

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Edith Stefan in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 13. November 2023 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 31. Oktober 2023 betreffend Rückforderung der Familienbeihilfe (KG) für den Zeitraum vom September 2021 bis einschließlich August 2023 (OB.: ***2***; Kind: ***1***, VNr.: ***3***), zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Verfahrensgang:

Mit **Ergänzungsersuchen** vom 27. Juli 2023 wurde die Beschwerdeführerin (Bf) aufgefordert, sämtliche im gleichzeitig übermittelten Datenblatt angeführten Unterlagen (Nachweis des Studienabschlusses) bis spätestens 28. August 2023 vorzulegen und die vorausgefüllten Angaben erforderlichenfalls zu berichtigen und/oder zu ergänzen. Sollten einzelne Unterlagen (wie zB ein noch nicht ausgestelltes Schulzeugnis) noch fehlen, wurde um gemeinsame Vorlage mit den anderen Nachweisen gebeten.

Mit Erinnerungsschreiben vom 12. September 2023 wurde die Bf zur Retournierung des ihr zur Überprüfung der Anspruchsvoraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nochmals zugesendeten Schreibens bis zum 03. Oktober 2023 aufgefordert.

Mit **Bescheid** vom 31. Oktober 2023 wurde die Familienbeihilfe (KG) für das am ***10*** geborene Kind der Bf im Gesamtbetrag von € 5.995,20 (einschließlich Geschwisterstaffel) für den Zeitraum September 2021 bis einschließlich August 2023 infolge Beendigung des von der Tochter ***1*** bis Juli/August 2021 betriebenen Studiums und mit Ende August 2021 angetretenen Au-Pair-Dienstes in den USA zurückgefordert. Die Bf sei nach § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 zur Rückzahlung des Betrages verpflichtet.

Frau ***4*** (Beschwerdeführerin, Bf) erhob einlangend mit 13. November 2023 **Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid** und führte begründend aus:

*„...Die Beschwerde erhebe ich, weil mein Mann und ich im März 2021, bei Erhebung angegeben hatten, dass unsere Tochter ***6*** mit 04.07.2021, das Studium an der Uni ***12*** beendet und dafür Ende August ihre AUPair-Zeit, welche auch einen Teilzeitbesuch an einer Schule/Universität beinhaltet, beginnt. Wir sind davon ausgegangen, dass ihrerseits ein korrektes Weiterverfahren nach der Meldung stattfinden wird. Ab September wurde die Beihilfe für ***1*** ihrerseits wieder angewiesen, ohne weitere Anmerkungen oder Rückfragen. Auch im Folgejahr 2022 gab es diesbzgl vom Finanzamt keine weitere Erhebung. Folglich sind wir davon ausgegangen, dass die AU Pair –Zeit mit der FB und KG unterstützt wird (Unsere Tochter hat dort wie im Zertifikat ersichtlich, nur Taschengeld erhalten). Für alles Weitere sind wir selbst aufgekommen – auch für einiges an Arztrechnungen, welche nicht in der Versicherung inkludiert waren. Weiters gab es im Zeitraum der Pandemie viele weitere Sonderregelungen, Erlässe und Auszahlungen für Familien, welche ebenso in diesen Zeitraum gefallen sind. ***1*** ist nach wie vor bei uns im Hauptwohnsitz und hat ihren gesamten Hausstand bei uns zuhause. Mein Mann und ich haben zu keinem Zeitpunkt vorsetzlich uns nicht zustehende Beihilfen bezogen. Auf Grund der Höhe der Rückforderung, bitte ich vorerst um Aussetzung der Einhebung bis zur vollständigen Klärung. Sollte diesbzgl ein extra Antrag nötig sein, bitte ich um umgehende Information. Ich beantrage somit die Aufhebung des obigen Bescheides, Wiederaufnahme des Aktes, Klärung und einen neuen Bescheid. ...“*

Die Bf legte ein Zertifikat des „***5*** AU PAIR“ vom 23. August 2023 über die Teilnahme am Au Pair Programm in den USA vor:

*„... Hiermit bestätigen wir, dass ***6***, geboren am, ***7***, wohnhaft in ***8***, in ***9***, ab dem ***7***/23/2021 bis zum ***7***/22/2023 an unserem Au Pair Programm teilgenommen hat.*

****6*** lebte während des genannten Zeitraumes bei freier Kost und Logis bei einer amerikanischen Gastfamilie. Die Hauptaufgabe war die Betreuung der Gastkinder sowie ***4*** Hausarbeit. Hierfür erhielt ***6*** ein Taschengeld in Höhe von mindestens USD 195,75 pro Woche. Die maximale wöchentliche Arbeitszeit betrug 45 Stunden.*

*Der Au Pair Aufenthalt umfasst neben dem täglichen Erlernen und der Anwendung der englischen Sprache gemäß den Vorschriften des US State Department zusätzlich den Teilzeitbesuch einer Schule oder Universität im Ausmaß von ca. 6 Credits inklusive Vor- und Nacharbeit. ***6*** war während des gesamten Aufenthaltes kranken-, unfall- und haftpflichtversichert.*

Als Au Pair hat man nach dem Programmende die Möglichkeit für max. 30 Tage in den USA zu reisen, dies ist privat zu organisieren und ist eine Option, die nicht genutzt werden muss. Da

Sprachkenntnisse und internationale Erfahrung auf dem heutigen Arbeitsmarkt von entscheidender Bedeutung sind, diene der Aufenthalt in den USA der Verbesserung der Berufschancen

Diese Bestätigung wurde maschinell erstellt und gilt ohne Stempel und Unterschrift.

*XXX (BFG: anonymisiert) Country Program Manager ***11***“*

*XXX (BFG: anonymisiert) Responsible Program Officer ***11***“*

Mit **Beschwerdevorentscheidung** vom 22. April 2024 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen:

*„Gemäß § 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet werden. Bei Kindern, die eine in § 3 Studienförderungsgesetz genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn das Studium ernsthaft und zielstrebig betrieben wird.
Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht dann, wenn einer der folgenden Leistungsnachweise erfolgreich erbracht wurde: °Prüfungen im Ausmaß von ***7*** Semesterwochenstunden °Prüfungen im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten ° 14 ECTS-Punkte der Studieneingangs- oder Orientierungsphase °eine Teilprüfung der ersten Diplomprüfung.*

Was ist eine Berufsausbildung? Das Kind verwendet seine überwiegende Zeit dazu, praktisches und theoretisches Fachwissen zu erlernen und schließt diese Ausbildung mit einer Abschlussprüfung ab. Die Ausbildung hat eine angemessene Unterrichtsdauer und ist nicht auf Allgemeinbildung wie zum Beispiel Sprachkurse ausgerichtet.

*Ihre Tochter ***1*** begann mit WS 2019/20 das Bachelorstudium Biologie an der Universität ***12***. Nach vier Semester, mit 31.08.2021, hat sie das Studium vorzeitig beendet. In Ihrer Beschwerde-Begründung führen Sie an, dass ***1*** als Au-Pair in den USA tätig war und dort an einem Sprachkurs teilgenommen hat und internationale Erfahrung zu sammeln.*

Da dies keine Berufsausbildung im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetz 1967 darstellt, war Ihre Beschwerde als unbegründet abzuweisen.“

Die Bf brachte am 20. Mai 2024 den **Vorlageantrag** ein:

„... Nach mehrfachen Erkundigungen und Telefonaten lege ich zur Beschwerdevorentscheidung vom 23.04.2024 eine Beschwerde ein, da hierbei auf keinerlei Versäumnisse durch das Finanzamt bzw den zuständigen Sachbearbeiter in diesem Fall, eingegangen wurde. 1. ich habe unsererseits bei der von ihnen am 30.03.2021 ausgesandten Abfrage zur Berechtigung des

*Erhaltes von Familienbeihilfe für unsere Tochter ***6*** (**10**) angegeben, dass der Bezug mit 07/2021 endet 2. danach wurde mit August 2021 die Auszahlung für ***1*** eingestellt 3. ab November 2021 wurde durch ihren Sachbearbeiter eigenständig wieder Familienbeihilfe angewiesen, welches ich die ersten Monate nicht bemerkt habe – warum und weshalb muss wohl der Sachbearbeiter wissen, da ich es in keiner Weise zu keinem Zeitpunkt wieder beantragt habe – ich bin natürlich davon ausgegangen, dass das Finanzamt weiß, warum es Familienbeihilfe ausschüttet und dachte an das AuPair Jahr mit ECTS-Einheiten 4. von Juli 2021 weg wurde ihrerseits keine einzige Abfrage in Bezug auf Berechtigung in den nächsten 2 Jahren durchgeführt, obwohl dies eigentlich spätestens jährlich oder sogar halbjährlich bei erwachsenen Kindern durchgeführt wird –scheinbar hat dies der Servicemitarbeiter ohne endenden Zeitpunkt eingegeben 5. wie sie sehen, ist hier scheinbar ein Irrtum im Service beim Finanzamt passiert (war ja auch Corona) –deshalb würde ich sie nochmals bitten, hier nicht von meiner Schuld auszugehen und eine Lösung dafür zu finden. Seit November 23 ist ebenso die Familienbeihilfe für unsere Jüngste eingestellt worden, deren Beitrag wir ab September für das Schulgeld brauchen würden. Nach Rücksprache mit dem Anwalt bitte ich um Aussetzung der Einhebung bis zur vollständigen Klärung und um Akteneinsicht, sobald sich der Anwalt mit ihnen in Verbindung setzen wird. ...“*

Mit vorliegend nicht angefochtenem Bescheid vom 22. Jänner 2025 wurde die Anrechnung auf die fälligen oder fällig werdenden Familienbeihilfen (einschließlich Kinderabsetzbeträgen) widerrufen und der noch offene Rückforderungsbetrag in Höhe von € 2.426,90 (von insgesamt € 5.995,20) ausgesetzt.

Die Abgabenbehörde legte die Beschwerde am 22. Jänner 2025 an das Bundesfinanzgericht vor.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Festgestellter Sachverhalt:

Die am ***10*** geborene Tochter der Bf, ***1***, hat im Wintersemester 2019/20 das Bachelorstudium Biologie an der ***13*** begonnen.

Die Bf gibt an, dass die Beendigung des Studiums (Abbruch im Juli 2021) der Abgabenbehörde rechtzeitig bekannt gegeben wurde.

Im Akt liegt eine Bestätigung auf, dass ***1*** in der Zeit von 23. August 2021 bis 22. August 2023 zu Sprachstudienzwecken in den USA an einem Au-Pair-Programm teilgenommen hat. In dieser Zeit war die Tochter der Bf bei freier Kost und Logis bei einer Gastfamilie untergebracht und betrug die wöchentliche Arbeitszeit 45 Stunden. Die Tochter hat zusätzlich Taschengeld in Höhe von USD 195,75 wöchentlich bezogen (vgl. Bestätigung oben).

Die Abgabenbehörde hat die für den Zeitraum ab September 2021 bis einschließlich August 2023 ausbezahlten Beihilfenbeträge zunächst auf die betreffend die zweite Tochter der Bf fälligen bzw fällig werdenden Beträge angerechnet und den noch ausstehenden Restbetrag von € 2.426,90 ausgesetzt.

Die Bf wendet ein, die Auszahlung der Beträge sei ohne ihr Verschulden erfolgt. Der Au-Pair-Aufenthalt habe Sprachstudienzwecken gedient (vgl. Bestätigung).

Die Bf beantragte die Aufhebung des Bescheides, weil die Auszahlung auf Fehler der Abgabenbehörde zurückzuführen sei.

Ein im Vorlageantrag angekündigter Antrag auf Akteneinsicht durch einen ausgewiesenen Vertreter der Bf ist bis dato nicht gestellt worden.

Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. a und b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder und 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.

§ 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 idF BGBl I 2017/156 (in Geltung bis 30.05.2022) lautete:

(d) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird; für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem ehestmöglichen Beginn eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd für längstens drei Monate.

§ 2 Abs. 1 lit. d FLAG 1967 idF BGBl. I 2021/220 lautet mit Geltung ab 01. Juni 2022:

(d) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, und volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ ***7*** Abs. 5) und die das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für vier Monate nach Abschluss der Schulausbildung; im Anschluss daran für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, und volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5) und die das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, bis zum Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird.

§ 2 Abs. 1 lit. e FLAG 1967 idF BGBl. I 2017/156 lautet:

(e) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd begonnen oder fortgesetzt wird.

§ 2 Abs. 1 lit. g FLAG 1967 idF BGBl. I 2015/144:

(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 § 12 c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden.

§ 2 Abs. 1 lit. I FLAG 1967 lautet:

(I) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am

aa) Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

bb) Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

cc) Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,

§ 2 Abs. 1 lit. I sublit. dd FLAG 1967, BGBl. I 2021/220 ab 31.12.2021 lautet:

„dd) Europäischen Solidaritätskorps nach der Verordnung (EU) 2021/888 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2021 zur Aufstellung des Programms für das Europäische Solidaritätskorps und zur Aufhebung der Verordnungen (EU) 2018/1475 und (EU) Nr. 375/2014.“

§ 2 Abs. 2 bis 9 FLAG in der gegenständlich anzuwendenden Fassung lautet auszugsweise:

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

(3) Im Sinne dieses Abschnittes sind Kinder einer Person

- a) deren Nachkommen,
- b) deren Wahlkinder und deren Nachkommen,
- c) deren Stiefkinder,
- d) deren Pflegekinder (§§ 186 und 186a des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).

...

(4) Die Kosten des Unterhalts umfassen bei minderjährigen Kindern auch die Kosten der Erziehung und bei volljährigen Kindern, die für einen Beruf ausgebildet oder in ihrem Beruf fortgebildet werden, auch die Kosten der Berufsausbildung oder der Berufsfortbildung.

(5) Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn

- a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,
- b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt,
- c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind...

Ein Kind gilt bei beiden Elternteilen als haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört.

(6) Bezieht ein Kind Einkünfte, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind, ist bei Beurteilung der Frage, ob ein Kind auf Kosten einer Person unterhalten wird, von dem um jene Einkünfte geminderten Betrag der Kosten des Unterhalts auszugehen; in diesen Fällen trägt eine Person die Kosten des Unterhalts jedoch nur dann überwiegend, wenn sie hiezu monatlich mindestens in einem Ausmaß beiträgt, das betragsmäßig der Familienbeihilfe für eine Kind (§ 8 Abs. 2) oder, wenn es sich um ein erheblich behindertes Kind handelt, der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 2 und 4) entspricht.

(7) ...

(8) Personen haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

(9) Die Anspruchsdauer nach Abs. 1 lit. b und d bis j verlängert sich im Zusammenhang mit der COVID-19-Krise, nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen:

a) für volljährige Kinder, die eine Berufsausbildung absolvieren, über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, bei einer vor Erreichung der Altersgrenze begonnenen Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise,

b) für volljährige Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen, ...

c) für volljährige Kinder, die eine Berufsausbildung beginnen oder fortsetzen möchten (Abs. 1 lit. d bis g), über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung der Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist.

d) für volljährige Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen möchten (Abs. 1 lit. d bis g), abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein Semester oder um ein Ausbildungsjahr, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung des Studiums infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist.

(BGBl. I 2020/28).

§ 2a FLAG 1967 idgF lautet:

(1) Gehört ein Kind zum gemeinsamen Haushalt der Eltern, so geht der Anspruch des Elternteils, der den Haushalt überwiegend führt, dem Anspruch des anderen Elternteils vor. Bis zum Nachweis des Gegenteils wird vermutet, dass die Mutter den Haushalt überwiegend führt.

(2) In den Fällen des Abs. 1 kann der Elternteil, der einen vorrangigen Anspruch hat, zugunsten des anderen Elternteils verzichten. Der Verzicht kann auch rückwirkend abgegeben werden, allerdings nur für Zeiträume, für die die Familienbeihilfe noch nicht bezogen wurde. Der Verzicht kann widerrufen werden.

§ 4 FLAG 1967 idgF:

(1) Personen, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, haben keinen Anspruch auf Familienbeihilfe.

(2) Österreichische Staatsbürger, die gemäß Abs. 1 oder gemäß § 5 Abs. 5 vom Anspruch auf die Familienbeihilfe ausgeschlossen sind, erhalten eine Ausgleichszahlung, wenn die Höhe der gleichartigen ausländischen Beihilfe, auf die sie oder eine andere Person (§ 5 Abs. 5) Anspruch haben, geringer ist als die Familienbeihilfe, die ihnen nach diesem Bundesgesetz ansonsten zu gewähren wäre.

(2) Österreichische Staatsbürger, die gemäß Abs. 1 oder gemäß § 5 Abs. 3 vom Anspruch auf Familienbeihilfe ausgeschlossen sind, erhalten eine Ausgleichszahlung, wenn die Höhe der gleichartigen ausländischen Beihilfe, auf die sie oder eine andere Person Anspruch haben, geringer ist als die Familienbeihilfe, die ihnen nach diesem Bundesgesetz ansonsten zu gewähren wäre. BGBl. I 2022/226 ab 1.3.2023

(3) Die Ausgleichszahlung wird in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen der gleichartigen ausländischen Beihilfe und der Familienbeihilfe, die nach diesem Bundesgesetz zu gewähren wäre, geleistet.

(4) Die Ausgleichszahlung ist jährlich nach Ablauf des Kalenderjahres, wenn aber der Anspruch auf die gleichartige ausländische Beihilfe früher erlischt, nach Erlöschen dieses Anspruches über Antrag zu gewähren.

(5) Die in ausländischer Währung gezahlten gleichartigen ausländischen Beihilfen sind nach den vom Bundesministerium für Finanzen auf Grund des § 4 Abs. 8 des Umsatzsteuergesetzes 1972, BGBl. Nr. 223/1972, in der „Wiener Zeitung“ kundgemachten jeweiligen Durchschnittskursen in inländische Währung umzurechnen.

(6) Die Ausgleichszahlung gilt als Familienbeihilfe im Sinne dieses Bundesgesetzes; die Bestimmungen über die Höhe der Familienbeihilfe finden jedoch auf die Ausgleichszahlung keine Anwendung.

(7) ...

§ 5 FLAG 1967 idgF lautet:

(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 15.000 €, so verringert sich die Familienbeihilfe, die für dieses Kind nach § 8 Abs. 2 einschließlich § 8 Abs. 4 gewährt wird, für dieses Kalenderjahr um den 15.000 €

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,

....

(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.

Nach § 6 Abs. 1 FLAG idgF haben mj Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe, 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.

Volljährige Vollwaisen haben unter den in § 6 Abs. 2 lit. a bis k FLAG 1967 genannten Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des § 6 Abs. 1 lit a bis c zutreffen (vgl. § 2 Abs. 1 lit. b bis l).

§ 6 Abs. 5 FLAG:

Anspruch auf Familienbeihilfe haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3). Erheblich behinderte Kinder im Sinne des § 2 Abs. 1 lit c, deren Eltern ihnen nicht überwiegend den Unterhalt leisten und die einen eigenständigen Haushalt führen, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 und 3). BGBl I 2018/77

(7) Die Anspruchsdauer nach Abs. 2 lit. a bis c und lit. f bis i verlängert sich im Zusammenhang mit der COVID-19-Krise, unabhängig von der Dauer der Beeinträchtigung durch diese Krise nach Maßgabe folgender Bestimmungen:

... (vgl. § 2 Abs. 9)

Nach § 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.

Nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Gemäß § 33 Abs. 3 letzter Satz EStG ist § 26 FamilienlastenausgleichsG 1967 auch auf zu Unrecht bezogene Kinderabsetzbeträge anzuwenden vgl. Abs. 3 Z 1 und 2 leg cit).

Nach § 26 Abs. 2 BAO hat jemand seinen gewöhnlichen Aufenthalt dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Land nicht nur vorübergehend verweilt.

Beweiswürdigung und rechtliche Beurteilung:

Unbestritten ist, dass die Tochter ihr Studium an der ***13*** im Juli abgebrochen und sie sich ab Mitte August 2021 für Zwecke eines Au-Pair-Dienstes (bestätigt bis Ende August 2023) in den USA aufgehalten hat (zu den Unterbringungsmodalitäten und Taschengeld wie oben). Die Tochter der Bf war dort zur Sozialversicherung gemeldet und hat der Aufenthalt nach den Angaben der Bf zur Verbesserung der Sprachkenntnisse und, damit verbunden, der Verbesserung der Berufschancen gedient. Die Tochter habe die Möglichkeit gehabt, am Aufenthaltsort einen Sprachkurs zu besuchen.

Damit ist über die Beschwerde aber bereits entschieden:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (kurz: FLAG) besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für 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.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit d FLAG idF BGBl. I Nr. 28/2020 (in Geltung von 01.03.2020 bis 30.12.2021) bestand der Anspruch auf Familienbeihilfe für Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt hatten für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet hatten, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum

frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wurde. Ein Anspruch bestand für höchstens drei Monate für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet hatten, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem ehestmöglichen Beginn eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I.

Der Begriff „Berufsausbildung“ ist im FLAG nicht näher definiert. Nach der Judikatur des VwGH sind jedoch qualitative und quantitative Elemente zur Beurteilung einer Betätigung heranzuziehen. Entscheidend ist sowohl die Art der Ausbildung als auch deren zeitlicher Umfang; die Ausbildung muss als Vorbereitung für die spätere konkrete Berufsausbildung anzusehen sein (Ausnahme: allgemeinbildende Schulausbildung) und überdies die volle Zeit des Kindes in Anspruch nehmen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes fallen unter den Begriff „Berufsausbildung“ alle Arten schulischer oder kursmäßiger Ausbildung, 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. Dies trifft etwa für die sogenannten – in der Regel zweijährigen – Kolleg-Lehrgänge an höheren Lehranstalten zu, in denen Maturanten im Rahmen eines lehrgangsmäßigen Kurses für einen speziellen Beruf ausgebildet werden. Ziel einer Berufsausbildung in diesem Sinne ist es, die fachliche Qualifikation für die Ausübung des angestrebten Berufes zu erlangen, wobei neben den Lehrinhalten auch die Art der Ausbildung und deren Rahmen sowie das Ablegen von Prüfungen bestimmend für die Qualifikation als Berufsausbildung sind, wenn auch ein positives Prüfungsergebnis dafür nicht zwingend erforderlich ist (vgl. dazu etwa VwGH 22.04.2015, Ro 2015/16/0008; 23.2.2011, 2009/13/0127; 08.07.2009, 2009/15/0089; 18.11.2009, 2009/13/0106; 18.11.2009, 2008/13/0127; 18.11.2008, 2007/15/0050; 20.02.2008, 2006/15/0076 07.09.1993, 93/14/0100; 18.11.1987, 87/13/0135).

Bei kursmäßigen Veranstaltungen kommt es darauf an, dass sich die Ausbildung in quantitativer Hinsicht vom Besuch von Lehrveranstaltungen oder Kursen aus privaten Interessen unterscheidet (vgl. das zur Studienberechtigung ergangene Erkenntnis vom 01.03.2007, 2006/15/0178). Entscheidend ist, dass durch einen lehrgangsmäßigen Kurs die tatsächliche Ausbildung für einen (bestimmten) Beruf erfolgt (vgl. VwGH 08.07.2009, 2009/15/0089 und weitere).

Die Frage der Inanspruchnahme der vollen Zeit der Teilnehmer tritt in Ermangelung einer tagesfüllenden kursmäßigen Ausbildung für einen bestimmten Beruf in den Hintergrund. Eine kursmäßige Ausbildung, die über den allgemeinbildenden Sprachkenntniserwerb hinausginge, wurde im vorliegenden Fall nicht nachgewiesen und ist eine solche bei einem mit 45 Wochenstunden festgelegten Au-Pair-Dienst auch schwer möglich. Die im Zuge dieser Tätigkeit erworbenen Sprachkenntnisse mögen zur Verbesserung der künftigen Berufschancen beigetragen haben. Dies ist aber nicht schon gleichbedeutend mit einer Ausbildung iSd FLAG.

Sprachkurse sind nach der zitierten Judikatur der Allgemeinbildung zuzurechnen (vgl. dazu auch die Entscheidungspraxis des Unabhängigen Finanzsenates und des Bundesfinanzgerichtes).

Für den Fall eines Ausbildungsabbruches besteht daher kein Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn eine andere adäquate Ausbildung nicht frühestmöglich begonnen wurde, wobei auch ein Ausbildungswechsel (Studienwechsel) nach dem inskribierten 3. Semester- der aber vorliegend nicht gegeben war- jedenfalls als anspruchsschädlich zu betrachten gewesen wäre (vgl. oben der Beginn des Biologiestudiums im WS 2019 und der Abbruch nach dem 4. Inskribierten Semester im Sommer 2021).

Im Übrigen gilt:

Nach den zitierten Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG) besteht für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Eine Ausnahme von diesem in § 5 Abs. 3 FLAG geregelten Grundsatz besteht für Aufenthalte innerhalb der EU/EWR/Schweiz (§ 53 FLAG 1967), wobei in diesen Fällen –jedoch nur bei Vorliegen auch der übrigen im FLAG wie oben normierten Voraussetzungen - die Regelung des § 4 FLAG über die Ausgleichszahlung zum Tragen kommen kann, wenn und soweit ein Anspruch nach innerstaatlichem Recht besteht und allenfalls zustehende (EU-) ausländische Leistungen geringer sind als jene in § 8 FLAG 1967 vorgesehenen.

Die Überprüfung der Voraussetzungen für die Gewährung von Familienleistungen an Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für Personen, die sich außerhalb des (EU-)Auslandes aufhalten, ist jedenfalls nach innerstaatlichen Vorschriften vorzunehmen.

Besteht nach den nationalrechtlichen Bestimmungen der §§ 2, 2a, 3 FLAG kein Anspruch und/oder liegen Ausschließungsgründe nach § 5 FLAG vor, so wird der Anwendungsbereich des § 4 FLAG nicht eröffnet und besteht kein Anspruch auf österreichische Familienleistungen (Ausgleichszahlung bei geringerem ausländischem Beihilfenanspruch; vgl. VwGH 19.04.2007, 2004/15/0049 und weitere).

Nach den oben zitierten Bestimmungen des FLAG haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, bei Vorliegen der übrigen in § 2 FLAG normierten Voraussetzungen, Anspruch auf Familienbeihilfe bei einer aufrechten Haushaltsgemeinschaft mit dem Kind (§ 2 Abs. 1 und 2 FLAG 1967).

Gemäß § 2 Abs. 5 FLAG 1967 gehört ein Kind dann zum Haushalt einer Person, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt.

Die (fiktive) Haushaltszugehörigkeit gilt ua dann nicht als aufgehoben, wenn a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält oder b) das Kind für Zwecke

der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt (§ 2 Abs. 5 lit. a und b FLAG).

Um ein Kind, das sich außerhalb der gemeinsamen Wohnung der Familie aufhält, noch als haushaltszugehörig ansehen zu können, darf der anderweitige Aufenthalt des Kindes nur ein „vorübergehender“ sein (§ 2 Abs. 5). Diese Ausdrucksweise lässt erkennen, dass die Abwesenheit von der Wohnungsgemeinschaft nur eine zeitlich beschränkte sein darf, und diese zeitliche Beschränkung, damit sie nicht zur Auflösung der Wohngemeinschaft führt, nicht lange Zeit, sondern nur einen vorübergehenden Zeitraum dauern darf, wie dies beispielsweise bei einer Ausbildung oder beim Schulbesuch der Kinder der Fall ist (VwGH 19.5.1969, 1562/68).

Ob ein vorübergehender oder ständiger Aufenthalt vorliegt, ist in einer ex-ante-Betrachtung zu beurteilen (vgl. VwGH 26.01.2012, 2012/16/0008).

Dabei ist ein Aufenthalt nicht schon dann vorübergehend, wenn er zeitlich begrenzt ist (vgl. auch VwGH 18.11.2009, 2008/13/0072; 26.01.2012, 2012/16/0008). Lassen nämlich objektive Gesichtspunkte erkennen, dass ein Aufenthalt nicht nur vorübergehend währen wird, dann liegt schon ab dem Vorliegen dieser Umstände, allenfalls ab Beginn des Aufenthaltes, ein ständiger Aufenthalt vor (vgl. VwGH vom 26.1.2012, 2012/16/0008).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der ständige Aufenthalt im Sinne des § 5 Abs. 3 FLAG 1967 unter den objektiven Gesichtspunkten des Vorliegens eines gewöhnlichen Aufenthalts nach § 26 Abs. 2 BAO zu beurteilen (vgl. etwa VwGH 22.04.2009, 2008/15/0323; 28.11.2007, 2007/15/0055; 15.11.2005, 2002/14/0103; 24.06.2010, 2009/16/0133 mwN sowie Lenneis/Wanke, FLAG² Tz 9 zu § 5). Dem Wortlaut des ersten Satzes des § 26 Abs. 2 BAO ist zu entnehmen, dass ein nicht nur vorübergehendes Verweilen in einem Land nicht als eigener Begriff, sondern als ständiger Aufenthalt zu sehen ist.

Die Frage des ständigen Aufenthaltes ist nach den objektiven Kriterien der körperlichen Anwesenheit an einem Ort zu beantworten. Daraus folgt, dass eine Person nur einen gewöhnlichen Aufenthalt haben kann.

Gemäß § 26 Abs. 2 BAO hat jemand seinen gewöhnlichen Aufenthalt dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Land nicht nur vorübergehend verweilt.

Erstreckt sich ein Aufenthalt über einen „längeren Zeitraum“, so liegt nach der Rechtsprechung des VwGH „jedenfalls“ ein „nicht nur vorübergehendes Verweilen“ vor (vgl. VwGH 28.11.2007, 2007/15/0055 und weitere).

Im Erkenntnis des VwGH vom 24.06.2010, 2009/16/0133 hat der Verwaltungsgerichtshof bei einer Aufenthaltsdauer von fünfeinhalb Monaten im Ausland gerade noch einen vorübergehenden Aufenthalt angenommen. Einen einjährigen Auslandsaufenthalt (im

entschiedenen Fall zum Zwecke eines Schulbesuchs) hat der VwGH als ständigen Aufenthalt angesehen.

Die Zugehörigkeit eines Kindes zum Haushalt eines Anspruchswerbers ist demnach bei einem für etwa ein Jahr geplanten Aufenthalt des Kindes außerhalb der Wohnung des Anspruchswerbers jedenfalls als aufgehoben anzusehen.

Bei der Beurteilung eines vorübergehenden oder dauernden Aufenthalts an einem Ort ist nicht von Bedeutung, ob und inwieweit eine spätere Rückkehr an den Wohnort geplant ist oder eine solche schon bei der Verlegung des Aufenthalts ins (EU-) Ausland in Erwägung gezogen wurde.

Im Übrigen ist zur Aufrechterhaltung eines gewöhnlichen Aufenthaltes keine ununterbrochene Anwesenheit erforderlich. Abwesenheiten vom gewöhnlichen Aufenthaltsort, die nur als vorübergehend gewollt anzusehen sind, unterbrechen nicht den Zustand des Verweilens und daher auch nicht den gewöhnlichen Aufenthalt (vgl. etwa VwGH 15.11.2005, 2002/14/0103).

Das bloße Verbringen von Urlauben oder Ferien bzw auch fallweise Besuche im Bundesgebiet, etwa auch zur Stellensuche, sind als vorübergehende Abwesenheit vom ständigen Aufenthaltsort zu beurteilen und wird dadurch ein ständiger Aufenthalt nicht unterbrochen (vgl. VwGH 8.6.1982, 82/14/0047; 27.4.2005, 2002/14/0050; 20.6.2000, 98/15/0016; 28.11.2002, 2002/13/0079; 2.6.2004, 2001/13/0160).

Der Meldung im zentralen Melderegister kommt bei der Bestimmung eines (Haupt-) Wohnsitzes nur Indizwirkung zu (vgl. BFG vom 30.10.2023, RV/6100131/2022, BFG vom 29.05.2015, RV/2100472/2011).

Dass der auswärtige Aufenthalt der Tochter der Bf nicht von vornherein auf die Zeit von mehr als einem halben Jahr angelegt gewesen wäre, ist nicht hervorgetreten.

Es kann vorliegend entgegen den Angaben der Bf davon ausgegangen werden, dass ihre Hausgemeinschaft mit der Tochter zumindest ab Mitte August 2021 (bestätigter Antritt des Au-Pair-Dienstes am 23. August 2021) aufgehoben war und die Tochter sich in den USA, demnach in einem Drittstaat (dh außerhalb der Europäischen Union) aufgehalten hat, sodass die Wohnsitzfiktion, wonach ein im Europäischen Unionsgebiet unterhaltener gemeinsamer Haushalt nicht als aufgehoben gilt, wenn die Familie in regelmäßigen (kurzen) Abständen an den gemeinsamen Wohnsitz im Bundesgebiet (Unionsgebiet) zurückkehrt bzw der Familienwohnsitz fiktiv ins Inland verlagert wird, nicht anwendbar ist.

Die Abgabenbehörde hatte vorliegend nur in Bezug auf den Bf über das Bestehen oder Nichtbestehen eines österreichischen Beihilfenanspruches zu entscheiden. Dass die Beurteilung im Zuge der jeweiligen Überprüfungsschreiben erst im Nachhinein erfolgen konnte und eine gewisse Zeit in Anspruch genommen hat, ist im Hinblick auf die Vielzahl der Beihilfenanträge nicht ungewöhnlich.

Der Beihilfenanspruch endet nach § 10 Abs. 2 FLAG 1967 bei Wegfall der Anspruchsvoraussetzungen und nicht durch Ablauf des in der Mitteilung genannten Zeitraums (vgl. dazu ua UFS 13.6.2013, RV/1047-W/13; BFG 8.5.2015, RV/5101325/2011).

Bei den Mitteilungen über den Beihilfenanspruch im Sinne des § 12 Abs. 1 FLAG handelt es sich nicht um Bescheide. Aus dem Wortlaut dieser Bestimmung iVm § 93 BAO ergibt sich, dass aus einer Mitteilung über die voraussichtliche Dauer eines Beihilfenanspruchs keine Rechtsansprüche abgeleitet werden können und eine Mitteilung einer Rückforderung bezogener Beihilfenbeträge nicht entgegensteht.

Gemäß § 26 FLAG sind zu Unrecht bezogene Familienleistungen unabhängig von subjektiven Gesichtspunkten zurückzuzahlen, soweit die Anspruchsvoraussetzungen für die Gewährung der Leistungen nicht gegeben waren, wobei die genannte Bestimmung des § 26 FLAG gerade auf Fälle abstellt, in denen die Beurteilung der Anspruchsvoraussetzungen abschließend erst im Nachhinein erfolgen kann (vgl. dazu die im Vorlagebericht zitierte VwGH-Judikatur).

Aus § 26 Abs. 1 FLAG ergibt sich eine rein objektive Rückzahlungspflicht desjenigen, der die FB zu Unrecht bezogen hat (vgl. etwa VwGH 20.12.1968, 0486/68; 9.6.1978, 1019/77; 20.2.2008, 2006/15/0076; 22.4.2009, 2008/15/0323; 8.7.2009, 2009/15/0089; 28.10.2009, 2008/15/0329; 29.9.2010, 2007/13/0120; 19.12.2013, 2012/16/0047). Es kommt nur auf die objektive Rechtswidrigkeit des Bezugs von FB an (vgl. etwa VwGH 10.12.1997, 97/13/0185; 22.4.1998, 98/13/0067), also auf das Fehlen der Anspruchsvoraussetzungen für den Leistungsbezug (vgl. VwGH 28.11.2002, 2002/13/0079; 9.7.2008, 2005/13/0142). Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht erhalten hat (vgl. etwa VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047 oder 24.6.2009, 2007/15/0162). Einer Rückforderung steht nach derzeitiger Rechtslage auch nicht entgegen, wenn der unrechtmäßige Bezug ausschließlich durch das Finanzamt verursacht worden ist (vgl. VwGH 19.12.2013, 2012/16/0047; 28.10.2009, 2008/15/0329; 24.6.2009, 2007/15/0162; 19.3.2008, 2008/15/0002; 18.4.2007, 2006/13/0174; 3.8.2004, 2001/13/0048; 2.6.2004, 2001/13/0160; 28.11.2002, 2002/13/0079; 25.1.2001, 2000/15/0183; 25.6.1997, 97/15/0013).

Zusammenfassung:

Gemäß § 2 Abs. 2 FLAG bestünde Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind –also für die Zeit, in der sich das noch nicht 24- bzw 25-jährige Kind in einer Ausbildung befindet, für jene Person, zu deren Haushalt das Kind gehört.

Nach § 2 Abs. 2 FLAG idF BGBl. I Nr. 28/2020 wurden österreichische Familienleistungen bis zu 3 Monate gewährt, wenn man einen Freiwilligendienst iSd § 2 Abs. 1 lit. I FLAG anstrebte oder

unbegrenzt bis zum Beginn der nächsten Berufsausbildung, wenn diese frühestmöglich begonnen wurde.

Hier trifft beides nicht zu:

Auf den Studienabbruch folgte keine weitere Berufsausbildung.

Ein Sprachkurs erfüllt nicht die Voraussetzungen, welche die Rechtsprechung an eine Berufsausbildung iSd § 2 Abs. 1 lit b FLAG entwickelt hat, da das Ziel der Ausbildung nicht in der Befähigung zur Ausübung eines Berufs liegt, sondern der Allgemeinbildung dient.

Ein Auslandsaufenthalt zu Spracherwerbszwecken ist einer Ausbildung nach den Bestimmungen des FLAG nicht gleichzusetzen, mochte der Au-Pair-Aufenthalt auch der Verbesserung der Englischkenntnisse und allenfalls der Chancen, auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt unterzukommen und/oder ein weiteres Studium zu absolvieren, gedient haben.

Die Familienbeihilfe (KG) stand der Bf daher nicht zu und erweist sich der Rückforderungsbescheid als rechtmäßig.

Lediglich der Vollständigkeit halber wird hier zum gewöhnlichen Aufenthalt (fiktive Haushaltszugehörigkeit) und zur Frage der überwiegenden Kostentragung daher angemerkt:

Ungeachtet der aufrechten polizeilichen Meldung am Wohnort der Bf kann von einem außerhalb des Haushalts des Bf gelegenen ständigen Aufenthalt der Tochter ab Antritt ihres Au-Pair-Dienstes in den USA ausgegangen werden (vgl. die oa Aufenthaltsbestätigung des Au-Pair Dienstes).

Dass der Auslandsaufenthalt der Tochter von Anfang an für mehr als ein halbes Jahr geplant war, wurde nicht bestritten. Der USA-Aufenthalt der Tochter hat letztlich zwei Jahre gewährt.

Wie lange ein Aufenthalt einer Person zu dauern hat, um als „ständiger Aufenthalt“ zu gelten, ist gesetzlich nicht definiert. Geregelt ist in § 2 Abs. 5 FLAG, wann die Zugehörigkeit zu einem Haushalt vorliegt bzw unter welchen Voraussetzungen allenfalls von einer (fiktiven) Haushaltszugehörigkeit ausgegangen werden kann.

Für die Annahme eines fiktiven gemeinsamen Haushalts müssten - vorliegend aber nicht anzunehmende regelmäßige (Wochenend-) Aufenthalte im gemeinsamen Haushalt- gegeben (gewesen) sein. Auf solche Aufenthalte im Bundesgebiet weist aber weder die Aktenlage hin, noch wurde dies von der Bf ins Treffen geführt.

Bei der solchermaßen als aufgehoben zu beurteilenden Zugehörigkeit zum Haushalt der Bf ist auch nicht mehr von entscheidungswesentlicher Bedeutung, dass die Tochter inzwischen wieder nach Österreich zurückgekehrt ist.

Ob ein potenziell anspruchsvermittelndes Kind seine Wohnsitzmeldung in Österreich beibehält, ist für die Beantwortung der vorliegend entscheidenden Frage eines tatsächlichen ständigen Aufenthaltes nicht von Bedeutung.

Hat ein Elternteil als Anspruchswerber keinen gemeinsamen Haushalt mit dem Kind, so könnte er einen Anspruch auf Familienleistungen – überdies aber nur bei Zutreffen der übrigen in § 2 Abs. 2 FLAG normierten Voraussetzungen - bei einer überwiegenden Übernahme der Lebenshaltungskosten für das Kind zu Recht erheben.

War aber von einem Anspruch auf österreichische Beihilfen für ein volljähriges Kind schon deshalb nicht auszugehen, weil das Kind nicht in einer anerkannten Ausbildung stand, so war letztlich auch unerheblich, wer die Kosten eines auswärtigen Au-Pair- Aufenthaltes getragen hat.

Die folgenden Ausführungen dienen daher lediglich der Vollständigkeit:

Dass die Tochter der Bf im Rückforderungszeitraum in den USA sozialversichert war, ist nachgewiesen (vgl. die Bestätigung oben).

1 hat neben der Unterbringung im Au-Pair-Haushalt noch Taschengeld in einer Höhe von rd 200,00 USD wöchentlich erhalten, was in etwa dem Monatsbetrag an österreichischer Familienbeihilfe (KG) entspricht.

Es wurde weder behauptet, noch ist hervorgetreten, dass der Bf im Zusammenhang mit der medizinischen Versorgung ihrer Tochter in den USA monatlich Kosten angefallen und von der Bf getragen worden wären, die den von der Tochter und der Gastfamilie getragenen Unterhalt (vgl. oben: Kost und Logis, wöchentliches Taschengeld) überstiegen haben.

Die Bf weist außerdem bloß allgemein darauf hin, dass sie mit ihrem Ehegatten gemeinsam ua für Arztkosten aufgekommen ist. Dass Kosten (für den Unterhalt der Tochter) überwiegend von der Bf allein getragen worden wären, ist nicht hervorgetreten.

Wesentlich fiele im vorliegenden Zusammenhang ins Gewicht, dass Unterhaltsleistungen eines jeden Elternteiles für sich zu beurteilen und nicht zusammenzurechnen wären (vgl. VwGH vom 17.12.2024, Ra 2024/16/0063).

Von der Bf wurden auch weder betragsmäßige Fixkosten (monatlich) angegeben, noch angeblich von der Bf für die Tochter getragene (überwiegende) und/oder über die Eigenmittel der Tochter hinausgehende Kosten nachgewiesen. Diesbezügliche Nachweise wurden auch nicht zur Vorlage angekündigt.

Wie oben ausgeführt, konnte die Bf im Übrigen allein aus dem Titel der überwiegenden Kostentragung keinen Anspruch auf Familienleistungen für ihre Tochter ableiten.

Aus den angeführten Gründen war spruchgemäß zu entscheiden.

Hinweise:

Es besteht die Möglichkeit, einen Antrag auf Rückzahlung der Beträge in Raten oder einen Antrag auf Stundung der Beträge bei der Abgabenbehörde einzubringen, die darüber zu entscheiden hat. Ein solcher Antrag wäre aber unter gleichzeitigem Anschluss von Nachweisen zu begründen (§ 236 BAO iVm § 26 FLAG).

Ein Nachsichtsansuchen wäre bei der hierfür zuständigen Oberbehörde, das ist der für die Vollziehung des FLAG zuständige Bundesminister/die zuständige Bundesministerin im Bundeskanzleramt, zu stellen (§ 26 Abs. 4 FLAG 1967).

Zur Unzulässigkeit 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.

Gründe für eine Revision liegen nicht vor, da sich die hier angeordnete Rechtsfolge aus dem Gesetz ergibt.

Wien, am 2. Mai 2025