

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Wolfgang Pavlik über die Beschwerde des Bf., Adresse vertreten durch RA Mag. Alexander Michael Ebner, 1080 Wien, Florianigasse 16/8, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1/23 (nunmehr Finanzamt Österreich) vom 23.07.2020, betreffend Abweisung des Antrags auf Familienbeihilfe von Dezember 2014 bis November 2016, zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird für den Zeitraum Dezember 2014 ersatzlos aufgehoben.

Im Übrigen, somit für den Zeitraum von Jänner 2015 bis November 2016, bleibt der angefochtene Bescheid unverändert.

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

Entscheidungsgründe

Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer (Bf), geboren am 1990, begann bei der Landespolizeidirektion Wien am 1. Dezember 2014 die exekutivdienstliche Ausbildung (Sondervertrag gemäß § 36 VBG 1948 für die exekutivdienstliche Ausbildung, Pkt. 7 des Vertrages, Beschäftigungsart: VB des Bundes mit Sondervertrag für die exekutivdienstliche Ausbildung) und stellte am 23.05.2019 mit Formular „Beih100“ einen Eigenantrag auf Gewährung der Familienbeihilfe und gab im Feld „Zuerkennung“ „Dezember 2016“ an.

Das Finanzamt (FA) wies den Antrag mit Bescheid vom 02.09.2019 ab Dezember 2016 unter Hinweis auf die Bestimmungen des § 2 Abs 1 lit b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG

1967) mit der Begründung ab, dass Familienbeihilfe nur dann zustehen, wenn das Kind in Berufsausbildung stehe. Die wesentlichen Merkmale einer Berufsausbildung iSd Gesetzes seien praktischer und theoretischer Unterricht, bei dem fachspezifisches, nicht auf Allgemeinbildung ausgerichtetes Wissen vermittelt werde, eine angemessene Unterrichtsdauer, sowie die Verpflichtung zur Ablegung einer Abschlussprüfung.

Da es sich bei der Ausbildung für den Exekutivdienst um keine Berufsausbildung iSd handle, sei wie im Spruch zu entscheiden.

Gegen den Abweisungsbescheid erhob der Bf am 18.09.2019 Beschwerde und brachte vor, dass die im bekämpften Bescheid für die Nichtgewährung der begehrten Familienbeihilfe angeführte Begründung, wonach es sich bei der Ausbildung für den Exekutivdienst um keine Berufsausbildung iSd FLAG 67 handle, widerlegt werden könne, da während des Zeitraums der antragsgegenständlichen Grundausbildung für den Exekutivdienst alle wesentlichen Merkmale einer Berufsausbildung iSd Gesetzes erfüllt worden seien. Diese beinhalten als wesentliche Merkmale praktischer (Absolvierung von Praxisphasen in der Dauer von mehreren Monaten) sowie theoretischer Unterricht (theoretischer Unterricht in der Sicherheitsakademie) bei dem fachspezifisches, nicht auf Allgemeinbildung ausgerichtetes Wissen vermittelt werde (Vermittlung einschlägiger, für den Polizeidienst notwendige Rechtsmaterien sowie deren Anwendung und dergleichen). Weiters sei eine angemessene Unterrichtsdauer in der Höhe von insgesamt 24 Monaten ebenso gegeben gewesen. Auch die Verpflichtung zur Ablegung einer Abschlussprüfung (Dienstprüfung für den Exekutivdienst) liege vor.

Anzumerken sei, dass sich der Bf während den bereits erwähnten Praxisphasen zu keiner Zeit in einer Phase der praktischen Berufsausübung befunden habe und die gesamte Ausbildungszeit auf die Erlangung entsprechender Qualifikationen durchgehend begleitet von der Notwendigkeit der Ablegung von Prüfungen mit dem Zwecke der Überstellung auf ein anderes (öffentliches bzw. öffentlich-rechtliches) Dienstverhältnis iSd FLAG abgezielt habe. Demgemäß erhalte man während dieses Zeitraums durchgehend einen Ausbildungsbeitrag und werde nicht – auch nicht vorübergehend – in eine Entlohnungsgruppe/Bewertungsgruppe eingestuft.

Dazu habe auch das Bundesfinanzgericht in seiner Entscheidung vom 13.07.2015 zu GZ. RV/5100538/2014 unter Berufung auf eine einschlägige Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes festgestellt, dass selbstverständlich auch unter der Grundausbildung zum Exekutivdienst ein "anerkanntes Lehrverhältnis" iSd § 5 Abs. 1 lit. b FLAG zu verstehen sei. Dies deshalb, weil die Grundausbildung für den Exekutivdienst (Polizeigrundausbildung) in einer Verordnung des Bundesministeriums für Inneres entsprechend geregelt sei und der vom Bf bezogene "Ausbildungsbeitrag" folglich unter die Bestimmung des FLAG § 5 Abs. 1 lit. b zu subsumieren sei.

Es werde daher beantragt, den bekämpften Bescheid entsprechend abzuändern und dem Antrag auf Auszahlung der Familienbeihilfe vollinhaltlich zu entsprechen.

Das FA wies die Beschwerde mit Beschwerdeverentscheidung vom 24.09.2019 für den Zeitraum ab Dezember 2016 unter Hinweis auf die Bestimmungen des § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 erneut mit der Begründung ab, dass Familienbeihilfe nur dann zustehen, wenn das Kind in Berufsausbildung stehe. Die wesentlichen Merkmale einer Berufsausbildung iSd Gesetzes seien praktischer und theoretischer Unterricht, bei dem fachspezifisches, nicht auf Allgemeinbildung ausgerichtetes Wissen vermittelt werde, eine angemessene Unterrichtsdauer, sowie die Verpflichtung zur Ablegung einer Abschlussprüfung.

Darüber hinaus verwies das FA auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH) vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, wonach dieser die Auffassung vertrete, dass Grundausbildungen oder sonstige Ausbildungsphasen, die öffentliche Bedienstete in der ersten Zeit ihres Dienstverhältnisses absolvieren, als Berufsausübung und nicht als Berufsausbildung iSd FLAG 1967 anzusehen seien, weshalb ein Anspruch auf Familienbeihilfe nicht gegeben sei. Demzufolge bestehe u.a. für Personen, die eine Grundausbildung für den Exekutivdienst – Polizeigrundausbildung („Polizeischüler/innen“) Ausbildung für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich („Grenzpolizisten/Grenzpolizistinnen“) exekutivdienstliche Ausbildung für den Justizwachdienst („Justizwachdienstschüler/innen“) absolvieren, kein Anspruch auf die Familienbeihilfe. Da der Bf eine „Ausbildung“ im o.a. Sinn absolviert habe, sei die Beschwerde abzuweisen.

Der Bf stellte am 21.10.2019 einen Vorlageantrag und brachte vor, dass sein am 23.05.2019 beim FA eingebrachte Antrag auf (rückwirkende) Zuerkennung der Familienbeihilfe mit Bescheid vom 2. September 2019 mit der Begründung abgewiesen worden sei, dass es sich bei der Ausbildung für den Exekutivdienst um keine Berufsausbildung iSd FLAG 1967 handeln würde. Er habe dagegen am 18.09.2019 Beschwerde erhoben, welche wiederum mit Beschwerdeverentscheidung vom 24.09.2019 mit der gleichen Begründung, diesmal aber unter Zitierung des Erkenntnisses des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, abgewiesen worden sei.

Weiters enthält der Vorlageantrag unter Pkt. 2 folgende ergänzende Ausführungen:

„Der verfahrenseinleitende Antrag des Beschwerdeführers (Formular) enthielt den Antrag ihm für die Zeit seiner Ausbildung im Exekutivdienst die Familienbeihilfe zuzuerkennen. Aus der Beilage ergab sich, dass er diese in der Zeit vom 1.12.2014 bis 30.11.2016 absolvierte. Nur aufgrund eines Eingabefehlers hat er in das Antragsformular „ab 011220162“ eingetragen, was aber infolge des vorstehend Ausgeführten klar als Fehler erkennbar war, war doch die Ausbildung ab diesem Zeitpunkt schon abgeschlossen. Die belangte Behörde hat das aber offensichtlich erkannt, weil sie die Abweisung damit begründete, dass es sich bei der Ausbildung für den Exekutivdienst um keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 67 handeln würde. Der Beschwerdeführer hat in seiner dagegen am 18.9.2019 erhobenen Beschwerde detailliert ausgeführt, warum es sich bei der von ihm absolvierten (Grund-)Ausbildung zum Exekutivdienst entgegen der Abweisungs begründung der belangten Behörde um eine Berufsausbildung nach dem FLAG 1967 handeln würde.“

Diese Beschwerde wurde von der belangten Behörde mit der gleichen Begründung abgewiesen; nunmehr aber unter Zitierung des Erkenntnisses des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, aus welchem sich angeblich ergeben soll, dass für Personen, die eine Grundausbildung für den Exekutivdienst - Polizeigrundausbildung („Polizeischüler/innen“) absolvieren, kein Anspruch auf die Familienbeihilfe bestünde.

Tatsächlich findet sich eine solche höchstgerichtliche Rechtsmeinung aber nicht in der zitierten Entscheidung. Ganz im Gegenteil führt der Verwaltungsgerichtshof in dieser Entscheidung - es geht um die Ausbildung zum Grenzpolizisten und nicht um einen Polizeischüler - aus:

„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).“

Danach ist die Grundausbildung für den Exekutivdienst, welche alle diese Tatbestandsmerkmale aufweist, wie der Beschwerdeführer schon in seiner Beschwerde dargelegt hat und wie sie der Beschwerdeführer auch absolviert hat, eine Berufsausbildung nach dem FLAG 1967.

Aus diesem Grund hat der Verwaltungsgerichtshof auch das seinem Verfahren zu Ra 2018/16/0203 zugrundeliegende Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes (RV/4100058/2018), von welchem der Verwaltungsgerichtshof wie folgt zitiert hat, vollinhaltlich bestätigt:

„Unstrittig ist, dass die Basisausbildung der Berufsausbildung 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.“

Die schon zuvor vom Verwaltungsgerichtshof geäußerte Rechtsansicht, dass die Grundausbildung für den Exekutivdienst eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 ist („Dass im vorliegenden Revisionsfall die vom Sohn des Mitbeteiligten im März 2014 begonnene Ausbildung für den Polizeidienst eine Berufsausbildung im Sinn des § 2 Abs. 1 lit. e FLAG darstellt, ist zwischen den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens genauso unstrittig, wie der

Umstand, dass A diese Ausbildung im März 2014 tatsächlich begonnen hat. VwGH vom 19.10.2017, Ro 2016/16/0018) wurde somit entgegen der Behauptung der belangten Behörde durch das Erkenntnis des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 nicht geändert, sondern ganz im Gegenteil sogar bestätigt.

Diese Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtshofes, nämlich dass die Grundausbildung für den Exekutivdienst (Polizeigrundausbildung) eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 ist, wurde daher auch gerade wieder vom Bundesfinanzgericht bestätigt, das wie folgt festgestellt hat: „Nach bisheriger Rechtsansicht des Bundesfinanzgerichtes ist die Grundausbildung für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich in der Dauer von sechs Monaten eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 (BFG vom 3.9.2019, RV/6100175/2018).

Festgehalten werden kann daher, dass die vom Beschwerdeführer in der Zeit vom 1.12.2014 bis 30.11.2016 absolvierte Grundausbildung für den Exekutivdienst eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 ist.

Gemäß § 2 Ab. 1 lit g FLAG besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Der Beschwerdeführer hat seinen Präsenzdienst in der Zeit vom 7.9.2009 bis 6.3.2010 und somit vor Vollendung seines 24. Lebensjahres abgeleistet. Von 1.12.2014 bis 30.11.2016 absolvierte er die Grundausbildung für den Exekutivdienst, wobei er am 30.7.2015 sein 25. Lebensjahr vollendete. Der Beschwerdeführer hat daher für die Zeit von 1.12.2014 bis einschließlich 31.7.2015 und somit 7 Monate Anspruch auf Familienbeihilfe.

Die Abweisung durch die belangte Behörde, welche tatsächlich der ständigen ober- und höchstgerichtlichen Rechtsprechung widerspricht, erfolgte demnach zu Unrecht und es wird den Beschwerdeführer die Familienbeihilfe im vorgenannten Ausmaß zuzuerkennen sein...“

Der Bf stellte in seiner Beschwerde den Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 274 BAO.

Der Beschwerde wurde der untenstehende Sondervertrag beigelegt:

P6/411134/172014

Sondervertrag gemäß § 36 VBG 1948 für die exekutivdienstliche Ausbildung

1. Organisationseinheit, die für den Bund abschließt: Landespolizeidirektion Wien
2. Name
3. Geburtsdatum
4. Beginn des Vertrages: 01. Dezember 2014
5. Befristung: Dieser Dienstvertrag ist auf 24 Monate befristet
6. Dienstort/ örtlicher Verwaltungsbereich: Dienstbehörde ist die Landespolizeidirektion Wien. Der jeweilige Dienstort wird nach dem Verwendungsbedarf von der Dienstbehörde festgelegt. Über Auftrag der Dienstbehörde ist eine Dienstleistung im Bereich aller anderen LPD jederzeit möglich.
7. Beschäftigungsart: VB des Bundes mit Sondervertrag für die exekutivdienstliche Ausbildung
8. Entlohnungsschema: siehe Punkt 15. Sonderbestimmungen
9. Vorrückungstichtag: Für die Dauer dieses Dienstverhältnisses finden die §§ 19 und 26 VBG 1948 keine Anwendung. 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.
10. Art der Grundausbildung: Diese Grundausbildung beinhaltet Präsenzausbildungen in einem Bildungszentrum der Sicherheits-exekutive und wird durch Praktika auf Polizeidienststellen ergänzt.
11. Beschäftigungsausmaß: Vollbeschäftigung

12. Der Dienstnehmer wird auf Grund der sozialversicherungsrechtlichen Bestimmungen bei der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter als Angestellter versichert.
13. Auf dieses Vertragsverhältnis finden die Bestimmungen des VBG und seiner Durchführungsverordnungen in der geltenden Fassung Anwendung, soweit in diesem Vertrag nichts Anderes bestimmt ist.
14. Rechtsstreitigkeiten aus diesem Vertrag unterliegen den Bestimmungen des Arbeits- und Sozialgerichtsgesetzes in der jeweils geltenden Fassung.
15. Sonderbestimmungen:
 - 15.1 Als Ausbildungsbeitrag gebührt ein Entgelt von monatlich 50,29 % des Gehaltes eines Beamten der Allgemeinen Verwaltung in der Dienstklasse V, Gehaltsstufe 2. Die Bestimmungen des § 8a Abs. 2 VBG (Sonderzahlung) sind anzuwenden. Über die in den §§ 16 und 22 VBG iVm den §§ 16, 17, 17a und 17b GehG 1956 vorgesehenen Vergütungen gebühren während der ersten 12 Monate des Vertragsverhältnisses keinerlei sonstige pauschalierten Zulagen und Nebengebühren. Ab dem 13. Monat des Vertragsverhältnisses gebühren überdies die für Beamte der Verwendungsgruppe E2c vorgesehenen exekutivspezifischen Zulagen und Nebengebühren.
 - 15.2 Betreffend die Abgeltung von Dienstreisen nach der Reisegebührenvorschrift 1955 ist die Gebührenstufe 1 heranzuziehen.
 - 15.3 Der Dienstgeber kann das Ausbildungsverhältnis bei mangelndem Ausbildungserfolg innerhalb einer Frist von 2 Wochen auflösen. Ein allfälliger Urlaubsanspruch ist innerhalb dieser Frist zu verbrauchen.

Wien, am 01. Dezember 2014

Das FA wertete dieses Anbringen (erkennbar) als Antrag auf Familienbeihilfe für den Zeitraum von Dezember 2014 bis November 2016.

Mit Bescheid vom 23.07.2020 wurde der Antrag für den Zeitraum Dezember 2014 bis November 2016 unter Hinweis auf die Bestimmungen des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 mit der Begründung abgewiesen, dass Familienbeihilfe nur dann zustehe, wenn das Kind in Berufsausbildung stehe. Die wesentlichen Merkmale einer Berufsausbildung im Sinne des Gesetzes sind praktischer und theoretischer Unterricht, bei dem fachspezifisches, nicht auf Allgemeinbildung ausgerichtetes Wissen vermittelt werde, eine angemessene Unterrichtsdauer, sowie die Verpflichtung zur Ablegung einer Abschlussprüfung. Der VwGH vertrete in seinem Erkenntnis vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 die Auffassung, dass Grundausbildungen oder sonstige Ausbildungsphasen, die öffentlich Bedienstete in der

ersten Zeit ihres Dienstverhältnisses absolvieren, als Berufsausübung und nicht als Berufsausbildung iSd FLAG 1967 anzusehen seien, weshalb ein Anspruch auf Familienbeihilfe nicht gegeben sei. Daher bestehe für Personen, die eine Grundausbildung für den Exekutivdienst Polizeigrundausbildung absolvieren, kein Anspruch auf den Bezug der Familienbeihilfe.

Der Bf erhob gegen den Abweisungsbescheid am 19.08.2020 folgende Beschwerde:

„Mit Antrag vom 23.5.2019 hat der Beschwerdeführer bei der belangten Behörde einen Antrag auf (rückwirkende) Zuerkennung der Familienbeihilfe unter Vorlage diverser Nachweise beantragt. Dieser Antrag wurde von der belangten Behörde mit Bescheid vom 2.9.2019 mit der Begründung, dass es sich bei der Ausbildung für den Exekutivdienst um keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 67 handeln würde, abgewiesen. Der Beschwerdeführer hat dagegen mit Eingabe vom 18.9.2019 Beschwerde erhoben, welche wiederum mit Beschwerdeverentscheidung vom 24.9.2019 mit der gleichen Begründung, diesmal aber unter Zitierung des Erkenntnisses des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 abgewiesen wurde. Mit Vorlageantrag des Beschwerdeführers vom 21.10.2019 galt die Bescheidbeschwerde wiederum als unerledigt und liegt nun zur Entscheidung beim Bundesfinanzgericht, welches darüber noch nicht entschieden hat. Die Rechtssache ist somit im Beschwerde stadium anhängig.

Der verfahrenseinleitende Antrag des Beschwerdeführers (Formular) enthielt den Antrag, ihm für die Zeit seiner Ausbildung im Exekutivdienst die Familienbeihilfe zuzuerkennen. Aus der Beilage ergab sich klar, dass er diese in der Zeit vom 1.12.2014 bis 30.11.2016 absolvierte und auch für diesen Zeitraum begehrt. Nur aufgrund eines Eingabefehlers hat er in das Antragsformular selbst „ab 01122016“ eingetragen, was aber infolge des vorstehend Ausgeführten klar als Felder erkennbar war, war doch die Ausbildung ab diesem Zeitpunkt schon abgeschlossen („falsa demonstratio non nocet“). Die belangte Behörde hat das auch erkannt, weil sie die Abweisung in ihrer Beschwerdeverentscheidung damit begründete, dass es sich bei der Ausbildung für den Exekutivdienst um keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 67 handeln würde und nicht damit, dass er ab 12/2016 in gar keinem Ausbildungsverhältnis mehr gestanden wäre.

Nunmehr hat die Behörde am 23.7.2020 zur Versicherungsnummer 123456789 einen neuerlichen Abweisungsbescheid, „aufgrund eines Antrages vom 22.7.2020“ für den Zeitraum Dez. 2014 bis Nov. 2016 mit der gleichen Begründung wie in der Beschwerdeverentscheidung vom 24.8.2019 erlassen und dem Beschwerdeführer am 24.7.2020 zugestellt.

Dagegen erhebt der Beschwerdeführer binnen offener Frist Beschwerde an das Bundesfinanzgericht.

Der (Abweisungs-)Bescheid vom 23.7.2020 wird zur Gänze wegen Rechtswidrigkeit angefochten; im Einzelnen:

Die Rechtssache ist tatsächlich schon beim FA ... anhängig und liegt zur Entscheidung beim Bundesfinanzgericht. Ein neuerlicher Bescheid in der selben Sache hätte daher nicht ergehen dürfen und ist schon aus diesem Grund zu beheben.

Der Beschwerdeführer hat schon in seiner gegen den Abweisungsbescheid vom 2.9.2019 am 18.9.2019 erhobenen Beschwerde detailliert ausgeführt, warum es sich bei der von ihm absolvierten (Grund-)Ausbildung zum Exekutivdienst entgegen der Abweisungs begründung der belangten Behörde um eine Berufsausbildung nach dem FLAG 1967 handelt. Dieses Vorbringen wird nunmehr auch zum Vorbringen dieser Beschwerde erhoben und zur Vermeidung von Weitwendigkeiten darauf verwiesen.

Beweis: Beschwerde vom 18.9.2019 (Beilage./I)

Diese Beschwerde vom 18.9.2019 wurde von der belangten Behörde mittels Beschwerde vorentscheidung vom 24.9.2019 mit der gleichen Begründung, zusätzlich aber unter Zitierung des Erkenntnisses des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203, aus welchem sich angeblich ergeben soll, dass für Personen, die eine Grundausbildung für den Exekutivdienst - Polizeigrundausbildung („Polizeischüler/innen“) absolvieren, kein Anspruch auf die Familienbeihilfe bestünde, abgewiesen. Ihren mit dieser nunmehr erhobenen Beschwerde angefochtenen Abweisungsbescheid vom 23.7.2020 begründet die belangte Behörde wiederum gleich und damit neuerlich unrichtig, wie nachstehend aufgezeigt wird:

Tatsächlich findet sich keine die Abweisung stützende höchstgerichtliche Rechtsmeinung in der zitierten Entscheidung. Ganz im Gegenteil fuhr der Verwaltungsgerichtshof in dieser Entscheidung - es geht um die Ausbildung zum Grenzpolizisten und nicht um einen Polizeischüler - aus:

„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).

Danach ist die Grundausbildung für den Exekutivdienst, welche alle diese Tatbestandsmerkmale aufweist, wie der Beschwerdeführer schon in seiner Beschwerde dargelegt hat und wie sie der Beschwerdeführer auch absolviert hat, eine Berufsausbildung nach dem FLAG 1967.

Aus diesem Grund hat der Verwaltungsgerichtshof auch das seinem Verfahren zu Ra

2018/16/0203 zugrundeliegende Erkenntnis des Bundesfinanzgerichts (RV/4100058/2018), von welchem der Verwaltungsgerichtshof wie folgt zitiert hat, vollinhaltlich bestätigt:

„Unstrittig ist, dass die Basisausbildung der Berufsausbildung 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.“

Die schon zuvor vom Verwaltungsgerichtshof geäußerte Rechtsansicht, dass die Grundausbildung für den Exekutivdienst eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 ist („Dass im vorliegenden Revisionsfall die vom Sohn des Mitbeteiligten im März 2014 begonnene Ausbildung für den Polizeidienst eine Berufsausbildung im Sinn des § 2 Abs. 1 lit. e FLAG darstellt, ist zwischen den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens genauso unstrittig, wie der Umstand, dass A diese Ausbildung im März 2014 tatsächlich begonnen hat. VwGH vom 19.10.2017, Ro 2016/16/0018) wurde somit entgegen der Behauptung der belangten Behörde durch das Erkenntnis des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 nicht geändert, sondern ganz im Gegenteil bestätigt.

Diese Rechtsansicht des Verwaltungsgerichtshofes, nämlich dass die Grundausbildung für den Exekutivdienst (Polizeigrundausbildung) eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 ist, wurde daher auch gerade wieder vom Bundesfinanzgericht bestätigt, das wie folgt festgestellt hat: „Nach bisheriger Rechtsansicht des Bundesfinanzgerichtes ist die Grundausbildung für die exekutivdienstliche Verwendung im fremden- und grenzpolizeilichen Bereich in der Dauer von sechs Monaten eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 (BFG vom 3.9.2019, RV/6100175/2018).

Festgehalten werden kann daher, dass die vom Beschwerdeführer in der Zeit vom 1.12.2014 bis 30.11.2016 absolvierte Grundausbildung für den Exekutivdienst eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 ist.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit g FLAG besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Der Beschwerdeführer hat seinen Präsenzdienst in der Zeit vom 7.9.2009 bis 6.3.2010 und somit vor Vollendung seines 24. Lebensjahres abgeleistet. Von 1.12.2014 bis 30.11.2016 absolvierte er die Grundausbildung für den Exekutivdienst, wobei er am 2015 sein 25. Lebensjahr vollendete. Der Beschwerdeführer hat daher für die Zeit von 1.12.2014 bis einschließlich 31.7.2015 und somit 7 Monate Anspruch auf Familienbeihilfe.

Die Abweisung durch die belangte Behörde, welche tatsächlich der ständigen aber- und höchstgerichtlichen Rechtsprechung widerspricht, erfolgte demnach zu Unrecht und es wird den Beschwerdeführer die Familienbeihilfe im vorgenannten Ausmaß zuzuerkennen sein.

Beweis: PV des Beschwerdeführers.

Aus den vorgenannten Gründen ergeht unter Beantragung der Vorlage der Beschwerde ohne Beschwerdeverentscheidung (§ 262 Abs 2 lit a BAO) der ANTRAG an das Bundesfinanzgericht gemäß § 274 BAO die Durchführung einer mündlichen Verhandlung anzuordnen und den angefochtenen Bescheid zu beheben und dem Beschwerdeführer die für den Zeitraum Dez. 2014 bis Nov. 2016 beantragte Familienbeihilfe zuzuerkennen.“

Das FA wies die Beschwerde mit Beschwerdeverentscheidung vom 18.09.2020 unter Hinweis auf die Bestimmungen des § 2 Absatz 1 lit b FLAG 1967 mit der Begründung ab, dass Familienbeihilfe nur dann zustehen, wenn sich das Kind in Berufsausbildung befinde.

Die wesentlichen Merkmale einer Berufsausbildung iSd Gesetzes seien praktischer und theoretischer Unterricht, bei dem fachspezifisches, nicht auf Allgemeinbildung ausgerichtetes Wissen vermittelt werde, eine angemessene Unterrichtsdauer, sowie die Verpflichtung zu Ablegung einer Abschlussprüfung.

Der Verwaltungsgerichtshof habe die Polizeigrundausbildung nicht als „anerkanntes Lehrverhältnis“ bestätigt. Es sei nunmehr so entschieden worden, dass es sich bei der Polizeigrundausbildung um keine Berufsausbildung iSd § 5 Absatz 1 lit b FLAG 1967, sondern um eine Berufsausübung handle.

Der Bf stellte am 24.09.2020 folgenden Vorlageantrag:

„Mit Antrag vom 23.5.2019 hat der Beschwerdeführer bei der belangten Behörde einen Antrag auf (rückwirkende) Zuerkennung der Familienbeihilfe unter Vorlage diverser Nachweise beantragt. Dieser Antrag wurde von der belangten Behörde mit Bescheid vom 2.9.2019 mit der Begründung, dass es sich bei der Ausbildung für den Exekutivdienst um keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 67 handeln würde, abgewiesen. Der Beschwerdeführer hat dagegen mit Eingabe vom 18.9.2019 Beschwerde erhoben, welche wiederum mit Beschwerdeverentscheidung vom 24.9.2019 mit der gleichen Begründung, diesmal aber unter Zitierung des Erkenntnisses des VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203 abgewiesen wurde. Mit Vorlageantrag des Beschwerdeführers vom 21.10.2019 galt diese Bescheidbeschwerde wiederum als unerledigt und liegt nun zur Entscheidung beim Bundesfinanzgericht, welches darüber noch nicht entschieden hat. Die Rechtssache ist somit im Beschwerdestadium anhängig.

Der verfahrenseinleitende Antrag des Beschwerdeführers (Formular) enthielt den Antrag ihm für die Zeit seiner Ausbildung im Exekutivdienst die Familienbeihilfe zuzuerkennen. Aus der Beilage ergab sich klar, dass er diese in der Zeit vom 1.12.2014 bis 30.11.2016 absolvierte und auch für diesen Zeitraum begehrt. Nur aufgrund eines Eingabefehlers hat er in das Antragsformular selbst „ab 01122016“ eingetragen, was aber infolge des vorstehend Ausgeführten klar als Fehler erkennbar war, war doch die Ausbildung ab diesem Zeitpunkt schon abgeschlossen („falsa demonstratio non nocet“). Die belangte Behörde hat das auch erkannt, weil sie die Abweisung in ihrer Beschwerdeverentscheidung damit begründete, dass es sich bei der Ausbildung für den Exekutivdienst um keine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 67 handeln würde und nicht damit, dass er ab 12/2016 in gar keinem Ausbildungsverhältnis mehr gestanden wäre.

Am 23.7.2020 hat die Behörde zur Versicherungsnummer 123456789 einen neuerlichen Abweisungsbescheid „aufgrund eines Antrages vom 22.7.2020“ für den Zeitraum Dez. 2014 bis Nov. 2016 mit der gleichen Begründung wie in der Beschwerdeverentscheidung vom 24.8.2019 erlassen und dem Beschwerdeführer am 24.7.2020 zugestellt. Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 19.8.2020 wiederum Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht, diesmal allerdings mit dem ausdrücklichen Antrag der Vorlage der Beschwerde ohne Beschwerdeverentscheidung (§ 262 Abs 2 lit a BAO), welche nunmehr dennoch mit Beschwerdeverentscheidung vom 18.9.2020 abgewiesen wurde.

Diese Beschwerdeverentscheidung wurde auch nicht dem ausgewiesenen Vertreter des Beschwerdeführers zugestellt, sondern diesem selbst, sodass eine Zustellung überhaupt erst durch die Weiterleitung dieser Beschwerde an seinen Rechtsvertreter am 23.9.2020 erfolgt ist. Binnen offener Frist wird daher neuerlich (obwohl ohnehin schon in der Beschwerde (gem. § 262 Abs 2 lit a BAO gestellt) gemäß § 264 Abs. 1 BAO der ANTRAG gestellt, die Beschwerde vom 19.8.2020 gegen den Abweisungsbescheid des FA 1/23 vom 23.7.2020 zur VSNr. ... dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorzulegen.

Um Weitwendigkeiten zu vermeiden wird im Übrigen auf die Beschwerde vom 19.8.2020 und die darin gestellten Anträge verwiesen.“

Das FA legte mit Vorlagebericht vom 12.03.2021 die Beschwerde dem BFG vor und führte darin i.w. aus, der Antragsteller habe ursprünglich für den falschen Zeitraum, ab 12/16 den Antrag auf Familienbeihilfe gestellt. Im Zuge des Verfahrens sei dies korrigiert worden. Der richtige Zeitraum sei von 12/14 bis 11/16.

Da der VwGH inzwischen anders entschieden habe, hätte ein Anspruch auf den Bezug der Familienbeihilfe bestanden. Es werde daher um Stattgabe der Beschwerde ersucht, da das aktuelle VwGH-Erkenntnis die Polizeigrundausbildung als Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 anerkannt habe.

Das BFG teilte den Parteien mit Beschluss vom 17.02.2023 seine vorläufige Rechtsansicht mit.

In der mündlichen Verhandlung vor dem BFG am 19.05.2023 wurde einvernehmlich außer Streit gestellt, dass der Streitzeitraum Dezember 2014 bis November 2016 umfasst. Das BFG erläuterte den Parteien die nunmehr geltende Judikatur des VwGH in Bezug auf den Verlängerungstatbestand gemäß § 2 Abs 1 lit g FLAG 1967 sowie die Judikatur im Hinblick auf die Frage, ob die Polizeigrundausbildung einem anerkannten Lehrverhältnis iSd § 5 Abs 1 lit b FLAG 1967 entspricht.

Der Vertreter des Bf brachte i.w. vor, dem zit. Erkenntnis VwGH 13.12.2022, Ro 2022/16/0004 sei nicht eindeutig zu entnehmen, dass die Polizeigrundausbildung keinem anerkannten Lehrverhältnis entspreche. Es handle sich bei dieser Aussage eher um ein obiter dictum und er verweise auf das Erkenntnis des VwGH Ra 2020/16/0039, wo eine andere Aussage getätigt werde.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen

Sachverhalt

Der Bf, geboren am 1990, stellte einen Eigenantrag auf Gewährung der Familienbeihilfe. Am 2015 vollendete er sein 25. Lebensjahr.

Er hat den Präsenzdienst in der Zeit vom 07.09.2009 bis 06.03.2010 abgeleistet. Danach war er nichtselbständig erwerbstätig.

Er absolvierte bei der Landespolizeidirektion Wien vom 01.12.2014 bis 30.11.2016 die exekutivdienstliche Ausbildung (Polizeigrundausbildung; Sondervertrag gemäß § 36 VBG 1948 für die exekutivdienstliche Ausbildung, Beschäftigungsart: VB des Bundes mit Sondervertrag für die exekutivdienstliche Ausbildung). Der Dienstvertrag war 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.

Im Jahr 2014 hatte der Bf ein zu versteuerndes Einkommen iHv EUR 24.436,11. Von 01.12.2014 – 31.12.2014 (Beginn der Polizeiausbildung, Bundesdienst) hatte er steuerpflichtige Bezüge iHv EUR 1.024,89.

Im Jahr 2015 hatte der Bf ein zu versteuerndes Einkommen iHv EUR 17.171,16. Aus dem Bundesdienst (Polizeigrundausbildung) hatte er vom 01.01.2015 – 31.12.2015 steuerpflichtige Bezüge iHv 13.428,77. Darüber hinaus hatte er vom 01.05.2015 – 31.05.2015 nichtselbständige Einkünfte von der Kärntner Sparkasse iHv EUR 3.934,39 (steuerpflichtige Bezüge). Von den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit wurde der Pauschbetrag für Werbungskosten iHv EUR 132,00 und vom Gesamtbetrag der Einkünfte wurde der Pauschbetrag für Sonderausgaben iHv EUR 60,00 in Abzug gebracht.

Beweiswürdigung

Die unstrittigen Feststellungen beruhen auf den von der Bf und der Amtspartei vorgelegten Unterlagen wie dem Sondervertrag für die exekutivdienstliche Ausbildung sowie aus der Einsichtnahme in das Abgabensinformationssystem des Bundes.

Rechtliche Beurteilung

Streitgegenständlich ist der Zeitraum von Dezember 2014 bis November 2016. Dies wurde auch von den Parteien in der mündlichen Verhandlung vor dem BFG außer Streit gestellt. Der Antrag auf Familienbeihilfe ab Dezember 2016 wurde irrtümlich gestellt und ist vom Vorlageantrag vom 24.09.2020 nicht umfasst. Der Vorlageantrag vom 21.10.2019 wird als Eigenantrag auf Familienbeihilfe für den Streitzeitraum Dezember 2014 bis November 2016 gewertet.

§ 2 FLAG 1967 lautet (auszugsweise):

„§ 2. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, ...

g) für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer. Diese Regelung findet in Bezug auf jene Kinder keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. I gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden, ...“

§ 5 FLAG 1967 lautet:

„§ 5. (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 Waisenversorgungs-genüsse.*

(2) Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, denen Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist.

(3) Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten.

(4) Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, für die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe besteht. Die Gewährung einer Ausgleichszahlung (§ 4 Abs. 2) wird dadurch nicht ausgeschlossen.“

§ 6 FLAG 1967 lautet (auszugsweise):

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

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

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

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

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

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

...

f) In dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; Vollwaisen die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer. Diese Regelung findet in Bezug auf jene Vollwaisen keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. k gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden,

...

(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 Waisenversorgungsleistungen.

...“

Gemäß § 8 Abs 1 lit d FLAG 1967 beträgt die Familienbeihilfe im Dezember 2014 sowie von Jänner 2015 bis Dezember 2015 EUR 158,90 monatlich für jedes Kind ab Beginn des Kalendermonats, in dem es das 19. Lebensjahr vollendet.

§ 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 Ausschließungsgrund hinzukommt.

...

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

Allgemeines:

Der gesetzlich festgelegte Anspruchszeitraum für die Familienbeihilfe ist, wie sich dies den Regelungen des § 10 Abs 2 und 4 FLAG 1967 entnehmen lässt, der Monat. Das Bestehen des Familienbeihilfenanspruches kann somit je nach Eintritt von Änderungen der Sach- und/oder Rechtslage von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein (vgl. etwa VwGH 08.02.2007, 2006/15/0098).

Nach dem Erk. VwGH 20.04.2023, Ro 2021/16/0003, ist gemäß § 13 zweiter Satz FLAG 1967 ein Bescheid zu erlassen, insoweit einem Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist (mit Verweis auf VwGH 13.12.2022, Ro 2022/16/0004 sowie zum Erfordernis der Erlassung eines Abweisungsbescheids hinsichtlich des nicht auszahlenden Teils, wenn bei einem Antrag auf „volle“ Familienbeihilfe nur die Ausgleichs- oder Differenzzahlung zusteht (Lenneis/Wanke, FLAG², § 13 Rz 3)).

Dies bedeutet für den ggstdl. Fall, dass für Zeiträume, in denen iZm dem Überschreiten der Einkommensgrenze bzw. der Einschleifregelung des § 5 FLAG 1967 die Familienbeihilfe nicht gewährt wird (Auszahlungsbetrag von Null Euro), die Beschwerde abzuweisen ist, da die Familienbeihilfe in voller Höhe beantragt wurde.

Verlängerungstatbestand:

Für Kinder, die ihren Präsenzdienst bereits absolviert haben und erst später oder nach Vollendung des 24. Lebensjahres eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 beginnen, besteht ein Anspruch auf Familienbeihilfe bis max. zur Vollendung des 25. Lebensjahres. Nach Ansicht des VwGH greift die Verlängerung der Anspruchsdauer gemäß § 2 Abs. 1 lit g FLAG 1967 unabhängig davon, ob das Kind, welches vor Absolvierung seines 24. Lebensjahres einen Präsenzdienst bzw. Zivildienst geleistet hat, die nachfolgende Berufsausbildung vor oder nach Vollendung des 24. Lebensjahres aufnimmt. Siehe VwGH 18.10.2022, Ra 2021/16/0052 (mit

ausführlicher Begründung) und VwGH 18.10.2022, Ra 2022/16/0044. Demnach setzt die Anwendbarkeit des § 2 Abs 1 lit g FLAG 1967 *„lediglich voraus, dass Kinder „in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben“. Ist das der Fall und werden sie „nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet“, greift die Verlängerung der Anspruchsdauer.“*

Im ggstdl Fall absolvierte der Bf den Präsenzdienst im Alter von 19 Jahren. Erst zu einem späteren Zeitpunkt, nach Vollendung des 24. Lebensjahres begann er mit einer Berufsausbildung (Polizeigrundausbildung siehe unten).

Der Verlängerungstatbestand bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres im Juli 2020 steht daher grs. zu.

Abgesehen vom Fall der vor Vollendung des 21. Lebensjahres, bei Berufsausbildung vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen voraussichtlich dauernden Erwerbsunfähigkeit des Kindes kennt das FLAG 1967 keine über das 25. Lebensjahr des Kindes hinausgehenden Anspruchstatbestände auf Familienbeihilfe. Eine voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit, die einen Anspruch über das 25. Lebensjahr hinaus nach sich ziehen würde, liegt unstrittig nicht vor.

Ab August 2020 (§ 10 Abs 2 FLAG 1967) besteht somit jedenfalls kein Anspruch auf Familienbeihilfe mehr.

Diese Rechtsansicht wird offenbar mittlerweile auch vom Bf geteilt, wenn er ausführt: *„Der Beschwerdeführer hat seinen Präsenzdienst in der Zeit vom 7.9.2009 bis 6.3.2010 und somit vor Vollendung seines 24. Lebensjahres abgeleistet. Von 1.12.2014 bis 30.11. 2016 absolvierte er die Grundausbildung für den Exekutivdienst, wobei er am 2015 sein 25. Lebensjahr vollendete. Der Beschwerdeführer hat daher für die Zeit von 1.12.2014 bis einschließlich 31.7.2015 und somit 7 Monate Anspruch auf Familienbeihilfe.“*

Der Antrag auf Familienbeihilfe ist daher jedenfalls von August 2015 bis November 2016 abzuweisen und bleibt der Bescheid der belangten Behörde insofern unverändert.

Ausbildung:

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH fallen unter den im Gesetz nicht definierten Begriff der Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 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. zB VwGH 18.05.2020, Ra 2020/16/0017, VwGH 30.03.2017, Ra 2017/16/0030). Laut VwGH 04.11.2020, Ra 2020/16/0039 stellt die Absolvierung einer Polizeigrundausbildung dem Grunde nach eine Berufsausbildung im Sinne des FLAG 1967 dar.

Im Erkenntnis VwGH 18.10.2022, Ro 2021/16/0004, hat der Gerichtshof bestätigt, dass die

ersten drei Ausbildungsblöcke der Polizeigrundausbildung (Basisausbildung, Berufspraktikum I und Vertiefung der Basisausbildung samt Dienstprüfung) als Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 anzusehen sind. Bei dem letzten, nach der Ablegung der Dienstprüfung zu absolvierenden, 4. Teil der Polizeigrundausbildung, dem viermonatigen Berufspraktikum II handelt es sich hingegen um eine Einschulung des Polizisten an seinem Arbeitsplatz (Einführung in den Dienstbetrieb ihrer Polizeidienststelle). Damit ist dieses Berufspraktikum II nicht mehr als Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 anzusehen.

Dies bedeutet für den ggstdl. Fall, dass sich der Bf von Dezember 2014 bis Juli 2015 in Berufsausbildung iSd FLAG 1967 befand. Das Berufspraktikum II wurde erst später absolviert.

Anerkanntes Lehrverhältnis:

Nach der Judikatur des VwGH entspricht die Polizeigrundausbildung keinem anerkannten Lehrverhältnis iSd § 5 Abs 1 lit b FLAG 1967. Diese in BFG 03.12.2021, RV/7103880/2020, vertretene Rechtsansicht wurde durch VwGH 13.12.2022, Ro 2022/16/0004, vollinhaltlich bestätigt. Der VwGH führt darin aus, wie den Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes deutlich entnehmbar sei, *„führt der Entfall des Wortes „gesetzlich“ nicht dazu, dass nunmehr sämtliche durch generelle Normen geregelten Ausbildungsverhältnisse als „anerkannte Lehrverhältnisse“ iSd. § 5 Abs. 1 lit. b FLAG anzusehen sind, sondern nur solche, die einer Ausbildung in gesetzlich geregelten Lehrberufen – insbesondere jenen im BAG – vergleichbar sind. Darunter fallen somit nur durch generelle Normen – zu denen insbesondere auch Kollektivverträge gehören (vgl. nochmals VfGH 3.10.1994, G 98/94) – als Ausbildung in einem Lehrberuf anerkannte Lehrverhältnisse (vgl. dazu auch VwGH 18.2.1999, 98/15/0101, mwN). Das Bundesfinanzgericht ist im angefochtenen Erkenntnis mit näherer Begründung zum Ergebnis gelangt, die Polizeigrundausbildung – die zwar durch generelle Normen, und zwar durch die Grundausbildungsverordnung – Exekutivdienst BMI, BGBl. II Nr. 153/2017, geregelt ist – sei, nicht zuletzt im Hinblick auf das Gehalt der Auszubildenden, mit einer Lehre – in einem Lehrberuf – nicht vergleichbar. Dieser Beurteilung – gegen die sich die Revision nicht wendet, sondern dazu lediglich vorbringt, bei der Polizeigrundausbildung handle es sich nicht um eine Berufsausübung – ist vom Verwaltungsgerichtshof nicht entgegenzutreten.“*

Diese Rechtsansicht wird in VwGH 20.04.2023, Ro 2021/16/0003, explizit und eindeutig bestätigt, wenn der Gerichtshof in Rz. 15 ausführt:

„Wie der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 13. Dezember 2022, Ro 2022/16/0004, mit näherer Begründung ausgesprochen hat, handelt es sich bei der Polizeigrundausbildung nicht um ein „anerkanntes Lehrverhältnis“ iSd § 5 Abs. 1 lit. b FLAG, ...sodass die aus dieser Tätigkeit erzielten Einkünfte gemäß § 5 Abs. 1 FLAG bei der Ermittlung des Einkommens gemäß § 33 Abs. 1 EStG 1988 zu berücksichtigen sind und mit dem 10.000 € bzw. (ab 2020) 15.000 € übersteigenden Betrag den Anspruch auf Familienbeihilfe verringern.“

Das vom Vertreter des Bf in der mündlichen Verhandlung vor dem BFG genannte Erkenntnis VwGH 04.11.2020, Ra 2020/16/0039, befasst sich ausschließlich mit der Frage, unter welchen Umständen die Polizeigrundausbildung eine Ausbildung iSd § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 sein kann; die Frage, ob Einkünfte aus der Polizeigrundausbildung als Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis gemäß § 5 Abs 1 lit b FLAG 1967 zu betrachten sind, wird in diesem Erkenntnis jedoch nicht behandelt, sodass insoweit für ggstdl. Beurteilung daraus nichts zu gewinnen ist.

Einkommensgrenze, Einschleifregelung, Berechnung:

Dies bedeutet für den ggstdl. Fall, dass die aus der Tätigkeit des Bf (Polizeigrundausbildung) erzielten Einkünfte bei der Ermittlung des Einkommens zu berücksichtigen sind und mit dem EUR 10.000 übersteigenden Betrag den Anspruch auf Familienbeihilfe verringern, da gemäß § 5 Abs 1 lit b FLAG 1967 nur „Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis“ außer Betracht bleiben.

Gemäß § 5 Abs 1 FLAG 1967 führt ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs 1 EStG 1988) eines Kindes bis zu einem Betrag von EUR 10.000 in einem Kalenderjahr nicht zum Wegfall der Familienbeihilfe. Übersteigt das zu versteuernde Einkommen eines Kindes in einem Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem das Kind das 19. Lebensjahr vollendet hat, den Betrag von EUR 10.000, so verringert sich die Familienbeihilfe für dieses Kalenderjahr um den EUR 10.000 übersteigenden Betrag, wobei § 10 Abs 2 FLAG 1967 nicht anzuwenden ist. Für die Antwort auf die Frage, ob die Einkommensgrenze des § 5 Abs 1 FLAG 1967 überschritten wurde, ist zufolge der gesetzlichen Anordnung, dass § 10 Abs 2 FLAG 1967 dabei nicht anzuwenden ist, hier eine Ex-post-Betrachtung zum Ende des jeweiligen Kalenderjahres anzustellen. Dabei sind alle in dieses Kalenderjahr fallenden Zeiten zu berücksichtigen, für die Anspruch auf Familienbeihilfe (etwa nach § 2 Abs 1 lit b) besteht. Maßgeblich ist daher das zu versteuernde Einkommen, das in Zeiträumen erzielt wird, für die ein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht (Lenneis/Wanke, FLAG, 2. Aufl. 2020, § 5, I. Allgemeines).

Im ggstdl Fall stand der Bf im Jahr 2014 nur im Dezember in Berufsausbildung. Da er in diesem Monat unstrittig ein weitaus geringeres Einkommen als EUR 10.000 erzielte (s. Sachverhalt), steht ihm die Familienbeihilfe zu.

Der bekämpfte Bescheid war daher insoweit aufzuheben (VwGH 20.04.2023, Ro 2021/16/0003).

Im Jahr 2015 stand der Bf von Jänner bis Juli in Berufsausbildung. In den Monaten ab August hatte er aG des bereits vollendeten 25. Lebensjahres keinen Anspruch auf Familienbeihilfe mehr. Dieser Zeitraum ist daher bei der Ermittlung der Einkommensgrenze nicht zu berücksichtigen.

Ermittlung des von Jänner 2015 bis Juli 2015 erzielten Einkommens:

2015: Das zu versteuernde Einkommen beträgt nach dem Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2015 insgesamt EUR 17.171,16.

Davon entfallen Einkünfte aus nsA iHv EUR 3.934,39 auf die Kärntner Sparkasse AG, welche vom 01.05. – 31.05. (als der Bf in Berufsausbildung stand) erzielt wurden und daher in voller Höhe zu berücksichtigen sind und Einkünfte aus nsA iHv EUR 13.428,77 auf den Bundesdienst (Polizei), welche vom 01.01. – 31.12. erzielt wurden und daher (unter der Annahme, dass der monatliche Verdienst im Bundesdienst während eines Jahres in etwa gleich hoch ist) zu aliquotieren sind. Das Werbungskostenpauschale iHv EUR 132 sowie das Sonderausgabenpauschale iHv EUR 60 sind in voller Höhe zu berücksichtigen. Steuerfreie Einkünfte und nicht nach dem Tarif zu versteuernde Einkünfte sind nicht zu berücksichtigen.

Berechnung:

13.428,77 : 12 x 7 =
 +7.833,45 Einkünfte aus dem Bundesdienst für Jänner bis Juli 7 Monate
 +3.934,39 Einkünfte Kärntner Sparkasse für Mai
 11.767,84 Zu berücksichtigende Einkünfte aus nsA
 - 132,00 WKP
 - 60,00 SaP

Ergebnis:

Das im Jahr 2015 zu berücksichtigende zu versteuernde Einkommen beträgt **EUR 11.575,84**.

Der EUR 10.000 übersteigende Betrag im Jahr 2015 beträgt daher EUR 1.575,84. Er ist höher als die Familienbeihilfe für 7 Monate: 158,90 x 7 = EUR 1.112,3.

Die Einschleifregelung kommt daher nicht zum Tragen. Der Betrag verringert sich auf Null, sodass im Jahr 2015 keine Familienbeihilfe zusteht.

Der Antrag auf Familienbeihilfe ist daher für den Zeitraum Jänner bis Juli 2015 abzuweisen und bleibt der bekämpfte Bescheid insoweit unverändert.

Revision:

Eine Revision ist nach Art 133 Abs 4 B-VG zulässig, wenn ein Erkenntnis von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG eine Revision nicht zulässig. Es handelt sich um keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, da das Bundesfinanzgericht in rechtlicher Hinsicht der zit. Rechtsprechung des VwGH folgt.

Wien, am 12. Juni 2023