. e FLAG 1967 für die Zeit zwischen Beendigung des Präsenz- oder Zivildienstes und der frühestmöglichen Aufnahme oder Fortsetzung der Berufsausbildung.

Das Freiwillige Soziale Jahr stelle nach der geltenden Rechtslage keine Berufsausbildung dar.

Für die Zeit zwischen dem Ende der Berufsausbildung und dem Beginn des Freiwilligendienstes besteht somit kein Anspruch auf Familienbeihilfe (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 2.7.2015, 2013/16/0153, das einen Familienbeihilfeanspruch für den Zeitraum zwischen der Beendigung der Schulausbildung und dem Beginn des freiwilligen Sozialjahres ausschließt).

Die Beschwerde sei daher als unbegründet abzuweisen.

Die Beschwerdeentscheidung wurde rechtskräftig.

Den Ausführungen des Finanzamtes zum Grundsatz "ne bis in idem" war zu folgen.

Der Grundsatz "ne bis in idem" besagt, dass eine Abgabenbehörde in ein und derselben Sache nicht zweimal entscheiden darf (Unwiederholbarkeit, Einmaligkeitswirkung).

Der Antrag betreffend die Monate Juli und August 2015 war daher als unzulässig zurückzuweisen.

2.) Betreffend das Monat September 2016 wird vorstehend angeführte Erkenntnis des VwGH 2.7.2015, 2013/16/0153, angeführt, welches wie folgt lautet:

"Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde im Instanzenzug einen Antrag der Beschwerdeführerin ab, ihr für ihre am 18. August 1993 geborene Tochter Eva-Maria Familienbeihilfe für den Zeitraum vom 1. Juli 2012 bis zum 30. September 2012 zu gewähren.

Eva-Maria habe im Juni 2012 erfolgreich die Reifeprüfung abgelegt und im Oktober 2012 ein freiwilliges Sozialjahr iSd des Freiwilligengesetzes begonnen. Für den Zeitraum zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn des freiwilligen Sozialjahres sehe das Gesetz keinen Anspruch auf Familienbeihilfe vor.

Der Verfassungsgerichtshof hat mit Beschluss vom 12. Juni 2013, B 1552/2012-4, die Behandlung der vor ihm dagegen erhobenen Beschwerde abgelehnt und mit Beschluss vom 31. Juli 2013, B 1552/2012-6, über nachträglichen Antrag die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG zur Entscheidung abgetreten.

In dem die Beschwerde ergänzenden Schriftsatz vom 13. September 2013 erachtet sich die Beschwerdeführerin im Recht verletzt, für ihre Tochter für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn eines freiwilligen Sozialjahres Familienbeihilfe gewährt zu erhalten.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und reichte eine Gegenschrift ein, in welcher sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Beschwerdefall sind gemäß § 79 Abs. 11 VwGG idF des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 122/2013 die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen des VwGG weiter anzuwenden.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 - FLAG haben Personen unter näher angeführten Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die für einen Beruf ausgebildet werden.

Mit dem Bundesgesetz BGBl. Nr. 269/1980 wurde im § 2 Abs. 1 FLAG eine lit. d und eine lit. e angefügt:

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

d) für volljährige Kinder, die das 27. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Dauer von drei Monaten nach Abschluss der Berufsausbildung, sofern sie weder den Präsenzdienst noch den Zivildienst leisten,

e) für volljährige Kinder, die das 27. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der

Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird,"

Nach den Materialien (EB RV 312 BlgNR, 15. GP) soll die Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit. d FLAG dem Umstand Rechnung tragen, dass Kinder oft unmittelbar nach Beendigung der Berufsausbildung nicht ihre Berufstätigkeit aufnehmen können.

Mit Art. 72 des Strukturanpassungsgesetzes 1996, BGBl. Nr. 201, wurde in § 2 Abs. 1 lit. d und e FLAG jeweils der Ausdruck "27. Lebensjahr" durch den Ausdruck "26. Lebensjahr" ersetzt.

Mit dem Gesetz über die Ausbildung von Frauen im Bundesheer - GAFFB, BGBl. I Nr. 30/1998, wurde in § 2 Abs. 1 lit. d FLAG der Ausdruck "Präsenzdienst" durch den Ausdruck "Präsenz- oder Ausbildungsdienst" und in § 2 Abs. 1 lit. e leg. cit. der Ausdruck "Präsenz- oder Zivildienstes" durch den Ausdruck "Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes" ersetzt.

Mit dem Budgetbegleitgesetz 2011, BGBl. I Nr. 111/2010, wurde § 2 Abs. 1 lit. d FLAG geändert und lautet nunmehr:

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

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,"

Die Materialien zum Budgetbegleitgesetz 2011 (EB RV 981 BlgNR, 24. GP, 223f) erläutern dazu, dass die Familienbeihilfe nach dem Erreichen der Volljährigkeit grundsätzlich nur bis zum Abschluss einer Berufsausbildung gewährt werden soll. Bisher sei auch durch drei Monate nach Abschluss der Berufsausbildung die Familienbeihilfe weitergewährt worden. Aus Gründen der Budgetkonsolidierung solle diese Leistungsgewährung entfallen. Damit während der Zeit zwischen einer Schulausbildung und einer weiterführenden Ausbildung familienbeihilfenrechtlich keine Lücke entstehe, sei eine ergänzende Regelung im FLAG aufzunehmen. Durch diese Regelung solle insbesondere die Zeit zwischen der Matura und dem frühestmöglichen Beginn eines Studiums abgedeckt werden, zumal die Eltern im Regelfall weiterhin unterhaltspflichtig seien.

Mit dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 17/2012 wurde dem § 2 Abs. 1 FLAG folgende lit. l angefügt:

"l) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am

aa) Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 des Freiwilligengesetzes, BGBl. INr. 17/2012,

bb) Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 des Freiwilligengesetzes, BGBl I Nr. 17/2012,

cc) Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl I Nr. 17/2012,

dd) Europäischen Freiwilligendienst nach dem Beschluss Nr. 1719/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. November 2006 über die Einführung des Programms 'Jugend in Aktion' im Zeitraum 2007 bis 2013."

Diese Änderung trat mit 1. Juni 2012 in Kraft (§ 55 Abs. 19 lit. a FLAG).

Die Materialien (EB RV 1634 BlgNR, 24. GP) erläutern dazu, dass nach dem FLAG die Familienbeihilfe für volljährige Kinder nur dann gewährt werde, wenn sie sich in Berufsausbildung befänden. Da es sich bei der Absolvierung des freiwilligen Sozialjahres, des freiwilligen Umweltschutzjahres, des Gedenkdienstes und des Friedens- und Sozialdienstes im Ausland aber um keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG handle, werde eine Sonderregelung geschaffen, um die Gewährung der Familienbeihilfe sicherzustellen.

Die Anspruchsberechtigung der Beschwerdeführerin für Zeiten, in denen ihre Tochter in Schulausbildung stand (bis einschließlich Juni 2012) und in der ihre Tochter das freiwillige Sozialjahr leistete (ab Oktober 2012), steht außer Streit.

Für den Zeitraum zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn des freiwilligen Sozialjahres, sohin für den Zeitraum der Monate Juli, August und September 2012 räumt die Beschwerdeführerin ein, dass keine ausdrückliche gesetzliche Regelung getroffen worden sei, wonach für diesen Zeitraum Familienbeihilfe zustünde. Daraus könne aber entgegen der Ansicht der belangten Behörde nicht geschlossen werden, dass für diese Zeit kein Anspruch auf Bezug von Familienbeihilfe bestünde. Dies wäre ein Wertungswiderspruch zu den sonstigen "Unterbrechungstatbeständen" Präsenz- oder Zivildienst. Im Fall der Unterbrechung durch Ableistung von Präsenz- oder Zivildienst sei ausdrücklich geregelt, dass für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn der Absolvierung von Präsenz- oder Zivildienst Anspruch auf Bezug von Familienbeihilfe bestünde, wenn in weiterer Folge eine weitere Berufsausbildung folge, obwohl für die Ableistungszeiten selbst kein Anspruch bestünde. Im Fall der Ausbildungsunterbrechung durch Absolvierung eines freiwilligen Sozialjahres wäre es gleichheitswidrig, für die Zeit zwischen Ausbildungsabschluss und Beginn des Sozialjahres keine Familienbeihilfe zuzuerkennen.

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.

Daher kann die Beschwerdeführerin auch aus dem Vergleich zum Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienst nichts für sich gewinnen. Wenn somit der Gesetzgeber mit dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 17/2012 einen Familienbeihilfenanspruch für den Zeitraum eines freiwilligen Sozialjahres eingeführt hat, ohne einen Anspruch auf Familienbeihilfe für den Zeitraum zwischen dem Abschluss einer Schulausbildung und dem Beginn des freiwilligen Sozialjahres festzulegen, so hat der Gesetzgeber gerade damit den Zeitraum zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn eines Präsenz-, Ausbildungs- oder Zivildienstes einerseits oder dem Beginn eines freiwilligen Sozialjahres andererseits in gleicher Weise behandelt, nämlich dass für diesen Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht.

Eine planwidrige Lücke, die durch Analogie zu schließen wäre, wonach der Anspruch auf Familienbeihilfe für den Zeitraum zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn des freiwilligen Sozialjahres so wie für den Zeitraum zwischen Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung bestünde, besteht nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes nicht.

Die Beschwerde zeigt daher keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf und war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen."

Der Gerichtshof hat damit klargestellt, dass für den Zeitraum zwischen Beendigung der Schulausbildung und dem Beginn des Freiwilligenjahres und auch zwischen Beendigung

des Freiwilligenjahres kein Anspruch auf Familienbeihilfe nach § 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 besteht.

Wenn die Bf. vorbringt, das Freiwillige Umweltschutzjahr sei als Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 anzusehen, so sei sie zunächst auf die vom VwGH zitierten Gesetzesmaterialien zu § 2 Abs. 1 lit. I FLAG 1967 verwiesen, denen zufolge es sich bei der Absolvierung des freiwilligen Sozialjahres, des freiwilligen Umweltschutzjahres, des Gedenkdienstes und des Friedens- und Sozialdienstes im Ausland um keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG handle. Wäre also der Gesetzgeber der Meinung gewesen, es läge eine Berufsausbildung iSd FLAG vor, wäre die Einfügung der lit. I entbehrlich gewesen.

Unter dem im Gesetz nicht definierten Begriff der Berufsausbildung fallen nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH (jedenfalls) alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildungen, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen Tätigkeiten an einem konkreten Arbeitsplatz das für das künftige Berufsleben erforderliche Wissen vermittelt wird. Hierunter fallen auch Universitätslehrgänge (VwGH 27.9.2012, 2010/16/0013). Zur Qualifikation als Berufsausbildung iSd § 2 Abs 1 lit b kommt es (überdies) nicht nur auf das "ernstliche und zielstrebige Bemühen um den Studienfortgang" an, sondern die Berufsausbildung muss auch in quantitativer Hinsicht die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehmen (VwGH 23.2.2011, 2009/13/0127)

Nach der Judikatur des VwGH weist jede anzuerkennende Berufsausbildung ein qualitatives und ein quantitatives Element auf: Entscheidend ist sowohl die Art der Ausbildung als auch deren zeitlicher Umfang; die Ausbildung muss als Vorbereitung für die spätere konkrete Berufsausübung anzusehen sein (Ausnahme: allgemein bildende Schulausbildung; hier besteht zumindest nicht zwingend ein Konnex zu einem späteren konkreten Beruf) und überdies die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehmen.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass das von dem Sohn der Bf. absolvierte Freiwillige Soziale Jahr sicher sozial wünschenswert ist, es sich aber dabei um keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG handelt, weil keine Vorbereitung für eine spätere konkrete Berufsausbildung oder für die Aufnahme in einem schulischen Lehrgang vorliegt und das Freiwillige Soziale Jahr auch nicht zwingender Teil der Ausbildung (insbesondere Aufnahmevoraussetzung für eine Ausbildungseinrichtung bzw. Voraussetzung für die Aufnahme der Berufstätigkeit nach der Ausbildung) für einen angestrebten Beruf ist.

Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass die während des Freiwilligen Sozialen Jahres gewonnenen Erfahrungen durchaus für die weitere Lebensplanung wertvoll sein können.

(vgl. BFG vom 05.08.2015, RV/7104567/2014)

In Anbetracht obiger Sach- und Rechtslage konnte daher der Beschwerde kein Erfolg beschieden sein und war spruchgemäß zu entscheiden.

Der Antrag der Bf. auf Gleichbehandlung in Bezug auf den Anspruch auf Verlängerung bis zum 25. Lebensjahr gemäß § 2 Abs. 1 lit. g FLAG 1967 geht ins Leere, da M in den zu entscheidenden Zeiträumen 2015 und 2016 noch nicht 25 Jahre alt war.

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.

Diese Voraussetzungen sind im gegenständlichen Fall nicht erfüllt. Eine Rechtsfrage, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, liegt nicht vor, weil der Umstand, dass ein Freiwilliges Soziales Jahr keine Berufsausbildung iSd FLAG darstellt, durch die wiedergegebene Judikatur des VwGH klargestellt ist.

Wien, am 19. Jänner 2018