

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin***Ri***

in der Beschwerdesache der ***Bf1***, ***Bf1-Adr***,

betreffend den Bescheid des ***FA*** vom 8. September 2023

hinsichtlich Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für ***1*** für den Zeitraum August 2022 bis August 2023,

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

I. Verfahrensgang

Der **angefochtene Bescheid** enthielt die Begründung, dass gemäß § 5 Abs. 3 FLAG 1967 kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder bestehe, die sich ständig in einem Drittstaat aufhalten. Der Sohn der Beschwerdeführerin habe sich für eine mehrjährige Ausbildung in einem Drittstaat entschieden, ein Familienbeihilfenanspruch liege daher nicht vor.

Dagegen wandte sich die Beschwerdeführerin und erläuterte in ihrer **Beschwerde**: Ihr Sohn halte sich zum einen nicht dauerhaft in einem Drittstaat auf. Er sei nur in der Zeit der ***3***-Terms in ***3***, UK, aufhältig, die restliche Zeit lebe er in Österreich im gemeinsamen Haushalt.

Die maßgeblichen ***3***-Terms hätten von 9. Oktober 2022 bis 3. Dezember 2022, von 15. Jänner 2023 bis 11. März 2023, von 23. April 2023 bis 17. Juni 2023 und von 8. Oktober 2023 bis 2. Dezember 2023 gedauert. Zum anderen seien ihr seitens des Finanzamtes antragsgemäß Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag gewährt worden. Die Rückforderung könne sie sich daher nicht erklären. Sie wies darauf hin, dass der Studienaufenthalt mit erheblichen Kosten verbunden sei und ihr Sohn mit der Ausbildung an der renommierten Universität ***3*** einen wesentlichen Beitrag zur Wertschöpfung in seiner beruflichen Tätigkeit in Österreich beitragen werde.

Es erging eine abweisende **Beschwerdevorentscheidung**, in der ausgeführt wurde:

Gemäß § 5 Abs. 3 FLAG 1967 bestehe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Der ständige Aufenthalt sei unter den Gesichtspunkten des Vorliegens eines gewöhnlichen Aufenthaltes nach § 26 Abs. 2 BAO zu beurteilen. Ein solcher Aufenthalt verlange grundsätzlich die körperliche Anwesenheit. Eine Person könne mehrere Wohnsitze, aber nur einen gewöhnlichen Aufenthalt haben. ***1***, der Sohn der Beschwerdeführerin, absolviere seit Herbst 2022 ein Studium in Großbritannien an der Universität ***3***. Diese Ausbildung dauere nach Angaben der Beschwerdeführerin bis August 2024. Es sei daher zu erkennen, dass der Aufenthalt im Ausland nicht nur vorübergehend sei. Somit liege schon ab Beginn des Aufenthaltes ein ständiger Aufenthalt in einem Drittstaat vor, der einen Familienbeihilfenanspruch ausschließe. Für einen gewöhnlichen Aufenthalt sei keine ununterbrochene Anwesenheit erforderlich. Das Verbringen der Ferien bzw. der vorlesungsfreien Zeit in Österreich sei als vorübergehende Abwesenheit zu beurteilen, die den ständigen Aufenthalt des Sohnes im Ausland nicht unterbreche (es wurden dazu zahlreiche VwGH-Judikate zitiert).

Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen habe, habe die entsprechenden Beträge gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 zurückzuzahlen. Dem stehe auch eine zu Unrecht erfolgte Auszahlung nicht entgegen.

Die Beschwerdeführerin brachte einen **Antrag auf Vorlage ihrer Beschwerde an das Bundesfinanzgericht** ein und führte aus:

Im Fall Ihres Sohnes handle es sich nicht um ein teilweises Verbringen der Ferien in Österreich. Vielmehr liege sein Hauptwohnsitz in Österreich. Der Aufenthalt in ***3*** werde aus Kostengründen so kurz wie möglich gehalten, es handle sich nur um den für die Ausbildung nötigen Aufenthalt. Sie ergänzte, ihr Sohn habe sich im Jahr 2022 311 Tage (Anm.: Studienbeginn in ***3*** erst im Oktober 2022; Rückforderung erst ab August 2022 nach Beendigung des inländischen Bachelor-Studiums) in Österreich aufgehalten, im Jahr 2023 200 Tage. Die Familienbeihilfe sei daher zu Recht bezogen worden. Sie ermögliche einem österreichischen Staatsbürger ein Studium an der Universität ***3***. Ihr Sohn habe sich die Zulassung mit einer Matura an einer öffentlichen Schule in Wien und einem Bachelorstudium

an der Wirtschaftsuniversität Wien schwer erarbeitet. Österreich könne auf einen solchen Staatsbürger stolz sein. Nur wenige Österreicher absolvierten ein Studium in ***3*** oder ***6***.

Über **Ergänzungsersuchen** des Finanzamtes reichte die Beschwerdeführerin im Anschluss Nachweise über Flüge ihres Sohnes ***1*** zu nachstehenden Daten ein:

26.09.2022 von Wien nach London,

07.12.2022 von London nach Wien

16.01.2023 von Wien nach London,

10.03.2023 von London nach Wien

03.10.2023 von Wien nach London,

19.12.2023 von London nach Wien.

Nachdem das Finanzamt einen Vorlagebericht mit Darstellung des Sachverhalts erstellt hatte, brachte die Beschwerdeführerin einen **ergänzenden Schriftsatz** an das Bundesfinanzgericht ein, in dem sie ausführte:

Sie habe den Eindruck, dass es sich bei den Ausführungen im Vorlagebericht um falsche Annahmen handle, da diese eine zur Anwesenheit verpflichtende Schule oder Universität voraussetzten. Dies zeige sich auch darin, dass wiederholt „Ferien“ erwähnt würden. Das Masterstudium ihres Sohnes in ***3*** sei ein Studium, das sich über insgesamt sechs Terms zu je acht Wochen erstrecke. Es sei daher kein mehrjähriger Aufenthalt in Großbritannien erforderlich, es handle sich um ein in kürzestmöglicher Zeit absolviertes Masterstudium. Die Vorlesungen fänden geblockt in den jeweiligen Terms statt. In der restlichen Zeit außerhalb der Terms habe sich ihr Sohn in Eigenarbeit der Erweiterung seines Wissens und der Vorbereitung seiner wissenschaftlichen Arbeiten in Österreich gewidmet.

Die Formulierung, „dass sich der Sohn seit mehreren Jahren durchgehend in einem Drittstaat aufgehalten hat“, sei daher unzutreffend. Eine „Beurlaubung oder vorübergehende Abmeldung von der Bildungseinrichtung“, wie sie das Finanzamt erwähnt habe, sei nicht erforderlich, da die Vorlesungen nur geblockt in den achtwöchigen Terms stattfänden. Die Zeit zwischen den Terms sei dem eigenen Studium gewidmet, es handle sich dabei nicht um Ferien. Die Annahmen des Finanzamtes orientierten sich an einer Schule mit Anwesenheitspflicht und träfen nicht auf ein Masterstudium in ***3*** zu.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

- ***1***, der Sohn der Beschwerdeführerin, ist am ***2*** geboren.
- Er studierte von Oktober 2018 bis Juli 2022 an der Wirtschaftsuniversität Wien Wirtschafts- und Sozialwissenschaften.
- Er schloss dieses Studium im Juli 2022 mit dem Bachelor-Grad ab.
- Am 9. Oktober 2022 nahm er ein Masterstudium „Master of Science in Economic and Social History (full-time)“ an der Universität ***3*** im Vereinigten Königreich Großbritannien und Nordirland (United Kingdom, UK) auf.
- Als Datum der Einschreibung in ***3*** ist laut „Student Registry“ der 3. Oktober 2022 angegeben, als Enddatum der 31. August 2023.
- Am 16. Februar 2023 vollzog ***1*** einen Wechsel zum „Master of Philosophy in Economic and Social History“ mit voraussichtlichem Ende 31. August 2024.
- Das Studienjahr in ***3*** ist in drei Trimester („Terms“) von je 8 Wochen und drei Ferienperioden („Vacations“) eingeteilt.
- Die Trimester tragen die Namen Michaelmas (Oktober bis Dezember), Hilary (Jänner bis März) und Trinity (April bis Juni oder Juli).
- Die Ferienzeiträume heißen Christmas, Easter und Long Vacations.
- Die Beschwerdeführerin trug im strittigen Zeitraum die Unterhaltskosten für ihren Sohn.

2. Beweiswürdigung

[...]

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung)

Strittig ist: Erfolgte die Rückforderung an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu Recht, weil der Sohn der Beschwerdeführerin im Streitzeitraum einem Masterstudium an der Universität ***3*** im Vereinigten Königreich (UK) nachging?

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 enthält im weiteren Text nähere Ausführungen zu den Anspruchsvoraussetzungen für studierende Kinder.

§ 5 Abs. 3 FLAG 1967 normiert, dass kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder besteht, die sich ständig im Ausland aufhalten.

§ 5 Abs. 3 FLAG 1967 gilt nicht für ständig im Europäischen Wirtschaftsraum (dh EU mit Island, Liechtenstein und Norwegen, siehe www.oesterreich.gv.at , Begriffslexikon) aufhältige Kinder. Gemäß § 53 Abs. 1 Satz 2 FLAG 1967 ist der ständige Aufenthalt eines Kindes in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraumes nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten. Ebenso besagt Art. 67 Satz 1 der VO 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit: *„Eine Person hat auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaates, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden“*.

Das Vereinigte Königreich (UK) ist seit seinem am 31.01.2020 erfolgten Austritt aus der EU ein Drittstaat.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der ständige Aufenthalt im Sinne des § 5 Abs. 3 FLAG 1967 unter den Gesichtspunkten des Vorliegens eines gewöhnlichen Aufenthaltes nach § 26 Abs. 2 BAO zu beurteilen (vgl. dazu BFG 17.02.2025, RV/7104206/2024 sowie BFG 14.05.2025, RV/7102285/2024 mit weiteren Judikatur- und Literaturhinweisen).

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

Ein nicht nur vorübergehendes Verweilen liegt jedenfalls vor, wenn sich der Aufenthalt über einen längeren Zeitraum erstreckt. Ein Aufenthalt ist nicht schon dann „vorübergehend“ im Sinne der höchstgerichtlichen Rechtsprechung, wenn er zeitlich begrenzt ist (vgl. VwGH 26.01.2012, 2012/16/0008).

Umgelegt auf den Streitfall ergibt sich:

Wenn die Beschwerdeführerin offenbar die Ansicht vertritt, die in Großbritannien übliche und auch in ***3*** gepflogene Einteilung des Studienjahres in drei Trimester, sei nicht mit einem traditionellen, zweisemestrigen Studienjahr vergleichbar, vielmehr handle es sich bei den Trimestern („Terms“) um Blockveranstaltungen, die vom Ursprungsland aus besucht würden und die zwischen den Trimestern liegenden Zeiträume seien nicht als Ferien zu qualifizieren, kann ihr nicht gefolgt werden.

Wie aus den oben zitierten Fundstellen hervorgeht, handelt es sich bei den Unterbrechungen zwischen den Trimestern (Christmas, Easter, Long Vacations) explizit um Ferienzeiträume und wird von den Studierenden erwartet, dass sie auch während dieser Zeit akademische Arbeit leisten. Lässt die akademische Leistung zu wünschen übrig, kann der persönliche Betreuer bzw. Tutor, der jede/r/m Studierenden in ***3*** zugeordnet ist, ihm/ihr etwa auch verbieten, in den Trimesterferien in den Urlaub zu fahren. Zudem ist davon auszugehen, dass Studierende auch in den Ferienzeiträumen die Möglichkeit nützen, die umfangreichen Bibliotheken von ***3*** mit mehr als 12 Millionen Druckwerken (abgesehen von digitalisierten Inhalten) für Studien- und Recherchezwecke aufzusuchen (***5***). Die ***5*** Library ist die wichtigste Forschungsbibliothek der Universität.

Zum Universitätsleben in ***3*** gehören auch Freizeit- und Sportaktivitäten wie das ***7*** - in dieser Disziplin treten beim jährlichen ***8*** die Universitäten ***3*** und ***6*** gegeneinander an.

Wer also für ein Studium an der renommierten Universität ***3*** zugelassen wird, ist nicht nur Teil eines anspruchsvollen akademischen Lehrbetriebes, sondern partizipiert auch an Diskursen mit internationalen Kommilitonen, Diskussionsforen mit namhaften Rednern, formalen Abendessen in feierlicher Atmosphäre, Bällen, Partys und sportlichen Wettbewerben.

Aus all dem lässt sich erschließen, dass Studierende an der Universität ***3*** nicht bloß mehrmals jährlich in modulartiger Weise stattfindende Lehrveranstaltungen abarbeiten, sondern dass sie vielmehr in ein soziales System eingebunden sind, welches ein anspruchsvolles Studium mit gesellschaftlichen Veranstaltungen und sportlichem Kräftenessen zu einem sinnvollen Ganzen vereint.

Ein solches Konzept setzt – wie auch jedes andere außerhalb des Wohnortes der Eltern betriebene Studium – ein nicht nur vorübergehendes Verweilen am Universitätsstandort voraus. Die maßgeblichen Lebensverhältnisse sind ex-ante zu betrachten. Ein Studienjahr – das diesfalls aus drei Trimestern und drei Ferienzeiträumen besteht – ist nicht bloß vorübergehend, der Aufenthalt erstreckt sich über einen längeren Zeitraum.

Abwesenheiten, die nach den Umständen des Falles 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 Verbringen der Ferien in Österreich ist jeweils als vorübergehende Abwesenheit zu beurteilen, die den ständigen Aufenthalt des Kindes im Ausland nicht unterbricht.

Im Falle des Sohnes der Beschwerdeführerin liegen somit nach seinem Wechsel vom Master of Science zum Master of Philosophy zwei Studienjahre in einem Drittstaat vor, die einen Anspruch auf Familienbeihilfe gemäß § 5 Abs. 3 FLAG 1967 ausschließen (vgl. dazu etwa BFG 17.02.2025, RV/7104206/2024, betreffend zwei Töchter, die an der Vanderbilt University in

den USA bzw. am Imperial College in London studieren und BFG 14.05.2024, RV/7102285/2024, betreffend eine an der Cardiff University im Vereinigten Königreich (UK) studierende Tochter).

In der Fachliteratur findet sich etwa bei *Kuprian* in BFGjournal 10, Oktober 2011, S 371 „*Kein Familienbeihilfenanspruch bei Ausbildung eines Kindes in einem Drittland*“ eine Auseinandersetzung mit der Thematik.

Soweit die Beschwerdeführerin angemerkt hat, Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag seien ihr antragsgemäß gewährt worden, sie könne daher die Rückforderung nicht nachvollziehen, ist auszuführen:

Über die Zuerkennung von Familienbeihilfe wird grundsätzlich kein (positiver) Bescheid erlassen und eine zu Unrecht bezogene Familienbeihilfe kann insofern innerhalb der Verjährungsfrist zurückgefordert werden (damit einhergehend auch der Kinderabsetzbetrag). Eine Rückforderung ist auch dann zulässig, wenn der entscheidungswesentliche Sachverhalt von einer Behörde zunächst unrichtig beurteilt worden sein sollte.

Aus § 26 Abs. 1 FLAG 1967 ergibt sich eine rein objektive Rückzahlungsverpflichtung desjenigen, der die Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat. Subjektive Momente, wie die Gutgläubigkeit des Empfangs oder die Verwendung der Familienbeihilfe, sind nach ständiger Rechtsprechung des VwGH für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Beihilfenbezüge unerheblich. Die Rückforderung gemäß § 26 Abs. 1-3 FLAG 1967 ist keine Ermessensentscheidung. Billigkeitsüberlegungen sind im Rückforderungsverfahren vom Finanzamt oder vom BFG nicht anzustellen (*Wanke in Lenneis/Wanke*, FLAG², § 26 Rz 12-16).

Soweit daher die Beschwerdeführerin auf die vorteilhaften Berufsaussichten ihres Sohnes nach Absolvierung seiner Studien an der renommierten Universität ***3*** hingewiesen hat, ist auch daraus für sie nichts zu gewinnen.

Insgesamt war wie im Spruch zu entscheiden.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (Revision)

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Lösung der zu beurteilenden Rechtsfrage steht im Einklang mit der zum Vorliegen eines ständigen Auslandsaufenthaltes im Sinne des § 5 Abs. 3 FLAG 1967 ergangenen höchstgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. VwGH 20.06.2000, 98/15/0016; VwGH 15.11.2005,

2002/14/0103; VwGH 26.01.2012, 2012/16/0008). Die Voraussetzungen für eine Revisionszulassung nach Art. 133 Abs. 4 B-VG liegen somit nicht vor.

Feldkirch, am 23. Juli 2025