

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde des A B, Adresse_2, vertreten durch Dr. Martin Riedl, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Franz Josefs-Kai 5, vom 13.12.2017, Postaufgabe 14.12.2017, gegen den Bescheid des Finanzamts Wien 2/20/21/22, 1220 Wien, Dr. Adolf Schärf-Platz 2, vom 16.11.2017, womit der Antrag vom 21.9.2017 auf Familienbeihilfe für sich selbst ab Juli 2017 abgewiesen wurde, Sozialversicherungsnummer X, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Der Spruch des angefochtenen Bescheides bleibt unverändert.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Antrag (am 8.8.2016 eingelangt)

Am 8.8.2016 langte beim Finanzamt ein nicht datierter Antrag des Beschwerdeführers (Bf) A B auf Direktauszahlung von Familienbeihilfe (Beih 20) für sich selbst ein. Der Antragsteller sei im Jänner 1996 geboren und beantrage die Direktauszahlung der Familienbeihilfe auf ein näher angeführtes Girokonto und sei die anspruchsberechtigte Person.

Dem Antrag beigelegt war ein handschriftlich ergänztes Standardschreiben an das zuständige Wohnsitzfinanzamt, in welchem die Adresse des Bf mit Adresse_1 angegeben wurde. Darin wurde ausgeführt:

Hiermit beantrage ich auf Grund der Erkenntnis vom Bundesfinanzgericht vom 13.07.2015, RV/5100538/2014 die Nachzahlung der Familienbeihilfe für den Zeitraum meiner Ausbildung zum Exekutivbediensteten.

Eine Bestätigung meiner Dienstbehörde über den Besuch des Grundausbildungslehrgangs liegt bei/wird nachgereicht.

Beilage: Antrag auf Direktauszahlung der Familienbeihilfe

Zu diesem Schreiben wurde folgende Information (offenbar der Personalvertretung oder der Gewerkschaft) vorgelegt:

Auf Grund zahlreicher Anfragen zu diesem Thema und allfälliger Verjährung von Ansprüchen mit 31.12.2015 möchten wir euch dazu folgende Information geben:

Zur Sache:

Es gab heuer eine Entscheidung vom Bundesfinanzgericht, dass PolizeischülerInnen unter den entsprechenden Voraussetzungen (bis zum Höchstalter nach dem FLAG - vollendetes 24. bzw. 25 Lebensjahr) während des zweijährigen Ausbildungszeitraums Anspruch auf Familienbeihilfe haben. Demnach gilt die Polizeigrundausbildung als "Ausbildungsverhältnis" im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetzes. Hintergrund: Ein Vater einer oö. Polizeischülerin hatte gegen die Entscheidung des Finanzamts berufen und beim Bundesfinanzgericht recht bekommen. Somit haben grundsätzlich alle Betroffenen Anspruch auf eine entsprechende Nachzahlung innerhalb offener Verjährungsfrist (in diesem Fall 5 Jahre). Das kann im Einzelfall eine Nachzahlung von mehr als € 5.000 ergeben!

ACHTUNG: Mit Ende des Kalenderjahres fällt für einige Betroffene wieder ein Jahr aus der Verjährungsfrist!

ZUSATZ: Da es laut Auskunft vom Finanzamt noch keinen Erlass des BMF gibt, herrscht auch noch eine gewisse Unklarheit über die konkrete Vorgangsweise (welches Formular, welche Beilagen sind erforderlich..) Wir raten daher vorab dazu, mit dem allgemeinen Antragsformular seine Ansprüche auf Direktauszahlung der Familienbeihilfe geltend zu machen und mit einem Begleitschreiben (persönliches Schreiben) den genauen Grund dafür bekannt zu geben, siehe auch aktuellen Eintrag auf [www.bmf.gv.at](#). Mit der Dienstbehörde werden noch entsprechende Gespräche geführt werden, damit es hier zu einer einheitlichen Vorgangsweise betr. der geforderten Bestätigung über die Ausbildungszeit kommt.

Beigelegt war eine Bestätigung der Landespolizeidirektion Wien. Der Bf sei seit 1.7.2016 bei der Landespolizeidirektion Wien als VB des Bundes mit Sondervertrag für die exekutivdienstliche Ausbildung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich beschäftigt.

Ferner war ein Ausdruck des Erkenntnisses BFG 13.7.2015, RV/5100538/2014 beigegeben. In diesem Erkenntnis hat das Bundesfinanzgericht unter anderem ausgeführt:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet werden.

Die Grundausbildung für den Exekutivdienst (Polizeigrundausbildung) ist in der Verordnung der Bundesministerin für Inneres, BGBl II 430/2006 idgF geregelt. Die

Gestaltung der zweijährigen Ausbildung ist in der Anlage 1 zu dieser Verordnung näher ausgeführt. Die Grundausbildung schließt mit einer Dienstprüfung.

Dass die Polizeigrundausbildung eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG darstellt, bedarf keiner näheren Erörterung und wurde auch vom Finanzamt zutreffend in der Berufungsvorentscheidung festgestellt.

Gemäß § 5 Abs. 1 FLAG in der bis 31.12.2012 anzuwendenden Fassung des BGBl I 111/2010 bestand kein Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem das Kind das 18. Lebensjahr vollendet hat und in dem es ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) bezogen hat, das den Betrag von 10.000 € übersteigt. Dabei blieben bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens des Kindes Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis außer Betracht (lit. b leg. cit.).

Es ist daher im vorliegenden Fall zu klären, was unter einem "anerkannten Lehrverhältnis" im Sinne dieser Bestimmung zu verstehen ist.

Nach Nowotny (derselbe in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG-Kommentar, § 5 Tz 6 mit Hinweis auf VfGH 3.10.1994, G 98/94 und Verweis auf § 30j Rz 14ff) kann als anerkanntes Lehrverhältnis im Sinne dieser Bestimmung nur ein nach einschlägigen Rechtsvorschriften als Berufsausbildung anerkanntes Lehrverhältnis verstanden werden. Nach Wanke (derselbe in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG-Kommentar, § 30j Tz 23) sind anerkannte Lehrverhältnisse Ausbildungsverhältnisse nach dem Berufsausbildungsgesetz (Lehrberufsliste), nach dem Land- und Forstarbeiter-Dienstrechtsgesetz und in der Land- und Forstwirtschaft nach den in Ausführung des Land- und forstwirtschaftlichen Berufsausbildungsgesetzes ergangenen Landesgesetzen. Ein Lehrverhältnis sei nach der Verwaltungspraxis ferner anerkannt, wenn es nach kollektiv- oder individualarbeitsrechtlichen Bestimmungen (wie Kollektivvertrag, Dienstvertrag, Ausbildungsvertrag) folgende Merkmale aufweise: genau umrissenes Berufsbild; im Allgemeinen eine Ausbildungsdauer von mindestens zwei Jahren; berufsbegleitender, fachlich einschlägiger Unterricht, der – vergleichbar mit einer Berufsschule – die grundlegenden theoretischen Kenntnisse des zu erlernenden Berufes vermittelt; Abschlussprüfung).

Der Verfassungsgerichtshof hat die Bestimmung des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG idF BGBl 550/1979, die auf ein "gesetzlich anerkanntes Lehrverhältnis" abstellte, geprüft und die Einschränkung der nicht beihilfenschädlichen Bezüge des Kindes auf solche aus "gesetzlich" anerkannten Lehrverhältnissen als verfassungswidrig erkannt (VfGH 3.10.1994, G98/94) und das Wort "gesetzlich" aufgehoben. Der Verfassungsgerichtshof beurteilte dabei in seinen Erwägungen bei der Auslegung des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG nicht "Lehrverhältnisse" im engen Sinn (des Berufsausbildungsgesetzes), sondern sprach von "Ausbildungsverhältnissen" (im beschwerdegegenständlichen Fall: zum Vermessungstechniker). Dies war schon deswegen geboten, weil unter "Lehrverhältnissen" im Sinne des FLAG bei enger Wortinterpretation nur

solche verstanden werden könnten, die unter den Anwendungsbereich des Berufsausbildungsgesetzes fallen. Gerade diese Einschränkung erachtete der VfGH aber als unsachlich und damit verfassungswidrig. Abschließend führte der Gerichtshof ausdrücklich aus, dass unter einem "anerkannten Ausbildungsverhältnis" (im Sinne des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG) dem Gesetzeszweck entsprechend nicht jedes privatrechtlich zulässige, sondern nur ein durch generelle Normen geregeltes verstanden werden kann.

Nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes ist daher unter einem "anerkannten Lehrverhältnis" im Sinne des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG ein "anerkanntes Ausbildungsverhältnis" zu verstehen, wenn es durch generelle Normen (z.B. Gesetz oder Verordnung) geregelt ist. Diese Voraussetzungen sind im gegenständlichen Fall aber erfüllt. Wie bereits oben ausgeführt, ist die Grundausbildung für den Exekutivdienst (Polizeigrundausbildung) in der Verordnung der Bundesministerin für Inneres, BGBl II 430/2006 idgF geregelt. Der von der Tochter des Beschwerdeführers bezogene "Ausbildungsbeitrag" ist damit unter die Bestimmung des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG zu subsumieren. Damit wurde im gegenständlichen Fall der Grenzbetrag von 10.000 € nicht überschritten.

Damit erweist sich der Rückforderungsbescheid als rechtswidrig und war deshalb aufzuheben.

Lediglich der Vollständigkeit halber sei zu der vom Finanzamt ins Treffen geführten Entscheidung des Unabhängigen Finanzsenates noch angemerkt, dass in dieser nur lapidar festgestellt wurde, dass es sich "bei der Polizeischule zweifelsfrei um kein Lehrverhältnis im Sinne des Berufsausbildungsgesetzes" handle. Das trifft zwar zu; eine derart enge Auslegung des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG würde dieser Bestimmung aber weiterhin gerade den vom VfGH als verfassungswidrig erkannten Inhalt unterstellen und ist daher nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes verfehlt.

Abweisungsbescheid vom 17.8.2016

Mit Bescheid vom 17.8.2016 wies das Finanzamt den Antrag vom 8.8.2016 "ab Aug. 2016" ab. Die Begründung lautet:

Lebt ein Kind im Haushalt der Eltern (eines Elternteiles) oder finanzieren die Eltern überwiegend die Unterhaltskosten, haben die Eltern (hat der Elternteil) gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) vorrangig Anspruch auf Familienbeihilfe.

Da Sie im Haushalt Ihrer Eltern gemeldet sind, muss der Antrag auf Familienbeihilfe ab dem oben genannten Zeitraum abgewiesen werden.

Dieser Bescheid, der an den Bf an der Anschrift Adresse_1 erging, erwuchs offenbar in Rechtskraft. Nach der Aktenlage bezog in weiterer Folge die Mutter des Bf für diesen im Zeitraum Juli bis Dezember 2016 Familienbeihilfe:

Familienbeihilfenbezug

Folgende Bezugsdaten betreffend Familienbeihilfe sind laut Screenshot des Finanzamtes aktenkundig:

F0 716 1216 Y B C

F0 214 614 Y B C

F0 196 114 Y B C

Antrag vom 21.9.2017

Mit Antrag vom 21.9.2017 (am selben Tag persönlich überreicht) beantragte der Bf wiederum Familienbeihilfe für sich selbst, diesmal unter Verwendung des Formulars Beih 1. Der Antragsteller sei im Jänner 1996 geboren, österreichischer Staatsbürger, ledig, Vertragsbediensteter des Bundes bei der LPD Wien und wohne Adresse_2.

Beantragt werde die Familienbeihilfe ab 1.7.2017.

Ein finanzamtsinternes Formular "Beiblatt zum Eigenantrag eines Kindes § 6/5) FLAG", wonach zuletzt seine Mutter C B, Adresse_1 für ihn Familienbeihilfe bezogen habe, war beigeschlossen.

Sein Eigenanteil an der Miete betrage durchschnittlich € 400, sein Eigenanteil an Betriebskosten € 150. Für Lebensmittel etc. brauche er € 400, dazu kämen sonst. regelmäßige Ausgaben (Versicherungen, Fahrtkosten) von € 250, zusammen € 1.200.

Von seinen Eltern erhalte er keinen Unterhalt, sein eigenes Einkommen betrage rund € 1.900.

Beigefügt war neben Gehaltszetteln eine Bestätigung der Landespolizeidirektion Wien vom 6.9.2017, aus der hervorgeht, dass der Bf am 01.07.2016 als Vertragsbediensteter des Bundes mit Sondervertrag für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich aufgenommen worden sei. Bislang wurde er wie folgt verwendet:

1.07.2016 bis 31.12.2016 Grundausbildung (Grenzdienst)

01.01.2017 bis auf weiteres praxisbezogene Ausbildung,

Der Zeitraum vom 01.07.2016 bis 30.06.2018 ist als Ausbildungsphase einzustufen.

Die Mutter bestätigte, dass ihr in Adresse_2 wohnhafter Sohn keinerlei finanzielle und materielle Unterstützung bekomme.

Abweisungsbescheid vom 16.11.2017

Das Finanzamt wies am 16.11.2017 den Antrag vom 21.9.2017 auf Familienbeihilfe für sich selbst ab Juli 2017 ab. Die Begründung dafür lautete:

Für volljährige Kinder steht Familienbeihilfe nur unter bestimmten, im § 2 Abs. 1 lit. b bis e Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der ab 1. März 2011 gültigen Fassung genannten Voraussetzungen zu.

Als anspruchsbegründend wird Folgendes bestimmt:

- *Zeiten einer Berufsausbildung bzw. -fortbildung*
- *Zeiten zwischen dem Abschluss einer Schulausbildung und dem frühestmöglichen Beginn bzw. der frühestmöglichen Fortsetzung der Berufsausbildung*
- *Zeiten zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn bzw. der frühestmöglichen Fortsetzung der Berufsausbildung*
- *das dauernde Unvermögen, sich selbst wegen einer Behinderung Unterhalt zu verschaffen.*

Nach erfolgreichem Abschluss der sechsmonatigen Grundausbildung zum Grenzpolizisten liegt keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 mehr vor.

Ab diesem Zeitpunkt gebührt dem Dienstnehmer ein Normalentgelt samt exekutivspezifischen Zulagen und Nebengebühren.

Nach Abschluss der Grundausbildung steht die Ausübung des Dienstes und nicht die Ausbildung im Vordergrund.

Beschwerde

Der Bf erhob gegen den Bescheid vom 16.11.2017 durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter mit Schreiben vom 13.12.2017, Postaufgabe 14.12.2017, Beschwerde:

Gegen den Bescheid des Finanzamtes 2/20/21/22 vom 16.11.2017, VN X, zugestellt am 21.11.2017, erhebe ich durch meinen umseits ausgewiesenen Vertreter innerhalb offener Frist nachstehende Beschwerde an das Bundesfinanzgericht.

Ich fechte den Bescheid zur Gänze an und mache formelle sowie inhaltliche Rechtswidrigkeit geltend.

Sachverhalt

Gegenstand des Verfahrens ist die Gewährung der Familienbeihilfe.

Ich absolvierte von 1.7.2016 bis 31.12.2016 die Grenzpolizeigrundausbildung. Seit 1.1.2017 befinde ich mich in der praxisbezogenen Ausbildung und werde voraussichtlich

im Juni 2018 zur ergänzenden Grundausbildung für den ordentlichen Exekutivdienst beordert.

Für den Zeitraum bis Juni 2017 wurde Familienbeihilfe bezogen.

Mit Antrag vom 21.9.2017 begehrte ich daher die Gewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum ab Juli 2017. Im gegenständlich angefochtenen Bescheid wurde mein Antrag abgewiesen.

Beschwerdegründe:

Die belangte Behörde begründet ihren Abweisungsbescheid damit, dass nach erfolgreicher Grundausbildung die Ausübung des Dienstes und nicht die Ausbildung im Vordergrund stehe, und somit die Kriterien einer Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 nicht erfüllt seien.

Aus dieser sehr kurzen Begründung ergibt sich bereits, dass die belangte Behörde den Sachverhalt nicht ausreichend ermittelt und dementsprechend die notwendige Grundlage für die gegenständliche Entscheidung gar nicht erhoben hat. Dies stellt einen groben Verfahrensmangel dar.

Ich legte darüber hinaus eine Bestätigung meines Dienstgebers über die Ausbildung vor, welche die belangte Behörde in der Bescheidebegründung überhaupt nicht erwähnt und welche sie offensichtlich auch inhaltlich in keiner Weise berücksichtigt hat. Das Argument, die Ausübung des Dienstes stehe gegenständlich im Vordergrund und nicht die Ausbildung, ist darüber hinaus widersprüchlich: Wenn ich den Exekutivdienst im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich bereits voll ausüben hätte dürfen, wäre eine (praxisbezogene) Ausbildung nicht mehr notwendig. Dass es sich aber eben um eine praxisbezogene Ausbildung handelt, ist der Bestätigung meiner Dienstbehörde wörtlich zu entnehmen.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) besteht ein Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet werden.

Unstrittig steht fest, dass ich für den beantragten Zeitraum das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet habe. Strittig ist gegenständlich die Qualifikation der weiteren praxisbezogenen Ausbildung, die ich im beantragten Zeitraum absolviere, als Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967.

Ich stehe jedenfalls auf dem Standpunkt, dass die praxisbezogene Ausbildung einen zwingenden Bestandteil der Gesamtausbildung und somit eine Berufsausbildung im anspruchsbegründenden Sinn darstellt. Daran vermag auch der tatsächliche Schwerpunkt auf der praktischen Tätigkeit vor Ort nichts verändern. Im Übrigen verweise ich nochmals auf den klaren Wortlaut im Schreiben meiner Dienststelle.

Seit 1.7.2016 befinde ich mich durchgehend in Ausbildung für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich. Zuerst absolvierte ich die Grenzpolizeigrundausbildung, befinde mich gerade in der praxisbezogenen

Ausbildung und voraussichtlich ab Juni 2018 in der ergänzenden Grundausbildung zum Exekutivdienst.

Wie dem in Kopie beiliegenden Sondervertrag entnommen werden kann, enthält dieser unter Pkt. 7 folgende Passage:

"Beschäftigungsart:

VB des Bundes mit Sondervertrag für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich sowie zur Unterstützung im sicherheitspolizeilichen Bereich (Überwachungsdienst).

In den ersten sechs Monaten des Dienstverhältnisses erfolgt eine Grundausbildung.

Der Dienstgeber behält sich vor die Dienstnehmerin oder den Dienstnehmer im Falle eines Dienstunfalles in einer anderen Beschäftigungsart neu zu verwenden.

Die Dienstnehmerin oder der Dienstnehmer hat sich auf Anordnung der Personalstelle nach einer Dauer des Dienstverhältnisses von 2 Jahren einer Ergänzungsausbildung zum Exekutivbeamten (E2b) zu unterziehen und mit dieser Ergänzungsausbildung die Grundausbildung für den Exekutivdienst erfolgreich abzuschließen."

Ich habe keine Berufsausübung beschränkt auf den Grenzpolizeidienst angestrebt, sondern eine solche des Exekutivdienstes und aus der vorzitierten Vertragsbestimmung geht hervor, dass von Seiten des Dienstgebers auch gar nicht vorgesehen ist, dass eine Beschränkung auf Grenzpolizeidienst nach dem Willen des Dienstnehmers dauerhaft erfolgen kann. Dieser muss sich vielmehr über Anordnung des Dienstgebers der weiteren Grundausbildung unterziehen, welche Voraussetzung für den (vollen) Exekutivdienst (ohne Einschränkung auf den Grenzpolizeidienst) ist. Außer im Falle mangelnder Eignung wird die entsprechende Anordnung auch regelmäßig getroffen, sodass die (Grund)Ausbildung über den Grenzpolizeidienst hinaus zum vollen Exekutivdienst den Standardtypus dieses Berufsweges darstellt.

Der Entgeltanspruch ist in 13.1 des Sondervertrages geregelt, dessen erster Absatz folgenden Wortlaut hat:

"Für die ersten sechs Monate des Dienstverhältnisses oder bis zu einem späteren erfolgreichen Abschluss der Grundausbildung gebührt ein Sonderentgelt von monatlich 50,29 % des Referenzbetrages (§ 3 Abs. 4 Gehaltsgesetz 1956) unter Ausschluss der §§ 19 und 26 VBG. Ab dem 7. Monat des Vertragsverhältnisses gebührt bei erfolgreichem Abschluss der Grundausbildung das Normalentgelt nach den jeweils gültigen Entgeltsätzen in der Höhe der jeweiligen Einstufung entsprechender Entlohnungsstufe der Entlohnungsgruppe v4 Bewertungsgruppe 1 unter Berücksichtigung der §§ 19 und 26 VBG. Als Ausbildungsphase (§ 66 VBG) gelten die ersten 2 Jahre des Dienstverhältnisses."

Es ist somit hierdurch auch noch einmal klargestellt, dass unbeschadet der Gebührlichkeit eines „Normalentgeltes“ ab dem 7. Monat die gesamten ersten zwei Jahre als

Ausbildungszeit zu werten sind. Das muss auch familienbeihilfenrechtlich akzeptiert werden.

Das mir seit 1.7.2016 gebührende Entgelt ist daher im Sinne des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 als Ausbildungsbeitrag (wie aus einem anerkannten Lehrverhältnis) zu qualifizieren.

Das Bundesfinanzgericht hat in einer ähnlichen Angelegenheit (GZ: RV/5100538/2014) schon entschieden, dass die Grundausbildung für den Exekutivdienst im Sinne eines „anerkannten Lehrverhältnisses“ als anerkanntes Ausbildungsverhältnis zu verstehen ist, wo die Tochter des dortigen Beschwerdeführers während der Ausbildung zur Exekutivbeamtin einen Ausbildungsbeitrag erhalten hat. Diese Entscheidung stützt sich auf die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes.

Ebenso wie in diesem entschiedenen Fall erhalte ich familienrechtlich gesehen einen Ausbildungsbeitrag während meiner Ausbildung.

Im Sinne einer verfassungskonformen Gesetzesanwendung (siehe dazu insbesondere VfSg 13890) ist das Ausbildungsverhältnis samt mehrerer Ausbildungsphasen, auch wenn es formal (aber eben nicht inhaltlich) etwas anders aufgebaut ist, gleich zu behandeln ist wie die „ordentliche“ Polizeigrundausbildung, dies gilt zumindest für die ersten zwei Jahre.

Im Übrigen gibt es auch Kollegen, die denselben Ausbildungsweg wie ich eingeschlagen und zeitgleich Anträge auf Familienbeihilfe bei anderen Finanzämtern gestellt haben, denen die Familienbeihilfe gewährt wurde.

Aufgrund der Missachtung dieser Entscheidung und des oben Gesagten ist der angefochtene Bescheid sowohl formell als auch materiell rechtswidrig.

Ich stelle sohin den Antrag den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass mir damit die beantragte Familienbeihilfe gewährt wird;

in eventu den angefochtenen Bescheid aufzuheben und die Sache zur neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Beigefügt war die Kopie des Sondervertrags gemäß § 36 VBG 1948 für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich, wonach der Bf ab 1.1.2016 bei der Landespolizeidirektion Wien aufgenommen wurde. Punkt 7 lautet:

7. Beschäftigungsart:

VB des Bundes mit Sondervertrag exekutivdienstliche Verwendung, im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich sowie zur Unterstützung im sicherheitspolizeilichen Bereich (Überwachungsdienst)

In den ersten sechs Monaten des Dienstverhältnisses erfolgt eine Grundausbildung.

Der Dienstgeber behält sich vor, die Dienstnehmerin oder den Dienstnehmer im Falle eines Dienstunfalles in einer anderen Beschäftigungsart zu verwenden.

Die Dienstnehmerin oder der Dienstnehmer hat sich auf Anordnung der Personalstelle nach einer Dauer des Dienstverhältnisses von 2 Jahren einer Ergänzungsausbildung

zum Exekutivbeamten zu unterziehen und mit dieser Ergänzungsausbildung die Grundausbildung für den Exekutivdienst erfolgreich abzuschließen.

Das Beschäftigungsausmaß sei Vollbeschäftigung. Gemäß Punkt 11 des Vertrages finden auf das Vertragsverhältnis die Bestimmungen des VBG und seiner Durchführungsverordnungen in der geltenden Fassung Anwendung, soweit in diesem Vertrag nichts Anderes bestimmt ist.

Punkt 13 enthält folgende Sonderbestimmung:

13.1 Für die ersten sechs Monate des Dienstverhältnisses oder bis zu einem späteren erfolgreichem Abschluss der Grundausbildung gebührt ein Sonderentgelt von monatlich 50,29 % des Referenzbetrages (§ 3 Abs. 4 Gehaltsgesetz 1956) unter Ausschluss der §§ 19 und 26 VBG. Ab dem 7. Monat des Vertragsverhältnisses gebührt bei erfolgreichem Abschluss der Grundausbildung das Normalentgelt nach den jeweils gültigen Entgeltsätzen in der Höhe der jeweiligen Einstufung entsprechenden Entlohnungsstufe der Entlohnungsgruppe v4 Bewertungsgruppe 1 unter Berücksichtigung der §§ 19 und 26 VBG. Als Ausbildungsphase (§ 66 VBG) gelten die ersten 2 Jahre des Dienstverhältnisses.

§ 8a Abs. 2 VBG (Sonderzahlung) ist anzuwenden.

Über die in den §§ 16 und 22 VBG i.V.m. den §§ 16, 17, 17a und 17b GehG vorgesehenen Vergütungen gebühren während der ersten 6 Monate des Vertragsverhältnisses keinerlei sonstige Zulagen und Nebengebühren.

Mit dem Bezug des Normalentgelts gebühren die für Beamte der Verwendungsgruppe E2c vorgesehenen exekutivspezifischen Zulagen und Nebengebühren.

13.2 Betreffend die Abgeltung von (Auslands-)Dienstreisen nach der Reisegebührenvorschrift 1955 ist die Gebührenstufe 1 heranzuziehen.

Während der ersten 4 Jahre des Vertragsverhältnisses begründen Versetzungen innerhalb des Zuständigkeitsbereiches der Personalstelle keinen Anspruch auf Leistungen nach Abschnitt VII des I. Hauptstückes der RGV1955.

Ab dem 7. Monat des Vertragsverhältnisses gilt § 39 der Reisegebührenvorschrift 1955 mit der Maßgabe, dass als Überwachungsrayon das Bundesland gilt, für das die Personalstelle zuständig ist.

13.3 Der in Punkt 7 auf Anordnung der Personalstelle nach einer Dauer des Dienstverhältnisses von 2 Jahren mittels Ergänzungsausbildung vorgesehene erfolgreiche Abschluss der Grundausbildung für den Exekutivdienst ist eine vereinbarte Fachprüfung im Sinne des § 32 Abs. 4 lit. b VBG 1948. Der nicht erfolgreiche Abschluss der Grundausbildung für den Exekutivdienst ist ein Kündigungsgrund im Sinne des § 32 Abs. 4 lit. b VBG 1948.

Sondervertrag gemäß § 36 VBG 1948 für die exekutivdienstliche Ausbildung

Wie das Finanzamt ermittelte, liegt der allgemeinen exekutivdienstlichen Ausbildung üblicherweise ein Sondervertrag gemäß § 36 VBG 1948 für die exekutivdienstliche Ausbildung zugrunde, der unter anderem regelt:

5. Befristung: Dieser Dienstvertrag ist auf 24 Monate befristet.

7. Beschäftigungsart: VB des Bundes mit Sondervertrag für die exekutivdienstliche Ausbildung

10. Art der Grundausbildung: Diese Grundausbildung beinhaltet Präsenzausbildungen in einem Bildungszentrum der Sicherheitsexekutive und wird durch Praktika auf Polizeidienststellen ergänzt.

11. Beschäftigungsmaß: Vollbeschäftigung

15. Sonderbestimmungen:

15.1 Als Ausbildungsbeitrag gebührt ein Entgelt von monatlich 50,29 % des Gehaltes eines Beamten der Allgemeinen Verwaltung in der Dienstklasse V, Gehaltsstufe 2. Die Bestimmungen des § 8a Abs. 2 VBG (Sonderzahlung) sind anzuwenden.

Über die in den §§ 16 und 22 VBG iVm den §§ 16, 17, 17a und 17b GehG 1956 vorgesehenen Vergütungen gebühren während der ersten 12 Monate des Vertragsverhältnisses keinerlei sonstige pauschalierten Zulagen und Nebengebühren.

Ab dem 13. Monat des Vertragsverhältnisses gebühren überdies die für Beamte der Verwendungsgruppe E2c vorgesehenen exekutivspezifischen Zulagen und Nebengebühren.

15.2 Betreffend die Abgeltung von Dienstreisen nach der Reisegebührenvorschrift 1955 ist die Gebührenstufe 1 heranzuziehen.

15.3 Der Dienstgeber kann das Ausbildungsverhältnis bei mangelndem Ausbildungserfolg innerhalb einer Frist von 2 Wochen auflösen.

Ein allfälliger Urlaubsanspruch ist innerhalb dieser Frist zu verbrauchen.

Ausbildungsplan Grenzpolizei

Der Ausbildungsplan Grenzpolizei für die Ergänzungsausbildung zur Grundausbildung für den Exekutivdienst sieht vor:

Struktur und Ausbildungsziele der Ergänzungsausbildung zur Grundausbildung für den Exekutivdienst

Aufgrund der Verordnung des Bundesministers für Inneres über die Grundausbildungen für den Exekutivdienst [Grundausbildungsverordnung - Exekutivdienst BMI) idgF. wird von der SIAK gegenständlicher Ausbildungsplan für die Ergänzungsausbildung zur Grundausbildung für den Exekutivdienst (Polizeigrundausbildung - PGA) festgelegt.

Nach erfolgreich bestandener Dienstprüfung am Ende der Ergänzungsausbildung schließen somit jene VB/S, welche die Basisausbildung für den fremden- und grenzpolizeilichen Bereich bereits absolviert haben, die Grundausbildung für den Exekutivdienst ab.

Basisausbildung - 6 Monate

Die Basisausbildung der Grundausbildung (PGA-FGB-B) dauerte sechs Monate und wurde aufgrund des unter der Zahl BMI-SI400/1082-SIAK-ZGA/2015 am 09.12.2015 vorgegebenen Lehrplanes durchgeführt.

Der erfolgreiche Abschluss der Basisausbildung wurde im Zuge eines mündlichen Fachgespräches nachgewiesen.

Kursunterbrechung

Nach der Basisausbildung diente das Dienstverhältnis zur exekutivdienstlichen Verwendung der Wahrnehmung exekutivdienstlicher Agenden im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich, sowie zur Unterstützung im sicherheitspolizeilichen Bereich.

Ergänzungsausbildung - 9 Monate

Die Polizeibediensteten sollen die Ausbildungsinhalte, Erlebnisse und Erfahrungen der Kursunterbrechung reflektieren. Darüber hinaus sollen sie das in der Basisausbildung erworbene Wissen vertiefen, in zusätzlichen Ausbildungsinhalten ergänzen und mit den Erfahrungen der Kursunterbrechung vernetzen.

Insgesamt sind 1.166 Unterrichtsstunden vorgesehen.

Einkommen 2016

Das Finanzamt erhob, dass der Bf laut Einkommensteuerbescheid 2016 vom 6.3.2017 im Jahr 2016 über ein Einkommen von € 10.794,99 verfügt hat.

Einkommen 2017

Das Finanzamt erhob, dass der Bf laut Einkommensteuerbescheid 2017 vom 16.4.2018 im Jahr 2017 über ein Einkommen von € 23.445,80 verfügt hat.

Meldedaten

Das Finanzamt ermittelte im Zentralen Melderegister, dass der Bf seit seiner Geburt bis August 2017 seinen Hauptwohnsitz in Adresse_1 (seit September 2017 Nebenwohnsitz) hatte und seit August 2017 in Adresse_2.

An der Adresse Adresse_1 ist die Mutter C B seit dem Jahr 1993 mit Hauptwohnsitz gemeldet.

Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 6.2.2018 wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab:

Sachverhalt:

Sie wurden am 1. Juli 2016 als Vertragsbediensteter des Bundes mit Sondervertrag für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden-und grenzpolizeilichen Bereich aufgenommen, wobei die Ausbildung bis 30.Juni 2018 dauert.

VERWENDUNG: Vom Juli bis 31.Dezember 2016 Grundausbildung (Grenzdienst).

Ab 1.Jänner 2017 bis auf weiteres praxisbezogene Ausbildung.

Das Einkommen beträgt laut Lohnbestätigung für den Monat August 2017 € 2688,08 brutto bzw. € 1992,70 netto.

Gesetzliche Grundlagen:

Gemäß § 6 Abs.5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden , Anspruch auf Familienbeihilfe , wenn sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, das 24.Lebensjahr noch nicht vollendet haben und 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.

Die Absolvierung der sechsmonatigen Grundausbildung für Grenzpolizisten erfüllt die Kriterien einer Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 . In dieser Zeit erfolgt eine umfassende Ausbildung auf theoretischem und praktischem Gebiet, die den Großteil der Zeit des Auszubildenden in Anspruch nimmt, mit einer Abschlussprüfung endet und eine unabdingbare Voraussetzung für den exekutivdienstlichen Einsatz im fremden-und grenzpolizeilichen Bereich darstellt. Nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes ist unter einem anerkannten Lehrverhältnis im Sinne des § 5 Abs.1 lit.b FLAG ein anerkanntes Ausbildungsverhältnis zu verstehen, wenn es durch generelle Normen (z.B.Gesetz oder

Verordnung) geregelt ist. Die Grundausbildung für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden und grenzpolizeilichen Bereich ist durch eine Verordnung des Bundesministers für Inneres und damit durch generelle Normen geregelt.

Die Grenzpolizeigrundausbildung erfüllt somit die vom VfGH herausgearbeiteten Kriterien eines anerkannten Lehrverhältnisses im Sinne des § 5 Abs.1 lit.b FLAG und ist daher als ein anerkanntes Lehrverhältnis anzusehen .

Das Sonderentgelt (in der Höhe der Hälfte des Normalentgeltes), welches den Grenzpolizisten während ihrer Grundausbildung zusteht, ist damit als Entschädigung aus einem anerkannten Lehrverhältnis im Sinne des § 5 Abs.1 lit.b FLAG 1967 zu qualifizieren und bleibt bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens des Kindes außer Betracht.

Nach erfolgreichem Abschluss der sechsmonatigen Grundausbildung liegt keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 mehr vor. Ab diesem Zeitpunkt gebührt dem Dienstnehmer ein Normalentgelt samt exekutivspezifischen Zulagen und Nebengebühren (LZ August 2017). Nach erfolgreicher Grenzpolizeiausbildung steht somit die Ausübung des Dienstes und nicht die Ausbildung im Vordergrund .

Würdigung:

Unabhängig von der Tatsache , dass auch der Zeitraum nach der Grundausbildung aus der Sicht des Dienstgebers eine praxisbezogene Ausbildung darstellt, steht die Dienstverrichtung im Vordergrund .

Somit liegt aus den genannten Gründen ab obig genannten Zeitraum keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 vor und die Beschwerde war als unbegründet abzuweisen .

Vorlageantrag

Gegen die Beschwerdeentscheidung stellte der Bf durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter mit Schreiben vom 8.3.2018, Postaufgabe 9.3.2018, Vorlageantrag. Darin wurde ausgeführt:

Zur Beschwerdeentscheidung der belangten Behörde vom 6.2.2018, Vers. Nr. X, zugestellt am 14.2.2018, stelle ich durch meinen umseits bezeichneten Vertreter innerhalb offener Frist nachfolgenden Vorlageantrag

Begründung:

Mit Beschwerde vom 13.12.2017 habe ich den Bescheid der belangten Behörde vom 16.11.2017 bekämpft. Die belangte Behörde hat von ihrer Möglichkeit, eine Beschwerdeentscheidung gemäß § 263 BAO zu treffen, Gebrauch gemacht und meine Beschwerde abgewiesen.

Im Wesentlichen kann auf meine Beschwerde vom 13.12.2017 verwiesen werden. Dieses Vorbringen halte ich aufrecht. Daran vermögen die Ausführungen der Beschwerdeverentscheidung nichts zu ändern.

Es ist zu betonen, dass auch nach der erfolgten Grenzpolizeigrundausbildung nicht die Ausübung des Dienstes im Vordergrund steht, sondern die Ausbildung. Ich verweise hierzu erneut auf die vorgelegte Bestätigung des Dienstgebers, sowie den vorgelegten Sondervertrag. Aus beiden Unterlagen ergibt sich eindeutig, dass die ersten zwei Jahre als Ausbildungsphase zu qualifizieren sind. Eine Berufsausübung als Exekutivbeamter ist allein auf Grundlage der Grenzpolizeigrundausbildung nicht möglich, sondern allenfalls eine längere praxisbezogene Ausbildung. Es ergibt sich überdies aus dem Sondervertrag, dass die Ausbildung von vornherein nicht darauf abzielt lediglich im Grenzexekutivdienst tätig zu sein, sondern langfristig geplant ist, die Exekutivdienstausbildung zu absolvieren. Die Ergänzungsausbildung ist daher von vornherein Vertragsinhalt des Sondervertrages und liegt jedenfalls nicht in meinem Ermessen.

Vorlage

Das Finanzamt legte am 7.5.2018 die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte unter anderem aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Beschwerde

1 Beschwerde 13.12.2017

Bescheide

2 Familienbeihilfe (Jahr: 2017) (Abweisung FB ab 07.2017) 16.11.2017

Antrag / Anzeige an die Behörde

3 Antrag FB 21.09.2017

Beschwerdevorentscheidung

4 Beschwerdevorentscheidung 06.02.2018

Vorlageantrag

5 Vorlageantrag 08.03.2018

Vorgelegte Aktenteile

6 2016.08.08_Antrag 08.08.2016

7 2016.08.17_Abweisungsbescheid ab August 2016 17.08.2016

8 2017.03.06_Einkommensteuerbescheid 2016 06.03.2017

9 5.12.2017_Ausbildungsplan Grenzpolizei 05.12.2017

10 2018.04.16_Einkommensteuerbescheid 2017 16.04.2018

11 2018.04.24_DB7 FBH Bezug 24.04.2018

12 2018.04.24_Muster Sondervertrag Grenzpolizei lesbar 24.04.2018

13 2018.04.24_Muster exekutivdienstl Ausbildung 24.04.2018

14 2018.04.24_ZMR Bf 24.04.2018

15 2018.04.24_ZMR KiMu 24.04.2018

Bezug habende Normen

§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967

Sachverhalt und Anträge

Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer (Bf.) stellte am 21.09.2017 einen Eigenantrag gem. § 6 Abs. 5 FLAG ab Juli 2017. Laut Bestätigung der Landespolizeidirektion Wien vom 06.09.2017 ist der Bf. seit 01.07.2016 bei der Landespolizeidirektion Wien als Vertragsbediensteter des Bundes mit Sondervertrag für die exekutivdienstliche Ausbildung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich beschäftigt. Von 01.07.2016 bis 31.12.2016 wird die Grundausbildung (Grenzdienst) absolviert und ab 01.01.2017 bis auf weiteres eine praxisbezogene Ausbildung. Der Zeitraum vom 01.07.2016 bis 30.06.2018 sei als Ausbildungsphase einzustufen. Dem Antrag beigelegt wurde auch der Monatslohnzettel für August 2017, wonach der Grundbetrag brutto 1.588,50 Euro, der Auszahlungsbetrag netto samt Zulagen und Überstunden für vergangene Monate 1.992,70 Euro beträgt.

Der Antrag wurde am 16.11.2017 ab Juli 2017 abgewiesen. Die dagegen am 14.12.2017 eingebrachte Beschwerde wurde mit Beschwerde vorentscheidung vom 06.02.2018 abgewiesen. Am 09.03.2018 wurde ein Vorlageantrag eingebracht.

Hingewiesen wird, dass [...] Vertreter im BFG Verfahren ist.

Beweismittel:

Siehe Inhaltsverzeichnis.

Stellungnahme:

Personen, die mit der Republik Österreich einen Sondervertrag für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich abgeschlossen haben, gehen von Beginn an ein unbefristetes Dienstverhältnis als Angestellte ein.

Laut dem Sondervertrag umfasst die Grundausbildung sechs Monate, danach erfolgt eine Kursunterbrechung von 2 Jahren, während dessen vorwiegend Dienst zu verrichten ist. Im Anschluss daran wird eine Ergänzungsausbildung von 9 Monaten absolviert, womit die Grundausbildung für den Exekutivdienst abgeschlossen wird. Für die ersten sechs Monate der Grundausbildung gebührt ein Sonderentgelt von monatlich 50,29% des Referenzbetrages (§ 3 Abs. 4 Gehaltsgesetz 1956) unter Ausschluss der §§ 19 und 26

VBG. Ab dem 7. Monat nach erfolgreichem Abschluss der Grundausbildung gebührt das Normalentgelt.

Das dem Antrag des Bf. vom 08.08.2016 beigefügte Erkenntnis BFG 13.07.2015, RV/5100538/2014 kann nicht auf den gegenständlichen Beschwerdefall angewendet werden. Das genannte Erkenntnis spricht über den Beihilfenanspruch einer Person, die sich gemäß einem Sondervertrag in exekutivdienstlicher Ausbildung befunden hat, ab. Laut diesem auf zwei Jahre befristeten Sondervertrag gebührt während der gesamten Ausbildungsphase ein monatlicher Ausbildungsbeitrag von 50,29% des Gehaltes eines Beamten der Allgemeinen Verwaltung in der Dienstklasse V, Gehaltsstufe 2.

Nach Ansicht des Finanzamtes liegt zumindest nach Beendigung der sechsmonatigen Grundausbildung ein dem im Erkenntnis BFG 13.12.2016, RV/7105058/2016 dargestellter ähnlicher Sachverhalt vor.

In beiden Fällen handelt es sich um eine spezielle Ausbildung im Hinblick auf die spezifischen Tätigkeiten und Anforderungen an Vertragsbedienstete im öffentlichen Dienst, wie sie in der Anfangsphase generell bzw. nach Lehrabschluss etwa für das Erreichen einer höheren Verwendung üblich und erforderlich ist. Diese Tätigkeit hat nach dem Erkenntnis nicht die Ausübung eines genau umrissenen Berufsbildes zum Ziel; sie ist näher einer Berufsausübung mit „training on the job“ als einem Ausbildungsverhältnis zu einem anerkannten Lehrberuf und hat eine gezielte Vorbereitung auf die angestrebte Verwendung in der jeweiligen Dienststelle zum Ziel.

Die im Beschwerdefall im Jahr 2017 erzielten und nach dem Tarif gem. § 33 Abs. 1 EStG zu versteuernden Einkünfte i.H.v. 23.445,80 Euro übersteigen den Grenzbetrag des § 6 Abs. 3 FLAG und können nicht als Lehrlingsentschädigung beihilfenunschädlich angesehen werden, da die Kriterien eines Lehrverhältnisses nicht gegeben sind.

Da der Bf. laut Wohnsitzmeldung im Monat Juli 2017 noch zur Mutter haushaltszugehörig war, steht für Juli 2017 auch nach § 2 Abs. 2 i.V.m. § 6 Abs. 5 FLAG keine Beihilfe zu.

Urkundenvorlage vom 25.6.2018

Der Bf legte dem Bundesfinanzgericht mit Schreiben vom 25.6.2018 eine Bestätigung des Bildungszentrums der Sicherheitsakademie St. Pölten vom 20.6.2018 vor, wonach der Bf in der Zeit vom 01. Juni 2018 bis 28. Februar 2019 die Ergänzungsausbildung für die Vertragsbediensteten mit Sondervertrag für den grenz- und fremdenpolizeilichen Bereich P-FGB11-18-W im Bildungszentrum St. Pölten, ... absolviere.

Das Finanzamt gab zur Urkundenvorlage vom 25.6.2018 mit E-Mail vom 3.6.2018 bekannt:

... das BKA hat in seiner FLAG Plattform, die als Richtlinie im Vollzug des FLAG gilt, am 01.06.2018 seine Rechtsansicht zur Grenzpolizeiausbildung dargelegt.

Demnach erfüllen die Grenzpolizeigrundausbildung sowie die neunmonatige Ergänzungsausbildung für den Exekutivdienst die, vom VfGH herausgearbeiteten Kriterien eines anerkannten Lehrverhältnisses im Sinne des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG und sind daher als ein „anerkanntes Lehrverhältnis“ anzusehen.

Das Entgelt, welches Grenzpolizeischüler/innen erhalten während dieser sechsmonatigen Grundausbildung sowie der neunmonatigen Ergänzungsausbildung beziehen, ist als Entschädigung aus einem anerkannten Lehrverhältnis im Sinne des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 zu qualifizieren und bleibt bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens des Kindes außer Betracht.

Kein Anspruch auf Familienbeihilfe für den Zeitraum der Kursunterbrechung.

Auszug aus der FLAG Plattform im Portal des BMF:

Grundsätze zur FLAG-Plattform:

1. Das BMFJ stellt mit der FLAG-Plattform Fach-Informationen für die Vollziehung von Angelegenheiten des FLAG 1967 zur Verfügung.

2. Diese Fach-Informationen gelten als zu beachtende Richtlinien, um eine bundesweit möglichst einheitliche Vollziehung herbeizuführen.

3. Ein Abweichen von diesen Richtlinien sollte nur in Ausnahmefällen unter Berücksichtigung besonderer Umstände im Einzelfall erfolgen.

4. Über die gesetzlichen Bestimmungen des FLAG 1967 hinausgehende Rechte und Pflichten können aus den Fach-Informationen nicht abgeleitet werden.

...

PS: Auf die Erkenntnisse des BFG zur Grundausbildung in der Finanzverwaltung BFG 28.02.2018, RV/7104897/2016 und BFG 13.12.2016, RV/7105058/2016 wird verwiesen.

Beigefügt war folgender Ausdruck:

FLAG Thema- Berufsausbildung

*Grenzpolizeigrundausbildung und Ergänzungsausbildung zum Exekutivdienstbeamten/in
Schlagwort/e*

Familienbeihilfe während der Absolvierung einer sechsmonatigen Grundausbildung für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich (Grenzpolizeigrundausbildung) sowie einer neunmonatigen Ergänzungsausbildung zum Exekutivbeamten

Die Grenzpolizeigrundausbildung (Basisausbildung) sowie die Ergänzungsausbildung zum Exekutivbeamten entsprechen einem anerkannten Lehrverhältnis und einer Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967

Das Entgelt, welches Grenzpolizeischüler/innen während dieser sechsmonatigen Grundausbildung sowie der neunmonatigen Ergänzungsausbildung beziehen, ist als „Lehrlingsentschädigung“ anzusehen.

Rechtsvorschriften

FLAG:

§ 2 Abs. 1 lit. b : die Absolvierung der sechsmonatigen Grundausbildung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich sowie der neunmonatigen Ergänzungsausbildung ist eine Berufsausbildung

§ 5 Abs. 1 lit. b: Entschädigungen, die einem Kind aus einem anerkannten Lehrverhältnis gebühren, bilden Einkünfte, die nicht zum Wegfall des Anspruches auf Familienbeihilfe führen. Sie bleiben bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) des Kindes außer Betracht.

Die Grenzpolizeigrundausbildung sowie die Ergänzungsausbildung zum Exekutivbeamten bilden ein anerkanntes Lehrverhältnis im Sinne des § 5 abs. 1 lit. b FLAG.

Das Entgelt, welches Grenzpolizeischüler/innen erhalten während dieser sechsmonatigen Grundausbildung sowie der neunmonatigen Ergänzungsausbildung beziehen, ist als Entschädigung im Sinne des § 5 Abs. 1 lit. b anzusehen.

Begriffe

*Exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich
(Grenzpolizisten/Grenzpolizistinnen)*

Es handelt sich um Personen, die mit der Republik Österreich einen Sondervertrag für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich abgeschlossen haben.

Achtung! Bei diesem Sondervertrag handelt es sich um einen, von Beginn an unbefristeten Dienstvertrag. Die Grenzpolizisten/Grenzpolizistinnen stehen somit auch während ihrer sechsmonatigen Grundausbildung sowie der neunmonatigen Ergänzungsausbildung in einem Dienstverhältnis, welches auf unbestimmte Zeit eingegangen ist. Dieser Sondervertrag ist daher auch auf die Verwendung des Dienstnehmers/der Dienstnehmerin und nicht primär auf die Ausbildung ausgerichtet.

Im Gegensatz dazu stehen Polizeischüler/Polizeischülerinnen in einem 24 Monate befristeten Dienstverhältnis. Ihr Sondervertrag ist auch ausdrücklich auf die exekutivdienstliche Ausbildung (nicht Verwendung) ausgerichtet.

Grenzpolizeigrundausbildung (6 Monate)

Grenzpolizisten/Grenzpolizistinnen sind aufgrund ihres Sondervertrages jedoch verpflichtet, in den ersten sechs Monaten ihres Dienstverhältnisses eine Grundausbildung (Grenzpolizeigrundausbildung) zu absolvieren.

In diesem Zeitraum absolvieren sie einen Grundausbildungslehrgang an einem Bildungszentrum der Sicherheitsexekutive (Sicherheitsakademie des BMI). Nach Beendigung dieser sechsmonatigen Basisausbildung ist die Berufsausbildung zum/zur Grenzpolizisten/Grenzpolizisten abgeschlossen.

Kursunterbrechung

Nach Abschluss der Basisausbildung erfolgt der dienstliche Einsatz im fremden und grenzpolizeilichen Bereich (keine Berufsausbildung, Berufsausübung steht im Vordergrund).

Ergänzungsausbildung auf Anordnung des Dienstgebers (9 Monate)

Gemäß den Bestimmungen des Sondervertrages hat sich der Grenzpolizist/Grenzpolizistin auf Anordnung der Personalstelle nach einer Dauer des Dienstverhältnisses von 2 Jahren einer Ergänzungsausbildung zum Exekutivbeamten zu unterziehen. Es handelt sich dabei um eine neuerliche, zusätzliche Ausbildung. Nach vollständiger Absolvierung dieser Ergänzungsausbildung erfolgt am Ende die Ablegung der Dienstprüfung. Damit schließen die Grenzpolizisten/innen die Grundausbildung für den Exekutivdienst erfolgreich ab.

Sonderentgelt:

Gemäß den Bestimmungen dieses Sondervertrages gebührt für die sechsmonatige Dauer dieser Grundausbildung ein Sonderentgelt.

Normalentgelt:

Ab dem 7. Monat des Vertragsverhältnisses gebührt bei erfolgreichem Abschluss der Grundausbildung ein Normalentgelt.

Mit dem Bezug des Normalentgeltes stehen dem Grenzpolizisten/der Grenzpolizistin auch die exekutivspezifischen Zulagen und Nebengebühren zu.

Grundsätze

Absolvierung der Grenzpolizeigrundausbildung sowie der Ergänzungsausbildung und Familienbeihilfe

Die Absolvierung der sechsmonatigen Grundausbildung für Grenzpolizisten/Grenzpolizistinnen sowie der neunmonatigen Ergänzungsausbildung für den Exekutivdienst erfüllen die genannten Kriterien einer Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967.

In der Zeit der sechsmonatigen Grundausbildung erfolgt eine umfassende Ausbildung auf theoretischem und praktischem Gebiet, die den Großteil der Zeit des Auszubildenden in Anspruch nimmt, mit einer Abschlussprüfung endet und eine unabdingbare Voraussetzung für den exekutivdienstlichen Einsatz im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich darstellt.

In der Zeit der neunmonatigen Ergänzungsausbildung erfolgt ebenfalls eine umfassende Ausbildung auf theoretischem und praktischem Gebiet, die den Großteil der Zeit des

Auszubildenden in Anspruch nimmt. Die Ergänzungsausbildung endet mit der Ablegung der Dienstprüfung. Auch hier steht die Berufsausbildung im Vordergrund.

§ 5 Abs. 1 FLAG 1967 sieht eine Einkommensgrenze im Hinblick auf eigene Einkünfte des Kindes vor, die zu einer Kürzung bzw. Wegfall der Familienbeihilfe führen:

Übersteigt das zu versteuernde Einkommen eines Kindes in einem Kalenderjahr den Betrag von € 10.000 und hat das Kind bereits das 19. Lebensjahr vollendet, wird die Familienbeihilfe um den Betrag gekürzt, um den das eigene Einkommen die Grenze von € 10.000 überschreitet.

§ 5 Abs. 1 lit b. FLAG 1967 ordnet jedoch an, dass das eigene Einkünfte des Kindes bei der Ermittlung des zu steuernden Einkommens im Hinblick auf genannte Einkommensgrenze außer Betracht bleiben, wenn es sich um Entschädigungen aus einem anerkanntem Lehrverhältnis handelt.

Ein „anerkanntes Lehrverhältnis“ im Sinne § 5 Abs. 1 FLAG 1967 liegt im Sinne der Judikatur des VfGH (3.10.1994, G09/94) bei einem, nach den einschlägigen Rechtsvorschriften anerkannten Ausbildungsverhältnis vor. Es fallen darunter

- die im BAG geregelten Lehrverhältnisse (gemäß der Lehrberufsliste-VO),*
- Lehrverhältnisse die im Land- und Forstarbeiter-Dienstrechtsgesetz geregelt sind,*
- Lehrverhältnisse in der Land- und Forstwirtschaft, die in den Landesgesetzen geregelt sind.*
- Ausbildungsverhältnisse, die nach kollektivvertraglichen oder individualvertraglichen Bestimmungen geregelt sind und folgende Merkmale aufweisen: genau umrissenes Berufsbild, Ausbildungsdauer von 2 Jahren, berufsbegleitender, fachlich einschlägiger Unterricht, der – vergleichbar mit einer Berufsschule- die grundlegenden theoretischen Kenntnisse des zu erlernenden Berufes vermittelt, Abschlussprüfung*

Der VfGH beurteilte im Zuge der Auslegung des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG "Lehrverhältnisse" nicht in einem engen Sinn. Dies war schon deswegen geboten, weil unter "Lehrverhältnissen" im Sinne des FLAG bei enger Wortinterpretation nur solche verstanden werden könnten, die unter den Anwendungsbereich des Berufsausbildungsgesetzes fallen.

Gerade diese Einschränkung erachtete der VfGH aber als unsachlich und damit verfassungswidrig.

Nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes ist daher unter einem "anerkannten Lehrverhältnis" im Sinne des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG ein "anerkanntes Ausbildungsverhältnis" zu verstehen, wenn es durch generelle Normen (z.B. Gesetz oder Verordnung) geregelt ist. Die Grundausbildung für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden und grenzpolizeilichem Bereich, ist durch eine Verordnung des Bundesministers für Inneres und damit durch generelle Normen geregelt.

Die Grenzpolizeigrundausbildung sowie die neunmonatige Ergänzungsausbildung für den Exekutivdienst erfüllen somit diese, vom VfGH herausgearbeiteten Kriterien eines anerkannten Lehrverhältnisses im Sinne des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG und sind daher als ein „anerkanntes Lehrverhältnis“ anzusehen.

Das Entgelt, welches Grenzpolizeischüler/innen erhalten während dieser sechsmonatigen Grundausbildung sowie der neunmonatigen Ergänzungsausbildung beziehen, ist als Entschädigung aus einem anerkannten Lehrverhältnis im Sinne des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 zu qualifizieren und bleibt bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens des Kindes außer Betracht.

Achtung!

Kein Anspruch auf Familienbeihilfe für den Zeitraum der Kursunterbrechung!

Nach erfolgreichem Abschluss der sechsmonatigen Grenzpolizeigrundausbildung liegt für die Zeit der Kursunterbrechung keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 vor.

Mit dem erfolgreichen Abschluss dieser sechsmonatigen Ausbildungsphase ist die Berufsausbildungsphase zunächst beendet.

Nunmehr steht die Dienstverrichtung und nicht die Berufsausbildung im Vordergrund. Dies gilt unabhängig von der Tatsache, dass auch dieser Zeitraum aus der Sicht des Dienstgebers eine „praxisbezogene Ausbildung“ darstellt. Eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 liegt aus den genannten Gründen während des Zwischenzeitraumes der Kursunterbrechung nicht vor.

Nachweise

Der Nachweis über die Absolvierung einer sechsmonatigen Grundausbildung für Grenzpolizisten/Grenzpolizistinnen erfolgt mittels

- Vorlage eines Sondervertrages für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich, aus welcher der Beginn des Dienstverhältnisses hervorgeht.*
- Bestätigung der Sicherheitsakademie des Bundesministeriums für Inneres aus welcher die sechsmonatige Dauer der Grenzpolizeiausbildung hervorgeht.*

Der Nachweis über die Absolvierung der neunmonatigen Ergänzungsausbildung erfolgt mittels

- Bestätigung der Sicherheitsakademie des Bundesministeriums für Inneres aus welcher die neunmonatige Dauer der Ergänzungsausbildung hervorgeht.*

Liegen die entsprechenden Nachweise vor, ist die Familienbeihilfe maximal für die Dauer der sechsmonatigen Grundausbildungszeit bzw. neunmonatigen Ergänzungsausbildungszeit befristet zu gewähren.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Der Bf A B ist im Jänner 1996 geboren, seit 1.7.2016 bei der Landespolizeidirektion Wien als Vertragsbediensteter des Bundes mit Sondervertrag für die exekutivdienstliche Ausbildung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich und zur Unterstützung im sicherheitspolizeilichen Bereich gemäß § 36 VBG 1948 auf unbestimmte Zeit beschäftigt.

Von 1.7.2016 bis 31.12.2016 absolvierte er die sechsmonatige Basisausbildung der Grundausbildung (Grenzdienst).

Ab 1.1.2017 bis 31.5.2018 versah der Bf Dienst als Grenzpolizist.

Von 1.6.2018 bis 28.2.2019 wurde die neunmonatigen Ergänzungsausbildung absolviert.

Die Grundausbildung wird nach der Kursunterbrechung für die praktische Arbeit als Grenzpolizist mit einer neunmonatigen Ergänzungsausbildung und anschließender Fachprüfung i.S.d. § 32 Abs. 4 lit. b VBG 1948 abgeschlossen.

Der Zeitraum vom 1.7.2016 bis 30.6.2018 ("praxisbezogene Ausbildung") ist laut Bestätigung des Dienstgebers vom 6.9.2017 als Ausbildungsphase einzustufen (tatsächliches Ende der praxisbezogenen Ausbildung offenbar 31.5.2018, siehe Bestätigung vom 20.6.2018).

Laut Ausbildungsplan der Sicherheitsakademie des Bundesministerium für Inneres erfolgt nach der Basisausbildung eine Kursunterbrechung und während dieser Zeit diene das Dienstverhältnis zur exekutivdienstlichen Verwendung der Wahrnehmung exekutivdienstlicher Agenden im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich, sowie zur Unterstützung im sicherheitspolizeilichen Bereich.

Der Bf ist verpflichtet, sich auf Anordnung der Personalstelle nach einer Dauer des Dienstverhältnisses von zwei Jahren einer Ergänzungsausbildung zum Exekutivbeamten (E2b) zu unterziehen und mit dieser Ergänzungsausbildung die Grundausbildung für den Exekutivdienst erfolgreich abzuschließen.

Im Jahr 2017 verfügte der Bf über ein steuerpflichtiges Einkommen gemäß § 33 Abs. 1 EStG 1988 (§ 6 Abs. 3 FLAG 1967) von € 23.445,80.

Der Bf wohnt jedenfalls seit August 2017 in einem eigenen Haushalt. Seine Eltern leisten ihm keinen Unterhalt.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen sind unstrittig.

Aus dem Antrag vom 21.9.2017 ist zu schließen, dass der Bf bereits seit 1.7.2017 in Adresse_2 wohnhaft ist, allerdings geht aus dem Zentralen Melderegister hervor, dass erst im August 2017 der Bf dort einen Wohnsitz begründet hat. Wie sich aus der rechtlichen Beurteilung ergibt, ist im gegenständlichen Fall die Frage einer Haushaltszugehörigkeit zur Mutter im Juli 2017 nicht von Bedeutung.

Rechtsgrundlagen

§ 6 FLAG 1967 lautet:

§ 6. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben auch minderjährige Vollwaisen, wenn

a) sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

b) ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist und

c) für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.

(2) Volljährige Vollwaisen haben Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie

a) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet werden oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind anzuwenden; oder

b) 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, oder das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem ehestmöglichen Beginn eines Freiwilligen Dienstes nach § 6 Abs. 2 lit. k sublit. aa bis dd für längstens drei Monate, oder

c) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder eines Freiwilligen Dienstes nach § 6 Abs. 2 lit. k sublit. aa bis dd und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder Freiwilligen Dienstes nach § 6 Abs. 2 lit. k sublit. aa bis dd begonnen oder fortgesetzt wird, oder

d) wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, sofern die Vollwaise nicht einen eigenständigen Haushalt führt; dies gilt nicht für Vollwaisen, die Personen im Sinne des § 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, sind, sofern die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, auf sie Anwendung finden, oder

(Anm.: lit. e aufgehoben durch BGBl. I Nr. 111/2010)

f) 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; Vollwaisen 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 Vollwaisen keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. k gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden,

g) erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und 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; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden,

h) sich in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 24. Lebensjahres ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres; Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

i) das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, bis längstens zum erstmöglichen Abschluss eines Studiums, wenn sie

aa) bis zu dem Kalenderjahr, in dem sie das 19. Lebensjahr vollendet haben, dieses Studium begonnen haben, und

bb) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums bis zum erstmöglichen Studienabschluss zehn oder mehr Semester beträgt, und

cc) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums nicht überschritten wird,

j) das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, und sich in Berufsausbildung befinden, wenn sie vor Vollendung des 24. Lebensjahres einmalig in der Dauer von acht bis zwölf Monaten eine freiwillige praktische Hilfstätigkeit bei einer von einem gemeinnützigen Träger der freien Wohlfahrtspflege zugewiesenen Einsatzstelle im Inland ausgeübt haben; Vollwaisen, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

k) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und 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.

(3) Ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) einer Vollwaise führt bis zu einem Betrag von 10.000 € in einem Kalenderjahr nicht zum Wegfall der Familienbeihilfe. Übersteigt das zu versteuernde Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) der Vollwaise in einem Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem die Vollwaise das 19. Lebensjahr vollendet hat, den Betrag von 10.000 €, so verringert sich die Familienbeihilfe, die der Vollwaise nach § 8 Abs. 2 einschließlich § 8 Abs. 4 gewährt wird, für dieses Kalenderjahr um den 10.000 € übersteigenden Betrag. § 10 Abs. 2 ist nicht anzuwenden. Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) der Vollwaise bleiben außer Betracht:

a) das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht,

b) Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis,

c) Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse.

(4) Als Vollwaisen gelten Personen, deren Vater verstorben, verschollen oder nicht festgestellt und deren Mutter verstorben, verschollen oder unbekannt ist.

(5) Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3). Erheblich behinderte Kinder im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. c, deren Eltern ihnen nicht überwiegend den Unterhalt leisten und die einen eigenständigen Haushalt führen, haben unter denselben

Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 und 3).

(6) § 6 Abs. 5 gilt nicht für Personen im Sinne des § 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, sofern die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969, auf sie Anwendung finden.

§ 10 FLAG 1967 lautet:

§ 10. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a, nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist besonders zu beantragen.

(2) Die Familienbeihilfe wird vom 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 Ausschlussgrund hinzukommt.

(3) Die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) werden höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt. In bezug auf geltend gemachte Ansprüche ist § 209 Abs. 3 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961, anzuwenden.

(4) Für einen Monat gebührt Familienbeihilfe nur einmal.

(5) Minderjährige, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, bedürfen zur Geltendmachung des Anspruches auf die Familienbeihilfe und zur Empfangnahme der Familienbeihilfe nicht der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters.

§ 1 VBG 1948 lautet auszugsweise:

§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz ist, soweit nicht die Abs. 3 und 5 oder die Abschnitte Ia und VII anderes bestimmen, auf Personen anzuwenden, die in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehen.

...

(3) Dieses Bundesgesetz ist nicht anzuwenden

...

10. auf Lehrlinge;

...

§ 4 VBG 1948 lautet:

§ 4. (1) Dem Vertragsbediensteten ist unverzüglich nach dem Beginn des Dienstverhältnisses und spätestens einen Monat nach dem Wirksamkeitsbeginn jeder Änderung des Dienstvertrages eine schriftliche Ausfertigung des Dienstvertrages und allfälliger Nachträge zum Dienstvertrag auszufolgen. Die Ausfertigung ist von beiden Vertragsteilen zu unterschreiben.

(2) Der Dienstvertrag hat jedenfalls Bestimmungen darüber zu enthalten,

1. mit welchem Tag das Dienstverhältnis beginnt,

2. ob der Vertragsbedienstete für einen bestimmten Dienstort oder für einen örtlichen Verwaltungsbereich aufgenommen wird,

3. ob und für welche Person der Vertragsbedienstete zur Vertretung aufgenommen wird,

4. ob das Dienstverhältnis auf Probe, auf bestimmte Zeit oder auf unbestimmte Zeit eingegangen wird, und bei Dienstverhältnissen auf bestimmte Zeit, wann das Dienstverhältnis endet,

5. für welche Beschäftigungsart der Vertragsbedienstete aufgenommen wird und welchem Entlohnungsschema, welcher Entlohnungsgruppe und, wenn die Entlohnungsgruppe in Bewertungsgruppen gegliedert ist, welcher Bewertungsgruppe - in den Fällen des § 68 befristet - er demgemäß zugewiesen wird,

6. in welchem Ausmaß der Vertragsbedienstete beschäftigt wird (Vollbeschäftigung oder Teilbeschäftigung),

7. ob und welche Grundausbildung nach § 67 bis zum Abschluß der Ausbildungsphase erfolgreich zu absolvieren ist,

8. daß dieses Bundesgesetz und die zu seiner Durchführung erlassenen Verordnungen in der jeweils geltenden Fassung auf das Dienstverhältnis anzuwenden sind.

(3) Das Dienstverhältnis gilt nur dann als auf bestimmte Zeit eingegangen, wenn es von vornherein auf die Besorgung einer bestimmten, zeitlich begrenzten Arbeit oder auf eine kalendermäßig bestimmte Zeit abgestellt ist. Ein Dienstverhältnis auf Probe kann nur für die Höchstdauer eines Monates eingegangen werden.

(4) Ein Dienstverhältnis, das auf bestimmte Zeit eingegangen worden ist, kann auf bestimmte Zeit einmal verlängert werden; diese Verlängerung darf drei Monate nicht überschreiten. Wird das Dienstverhältnis darüber hinaus fortgesetzt, so wird es von da ab so angesehen, wie wenn es von Anfang an auf unbestimmte Zeit eingegangen worden wäre.

(5) Zeiten eines Verwaltungspraktikums gemäß Abschnitt Ia sind bei der Anwendung des Abs. 4 nicht zu berücksichtigen.

(6) Vertragsbedienstete mit einem auf bestimmte Zeit eingegangenen Dienstverhältnis dürfen gegenüber Vertragsbediensteten mit einem auf unbestimmte Zeit eingegangenen Dienstverhältnis nicht benachteiligt werden, es sei denn, sachliche Gründe rechtfertigen eine unterschiedliche Behandlung.

(7) Der Dienstgeber hat Vertragsbedienstete mit einem auf bestimmte Zeit eingegangenen Dienstverhältnis über im Bereich der Dienststelle frei werdende Dienstverhältnisse auf unbestimmte Zeit zu informieren. Die Information kann durch allgemeine Bekanntgabe an einer geeigneten, für den Vertragsbediensteten leicht zugänglichen Stelle im Bereich der Dienststelle erfolgen.

§ 36 VBG 1948 lautet:

§ 36. (1) In Ausnahmefällen können im Dienstvertrag Regelungen getroffen werden, die von diesem Bundesgesetz abweichen. Solche Dienstverträge sind als Sonderverträge zu bezeichnen und bedürfen der Genehmigung der Bundesministerin oder des Bundesministers für öffentlichen Dienst und Sport.

(2) Die Bundesministerin oder der Bundesminister für öffentlichen Dienst und Sport kann bei Bedarf verbindliche Richtlinien für die einheitliche Gestaltung bestimmter Arten von Sonderverträgen festlegen. Für den Abschluß solcher Sonderverträge kann von der Bundesministerin oder vom Bundesminister für öffentlichen Dienst und Sport eine generelle Genehmigung erteilt werden.

(3) Bei Bedarf kann in den Richtlinien nach Abs. 2 auch bestimmt werden, daß der Abschluß solcher Sonderverträge nur mit Inhabern bestimmter, in den Richtlinien angeführter Arten von Arbeitsplätzen zulässig ist.

(4) Auf Sonderverträge, die anlässlich der Betrauung mit einer Leitungsfunktion befristet abgeschlossen werden, ist § 4 Abs. 4 nicht anzuwenden.

§ 66 VBG 1948 lautet:

§ 66. (1) Unabhängig von der Zuordnung des Arbeitsplatzes zu einer Bewertungsgruppe sind die Vertragsbediensteten der Entlohnungsgruppen v1 bis v4, h1 und h2 am Beginn des Dienstverhältnisses bis zum Abschluß der Ausbildungsphase in die niedrigste Bewertungsgruppe ihrer Entlohnungsgruppe einzustufen.

(2) Als Ausbildungsphase gelten

- 1. in den Entlohnungsgruppen v1 und v2 die ersten vier Jahre,*
 - 2. in den Entlohnungsgruppen v3 und h1 die ersten beiden Jahre und*
 - 3. in den Entlohnungsgruppen v4, h2 und h3 das erste Jahr*
- des Dienstverhältnisses.*

(3) Auf die Zeit der Ausbildungsphase können gemäß § 26 für das Besoldungsdienstalter anrechenbare Vordienstzeiten angerechnet werden, soweit sie für die Verwendung der oder des Vertragsbediensteten von besonderer Bedeutung und dazu geeignet sind, die erforderliche Ausbildungszeit ganz oder teilweise zu ersetzen.

(4) In der Ausbildungsphase sind Vertragsbedienstete - ausgenommen Ersatzkräfte - nicht zu Vertretungstätigkeiten heranzuziehen, solange nicht zwingende Gründe eine Ausnahme erfordern. Probeweise Verwendungen auf wechselnden Arbeitsplätzen gelten nicht als eine Vertretungstätigkeit.

(5) Der Ablauf der Ausbildungsphase wird gehemmt, solange der Vertragsbedienstete eine für seine gegenwärtige Verwendung vorgeschriebene Grundausbildung noch nicht erfolgreich absolviert hat. Dies gilt nicht hinsichtlich der im § 21 der Verordnung über die

Grundausbildung für die Verwendungsgruppe A, BGBl. Nr. 468/1980, für die Verwendung im Rechnungshof vorgesehenen zusätzlichen Ausbildung.

(6) Die Abs. 1 bis 5 sind nicht anzuwenden auf

1. Vertragsbedienstete, die im Wege eines Ausschreibungsverfahrens mit einer Leitungsfunktion betraut sind, oder

2. Vertragsbedienstete während ihrer Verwendung gemäß § 4a Abs. 1 Z 1.

§ 67 VBG 1948 lautet:

§ 67. (1) Der 3. Abschnitt des Allgemeinen Teils des BDG 1979 ist nach Maßgabe der Abs. 2 bis 4 auf Vertragsbedienstete anzuwenden. Nicht anzuwenden sind die Bestimmungen, die für die Zuweisung zur Grundausbildung oder für die Zulassung zur Dienstprüfung die Absolvierung ausbildungsbezogener Ernennungserfordernisse (zB den Abschluss einer Hochschulbildung oder die Ablegung der Reife- und Diplomprüfung bzw. Reifeprüfung) oder die Zurücklegung von Zeiten im Dienstverhältnis oder in einer bestimmten Verwendung erfordern.

(2) Die Vertragsbediensteten der Entlohnungsschemata v und h sind verpflichtet, jene Grundausbildung zu absolvieren, die nach dem BDG 1979 und den auf Grund des BDG 1979 erlassenen Grundausbildungsverordnungen als Ernennungs- oder Definitivstellungserfordernis für einen Beamten vorgesehen ist, der auf dem betreffenden Arbeitsplatz verwendet wird oder verwendet werden soll. Aus berücksichtigungswürdigen Gründen kann diese Frist im Dienstvertrag erstreckt werden. Der Dienstgeber hat dafür zu sorgen, dass dem Vertragsbediensteten der Entlohnungsschemata v oder h die Grundausbildung so rechtzeitig vermittelt wird, dass er die Dienstprüfung innerhalb der nach § 66 Abs. 2 für seine Entlohnungsgruppe vorgesehenen Ausbildungsphase ablegen kann.

(3) Der Dienstgeber hat den Vertragsbediensteten der nach Abs. 2 in Betracht kommenden Grundausbildung zuzuweisen. Erfolgt die Zuweisung nicht so rechtzeitig, dass der Vertragsbedienstete die Grundausbildung innerhalb der nach § 66 Abs. 2 für seine Entlohnungsgruppe vorgesehenen Frist abschließen kann, gilt die Ausbildungsphase abweichend von § 66 Abs. 5 als mit dem Tag vollendet, der sich aus § 66 Abs. 2 ergibt.

(4) Würde die Ausbildungsphase wegen Anrechnung von Zeiten nach § 66 Abs. 3 vor dem Tag enden, an dem die einjährige Dauer des gegenwärtigen Dienstverhältnisses vollendet wird, hat die Zuweisung abweichend vom Abs. 3 zweiter Satz so rechtzeitig zu erfolgen, daß sie der Vertragsbedienstete spätestens nach einjähriger Dauer des Dienstverhältnisses abschließen kann. Wird in diesem Fall die Dienstprüfung innerhalb dieses Jahres erfolgreich abgelegt oder ist die Zuweisung so spät erfolgt, daß der Vertragsbedienstete die Dienstprüfung nicht innerhalb dieses Jahres erfolgreich ablegen kann, gilt die Ausbildungsphase abweichend vom § 66 Abs. 5 als mit dem Tag vollendet, der sich aus § 66 Abs. 2 ergibt.

Judikatur des Bundesfinanzgerichts zu Polizeischülern

Das Bundesfinanzgericht entschied mit Erkenntnis BFG 13.7.2015, RV/5100538/2014, dass für eine mit einem gemäß § 36 VBG 1948 abgeschlossenen, auf 24 Monate für die zweijährige exekutivdienstliche Ausbildung befristetem Sondervertrag angestellte Polizeischülerin Familienbeihilfe zustehe, da sie sich in Berufsausbildung befinde ("dass die Polizeigrundausbildung eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG darstellt, bedarf keiner näheren Erörterung") und ein anerkanntes Lehrverhältnis gem. § 5 Abs. 1 FLAG 1967 vorliege.

Unter Zugrundelegung dieses Erkenntnisses und der Ansicht von Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 45, "Polizeischüler" (mit weiteren Nachweisen) hat das Bundesfinanzgericht mit Erkenntnis BFG 20.6.2016, RV/7100290/2015 entschieden, dass für die Zeit zwischen dem Ende des Zivildienstes und dem frühestmöglichen Beginn der Ausbildung als Polizeischüler gem. § 2 Abs. 1 lit. e FLAG 1967 Familienbeihilfe zustehe. Eine dagegen erhobene Amtsrevision hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis VwGH 19.10.2017, Ro 2016/16/0018 als unbegründet abgewiesen.

Im Erkenntnis BFG 14.6.2018, RV/5100458/2017 unterschied das Bundesfinanzgericht zwischen angehenden Polizisten und angehenden Finanzbediensteten und führte aus:

Aus dem wiederholten Hinweis auf die Ausbildung von Polizeischülern ist für den Beschwerdeführer nichts zu gewinnen, da sich die Tätigkeit einer in Ausbildung stehenden Vertragsbediensteten im höheren Finanzdienst grundlegend von jener eines Polizeischülers (vgl. dazu etwa BFG 13.7.2015, RV/5100538) unterscheidet. Während in dem vom Bundesfinanzgericht mit diesem Erkenntnis entschiedenen Fall der Polizeischüler mit Sondervertrag gemäß § 36 VBG angestellt wurde, liegt gegenständlich ein Dienstvertrag gemäß § 4 VBG vor. Im Fall des Polizeischülers war der Sondervertrag auf 24 Monate befristet, im gegenständlichen Fall liegt im hier noch zu beurteilenden Zeitraum ein unbefristeter Dienstvertrag vor. Der Ausbildungsbeitrag eines Polizeischülers entspricht auch nicht nahezu dem Grundgehalt eines Polizisten, wohingegen – wie bereits oben aufgezeigt – die Unterschiede in der Entlohnung gemäß § 71 VBG und § 72 VBG marginal sind. Schließlich liegt der Schwerpunkt in der Ausbildung eines Polizeischülers in Präsenzausbildungen in einem Bildungszentrum der Sicherheitsexekutive, welches durch Praktika auf Polizeidienststellen lediglich ergänzt wird. Demgegenüber lag der Schwerpunkt der Tätigkeit der Tochter des Beschwerdeführers auf der Berufsausübung am Finanzamt, welche durch die Ausbildungsmaßnahmen ergänzt wurde. Schließlich unterscheidet sich die Bezahlung der Tochter des Beschwerdeführers grundlegend von einer „Entschädigung“ aus einem anerkannten Lehrverhältnis im Sinne des § 5 Abs. 1 FLAG.

Nach dem Erkenntnis VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 entschied das Bundesfinanzgericht mit Erkenntnis BFG 7.10.2019, RV/2101014/2019 zu einer

Polizeischülerin, dass für öffentlich Bedienstete generell kein Familienbeihilfenanspruch in der Ausbildungsphase bestehe:

... Damit wird höchstgerichtlich klargestellt, dass (vgl. Rz 16 ff des zitierten Erkenntnisses) im Falle des Eintritts in ein Dienstverhältnis zum Bund bereits von einer Berufsausübung auszugehen ist, die einen Familienbeihilfenanspruch ausschließt, auch wenn in dieser Zeit im Auftrag des Dienstgebers eine Grundausbildung oder Ausbildungsphase absolviert wird. Diese Ausbildungsphase dient der Berufsausübung und kann demnach nicht als Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 gewertet werden (vgl. auch BFG vom 25.6.2019, RV/7101825/2019; UFS 1.10.2007, RV/0480-G/06).

Wenn die BF aus dem Erkenntnis des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 entnimmt, dass dieser unstrittig festgehalten habe, dass die Basisausbildung der Grundausbildung für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich (Dauer 6 Monate) und die Ergänzungsausbildung zur Grundausbildung für den Exekutivdienst (9 Monate) als Berufsausbildung iSd FLAG anzusehen seien, unterliegt sie einem Irrtum.

In der angeführten Passage hat der VwGH lediglich die rechtlichen Ausführungen des BFG im zugrundeliegenden, angefochtenen Erkenntnis wiedergegeben, diese aber nicht in seine Erwägungen, die mit der Randzahl 7 beginnen, übernommen.

Der VwGH hat vielmehr im Gegenteil klargestellt, dass auch in der Zeit der Kursunterbrechung keine Berufsausbildung vorliegt, dies umso mehr als schon die Grundausbildung Berufsausübung darstellt.

Wird dem öffentlich Bediensteten die für seine erfolgreiche Verwendung notwendige Ausbildung im Rahmen seines Dienstverhältnisses vermittelt (etwa in Form einer Grundausbildung), liegt darin bereits die Ausübung eines Berufes.

Nichts Anderes gilt beispielsweise während der Grundausbildung in der Finanzverwaltung. Auch diese stellt keine Berufsausbildung iSd FLAG 1967 dar (vgl. BFG 13.12.2016, RV/7105058/2016; BFG 1.10.2018, RV/7102743/2018; 14.6.2018, RV/5100458/2017).

Gegen dieses Erkenntnis wurde außerordentliche Revision erhoben.

Im Erkenntnis BFG 31.10.2019, RV/3100794/2019 führte das Bundesfinanzgericht unter anderem aus:

In konsequenter Fortsetzung seiner Judikatur hat der Verwaltungsgerichtshof nunmehr (vgl. VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203) auch ausgesprochen, dass die erfolgreiche Absolvierung einer Grundausbildung oder Ausbildungsphase durch öffentlich Bedienstete keine Überstellung in ein anderes (öffentliches oder öffentlich-rechtliches) Dienstverhältnis zur Folge hat und dem öffentlich Bediensteten (lediglich) die für seine erfolgreiche Verwendung notwendige Ausbildung in seinem Dienstverhältnis vermittelt werden soll (vgl. die zit. ErläutRV zu § 66 VBG), worin bereits die Ausübung eines Berufs liegt. Der Umstand, dass der öffentlich Bedienstete in der ersten Zeit seines Dienstverhältnisses

im Rahmen einer Grundausbildung oder Ausbildungsphase die für die Erfüllung seiner Aufgaben erforderlichen Kenntnisse, Erfahrungen und Fertigkeiten erlangen soll, nimmt dem Dienstverhältnis auch nicht zum Teil die Qualität eines Berufs.

Damit ist aber zweifelsfrei geklärt, dass auch der Beschwerdeführer durch die Absolvierung der exekutivdienstlichen Grundausbildung in der Zeit ab 1. September 2018 nicht (mehr oder wieder) in Berufsausbildung iSd FLAG 1967 gestanden ist, sondern bereits einen Beruf ausgeübt hat.

Daran ändert es auch nichts, dass das letztgenannte Erkenntnis zu einer "fremden- und grenzpolizeilichen Ausbildung" ergangen ist. Nicht zutreffend ist jedenfalls, dass sich der Verwaltungsgerichtshof "lediglich" auf eine Unterbrechung dieser Ausbildung bezogen hätte. Vielmehr ergibt sich aus den Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes klar, dass diese sich auf die Zeit der Grundausbildung und sonstige Ausbildungsphasen beziehen. Es kann auch keine Rede davon sein, dass der Verwaltungsgerichtshof für die Zeit der Grund- und der Ergänzungsausbildung Familienbeihilfe gewährt hätte. Vielmehr waren diese Zeiten überhaupt nicht Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens.

Judikatur des Bundesfinanzgerichts zu Grenzpolizeischülern

Mit Erkenntnis BFG 12.9.2018, RV/4100058/2018 entschied das Bundesfinanzgericht, dass die Basisausbildung der Grundausbildung für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich (Dauer 6 Monate) und die Ergänzungsausbildung zur Grundausbildung für den Exekutivdienst (9 Monate) als Berufsausbildung im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetzes anzusehen sind. Allerdings sei die Zeit der Kursunterbrechung (dort 14 Monate), in der die Bediensteten exekutivdienstlich im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich und im sicherheitspolizeilichen Bereich unterstützend tätig werden, nicht als Berufsausbildung i.S.d. FLAG 1967 zu werten.

Der Beruf des „Grenzpolizisten“ sei so konzipiert worden, dass nach einer 6-monatigen Basisausbildung sofort der reguläre Dienst angetreten werden konnte. Es fehle an der Vergleichbarkeit der Ausbildung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich mit der Grundausbildung für den Exekutivdienst. Die Unterschiede zwischen der Ausbildung für den Fremden- u. grenzpolizeilichen Exekutivdienst und für den Exekutivdienst werden in einer Tabelle näher dargestellt.

Eine Revision gegen dieses Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 als unbegründet abgewiesen.

Gleichlautend mit dem Erkenntnis BFG 12.9.2018, RV/4100058/2018 entschied das Bundesfinanzgericht auch in der Folge mit den Erkenntnissen BFG 17.9.2018, RV/7100806/2018 und BFG 3.10.2018, RV/4100248/2018 (nicht veröffentlicht).

Im Erkenntnis BFG 6.3.2019, RV/7103766/2018 verwies das Bundesfinanzgericht auf das Erkenntnis VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 und stellte fest, dass nach

diesem höchstgerichtlichen Erkenntnis Unterschiede zwischen Grundausbildung, praktischer Verwendung und Ergänzungsausbildung in Bezug auf die Familienbeihilfe insofern unerheblich seien, als der VwGH die gesamte Grundausbildung oder Ausbildungsphase von öffentlich Bediensteten als Berufsausübung qualifiziert habe.

Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes

Im Erkenntnis VwGH 19.10.2017, Ro 2016/16/0018, mit welchem das Erkenntnis BFG 20.6.2016, RV/7100290/2015 bestätigt wurde, hielt der Verwaltungsgerichtshof zur Polizeiausbildung fest, dass "im vorliegenden Revisionsfall die vom Sohn des Mitbeteiligten im März 2014 begonnene Ausbildung eine Berufsausbildung im Sinn des § 2 Abs. 1 lit. e FLAG darstellt, ist zwischen den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens genauso unstrittig wie der Umstand, dass [der Sohn] diese Ausbildung im März 2014 tatsächlich begonnen hatte."

In diesem Verfahren hatte der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der Revisionspunkte lediglich zu prüfen, ob die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt begonnen wurde. Zu prüfen war nicht, ob entgegen der unstrittigen Auffassung der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und des Bundesfinanzgerichts die Ausbildung zum Polizisten im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses überhaupt eine Berufsausbildung i.S.d. § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 darstellt.

Im Erkenntnis VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, mit welchem eine Revision gegen das Erkenntnis BFG 12.9.2018, RV/4100058/2018 als unbegründet abgewiesen wurde, war vor dem Gerichtshof zwar nur verfahrensgegenständlich die Phase der "Kursunterbrechung" bei einem Grenzpolizistenschüler. Der Gerichtshof tätigte in diesem Verfahren aber grundsätzliche Aussagen zu öffentlich-rechtlichen Bediensteten:

...

8 Die Revision erweist sich insofern als zulässig, als sich der Verwaltungsgerichtshof zur familienbeihilfenrechtlichen Relevanz der Ausbildungsphase eines öffentlichen Dienstverhältnisses noch nicht geäußert hat, jedoch aus den nachfolgenden Erwägungen als nicht als berechtigt.

...

10 Anspruch auf Familienbeihilfe haben gemäß § 2 Abs. 1 lit. b erster Satz FLAG 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.

11 Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fallen unter den Begriff der "Berufsausbildung" alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildung, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen

Tätigkeiten an einem konkreten Arbeitsplatz für das künftige Berufsleben erforderliches Wissen vermittelt wird (VwGH 1.3.2007, 2006/15/0178, 20.2.2008, 2016/15/0076, 18.11.2008, 2007/15/0050). Für die Qualifikation als Berufsausbildung ist nicht allein der Lehrinhalt bestimmend, sondern auch die Art der Ausbildung und deren Rahmen. Ziel einer Berufsausbildung in diesem Sinn ist es, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, ist essentieller Bestandteil der Berufsausbildung (VwGH 8.7.2009, 2009/15/0089). Dass im Zuge einer Berufsausbildung praktische und nicht nur theoretische Kenntnisse vermittelt werden können und etwa im Praktikum zu vermittelnde praktische Grundkenntnisse unter die Berufsausbildung fallen, hat der Verwaltungsgerichtshof etwa im Erkenntnis vom 22. Dezember 2011, 2009/16/0315, ausgesprochen. Wie sich auch aus § 5 Abs. 1 lit. b FLAG ergibt, fällt unter eine Berufsausbildung auch ein "duales System" der Ausbildung zu einem anerkannten Lehrberuf (VwGH 14.12.2015, Ro 2015/16/0005; zur Berufsausbildung im Rahmen einer Lehre VwGH 26.5.2011, 2011/16/0077).

12 Im Revisionsfall stand der Sohn des Revisionswerbers seit 1. Jänner 2016 in einem - aufgrund eines Sondervertrages nach § 36 VBG begründeten - privatrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund (§ 1 Abs. 1 VBG). Weiters traf das Verwaltungsgericht die Feststellung, dass der Sohn des Revisionswerbers in der Zeit von Juli 2016 bis einschließlich August 2017 seinen Dienst als Grenzpolizist ausgeübt habe. Von einer Berufsausbildungsphase während dieser Zeit könne keine Rede sein. Eine solche sei von Dienstgeberseite auch nicht beabsichtigt, wie sich an der dienst- und gehaltsrechtlichen Stellung und dem Fehlen jeglicher Ausbildungsordnung zeige.

13 Die Revision zieht, wie bereits dargelegt, die vom Verwaltungsgericht getroffenen Sachverhaltsfeststellungen nicht in Zweifel; sie führt demgegenüber ins Treffen, dass die gesamte "Ausbildungsphase" des Dienstverhältnisses als solche im Sinn des FLAG zu werten sei.

Dieser Argumentation kann schon insofern nicht gefolgt werden, als das FLAG den Begriff einer "Ausbildungsphase" nicht kennt.

14 Zwar spricht das Verwaltungsgericht auch davon, dass laut der vorgelegten Vertragsschablone für den Sondervertrag nach § 36 VBG in den ersten sechs Monaten des Dienstverhältnisses eine Grundausbildung erfolge und die Dienstnehmerin oder der Dienstnehmer sich auf Anordnung der Personalstelle nach einer Dauer des Dienstverhältnisses von zwei Jahren einer Ergänzungsausbildung zum Exekutivbeamten (E2b) zu unterziehen und mit dieser Ergänzungsausbildung die Grundausbildung für den Exekutivdienst erfolgreich abzuschließen sei.

15 Dies ist allerdings vor dem Hintergrund der maßgebenden dienstrechtlichen Bestimmungen zu sehen:

§ 66 VBG über die "Ausbildungsphase" des Vertragsbediensteten trifft nähere Bestimmungen über die besoldungsrechtliche Einordnung des Vertragsbediensteten

"am Beginn des Dienstverhältnisses bis zum Abschluss der Ausbildungsphase" (Abs. 1) und über die Dauer der Ausbildungsphase (Abs. 2 - in der Entlohnungsgruppe v4 das erste Jahr des Dienstverhältnisses). Den ErläutRV 1561 BlgNR 20. GP zur Neufassung des § 66 VBG durch das Vertragsbedienstetenreformgesetz, BGBl. I Nr. 10/1999, zufolge ist in der ersten Zeit des Dienstverhältnisses (Ausbildungsphase) vom Vertragsbediensteten noch nicht die vollwertige Ausübung aller Aufgaben seines Arbeitsplatzes zu erwarten.

§ 67 Abs. 1 VBG verweist nunmehr auf den 3. Abschnitt des Allgemeinen Teils des BDG 1979, der wiederum in seinem

1. Unterabschnitt über die dienstliche Ausbildung als Maßnahme der Personal- und Verwaltungsentwicklung in § 23 Abs. 1 BDG 1979 bestimmt, dass die dienstliche Ausbildung dem Beamten die für die Erfüllung seiner Aufgaben erforderlichen Kenntnisse, Erfahrungen und Fertigkeiten vermitteln, sie erweitern und vertiefen soll. Der 2. Unterabschnitt über die Grundausbildung bestimmt in § 25 Abs. 1 leg. cit. näher, die Grundausbildung hat die Grund- und Übersichtskenntnisse sowie fachliche, soziale und methodische Fähigkeiten, die für den vorgesehenen Aufgabenbereich erforderlich sind, zu vermitteln. Überdies soll die Grundausbildung zur Erfüllung von Ernennungs- oder Definitivstellungserfordernissen führen.

Nach § 26 Abs. 1 BDG 1979 haben die obersten Dienstbehörden für ihren Zuständigkeitsbereich die Grundausbildung durch Verordnung zu regeln (Grundausbildungsverordnung).

16 Absolviert der öffentlich Bedienstete (hier: in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund nach § 1 Abs. 1 VBG) seine Grundausbildung oder Ausbildungsphase erfolgreich, hat dies nicht eine Überstellung in ein anderes (öffentliches oder öffentlich-rechtliches) Dienstverhältnis zur Folge. Dem öffentlich Bediensteten soll die für seine erfolgreiche Verwendung notwendige Ausbildung in seinem Dienstverhältnis vermittelt werden (vgl. die zit. ErläutRV zu § 66 VBG), worin bereits die Ausübung eines Berufs liegt.

17 Der Umstand, dass der öffentlich Bedienstete in der ersten Zeit seines Dienstverhältnisses im Rahmen einer Grundausbildung oder Ausbildungsphase die für die Erfüllung seiner Aufgaben erforderlichen Kenntnisse, Erfahrungen und Fertigkeiten erlangen soll, nimmt dem Dienstverhältnis auch nicht zum Teil die Qualität eines Berufs.

18 Mit einer Berufsausübung sind die Tatbestandsvoraussetzungen in § 2 Abs. 1 lit. b FLAG nicht erfüllt. Schon deshalb ermangelte es (auch) während des revisionsgegenständlichen Zeitraumes eines Anspruchs auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge.

Damit erübrigt sich ein Eingehen auf die weitere von der Revision aufgeworfene Frage, ob die Bezüge des Sohnes (den vorgelegten Akten zufolge im Kalenderjahr 2016 19.852,57 EUR und im Kalenderjahr 2017 38.402,76 EUR brutto) Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis (§ 5 Abs. 1 lit. b FLAG) gleich gehalten werden könnten.

...

Literatur

In der zweiten Auflage des "Gamlitzer Kommentars" vertreten abweichend von der Auffassung in der ersten Auflage Lenneis (Lenneis in Lenneis/Wanke (Hrsg.) FLAG² § 2 Rz 45 "Ausbildungsphase" und "Polizeischüler") und Wanke (Wanke in Lenneis/Wanke (Hrsg.) FLAG² § 30f Rz 41) unter Hinweis auf das Erkenntnis VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 die Ansicht, dass bei Polizeischülern ein Anspruch auf Familienbeihilfe nicht bestehe.

Berufsausübung

Das Vertragsbedienstetenrecht sieht in § 66 Abs. 2 VBG 1948 einen bestimmten Zeitraum am Beginn des Dienstverhältnisses als Ausbildungsphase an. Laut Bestätigung des Dienstgebers ist die Tätigkeit des Bf im Beschwerdezeitraum "als Ausbildungsphase einzustufen".

Diese Ausbildungsphase stellt keine Berufsausbildung i.S.d. FLAG 1967 dar.

Im gegenständlichen Verfahren ist strittig, ob dem Bf während der Zeit zwischen der sechsmonatigen Grundausbildung als Grenzpolizist und dem neunmonatigen Ergänzungslehrgang, in welcher der Bf nach "Kursunterbrechung" Dienst in exekutivdienstlicher Verwendung mit der Wahrnehmung exekutivdienstlicher Agenden im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich sowie zur Unterstützung im sicherheitspolizeilichen Bereich versehen hat, Berufsausbildung i.S.d. FLAG 1967 ist.

Diese Frage hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 ausdrücklich entschieden und einen Familienbeihilfeanspruch für einen Grenzpolizisten in der Zeit der "Kursunterbrechung" verneint.

Darüber hinaus hat der Verwaltungsgerichtshof festgehalten, dass der Umstand, dass ein öffentlich Bediensteter in der ersten Zeit seines Dienstverhältnisses im Rahmen einer Grundausbildung oder Ausbildungsphase die für die Erfüllung seiner Aufgaben erforderlichen Kenntnisse, Erfahrungen und Fertigkeiten erlangen soll, dem Dienstverhältnis auch nicht zum Teil die Qualität eines Berufs nimmt. Da mit einer Berufsausübung die Voraussetzungen nach § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 bzw. § 6 Abs. 2 lit. a FLAG 1967 nicht erfüllt sind, folgt daraus, dass auch für die Zeit der kursmäßigen Ausbildung an der Sicherheitsakademie ("Basisausbildung", "Ergänzungsausbildung" bei Grenzpolizisten, "Grundausbildung" bei Polizisten) Familienbeihilfe nicht zusteht.

Ob das Dienstverhältnis wie bei den Grenzpolizisten unbefristet oder wie bei den Polizisten zunächst auf zwei Jahre befristet eingegangen wird, macht hier keinen Unterschied, da in beiden Fällen bereits ein Beruf ausgeübt wird.

Keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheids

Der angefochtene Bescheid ist daher nicht rechtswidrig (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG), die Beschwerde ist gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

Keine Revision zulässig

Eine Revision ist nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, wenn ein Erkenntnis von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss nicht 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.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig. Es handelt sich um keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, da das Bundesfinanzgericht in rechtlicher Hinsicht dem Erkenntnis VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 folgt.

Wien, am 3. Jänner 2020