

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den RichterRi in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 29. Oktober 2019 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1/23 vom 24. Oktober 2019 betreffend Rückforderung der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für das Kind ***1*** für den Zeitraum vom 1.5.2019 bis zum 30.9.2019 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird ersatzlos aufgehoben.

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

Entscheidungsgründe

Als Ergebnis einer Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe teilte die Bf. der belangten Behörde am 18.09.2019 mit, dass ihre Tochter ***1*** am 02.05.2019 ihr Studium an der FH-***2*** abgebrochen habe, respektive seit dem 13.05.2019 als Polizeischülerin in einem auf der Bestimmung des § 36 VBG fußenden, zweijährig befristeten Dienstverhältnis zur LPD-Wien stehe.

Mit der Begründung, dass sich das Kind ***1*** nicht mehr in Berufsausbildung befinde, wurde von der Bf. mit Bescheid vom 24.10.2019 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für vorgenanntes Kind als im Zeitraum vom 01.05.2019 bis zum 30.09.2019 zu Unrecht bezogen zurückgefordert.

In der Folge wurde seitens der Bf. gegen diesen Bescheid Beschwerde erhoben, respektive als Folge einer abweisenden Beschwerdevorentscheidung (BVE) ein Vorlageantrag gestellt, wobei begründend auf die Tatsache verwiesen wurde, dass die Tochter der Bf. auf Basis eines auf § 36 VBG fußenden Sondervertrages zur LPD- Wien am Beginn des Dienstverhältnisses eine

Basisausbildung zu absolvieren habe mit der Folge, dass diese als in Berufsausbildung befindlich im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 zu qualifizieren sei und ergo dessen die Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum vom 1.5.2019 bis zum 30.9.2019 zu Unrecht erfolgt sei.

In der Folge hat das BFG mit Erkenntnis vom 30.7.2020, RV/7103207/2020 die Beschwerde unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 – unter Ausspruch der Unzulässigkeit einer Revision - als unbegründet abgewiesen.

In der Folge war die von der Bf. erhobene ao. Revision von Erfolg gekrönt und hat der Verwaltungsgerichtshof das angefochtene Erkenntnis des BFG mit Erkenntnis vom 22.1.2021, Ra 2020/16/0156 wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Hierbei verweist das Höchstgericht in den Rz 3 und 4 der Entscheidungsgründe auf das zur nämlichen Thematik ergangene dg. Erkenntnis vom 4.11.2020, Ra 2020/16/0039, wobei dessen entscheidungsrelevanten Passagen wie folgt lauten:

„17 Gemäß § 10 Abs. 2 FLAG wird die Familienbeihilfe 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.

18 Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fallen unter den im Gesetz nicht definierten Begriff der Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG jedenfalls alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildungen, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen ohne Bezugnahme auf die spezifischen Tätigkeiten an einem konkreten Arbeitsplatz das für das künftige Berufsleben erforderliche Wissen vermittelt wird (vgl. etwa VwGH 18.5.2020, Ra 2020/16/0017; VwGH 30.3.2017, Ra 2017/16/0030; VwGH 22.12.2011, 2009/16/0315; VwGH 23.2.2011, 2009/13/0127; und VwGH 15.12.2009, 2007/13/0125).

19 Diese der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entnehmbare Definition der Berufsausbildung trifft nur auf die Fälle zu, welche außerhalb des in § 2 Abs. 1 lit. b FLAG besonders geregelten - im Revisionsfall nicht interessierenden - Bereichs des Besuchs einer Einrichtung im Sinne des § 3 des Studienförderungsgesetzes (StudFG) liegen (vgl. etwa nochmals VwGH 18.5.2020, Ra 2020/16/0017; und VwGH 30.6.2016, Ro 2015/16/0033).

20 Das Bundesfinanzgericht stützt sich darauf, dass der Sohn der Revisionswerberin mit dem Beginn seines Dienstverhältnisses einen Beruf ausgeübt habe, und verweist auf VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203.

21 Nach der zitierten ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fallen die genannten Ausbildungen, in deren Rahmen noch nicht berufstätigen Personen das für das

künftige Berufsleben erforderliche Wissen vermittelt wird, jedenfalls unter den Begriff einer Berufsausbildung iSd § 2 FLAG. Dies schließt allerdings nicht aus, dass auch bei bereits berufstätigen Personen eine Berufsausbildung vorliegen kann.

22 So ist einerseits die Gewährung der Familienbeihilfe nicht auf eine einzige Berufsausbildung beschränkt, sondern Familienbeihilfe ist auch (etwa nach Abschluss einer Berufsausbildung) bei einer weiteren Berufsausbildung zu gewähren (vgl. in ständiger Rechtsprechung etwa VwGH 28.2.2017, Ro 2016/16/0005).

23 Andererseits hat der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen, dass es für die Qualifikation einer Berufsausbildung nicht darauf ankommt, ob eine schulische oder kursmäßige Ausbildung berufsbegleitend organisiert ist. Dies lässt eine Berufsausbildung neben der Ausübung eines Berufes zu (vgl. etwa nochmals VwGH 30.3.2017, Ra 2017/16/0030, mwN).

24 Schließlich bestimmt § 2 Abs. 5 lit. b FLAG, dass die Haushaltszugehörigkeit nicht als aufgehoben gilt, wenn das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt.

25 Entscheidend ist auf den Inhalt der Tätigkeit abzustellen.

26 Während der Verwaltungsgerichtshof etwa im Fall einer Absolventin eines Lehramtsstudiums im Unterrichtspraktikum keine Berufsausbildung gesehen hat (VwGH 27.8.2008, 2006/15/0080), hat er die Tätigkeit eines Rechtspraktikanten als Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG gewertet (VwGH 18.11.2009, 2008/13/0015).

27 Im Erkenntnis betreffend die Unterrichtspraktikantin hat er unter Wiederholung älterer Rechtsprechung ausdrücklich ausgesprochen, dass weder dem Umstand des Vorliegens eines arbeitsrechtlichen Dienstverhältnisses noch der Art und Höhe einer einem Praktikanten gewährten Entschädigung Bedeutung für die Frage des Vorliegens einer Berufsausbildung zukomme. Vielmehr sei entscheidend auf den Inhalt der Tätigkeit abzustellen. Das Unterrichtspraktikum stellte sich seinem näher dargestellten Inhalt nach als Fall einer Einschulung am Arbeitsplatz im Beruf eines Lehrers dar. Dass der Gesetzgeber diese Einstiegsphase vor der eigentlichen Anstellung angesiedelt hatte (nach § 1 Abs. 3 des damaligen Unterrichtspraktikumsgesetzes - UPG wurde durch die Zulassung zum Unterrichtspraktikum kein Dienstverhältnis, sondern ein Ausbildungsverhältnis begründet), rechtfertige eine unterschiedliche Behandlung gegenüber anderen Berufsanfängern nicht.

28 Demgegenüber sah der Verwaltungsgerichtshof im zitierten Fall eines Rechtspraktikanten in der Ableistung der Gerichtspraxis eine Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit. b FLAG. Es liege keine Einschulung am Arbeitsplatz vor, denn es handle sich um eine Berufsvorbildung (§ 1 Abs. 1 des Rechtspraktikantengesetzes). Dieser Unterschied zum Unterrichtspraktikumsgesetz (§ 1 Abs. 1 UPG - Einführung in das Lehramt an mittleren und höheren Schulen) sei ausschlaggebend, nicht die gleichlautenden Bezugnahmen auf die Begründung eines Ausbildungs- statt eines

Dienstverhältnisses (§ 2 Abs. 4 des Rechtspraktikantengesetzes und § 1 Abs. 3 des damaligen UPG).

29 Vor diesem Hintergrund ist die vom Bundesfinanzgericht für sich in Anspruch genommene Aussage des Verwaltungsgerichtshofes im Fall zu verstehen, bei welchem Sache des Revisionsverfahrens die Rückforderung von Familienbeihilfe ausschließlich für den Zeitraum einer „Kursunterbrechung“ war, welche - den damaligen Feststellungen des Bundesfinanzgerichtes zufolge - nach der mit Abschlussprüfung beendeten sogenannten Basisausbildung oder Grundausbildung im fremden- und grenzpolizeilichen Exekutivdienst erfolgte und während welcher bereits eine Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich stattfand. An diese sollte sich wiederum eine - außerhalb der Sache des Revisionsverfahrens liegende - Ergänzungsausbildung im Exekutivdienst (Polizeigrundausbildung) anschließen (VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203).

30 Zu (nur) diesem Zeitraum hat der Verwaltungsgerichtshof in jenem Erkenntnis daher tragend ausgeführt, dass mit der Berufsausübung der Tatbestand des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG nicht erfüllt sei, womit der Verwaltungsgerichtshof die damals in Rede stehende Zeit der Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Dienst als Ausübung des Berufs (Grenzpolizist) gesehen hat und - in Anknüpfung an frühere Rechtsprechung - die dienstrechtliche Bezeichnung „Ausbildungsphase“ (§ 66 VBG) und die dienstrechtlichen Vorschriften über die Ausbildung als nicht entscheidend betrachtet hat.

31 Im vorliegenden Revisionsfall liegt jedoch - wie die Revisionswerberin zutreffend ins Treffen führt - weder eine Ausbildung im fremden- und grenzpolizeilichen Dienst noch eine „Kursunterbrechung“ vor. Die Revisionswerberin hat in ihrer Beschwerde und im Vorlageantrag vorgetragen, ihr Sohn befinde sich seit 1. Dezember 2018, also seit dem ersten Tag der Dauer des Vertragsverhältnisses zum Bund, in der Polizeigrundausbildung im Bildungszentrum. Einen Hinweis, dass ihr Sohn vor oder während dieser Zeit bereits als Polizist verwendet und eingesetzt worden wäre und damit diesen Beruf ausgeübt hätte, ergibt sich aus der Aktenlage nicht. Das Bundesfinanzgericht hätte daher - sofern der zur Beurteilung als Berufsausbildung festzustellende Sachverhalt über den Inhalt der Tätigkeit des Sohnes der Revisionswerberin im fraglichen Zeitraum nicht unstrittig ist (vgl. nochmals VwGH 19.10.2017, Ro 2017/16/0018) - nähere Feststellungen über Art und Inhalt der behaupteten Ausbildung und damit der Tätigkeit des Sohnes der Revisionswerberin treffen müssen, wobei es die Mitwirkungspflicht der Revisionswerberin hätte in Anspruch nehmen dürfen.

32 Hat die von der Revisionswerberin angesprochene Ausbildung ihres Sohnes - wie in der Beschwerde vorgebracht - in einer unter Rz 4 des zitierten Erkenntnisses VwGH 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, erwähnten „Basisausbildung“ mit einem Lehrplan und einer Stundentafel bestanden und hat diese - abgesehen allenfalls von einer Ausbildung im Waffengebrauch, in Selbstverteidigung oder im Sport - in theoretischen Unterweisungen, Aufgabenstellungen,

Übungen und Arbeiten bestanden, dann läge darin noch eine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG.

33 Zum fraglichen Zeitraum ist zu bemerken, dass mangels ausdrücklicher Angabe im entsprechenden Feld des Antragsformulars (vgl. VwGH 19.5.2015, 2013/16/0082, mwN) der Beginn des geltend gemachten Anspruchs mit Beginn des Monats Dezember 2018 gelegen war, wovon die belangte Behörde in dem vor dem Bundesfinanzgericht bekämpften Bescheid zutreffend ausgeht. Für das Jahr 2019 kann es für die Dauer eines allfälligen Anspruches auch unter dem Gesichtspunkt des § 5 Abs. 1 FLAG entscheidend sein, ob das Ende des geltend gemachten Anspruchs mit Vollendung des 24. Lebensjahres im März 2019 gelegen ist, oder ob der Anspruch für danach gelegene Monate gegebenenfalls auf § 2 Abs. 1 lit. g oder lit. k FLAG gestützt werden könnte, wofür es keines neuerlichen, gesonderten Antrags bedürfte (vgl. VwGH 14.12.2015, Ro 2015/16/0006).

34 Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.“

Über die Beschwerde wurde erwogen:

1. Sachverhalt

Die im Haushalt der Bf. wohnhafte volljährige Tochter hat - nach dem mit Abmeldung vom 02.05.2019 bewirkten Abbruch des Studiums - einen auf 24 Monate befristeten, - aktenkundigen - Sondervertrag gemäß § 36 VBG 1948 für die exekutivdienstliche Ausbildung mit der Landespolizeidirektion Wien abgeschlossen und die Ausbildung am 13.05.2019 begonnen.

Die Ausbildung als Polizeiaspirant erfolgt nach einem mehr als 100 Seiten umfassenden Ausbildungsplan der Sicherheitsakademie des Bundesministeriums für Inneres mit Stundentafel und besteht in theoretischen und praktischen Unterweisungen, Aufgabenstellungen, Übungen und Arbeiten. Die zweijährige Ausbildung ist wie folgt strukturiert:

„BASISAUSBILDUNG – 12 MONATE

Die Polizeibediensteten sollen jenes rechtliche sowie einsatztaktische und –technische Basiswissen erlangen, das sie für den Dienst in einer Polizeiinspektion (PI) benötigen. Die Wissensvermittlung soll kompetenzorientiert und praxisnah unter Vernetzung aller Ausbildungsinhalte erfolgen.

BERUFSPRAKTIKUM I – KENNENLERNEN DES DIENSTBETRIEBES – 3 MONATE

Das Berufspraktikum dient zur Vermittlung des für die Verwendung in einer Polizeiinspektion nötigen dienstbetrieblichen Wissens sowie der Beurteilung der persönlichen und fachlichen

Eignung für den exekutiven Außendienst. Die Polizeibediensteten werden dabei, ohne zum Personalstand der Praktikumsdienststelle zu zählen, von Exekutivbediensteten geschult und betreut.

VERTIEFUNG – 5 MONATE

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

BERUFSPRAKTIKUM II – EINFÜHRUNG IN DEN DIENSTBETRIEB – 4 MONATE

Während der Einführung in den Dienstbetrieb werden die Auszubildenden von Exekutivbediensteten kontinuierlich in den Dienstbetrieb ihrer Polizeidienststelle eingeführt.

Die Ausbildung umfasst insgesamt 2.612 Unterrichtseinheiten.“

2. Streitgegenstand

Vor dem Hintergrund des unter Punkt 1 dargestellten Sachverhaltes steht in Streit ob die Tochter der Bf. vom 1.5.2019 bis zum 30.9.2019 als in Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 befindlich zu qualifizieren ist und ergo dessen die für nämlichen verfügte Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen rechtens, respektive rechtswidriger Weise erfolgte.

3. Rechtliche Würdigung

3.1. Rechtsgrundlagen

Nach der Bestimmung des § 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 in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

3.2. Rechtliche Beurteilung

Wenn der Verwaltungsgerichtshof einer Revision Folge gegeben hat, sind gemäß der Norm des § 63 Abs. 1 VwGG die Verwaltungsgerichte und die Verwaltungsbehörden verpflichtet, in der betreffenden Rechtssache mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtshofes entsprechenden Rechtszustand herzustellen.

3.1.1. Berufsausbildung oder Berufsausübung

Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 22.1.2021, Ra 202/16/0156 unter Verweis auf VwGH vom 4.11.2020, Ra 2020/16/0039 ausgesprochen, dass unter Zugrundelegung des Vorbringens der Revisionswerberin (Bf.) die Ausbildung ihrer Tochter Berufsausbildung gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 ist.

Ausgehend von dem unter Punkt 1 dargestellten Inhalt der 12 Monate umfassenden Grundausbildung im Allgemeinen und des laut Punkt 2 5 Monate umfassenden Streitzeitraums im Speziellen erachtet das BFG eine – beihilfenschädliche - Verwendung des Kindes ***1*** als Polizistin für ausgeschlossen, weswegen von ergänzenden Ermittlungen Abstand zu nehmen war.

Die Tochter der Bf. befand sich somit nach der im aufhebenden Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes zum Ausdruck kommenden Rechtsansicht, an die das Bundesfinanzgericht gebunden ist, - im streitgegenständlichen Rückforderungszeitraum -, sprich sohin vom 1.5. 2019 bis zum 30.9.2019 in Berufsausbildung gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 und erfolgte korrespondierend damit die Rückforderung von Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbeträge zu Unrecht.

Es war wie im Spruch zu befinden.

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. Eine derartige Rechtsfrage liegt im zu beurteilenden Fall nicht vor, da das Verwaltungsgericht im Erkenntnis der an oberer Stelle dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes folgt.

Wien, am 22. Februar 2021