

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Wolfgang Pavlik über die Beschwerde des Bf., Adresse, vom 03.09.2019, gegen den Bescheid des Finanzamts Wien 3/6/7/11/15 Schwechat Gerasdorf, vom 26.08.2019, betreffend Abweisung des Antrages auf Familienbeihilfe ab Dezember 2018, 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

I. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer (Bf), geb. am x.x.1996, stellte am 14.03.2019 einen Eigenantrag auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Dezember 2018 wegen Berufsausbildung und legte eine Bestätigung seines Dienstgebers vor, wonach er als Vertragsbediensteter des Bundes mit Sondervertrag für die exekutivdienstliche Ausbildung seit 01.12.2018 (voraussichtlich bis 30.11.2020) in einem Ausbildungsverhältnis bei der Landespolizeidirektion Wien stehe.

Das Finanzamt (FA) wies den Antrag mit Bescheid vom 26.08.2019 ab, da gemäß § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 Familienbeihilfe nur bei Berufsausbildung zustehe; auf Grund des Erkenntnisses des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/19/0203, gelte die Ausbildung nicht als Berufsausbildung.

Der Bf erhob gegen den Abweisungsbescheid mit Schriftsatz vom 03.09.2019 mit folgenden Ausführungen Beschwerde:

Der Abweisungsbescheid des FA vom 26.08.2019 verletze ihn in seinem subjektiven Recht.

Diese Rechtsverletzung ergebe sich im Detail aus folgenden Überlegungen:

Im Sinne des § 2 Abs 1 lit b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) bestehe der Anspruch auf Familienbeihilfe bei Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz haben, für

ein volljähriges Kind, welches das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet habe und für einen Beruf ausgebildet werde.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes würden 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 werde (Verweis auf VwGH 01.03.2007, 2006/15/0178, VwGH 20.02.2008, 2016/15/0076 und VwGH 18.11.2008, 2007/15/0050).

Für die Qualifikation als Berufsausbildung sei nicht allein der Lehrinhalt bestimmend, sondern auch die Art der Ausbildung und deren Rahmen.

Der Bf habe am 01.12.2018 die Polizeigrundausbildung im Bildungszentrum Wien – aufgrund eines Sondervertrages nach § 36 VBG 1948 für die exekutivdienstliche Ausbildung begründeten – privatrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund (§ 1 Abs. 1 VBG) – begonnen.

Die im angefochtenen Abweisungsbescheid angeführte Begründung, wonach ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis (einschließlich Grundausbildung oder Ausbildungsphase/n) hingegen bereits als „Berufsausübung“ zu werten sei und nicht die

Tatbestandsvoraussetzungen nach § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 erfülle, weshalb in diesem Zusammenhang kein Anspruch auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag bestehe (Verweis auf das Erkenntnis des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203) gehe ins Leere, da der Bf in casu keine fremden- und grenzpolizeiliche exekutivdienstliche Ausbildung absolviere.

Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) habe sehr deutlich den Unterschied der im Bereich des BMI vorhandenen exekutivdienstlichen Ausbildungen (Fremden- und grenzpolizeilicher Exekutivdienst sowie Grundausbildung Exekutivdienst) aufgearbeitet:

Fremden- und grenzpolizeilicher Exekutivdienst

Erlass des BMI-SI1400/1082-SIAK-ZGA/2015 vom 09.12.2015

Basisausbildung: 6 Monate (Lehrplan, Stundentafel - Unterrichtseinheiten 880, mündliche Prüfung, Zeugnis), Entgelt: 50,29% des Referenzbetrages (§ 3 Abs. 4 CG)

Kursunterbrechung – Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich sowie Unterstützung im sicherheitspolizeilichen Bereich

Entgelt: SONDERBESTIMMUNGEN – Normalentgelt

Exekutivdienstliche Zulagen und Nebengebühren

Ergänzungsausbildung – 9 Monate Lehrplan,

Stundentafel 1166 Unterrichtseinheiten, Prüfungen,

Zeugnis

Unterrichtseinheiten gesamt: 2046

Grundausbildung für den Exekutivdienst

Verordnung des Bundesministers für Inneres über die Grundausbildung für

den Exekutivdienst Grundausbildungsverordnung – Exekutivdienst BMI, BGBl. II Nr. 153/2017

Entgelt: 50,29% des Referenzbetrages (§ 3 Abs. 4 GG) während der gesamten Ausbildung
Berufspraktikum 1-3 Monate
Kennenlernen des Dienstbetriebes... Die Polizeibediensteten werden dabei.....von
Exekutivbediensteten geschult und betreut
Vertiefung – 5 Monate
(Lehrplan, Stundentafel)
Berufspraktikum II – 4 Monate Einführung in den Dienstbetrieb
Mündliche Gesamtprüfung; Dienstprüfung
Unterrichtseinheiten: gesamt 2612

Der VwGH habe ferner 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 im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetzes anzusehen seien.

Das FA habe unzutreffend und rechtswidrig eine Ausbildungsphase der fremden- und grenzpolizeilichen exekutivdienstlichen Ausbildung, die keinen Anspruch auf Familienbeihilfe begründe (weil das FLAG 1967 den Begriff der Ausbildungsphase nicht kenne), bei der 24-monatigen durchgehenden Ausbildung angenommen.

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, habe der VwGH etwa im Erkenntnis vom 22.12.2011, 2009/16/0315, ausgesprochen. Wie sich auch aus § 5 Abs 1 lit b FLAG ergebe, falle unter eine Berufsausbildung auch ein "duales System" der Ausbildung zu einem anerkannten Lehrberuf (Verweis auf VwGH 14.12.2015, Ro 2015/16/0005; zur Berufsausbildung im Rahmen einer Lehre VwGH 26.05.2011, 2011/16/0077).

Die 24-monatige – nicht durch Ausbildungsphasen unterbrochene – durchgehende Grundausbildung für den Exekutivdienst, welche der Bf absolviere, sei daher als eine Berufsausbildung anzusehen und begründe den Anspruch auf Familienbeihilfe gemäß § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967.

In der abweisenden Beschwerdevorentscheidung vom 25.10.2019, zugestellt am 31.10.2019, führte das FA nach Zitierung der Bestimmung des § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 aus, dass im Gesetz nicht definiert werde, was unter Berufsausbildung zu verstehen ist. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei Ziel einer Berufsausbildung iSd FLAG 1967 die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Dazu gehöre regelmäßig auch der Nachweis der Qualifikation. Das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen seien, seien essentieller Bestandteil der Berufsausbildung (zB VwGH 15.12.1987, 86/14/0059, VwGH 16.11.1993, 90/14/0108). Unter den Begriff „Berufsausbildung“ würden alle Arten schulischer und kursmäßiger Ausbildungen fallen, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die

spezifischen Tätigkeiten an einem konkreten Arbeitsplatz für das künftige Berufsleben erforderliches Wissen vermittelt werde (zB VwGH 27.8.2008, 2006/15/0080).

Laut VwGH könnten im Zuge einer Berufsausbildung auch praktische und nicht nur theoretische Kenntnisse vermittelt werden (zB VwGH 22.12.2011, 2009/16/0315) und es falle auch ein „duales System“ der Ausbildung zu einem anerkannten Lehrberuf unter eine Berufsausbildung iSd FLAG 1967 (zB VwGH 26.5.2011, 2011/16/0077).

Laut Erkenntnis des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, stelle die Ausbildungsphase/Grundausbildung eines (Grenz-)Polizisten keine Berufsausbildung iSd § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 dar.

Das Erkenntnis betreffe zwar den Zeitraum, in dem der Sohn des Revisionswerbers nach Absolvierung der ersten Ausbildungsphase seinen Dienst als Grenzpolizist ausgeübt habe, der VwGH verneine jedoch in diesem Erkenntnis das Vorliegen einer Berufsausbildung für die gesamte Grundausbildung oder Ausbildungsphase von öffentlich Bediensteten und qualifiziere dies als Berufsausübung (vgl. Rz 16, 17).

Es sei daher unerheblich, ob eine Grundausbildung, praktische Verwendung oder Ergänzungsausbildung absolviert werde (vgl. BFG 06.03.2019, RV/7103766/2018).

Mit einer Berufsausübung seien die Tatbestandsvoraussetzungen in § 2 Abs 1 lit b FLAG nicht erfüllt und es spiele daher auch keine Rolle, ob das Ausbildungsentgelt einer Entschädigung aus einem anerkannten Lehrverhältnis iSd § 5 Abs 1 lit b FLAG 1967 gleichgehalten werden könnte. Da der Bf keine Berufsausbildung iSd § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 absolviere, bestehe für den Zeitraum ab Dezember 2018 kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Die Bf stellte am 12.11.2019 einen Vorlageantrag an das Bundesfinanzgericht. Die Ausführungen im Vorlageantrag sind ident mit den Ausführungen in der Beschwerde.

Mit Schreiben vom 07.02.2020 ersuchte das FA den Bf um Vorlage des Dienst- und Ausbildungsvertrages.

Dieser wurde am 17.02.2020 vorgelegt.

Das FA legte die Beschwerde mit Vorlagebericht vom 22.04.2020 dem BFG zur Entscheidung vor und beantragte unter Hinweis auf VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, die Abweisung der Beschwerde.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Der Bf, geb. am x,x.1996, begann am 01.12.2018 die Polizeigrundausbildung bei der Landespolizeidirektion Wien am Bildungszentrum Wien aufgrund eines Sondervertrages nach § 36 VBG 1948 für die exekutivdienstliche Ausbildung begründeten privatrechtlichen

Dienstverhältnis zum Bund (§ 1 Abs. 1 VBG). Der Dienstvertrag ist befristet für die Dauer von 24 Monaten.

Die 24-monatige durchgehende Grundausbildung für den Exekutivdienst beinhaltet Präsenzausbildungen in einem Bildungszentrum der Sicherheitsakademien und wird durch Berufspraktiken auf Polizeidienststellen ergänzt. Die in diesem Ausbildungsverhältnis zurückgelegte Dienstzeit wird im Falle der Übernahme in ein öffentlich rechtliches Dienstverhältnis oder im Falle eines unbefristeten Dienstverhältnisses nach dem VBG 1948 zur Gänze angerechnet.

2. Beweiswürdigung

Die unstrittigen Feststellungen beruhen auf den von der Bf und der Amtspartei vorgelegten Unterlagen wie dem Sondervertrag für die exekutivdienstliche Ausbildung.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung/Abänderung/Stattdabe)

Nach [§ 2 Abs 1 lit b Familienlastenausgleichsgesetz 1967](#) (FLAG 1967) idgF haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet ihren 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.

[§ 6 FLAG 1967](#) lautet (auszugsweise):

„(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

...

(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.

...

(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)."

[§ 10 FLAG 1967](#) lautet (auszugsweise):

„§ 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.

...

(4) Für einen Monat gebührt Familienbeihilfe nur einmal."

[§ 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 Monats 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.“

Voraussetzung für den Eigenanspruch auf Familienbeihilfe ist demnach im vorliegenden Fall das Bestehen einer Berufsausbildung.

Berufsausbildung:

Was unter Berufsausbildung zu verstehen ist, wird im Gesetz nicht näher definiert. Der Verwaltungsgerichtshof hat jedoch hierzu in seiner ständigen Rechtsprechung die wesentlichen Kriterien entwickelt (vgl. etwa VwGH 18.11.2008, [2007/15/0050](#); VwGH 08.07.2009, [2009/15/0089](#); VwGH 18.11.2009, [2008/13/0015](#); Lenneis/Wanke (Hrsg.), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 2 Rz 35).

Ziel einer Berufsausbildung ist es, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen. Es muss das ernstliche und zielstrebige, nach außen erkennbare Bemühen um den Ausbildungserfolg gegeben sein. Das Ablegen von Prüfungen, die in einer Ausbildungsvorschrift vorgesehen sind, ist essentieller Bestandteil der Berufsausbildung. Darunter fallen jedenfalls alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildung, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen das für das künftige Berufsleben erforderliche Wissen vermittelt wird (vgl. VwGH 26.06.2001, [2000/14/0192](#); VwGH 30.03.2017, [Ra 2017/16/0030](#)).

Nach VwGH 27.08.2008, [2006/15/0080](#), fallen nach dessen ständiger Judikatur unter den Begriff Berufsausbildung „jedenfalls aller 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 (...). Ihren Abschluss findet eine Berufsausbildung mit dem Beginn der Ausübung eines bestimmten Berufes, auch wenn für den konkreten Arbeitsplatz noch eine spezifische Einschulung erforderlich sein mag. ...“ Entscheidend ist auf den Inhalt der Tätigkeit abzustellen.

Nach VwGH 08.07.2009, [2009/15/0089](#), ist für die Qualifikation als Berufsausübung nicht allein der Lehrinhalt bestimmend, sondern auch die Art der Ausbildung und deren Rahmen. Ziel einer Berufsausbildung 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.

Nach VwGH 22.12.2011, [2009/16/0315](#), können im Zuge einer Berufsausbildung auch praktische und nicht nur theoretische Kenntnisse vermittelt werden.

Nach VwGH 14.12.2015, [Ro 2015/16/0005](#), fällt unter eine Berufsausbildung auch ein duales System der Ausbildung zu einem anerkannten Lehrberuf.

Im gegenständlichen Fall steht der Bf, beginnend mit 01.12.2018, in einem Dienstverhältnis zum Bund, in dessen Rahmen er eine arbeitsplatzspezifische Ausbildungsphase zu durchlaufen hat. In dieser Ausbildung sind Bildungsschritte zu unternehmen, in deren Rahmen die inhaltliche und methodische Vermittlung jener Kompetenzen erfolgt, die erforderlich sind, um (bezogen auf den konkreten Arbeitsplatz) den Anforderungen des jeweiligen Aufgabenbereichs professionell und verantwortungsvoll nachzukommen (vgl. § 2 der

Verordnung des BMI über die Grundausbildung für den Exekutivdienst im BMI, BGBl II 153/2017 idgF).

Der Bf ist der Ansicht, dass das vom FA zitierte Erkenntnis des VwGH vom 18.12.2018, [Ra 2018/16/0203](#) auf die exekutivdienstliche Ausbildung nicht anzuwenden wäre. Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden.

Der VwGH hatte sich im o.a. Erkenntnis zwar mit einem Sachverhalt zu befassen, der mit dem hier beschwerdegegenständlichen Fall 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 in der Entscheidung bestätigt und dieses Erkenntnis zum Anlass genommen, (erstmalig) allgemein gültige Aussagen zur familienbeihilfenrechtlichen Relevanz der Ausbildungsphase eines öffentlich Bediensteten zu treffen und ausgesprochen:

„15

§ 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 Erläuterungen 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 Berufsausbildung iSd § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 gewertet werden (vgl. auch BFG 25.06.2019, [RV/7101825/2019](#); UFS 01.10.2007, [RV/0480-G/06](#)).

Der VwGH hat ausgesprochen, dass die erfolgreiche Absolvierung einer Grundausbildung oder Ausbildungsphase durch öffentlich Bedienstete (in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis zum Bund nach § 1 Abs 1 VBG) 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 Berufes liegt (Rz. 16).

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 Berufes (Rz. 17).

Unterschiede zwischen Grundausbildung, praktischer Verwendung und Ergänzungsausbildung sind in Bezug auf die Familienbeihilfe insofern unerheblich, da der VwGH die gesamte Grundausbildung oder Ausbildungsphase von öffentlich Bediensteten als Berufsausübung qualifiziert (vgl. Rz. 16, 17; BFG 06.03.2019, [RV/7103766/2018](#)).

Damit ist aber zweifelsfrei geklärt, dass auch der Bf durch die Absolvierung der exekutivdienstlichen Grundausbildung in der Zeit ab 01.12.2018 nicht 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.

Das Vorbringen in der Beschwerde, der VwGH habe sehr deutlich den Unterschied der im Bereich des BMI vorhandenen exekutivdienstlichen Ausbildungen (Fremden- und grenzpolizeilicher Exekutivdienst sowie Grundausbildung Exekutivdienst) aufgearbeitet sowie der VwGH habe ferner 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 im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetzes anzusehen seien, verkennt Wortlaut und Sinn des zit. hg. Erkenntnisses.

In Rz 4 führt der VwGH nämlich u.a. aus:

„... Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Bundesfinanzgericht der Beschwerde gemäß § 279 BAO teilweise Folge, ... Nach Darstellung des Verwaltungsgeschehens einschließlich der Beweisergebnisse traf das Gericht zunächst die eingangs wiedergegebenen Feststellungen, ... um daran – in rechtlicher Hinsicht – anzuschließen: „... Zur Verdeutlichung werden die Unterschiede der Ausbildungslaufbahn der „Grenzpolizisten“ jenen der „Polizisten“ (Exekutivdienst) überblicksmäßig gegenübergestellt: Unstrittig ist, 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. ... Es war spruchgemäß zu entscheiden.“

Es handelt sich daher um nichts Anderes als die Wiedergabe des Verfahrensgangs. Das vor dem VwGH angefochtene Erkenntnis des BFG wird in Rz 4 (weitgehend) wörtlich wiedergegeben. Die Erwägungen des VwGH beginnen mit Rz. 7.

Die Wiedergabe des Verfahrensgangs als Rechtsansicht des VwGH umzudeuten, kann der Beschwerde nicht zum Erfolg verhelfen. Die vom BFG im in Beschwerde gezogenen Erkenntnis allenfalls wiedergegebene Rechtsansicht (wobei angemerkt sei, dass Streitgegenstand des zitierten Erkenntnisses des BFG lediglich der Zeitraum der „Kursunterbrechung“ war; die Zeit der Grundausbildung und der Ergänzungsausbildung waren nicht Streitgegenstand, wurden aber vom FA zunächst als Berufsausbildung gewertet) ist durch VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, jedenfalls überholt. Die Rechtsansicht des VwGH wird in den oben zit. Erwägungen wiedergegeben (Rz. 15 ff.) und ist eindeutig.

Nach diesen Ausführungen und den Feststellungen im Sachverhalt stellt die im hier zu beurteilenden Zeitraum ausgeübte Tätigkeit des Bf, auch wenn sie in der "Ausbildungsphase" stattfindet, keine Berufsausbildung iSd FLAG 1967 dar. Es handelt sich um Berufsausübung.

Diese Beurteilung vertritt das BFG in nunmehr ständiger Rechtsprechung. Vgl. die Erkenntnisse:

- BFG 25.03.2020, [RV/7101180/2020](#)

Keine Familienbeihilfe für Polizeischüler in Grundausbildung

- BFG 24.03.2020, [RV/7100644/2020](#)

Keine Familienbeihilfe für Polizeischüler während der Grundausbildung: Die Grundausbildung im Exekutivdienst erfolgt im Rahmen eines öffentlichrechtlichen Dienstverhältnisses, sodass Berufsausübung und nicht Berufsausbildung vorliegt

- BFG 17.03.2020, [RV/7101010/2020](#)

Rs: Der VwGH hat klargestellt (vgl. Rz 16 ff des Erkenntnisses vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203), dass 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 stellt Berufsausübung dar und kann demnach nicht als Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 gewertet werden.

Wird also 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.

- BFG 03.03.2020, [RV/7100641/2020](#) (Senat)

Rs: ... (wie oben RV/7101010/2020)

- BFG 20.02.2020, [RV/7100589/2020](#)

Berufsausübung als Polizist keine Berufsausbildung iSd FLAG 1967

- BFG vom 12.02.2020, [RV/7106079/2019](#)

Grundausbildung einer Polizistin keine Berufsausbildung iSd FLAG 1967

- BFG 23.01.2020, [RV/4100771/2019](#) (Senat)

- BFG 22.01.2020, [RV/3100050/2020](#)

Exekutivdienstliche Grundausbildung: Laut VwGH handelt es sich nicht um Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967, sondern bereits um Berufsausübung

- BFG 17.01.2020, [RV/3100894/2019](#)

Rs: Die exekutivdienstliche Grundausbildung stellt ebenso wie weitere Ausbildungsschritte im Rahmen des Dienstverhältnisses keine Berufsausbildung iSd FLAG 1967 dar.

- BFG 15.01.2020, [RV/3100858/2019](#), Exekutivdienstliche Grundausbildung: Laut aktueller VwGH-Judikatur handelt es sich um "Berufsausübung"

- BFG 06.01.2020, [RV/7105981/2019](#)

Berufsausübung als Polizist keine Berufsausbildung iSd FLAG 1967

- BFG 02.01.2020, [RV/3100895/2019](#)

Polizei-Grundausbildung: Zusage VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, stellt die gesamte Grundausbildung oder Ausbildungsphase des öffentlich Bediensteten KEINE Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967 dar

- BFG 30.12.2019, [RV/3100892/2019](#)

Polizei-Grundausbildung: Laut VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, liegt keine Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967, sondern bereits eine Berufsausübung vor

- BFG 23.12.2019, [RV/3100856/2019](#)

Polizei-Grundausbildung im Rahmen eines Dienstverhältnisses ist keine Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967, sondern bereits Berufsausübung

- BFG 31.10.2019, [RV/3100794/2019](#)

Rs: Die exekutivdienstliche Grundausbildung stellt ebenso wie weitere Ausbildungsschritte im Rahmen des Dienstverhältnisses keine Berufsausbildung iSd FLAG 1967 dar.

Die Beschwerde war daher abzuweisen.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (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.

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 des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 folgt.

Wien, am 5. Juni 2020