

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri in der Beschwerdesache Bf., über die Beschwerde vom 28.10.2019 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 2/20/21/22 vom 21.10.2019, betreffend Abweisung des Antrages auf Familienbeihilfe für das Kind x ab dem 01.09.2019 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Der Bf. stellte am 17.10.2019 einen Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe ab September 2019 für seine Tochter, die - gemäß dem beigelegten Dienstvertrag mit nämlichem Datum - eine *exekutivdienstliche* Ausbildung als Polizeischülerin aufgenommen hat.

Der Antrag wurde mit Bescheid vom 21.10.2019 mit Hinweis auf das Erkenntnis des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 und der nicht vorliegenden *Berufsausbildung* im Sinne des § 2 Abs 1 lit. b. bis e FLAG 1967 abgewiesen. Ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis sei als Berufsausübung zu werten und nicht als *Berufsausbildung*.

Dagegen richtete sich die Beschwerde des Bf. vom 28.10.2019: seine Tochter absolviere keine fremden- und grenzpolizeiliche *exekutivdienstliche* Ausbildung sondern eine Grundausbildung für den *Exekutivdienst*. Deshalb sei das zitierte, zu einem Grenzpolizisten ergangene VwGH-Erkenntnis nicht anwendbar.

Der VwGH habe im Erkenntnis vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 vielmehr die Unterschiede der Ausbildung der Grenzpolizisten jenen der Polizisten (*Exekutivdienst*) gegenübergestellt und festgehalten, dass es unstrittig sei, 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.

Die belangte Behörde schloss sich der Ansicht des Bf. nicht an und wies die Beschwerde unter nochmalige Bezugnahme auf das an oberer Stelle zitierte Erkenntnis des VwGH mittels Beschwerdeverentscheidung (BVE) vom 06.12.2019 ab.

Mit Schriftsatz vom 20.12.2019 wurde die Vorlage der Beschwerde an das BFG beantragt

Über die Beschwerde wurde erwogen:

1. Festgestellter Sachverhalt

Die Tochter des Bf. hat einen auf 24 Monate befristeten Sondervertrag gemäß § 36 VBG 1948 für die *exekutivdienstliche* Ausbildung mit der Landespolizeidirektion Wien abgeschlossen und die Ausbildung am 01.09.2019 begonnen.

Im Zusammenhang damit beantragte der Bf. die Zuerkennung der Familienbeihilfe, welche das Finanzamt unter Hinweis auf das Erkenntnis des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, wonach eine Berufsausübung vorliege, die keine *Berufsausbildung* iSd FLAG darstelle, nicht gewährte .

Der Bf. erachtet das angeführte Erkenntnis des VwGH auf ihren Fall für nicht anwendbar, da seine Tochter keine dem Erkenntnis zugrunde liegende Ausbildung zum Grenzpolizisten absolviere.

2. Rechtliche Würdigung

Strittig ist, ob für die Ausbildung der Tochter des Bf. im Rahmen eines Sondervertrages mit der Landespolizeidirektion Wien für den *Exekutivdienst* Familienbeihilfe ab dem 01.09.2019 zu gewähren ist.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 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 oder in einem erlernten Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Was unter dieser *Berufsausbildung* zu verstehen ist, wird im Gesetz nicht definiert. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es Ziel einer *Berufsausbildung* im Sinn des FLAG 1967, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Dazu gehört regelmäßig auch der Nachweis der Qualifikation. Das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, ist essentieller Bestandteil der *Berufsausbildung* (vgl. z.B. VwGH 15.12.1987, 86/14/0059, und VwGH 16.11.1993, 90/14/0108).

Unter den Begriff „*Berufsausbildung*“ fallen alle Arten schulischer und 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 (vgl. z.B. VwGH 27.8.2008, 2006/15/0080).

Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) hatte sich im Erkenntnis vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 mit einem Sachverhalt zu befassen, der mit dem hier beschwerdegegenständlichen Fall zwar nicht ident ist, nämlich mit dem Familienbeihilfenanspruch für die Zeit zwischen Grundausbildung und Ergänzungsausbildung eines Grenzpolizisten (und nicht mit der Ausbildung zum *Exekutivdienst* im Allgemeinen).

Der VwGH hat aber die Abweisung des Familienbeihilfenanspruchs, respektive die Rechtmäßigkeit der Rückforderung der Familienbeihilfe in der Entscheidung bestätigt und dieses Erkenntnis zum Anlass genommen, (erstmals) allgemein gültige Aussagen zur familienbeihilfenrechtlichen Relevanz der Ausbildungsphase eines öffentlich Bediensteten zu treffen und ausgesprochen:

"7 Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

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 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 *Berufs ausbildung* 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 der Bf. aus dem Erkenntnis des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 entnimmt, dass das Höchstgericht 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 er 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 mit der Randzahl 7 beginnenden Erwägungen, übernommen.

Der VwGH hat vielmehr im Gegenteil klargestellt, dass *auch* in der Zeit der Kursunterbrechung **keine Berufs Ausbildung** 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).

Der Vollständigkeit halber ist seitens des BFG anzumerken, dass auch keine Rede davon sein kann, dass aus dem Erkenntnis vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 abzuleiten sei, dass der Verwaltungsgerichtshof für die Zeit der Grund- und der Ergänzungsausbildung Familienbeihilfe gewährt hätte, da diese Zeiten überhaupt **nicht den Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens** gebildet haben.

Zusammenfassend war daher wie im Spruch zu befinden.

3. Zulässigkeit einer Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Entscheidung folgt der (auch für den beschwerdegegenständlichen Sachverhalt anzuwendenden eindeutigen) Rechtsprechung des VwGH, insbesondere dem Erkenntnis des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, und ist ergo dessen eine (ordentliche) Revision nicht zulässig.

4. Hinweis zum 2. COVID-19-Gesetz

Abweichend von der folgenden Rechtsbelehrung beginnt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof oder einer Revision an den Verwaltungsgerichtshof gegen diese Entscheidung – sofern diese vor dem 1. Mai 2020 zugestellt wurde - mit 1. Mai 2020 zu laufen (§ 6 Abs. 2 i. V. m. § 1 Abs. 1 Art. 16 2. COVID-19-Gesetz BGBl. I Nr. 16/2020).

