

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 27. August 2019 gegen den Bescheid des Finanzamtes Amstetten Melk Scheibbs, nunmehr FAÖ DS 29, vom 1. August 2019 betreffend Familienbeihilfe ab Dezember 2018, Steuer Nummer ***BF1StNr1***, zu Recht erkannt:

- I. Der angefochtene Bescheid wird gemäß § 279 BAO abgeändert. Der Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für das Kind ***1***, SVNr. ***2***, wird für den Zeitraum ab August 2020 bis einschließlich November 2020 abgewiesen.
- II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer beantragte mit einem am 08.02.2019 unterfertigten und beim Finanzamt eingereichten Formblatt die Zuerkennung der Familienbeihilfe für seinen am ***5*** geborenen Sohn ***1***, SVNr. ***2*** ab 01.12.2018 wegen Beginns einer Berufsausbildung (Grundausbildung für den Exekutivdienst), die voraussichtlich bis 30. November 2020 dauern werde.

Diesem Antrag war die Bestätigung der Sicherheitsakademie ***7*** v. 09.01.2019 beigelegt:

*„Es wird bestätigt, dass Herr ***4***, geb. am ***5*** in ***3***, bei der Sicherheitsakademie des Bundesministeriums für Inneres, im Bildungszentrum der Sicherheitsakademie ***7***, in ***Adresse***, vom 01.12.2018 bis voraussichtlich 30.11.2020 Teilnehmer am Grundausbildungslehrgang ***6*** ist.*

Lehrgangsverlauf des GAL *6***:**

Vom 01.12.2018 bis 30.11.2019 **theoretische Ausbildung** im BZS ***7***

Vom 01.12.2019 bis 29.02.2020 **Berufspraktikum I** bei der LPD ***8***

Vom 01.03.2020 bis 31.07.2020 **theoretische Ausbildung** im BZS ***7***

Vom 01.08.2020 bis 30.11.2020 **Berufspraktikum II** bei der LPD ***8***

Mit **Bescheid vom 01.08.2019** wies das Finanzamt den Beihilfenantrag für den Zeitraum ab Dezember 2018 ab. In der Begründung wurde dazu ausgeführt:

„Wie der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, Rz17-18, ausgesprochen habe, handle es sich bei der Ausbildung zum Polizisten um keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG, sondern um eine notwendige Ausbildung in einem Dienstverhältnis, die bereits mit der Ausübung eines Berufes einhergehe. 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. Mit der Berufsausübung sind die Tatbestandsvoraussetzungen in § 2 Abs.1 litb FLAG nicht erfüllt.“

Gegen diesen Bescheid richtet sich die **Beschwerde vom 27.08.2019** (persönlich überreicht), die wie folgt begründet wurde:

****1*** ***9*** absolviert seit 1.12.2018 bei der Sicherheitsakademie des Bundesministeriums für Inneres im Bildungszentrum ***7***, ***Adresse*** ***7*** als Teilnehmer den Grundausbildungslehrgang ***6***. Es handelt sich dabei um einen Polizeigrundausbildungslehrgang und nicht um einen Lehrgang zur Ausbildung für den Grenzdienst.*

Mit **Bescheid vom 1. August 2019** wurde der Antrag auf Familienbeihilfe vom Finanzamt Amstetten Melk Scheibbs abgelehnt unter Berufung auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18.12.2018 Ra 2018/16/0203.

1 . Das Finanzamt Amstetten Melk Scheibbs nimmt Bezug auf ein Erkenntnis des VwGH, das nicht auf Auszubildende eines Polizeigrundausbildungslehrganges, sondern auf eine Ausbildung zum Grenzdienst ergangen ist.

Bei diesen beiden Ausbildungen besteht jedoch ein wesentlicher Unterschied in der Ausbildungsform: Diese Auszubildenden erfahren eine 6 Monate dauernde Grundausbildung

und nehmen dann ihre Aufgaben SELBSTÄNDIG nur in Rahmen der Grenzkontrolle in Schwechat wahr.

Nach einer Außendienstverwendung von ca. 14 — 16 Monaten werden sie zu einem „Ergänzungslehrgang“ für die Dauer von 9 Monaten nochmals in den Schulstandort e n berufen.

b) Ausbildung nach den Polizeigrundausbildungslehrgängen:

Diese Auszubildenden absolvieren eine Ausbildung von insgesamt 24 Monaten.

Dabei gibt es 2 Praxisphasen von 4 Monaten. Diese Praxis gilt im Gegensatz zur Ausbildung zum Grenzdienst als Teil der Ausbildung, da die Auszubildenden hier NICHT SELBSTÄNDIG sondern unter der Begleitung und Aufsicht eines eigens geschulten Betreuungsbeamten tätig sind .Der Unterschied dieser Ausbildungen ist im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 18.12.2018 Ra 2018/16/0203 auf Seite 4 auch so gegenüber gestellt .Die generelle Ablehnung der Familienbeihilfe aufgrund dieses — für den gegenständlichen Fall unzutreffend herangezogenen - VwGH Erkenntnisses ist nicht entscheidungskonform zur bisherigen Judikatur der Höchstgerichte, insbesondere was die Legaldefinition der Ausbildung (Studentafel, Unterricht und erfolgreiche Prüfungen) betrifft, die aber hier im gg Fall bei der Polizeigrundausbildung eindeutig zutrifft.

Die Ablehnung durch das Erkenntnis des VwGH erfolgte nur für die Ausbildung des Grenzdienstes und nur für die Phase der Berufspraxis an der Grenzdienststelle in Schwechat. Für die reinen Ausbildungszeiten der 6 Monate und anschließenden 9 Monate im Bildungszentrum wurde die Familienbeihilfe für die Ausbildung zum Grenzdienst jedoch zuerkannt! Damit erweist sich der Abweisungsbescheid, weil er auf ein unzutreffendes VwGH Erkenntnis Bezug nimmt als rechtswidrig. Er ist aufzuheben und die Familienbeihilfe für die gesamte Ausbildungszeit zu gewähren, andernfalls auch gegen die gängige Judikatur des Verfassungsgerichtshofes nach dem Gleichbehandlungsgrundsatz verstoßen wird.

2.Abweichen von der einschlägigen höchstgerichtlichen Judikatur zum Ausbildungsverhältnis:

Gemäß Entscheidung des Bundesfinanzgerichts zum einem gleich gelagerten Sachverhalt wie im gg. Fall (Entscheidung BFG vom 13.7.2015 zum Grundausbildungslehrgang für Exekutivbedienstete am Bildungszentrum der Sicherheitsexekutive Salzburg GZ. RV/5100538/2014) steht PolizeischülerInnen unter den entsprechenden Voraussetzungen (bis zum Höchstalter nach dem FLAG — vollendetes 24. bzw. 25. Lebensjahr) während ihres zweijährigen Ausbildungszeitraums Anspruch auf Familienbeihilfe zu. Demnach gilt die Polizeigrundausbildung als "Ausbildungsverhältnis" im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG). Diese Entscheidung des Bundesfinanzgerichtes

orientierte sich an der einschlägigen Judikatur und Literatur zum „anerkannten Lehrverhältnis“, die nach wie vor Geltung hat:

Nach Nowotny (derselbe in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG-Kommentar, S 5 Tz 6 mit Hinweis auf VfGH 3.10.1994, G 98/94 und Verweis auf § 30j Rz 140 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. Es trifft zwar zu, dass es sich bei der Polizeischule zweifelsfrei um kein Lehrverhältnis im Sinne des Berufsausbildungsgesetzes" handelt, 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 auch nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes verfehlt. Es kann daher nicht — wie in dem auf den gg. Fall nicht zutreffenden Erkenntnis des VfGH für den Grenzdienst — bloß auf die äußere Form „Dienstvertrag im öffentlichen Dienst" abgestellt werden. Jeder Auszubildende - egal welchen Berufes - hat einen „Dienstvertrag", wie immer dieser auch formell genannt wird. Es kommt laut gängiger Judikatur des VfGH rein auf die Art und Weise der Ausbildung, auf die Inhalte und Merkmale an (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 VfGH fordert sogar, dass das Ausbildungsverhältnis durch generelle Normen geregelt sein muss! Diese Judikatur des VfGH ist immer noch aufrecht! All diese Merkmale und Inhalte treffen auf die Ausbildung im gg. Fall zu. Niemand wird wohl allen Ernstes behaupten können, dass jemand ohne Ausbildung nur aufgrund eines formellen „Dienstverhältnisses zum Bund" den Beruf des Polizisten ausüben kann, ohne jegliche umfassende und in die Tiefe gehende Ausbildung Festnahmen und Anhaltungen nach den gesetzlichen Vorgaben von Bürgern durchführen, Organmandate ausstellen, etc. kann. Damit erweist sich der Abweisungsbescheid als rechtswidrig, ist aufzuheben und die Familienbeihilfe für die Ausbildungszeit zu gewähren. Jedenfalls ist an dieser Stelle jetzt schon festzuhalten, dass es sich im ggf. Fall um eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung handelt, die in jedem Fall bis zu einem Höchstgericht zu klären sein wird. Ein Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz und die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes liegt jedenfalls vor.

3. Verletzung des Rechts auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz (Art. 7 B-VG; Art. 2 StGG):

*Im Lehrgang ***6***, der am 1.12.2018 begann und an dem ***1*** ***9*** zur Ausbildung Teil nimmt, gibt es zumindest 5 Fälle von anderen Teilnehmerinnen, bei denen der Antrag auf Familienbeihilfe unter Vorlage der selben Ausbildungsbestätigung der Sicherheitsakademie von Finanzämtern in NÖ positiv entschieden wurde und diese TeilnehmerInnen seitdem Familienbeihilfe erhalten. Es handelt sich hierbei um Entscheidungen der Finanzämter Neunkirchen/Wiener Neustadt, ***3***/Lilienfeld (3 Fälle) und Zwettl. Es kann nicht sein, dass es beim selben Sachverhalt rein vom Zufall abhängt, je nachdem in welchem Bereich welchen Finanzamts man wohnt, ob man in Österreich Familienbeihilfe erhält oder nicht. Hier liegt eindeutig eine Verletzung des Rechts auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz (Art. 7 B-VG; Art. 2 StGG) vor und schon aus diesem Grund ist der Abweisungsbescheid aufzuheben und die Familienbeihilfe wie in den genannten Fällen, die von anderen Finanzämtern bei gleichem Sachverhalt positiv entschieden wurden, zu gewähren. Ich*

stelle daher den Antrag auf Aufhebung des eingangs erwähnten, abweisenden Bescheides und auf Erlassung eines neuen Bescheides mit dem die Familienbeihilfe für ***4*** **ab 1.12.2018** bis zum Ende der Grundausbildung für den Exekutivdienst (30.11.2020) gewährt wird.“

Mit **Beschwerdevorentscheidung vom 18.11.2019** wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab und führte in der Begründung aus:

„Gemäß § 2 Abs. 1 lit b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (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. Was unter 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 (zB VwGH***BF1StNr1***.12.1987, 86/14/0059, VwGH 16.11.1993, 90/14/0108). Unter den Begriff „Berufsausbildung“ fallen alle Arten schulischer und kursmäßiger Ausbildungen, 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 (zB VwGH 27.8.2008, 2006/15/0080). Laut Verwaltungsgerichtshof können im Zuge einer Berufsausbildung auch praktische und nicht nur theoretische Kenntnisse vermittelt werden (zB VwGH 22.12.2011, 2009/16/0315) und es fällt 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 Verwaltungsgerichtshofes vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, stellt die Ausbildungsphase/Grundausbildung eines (Grenz-)Polizisten keine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967 dar. Dieses Erkenntnis betrifft zwar den Zeitraum, in dem der Sohn des Revisionswerbers nach Absolvierung der ersten Ausbildungsphase seinen Dienst als Grenzpolizist ausgeübt hat, jedoch verneint der Verwaltungsgerichtshof in diesem Erkenntnis das Vorliegen einer Berufsausbildung für die gesamte Grundausbildung oder Ausbildungsphase von öffentlich Bediensteten und qualifiziert dies als Berufsausübung (vgl. Rz 16, 17). Es ist daher unerheblich, ob eine Grundausbildung, praktische Verwendung oder Ergänzungsausbildung absolviert wird (vgl. BFG vom 06.03.2019, RV/7103766/2018). Mit einer Berufsausübung sind die Tatbestandsvoraussetzungen in § 2 Abs. 1 lit b FLAG nicht erfüllt und es spielt daher auch keine Rolle, ob das Ausbildungsentgelt einer Entschädigung aus einem anerkannten Lehrverhältnis iSd § 5 Abs. 1 lit b FLAG 1967 gleichgehalten werden könnte. Im Erkenntnis vom 07.10.2019, RV/2101014/2019, hat das Bundesfinanzgericht (BFG) zur exekutivdienstlichen Ausbildung mit Verweis auf das oben angeführte VwGH-Erkenntnis entschieden, dass ein Anspruch auf Familienbeihilfe nicht besteht. Da der Sohn ***1*** keine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit b FLAG 1967

absolvierte, besteht für den Zeitraum ab Dezember 2018 kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.“

Im rechtzeitig erhobenen **Vorlageantrag v. 17.2.2019** wurden die Argumente der Beschwerde wiederholt. Auf eine gesonderte Darstellung wird hier verzichtet. Das Begehren des Bfs. lautete:

„Ich stelle daher den Antrag auf Entscheidung durch das Bundesfinanzgericht auf Aufhebung des eingangs erwähnten, abweisenden Bescheides und Erlassung eines neuen Bescheides, mit dem die Familienbeihilfe für *****4***** ab 1.12.2018 bis zum Ende der Grundausbildung für den Exekutivdienst (30.11.2020) gewährt wird, in eventu auf Abänderung des abweisenden Bescheides in einen positiven Bewilligungsbescheid wie vorstehend angeführt durch das Bundesfinanzgericht.“

Am **08.01.2020** wurde der Beschwerdefall dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorgelegt.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Der am *****5***** geborene Sohn des Beschwerdeführers absolviert seit 1.12.2018 die Grundausbildung für den Exekutivdienst (Polizeigrundausbildung), die 24 Monate dauert und zwei Praxisphasen enthält, die auf Polizeidienststellen zu absolvieren sind (siehe auch Bestätigung der Sicherheitsakademie v.09.01.2019) .

Der Sohn des Beschwerdeführers ist (wie alle anderen Polizeischüler dieses von ihm besuchten Lehrganges auch) aufgrund eines Sondervertrages gemäß § 36 VBG 1948 für die exekutivdienstliche Ausbildung Vertragsbedienstete des Bundes tätig. Mittlerweile wurde er auch in das Beamtendienstrechtsverhältnis übernommen (siehe Lohnzettel 2020-L 16 AN-soziale Stellung).

Die Polizeigrundausbildung ist in der **Verordnung** des Bundesministers für Inneres über die Grundausbildungen für den Exekutivdienst (Grundausbildungsverordnung - Exekutivdienst BMI), BGBl. II Nr. 153/2017, geregelt. Diese Verordnung wurde aufgrund der Bestimmungen der §§ 26 und 144 BDG, des § 67 VBG und des §§ 1 Abs. 4 SPG erlassen.

Diese Verordnung regelt gemäß § 1 Zif. 1 für den Ressortbereich des Bundesministeriums für Inneres (BMI) die Grundausbildung für den Exekutivdienst - Polizeigrundausbildung.

Ausbildungsziel der Grundausbildungen ist die inhaltliche und methodische Vermittlung jener Kompetenzen, die erforderlich sind, um den Anforderungen des jeweiligen Aufgabenbereichs

professionell und verantwortungsvoll nachzukommen. Der Lehrstoff ist entsprechend dem neuesten Stand der Wissenschaft, den dienstlichen Erfordernissen sowie den aktuellen pädagogisch-didaktischen Grundsätzen zu vermitteln (§ 2 der VO).

Die Sicherheitsakademie (SIAK) hat für die in § 1 angeführten Grundausbildungen nach Maßgabe des dienstlichen Bedarfes Grundausbildungslehrgänge bereitzustellen. Die Leitung der Grundausbildungslehrgänge obliegt der SIAK (§ 3 Abs. 1 der VO).

Die Grundausbildungen sind in Form von Grundausbildungslehrgängen zu gestalten. Die Inhalte und die Mindeststundenanzahl der Lehrgegenstände der Grundausbildungslehrgänge für die jeweilige Grundausbildung sind in den Anlagen 1 bis 3 festgelegt (§ 4 Abs. 1 der VO).

Die Zuweisung zu einem Grundausbildungslehrgang erfolgt durch die zuständige Dienstbehörde nach Maßgabe der im BDG 1979 sowie im VBG vorgesehenen Voraussetzungen (§ 5 Abs. 1 der VO).

Die Grundausbildung wird durch die Ablegung einer Dienstprüfung vor einem Prüfungssenat (§ 11) abgeschlossen. Die Anlagen 1 bis 3 beinhalten Aufbau, Ablauf und Inhalt der Dienstprüfung für die jeweilige Grundausbildung. Die Bediensteten sind von Amts wegen zur Dienstprüfung zuzuweisen. Voraussetzung für die Zulassung zur Dienstprüfung ist das Erreichen der gemäß § 4 Abs. 2 definierten Lernziele aller Ausbildungsmodule der jeweiligen Grundausbildung (§ 9 Abs. 1 und 2 der VO).

Laut dem **Ausbildungsplan** der Sicherheitsakademie des Bundesministeriums für Inneres zur Grundausbildung für den Exekutivdienst gliedert sich die zweijährige Grundausbildung in die

Basisausbildung (12 Monate Theorie),

das Berufspraktikum I (3 Monate),

die Vertiefung der Ausbildung (5 Monate Theorie mit anschließender Dienstprüfung)

und das viermonatige Berufspraktikum II.

Ferner werden im Ausbildungsplan Struktur und Ausbildungsziele der Polizeigrundausbildung wie folgt beschrieben:

Die Polizeigrundausbildung soll den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes durch praxisnahe Lehre unter Berücksichtigung wissenschaftlicher Erkenntnisse und Methoden jene Kompetenzen vermitteln, die im Kompetenzprofil für den uniformierten Polizeidienst als relevant definiert wurden. Die Schwerpunkte der polizeilichen Grundausbildung sind Handlungssicherheit und Bürgernähe auf Basis menschenrechtskonformen Verhaltens.

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.

In der im Ausbildungsplan ferner enthaltenen **Studentafel** werden die in der Anlage 1 zur Ausbildungsverordnung angeführten Lehrgegenstände und Unterrichtseinheiten wie folgt näher aufgegliedert:

Lehrgegenstand	Unterrichts- einheiten	Gesamt
1. PERSONALE UND SOZIALKOMMUNIKATIVE KOMPETENZEN		
Einführung und Behördenorganisation	24	
Angewandte Psychologie	48	
Kommunikation und Konfliktmanagement	48	
Berufsethik und Gesellschaftslehre	28	
Menschenrechte	56	204
2. POLIZEIFACHLICHE KOMPETENZEN		
Dienstrecht	40	
Sicherheitspolizeiliche Handlungslehre	240	
Straf- und Privatrecht	172	
Verfassungsrecht und Europäische Union	32	
Verkehrsrecht	176	
Verwaltungsrecht	160	
Kriminalistik	164	

Bürokommunikation	150	1134
3. SITUATIONSADÄQUATE HANDLUNGSKOMPETENZEN SOWIE WAHRNEHMUNGS- UND REFLEXIONSKOMPETENZEN		
Modulares Kompetenztraining	160	
Einsatztraining	424	
Sport	120	
Erste Hilfe	16	
Fremdsprachen	4	
Themenzentrierter Unterricht	82	806
4. BERUFSPRAKTIKUM		468
Summe		2612

(Quelle: https://bmi.gv.at/104/Beruf_und_Karriere/start.aspx).

Das dreimonatige **Berufspraktikum I** wurde vom Sohn des Beschwerdeführers auf der Polizeiinspektion in der LPD ***8*** absolviert.

Die am Ende des zweiten Theorie-Ausbildungsblockes abzulegende Dienstprüfung hat der Sohn des Beschwerdeführers bestanden.

Das im Anschluss daran zu absolvierende viermonatige **Berufspraktikum II** wurde seit August 2020 bis November 2020 auf der Polizeiinspektion in der LPD ***8*** geleistet.

Beweiswürdigung

Der festgestellte und unstrittige Sachverhalt ergibt sich insbesondere aus der am 09.01.2019 vorgelegten Bestätigung der Sicherheitsakademie ***7*** (Theorie und Praxis), aus den zitierten Aktenteilen, der Lohnzetteldatenauskunft v.11.05.2021, dem AJ-WEB – Auskunftsverfahren durch die belangte Behörde, dem gesamten Vorbringen des Beschwerdeführers, den in der Beihilfendatenbank und im Abgabensinformationssystem gespeicherten Daten, den Informationen des Bundesministeriums für Inneres auf seiner Homepage. Dass sich – entgegen der Bestätigung v. 09.01.2019 - ein anderer Sachverhalt zugetragen hätte, wurde auch von der belangten Behörde im Verfahren nicht behauptet.

2. Rechtliche Beurteilung

2.1. Zu Spruchpunkt I. (teilweise Stattgabe)

Gemäß § 323b Abs. 1 BAO treten das Finanzamt Österreich für seinen Zuständigkeitsbereich am 1. Jänner 2021 an die Stelle des jeweils am 31. Dezember 2020 zuständig gewesenen Finanzamtes.

Zu klären ist im vorliegenden Fall die **Rechtsfrage**, ob die Grundausbildung für den Exekutivdienst eine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 darstellt und damit einen Anspruch des Beschwerdeführers auf Familienbeihilfe begründet.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe 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 werden.

§ 5 Abs. 1 lit. a bis c FLAG 1967 lauten in der seit 1.1.2013 geltenden Fassung des ARÄG 2013 (BGBl I 138/2013):

(1) Ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) eines Kindes 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) eines Kindes in einem Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem das Kind das 19. Lebensjahr vollendet hat, den Betrag von 10.000 €, so verringert sich die Familienbeihilfe, die für dieses Kind 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) des Kindes 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, ...

Durch die mit 1.1.2020 in Kraft getretene Änderung des § 5 Abs. 1 FLAG durch BGBl I Nr. 109/2020 wurde die Einkommensgrenze auf***BF1StNr1***.000 € angehoben. Diese ist erstmals in Bezug auf das Kalenderjahr 2020 anzuwenden (§ 55 Abs. 48 FLAG 1967).

1) Berufsausbildung im Sinne des FLAG

Der Begriff der Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG wird im Gesetz nicht näher definiert. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Rechtsprechung eine Reihe von Kriterien entwickelt, die erfüllt sein müssen, um vom Vorliegen einer Berufsausbildung im Sinne des FLAG ausgehen zu können. Im Erkenntnis vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, hat der Verwaltungsgerichtshof diese in der Rz 11 wie folgt zusammengefasst:

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, VwGH 20.2.2008, 2006/15/0076, VwGH 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).

Im Erkenntnis VwGH 4.11.2020, Ra 2020/16/0039, wies der Verwaltungsgerichtshof darauf hin, dass bei einer "Basisausbildung" mit einem Lehrplan und einer Stundentafel, die in theoretischen Unterweisungen, Aufgabenstellungen, Übungen und Arbeiten besteht, eine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG vorliegt (Rz 32).

Weiters hob der Verwaltungsgerichtshof in dieser Entscheidung hervor, dass das von einer Absolventin eines Lehramtsstudiums absolvierte Unterrichtspraktikum eine Einschulung am Arbeitsplatz im Beruf eines Lehrers und keine Berufsausbildung mehr darstelle (Rz 26, 27). Dagegen stelle die Ableistung der Gerichtspraxis durch einen Rechtspraktikanten eine Berufsausbildung dar, da es sich dabei um eine Berufsvorbildung und keine Einschulung am Arbeitsplatz handle (Rz 28).

Angesichts dieser höchstgerichtlichen Rechtsprechung stellen jedenfalls die oben näher dargestellte zwölfmonatige Basisausbildung (laut Ausbildungsplan "12 Monate Theorie") und die fünfmonatige Vertiefung dieser Basisausbildung (laut Ausbildungsplan "5 Monate Theorie mit anschließender Dienstprüfung") eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG dar.

Das zwischen diesen beiden Theorie-Ausbildungsblöcken zu absolvierende Berufspraktikum I dient nach dem Ausbildungsplan der *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*. Dieser Teil der Ausbildung stellt somit eine typische Form der Vermittlung praktischer Grundkenntnisse dar, die nach der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ebenfalls unter die Berufsausbildung fällt (vgl. VwGH 22.12.2011, 2009/16/0315). Auch der Umstand, dass dieses Praktikum vor Ablegung der

Dienstprüfung geleistet wird, spricht dafür, dass das Berufspraktikums I noch keine Berufsausübung darstellt.

Anderes gilt dagegen für das Berufspraktikum II. In diesem werden "während der Einführung in den Dienstbetrieb die Auszubildenden von Exekutivbediensteten kontinuierlich in den Dienstbetrieb *ihrer* Polizeidienststelle eingeführt". Dieses *nach* Ablegung der Dienstprüfung zu absolvierende Praktikum ist damit vergleichbar mit dem von einer *Absolventin* eines Lehramtsstudiums geleisteten Unterrichtspraktikums am Arbeitsplatz. Insofern liegt keine Berufsausbildung mehr vor, sondern bereits eine Einschulung im Beruf des Polizisten am Arbeitsplatz.

Insgesamt gesehen stellen daher die ersten drei Teile der im Ausbildungsplan der Sicherheitsakademie des Bundesministeriums für Inneres zur Grundausbildung für den Exekutivdienst angeführten Teile (Basisausbildung, Berufspraktikum I und Vertiefung der Basisausbildung samt Dienstprüfung) eine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG dar (BFG 13.1.2021, RV/5101011/2020).

Gemäß § 10 Abs. 2 FLAG 1967 erlischt der Anspruch auf Familienbeihilfe mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt.

Der Beihilfenanspruch ist daher im gegenständlichen Fall mit Ablauf des Monats Juli 2020 erloschen, sodass der verfahrensgegenständliche Antrag **für den Zeitraum ab August 2020 bis einschließlich November 2020 (Zeitraum des Berufspraktikums II)** abzuweisen war.

2) Keine Einkommensrelevanz des Ausbildungsbeitrages des Polizeischülers

Das Bundesfinanzgericht ist unter Zugrundelegung der Bestimmung des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 und der zu *VfGH 3.10.1994, G98/94* aufgezeigten Argumente der Auffassung, dass die Höhe des Ausbildungsbeitrages keine Relevanz für den Familienbeihilfenanspruch hat (siehe dazu auch die Begründung zur Zulassung der Revision beim VfGH in dieser Rechtsfrage). Er ist einer Entschädigung aus einem anerkannten Lehrverhältnis gleichzuhalten.

Die Grundausbildung für den Exekutivdienst ist nach wie vor durch eine generelle Norm, nunmehr die oben zitierte Verordnung des Bundesministers für Inneres, BGBl. II Nr. 153/2017, geregelt. Im gegenständlichen Verfahren wurden keine Umstände vorgebracht, die ein Abgehen von der bisherigen Rechtsansicht des Bundesfinanzgerichtes zur Frage der Qualifikation des Ausbildungsbeitrages eines Polizeischülers rechtfertigen würden.

Dazu kommt, dass es bei Berücksichtigung des Ausbildungsbeitrages bei der Ermittlung des im Sinne des § 5 Abs. 1 FLAG zu versteuernden Einkommens zu unsachlichen Ergebnissen käme, da der Zeitraum, für den Familienbeihilfe letztlich bezogen würde, entscheidend allein vom

zufälligen Zeitpunkt des Beginns der Grundausbildung abhängen würde (siehe dazu mit näherer Begründung BFG 13.1.2021, RV/5101011/2020).

Hiezu darf auch auf die Info des BKA vom 24.03.2021 (Stellungnahme in pdf-Format) hingewiesen werden, dass die ersten drei Teile des Ausbildungsplanes der Sicherheitsakademie des BMI zur Grundausbildung für den Exekutivdienst (Basisausbildung, Berufspraktikum I und Vertiefung der Basisausbildung samt Dienstprüfung) eine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG darstellen. Der Ausbildungsbeitrag ist auch nach dieser Rechtsansicht dabei als Entschädigung aus einem anerkannten Lehrverhältnis im Sinne des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 zu qualifizieren und bleibt daher bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens des Kindes außer Betracht.

Dem Beschwerdeführer steht daher nach Meinung des Bundesfinanzgerichtes - unabhängig von der Höhe der von seinem Sohn bezogenen Ausbildungsentschädigung - **für den Zeitraum Dezember 2018 bis Juli 2020** Familienbeihilfe zu.

3) Information

Informativ wird noch darauf hingewiesen, dass bei Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen das Finanzamt gemäß § 12 Abs. 1 FLAG eine Mitteilung auszustellen hat, dass ein Anspruch auf Bezug der Familienbeihilfe besteht. Dieser Mitteilung kommt jedoch kein Bescheidcharakter zu (Lenneis in Lenneis/Wanke, FLAG, § 12 Rz 5); eine bescheidmäßige Zuerkennung der Familienbeihilfe ist im FLAG nicht vorgesehen, weshalb eine solche auch im Rahmen einer Beschwerdeentscheidung nicht in Betracht kommt. Nur insoweit einem Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe nicht oder nicht vollinhaltlich stattgegeben wird, ist ein Bescheid zu erlassen (§ 13 zweiter Satz FLAG). Aus diesem Grund muss sich insofern auch der Spruch des gegenständlichen Erkenntnisses in zeitlicher Hinsicht auf jene Monate beschränken, in denen kein Beihilfenanspruch besteht und dem Antrag daher nicht stattgegeben wird. Wenn das Bundesfinanzgericht wie im gegenständlichen Fall einer Beschwerde durch Abänderung des angefochtenen Bescheides im Ergebnis „teilweise stattgibt“, sind die Verwaltungsbehörden gemäß § 25 Abs. 1 BFGG verpflichtet, in dem betreffenden Fall mit den ihnen zu Gebote stehenden Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Bundesfinanzgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen. Das Finanzamt hat daher nach (teilweiser) Aufhebung eines Abweisungsbescheides gemäß § 13 FLAG die Familienbeihilfe auszuzahlen (Wanke/Unger, BFGG, § 25 Anm 4; vgl. auch § 282 BAO, der die Abgabenbehörde verpflichtet, in dem betreffenden Fall mit den ihnen zu Gebote stehenden rechtlichen Mitteln unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Rechtszustand herzustellen).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

2.2. 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.

Das gegenständliche Erkenntnis folgt in der Frage der Berufsausbildung iSd FLAG 1967 der Rechtsprechung des VwGH vom 04.11.2020, Ra 2020/16/0039.

Zum Ausbildungsbeitrag:

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, die Frage, ob die Bezüge des Polizeischülers Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis im Sinne des § 5 Abs. 1 lit. b FLAG gleich gehalten werden können, ausdrücklich offen gelassen (Rz 18).

Da zu dieser Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung somit Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fehlt, ist eine ordentliche Revision zulässig.

Linz, am 12. Mai 2021