

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin ***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr*** vertreten durch Dr. Peter Döller, Rechtsanwalt, Brucknerstraße 4/5, 1040 Wien, über die Beschwerde vom 16.08.2024 gegen den Abweisungsbescheid des Finanzamtes Österreich vom 23.07.2024 betreffend Familienbeihilfe für Kind, geb. xx.xx.2006, für den Zeitraum ab August 2024, Steuernummer ***BF1StNr1***, zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid vom 23.07.2024 und die Beschwerdeverentscheidung vom 02.09.2024 werden aufgehoben.

Die Beschwerde vom 16.08.2024 wird als unzulässig geworden zurückgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Im Zuge der Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe teilte der Beschwerdeführer (Bf.) am 15.07.2024 dem Finanzamt im rückgesendeten Anspruchsüberprüfungs-Datenblatt unter der Rubrik „Tätigkeit des Kindes“ mit, dass seine im Spruch genannte Tochter ab September 2024 an der University ***1*** in Großbritannien das Studium ***2*** absolvieren werde. Beigelegt wurden der „Final report, 2023-2024“ der ***3*** International School Vienna vom 20.06.2024, die Korrespondenz über die Anmeldung zum Studium und die Anmeldebestätigung für das Studium an der University of ***1*** for ***2***.

Mit Bescheid vom 23.07.2024 wurde die „Überprüfung des Familienbeihilfeanspruches für Kind, geb. xx.xx.2006, für den Zeitraum ab August 2024 abgewiesen. In der Begründung wurde ausgeführt:

„Ihr Kind hält sich nicht ständig in Österreich auf, die Familienbeihilfe steht daher nicht zu (§ 5 Abs. 3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967).

Gemäß § 5 Abs. 3 FLAG 1967 besteht für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, kein

Anspruch auf Familienbeihilfe. Nach der Judikatur des VwGH ist der ständige Aufenthalt iSd § 5 Abs. 3 unter den Gesichtspunkten des Vorliegens eines gewöhnlichen Aufenthaltes nach § 26 Abs. 2 BAO entsprechend zu beurteilen (vgl. VwGH 28.11.2007, 2007/15/0055; VwGH 22.4.2009, 2008/15/0323; VwGH 24.6.2010, 2009/16/0133).

Gemäß § 26 Abs. 2 1. Satz BAO hat jemand den 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. Die Beurteilung, ob ein „gewöhnlicher Aufenthalt“ vorliegt, ist rein aufgrund objektiv gegebener, äußerer, sich aus der individuellen Lebenssituation und der Gesamtheit der sozialen Beziehungen ergebender Merkmale zu beurteilen und nicht nach subjektiven Gesichtspunkten, wie persönlichen Absichtsdispositionen. Entscheidend sind die maßgeblichen Lebensverhältnisse aus einer ex-ante Betrachtung. Lassen die objektiven Gesichtspunkte erkennen, dass ein Aufenthalt im Ausland nicht nur vorübergehend währen wird, dann liegt schon ab dem Vorliegen dieser Umstände, allenfalls ab Beginn des Aufenthaltes ein ständiger Aufenthalt vor. Liegen äußere Umstände vor, die zunächst für einen vorübergehenden Aufenthalt sprechen (Nachweis über eine zeitlich begrenzte Tätigkeit im Ausland, Beurlaubung bzw. vorübergehende Abmeldung von einer Bildungseinrichtung), kann zu Recht von einem vorübergehenden Aufenthalt im Ausland ausgegangen werden, auch wenn es zu einem späteren Zeitpunkt zu einem Wechsel dieses zunächst vorübergehenden Aufenthaltes zu einem ständigen Aufenthalt kommt (VwGH 24.6.2010, 2009/16/0133). Auf eine allfällige Absicht des Kindes bzw. der Eltern, nach dem Auslandsaufenthalt nach Österreich zurückzukehren, kommt es hingegen nicht an (VwGH 26.01.2012, 2012/16/0008).

Ein Aufenthalt in dem genannten Sinne verlangt grundsätzlich auch körperliche Anwesenheit (VwGH 15.11.2005, 2002/14/0103). Folglich kann eine Person zwar mehrere Wohnsitze, jedoch nur einen gewöhnlichen Aufenthalt haben (VwGH 9.11.2004, 99/15/0103). Ein nicht nur vorübergehendes Verweilen im Sinne eines ständigen Aufenthaltes im Ausland liegt jedenfalls vor, wenn sich der Aufenthalt über einen längeren Zeitraum erstreckt (VwGH 28.11.2007, 2007/15/0155, VwGH 20.6.2000, 98/15/0016, VwGH 20.10.1993, 91/13/0175). In seinem Erkenntnis vom 24.6.2010, 2009/16/0133 sieht der VwGH eine Aufenthaltsdauer von fünfeinhalb Monaten im Ausland noch als vorübergehenden Aufenthalt an, hingegen wurde ein mehrjähriger Aufenthalt der Kinder in den USA als ständiger Aufenthalt im Ausland beurteilt (VwGH 20.10.1993, 91/13/0175, VwGH 20.06.2000, 98/15/0169). Um einen gewöhnlichen Aufenthalt aufrecht zu erhalten, ist keine ununterbrochene Anwesenheit erforderlich.

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 (VwGH 27.04.2005, 2002/14/0050; VwGH 15.11.2005 2002/14/0103).

Folglich ist das teilweise Verbringen der Ferien in Österreich jeweils als vorübergehende Abwesenheit zu beurteilen, wodurch der ständige Aufenthalt der Kinder im Ausland nicht unterbrochen wird.“

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht die Beschwerde und führte in der Begründung unter Zitierung des § 2 Abs. 1 lit. a und b, Abs. 4 und Abs. 5 lit. a FLAG 1967 aus:

*„Nun ist festzuhalten, dass die Familienbeihilfe für die volljährige Tochter Kind an den Wohnsitz im Bundesgebiet sowie Haushaltszugehörigkeit mit nur vorübergehenden Aufenthalt außerhalb der gemeinsamen Wohnung und an eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung anknüpft. Die Kosten des Unterhalts umfassen im Falle von Kind, die mit xx.xx.2024 volljährig wurde, für mich und meine Frau ***4*** aber weiterhin die Kosten, die für die Kosten der Berufsausbildung oder der Berufsbildung anfallen unabhängig, ob sie im Inland oder im Ausland studieren wird. Ich habe somit eine außerordentliche finanzielle Belastung (egal ob Studium in Inland oder Ausland), die ich weiterhin tragen muss. Die Konsequenz, dass das Kriterium des Auslandsstudiums mir diese für mich notwendige finanzielle Transferleistung entzieht, ist nach den allgemeinen Grundsätzen unserer Bundesverfassung entgegen der Judikatur des VfGH, des VwGH sowie des BFG sachlich nicht gerechtfertigt.*

Zur Begründung im Abweisungsbescheid mit Verweis auf die BAO: „Gemäß § 26 Abs. 2 1. Satz BAO hat jemand den 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. Die Beurteilung, ob ein „gewöhnlicher Aufenthalt“ vorliegt, ist rein aufgrund objektiv gegebener, äußerer, sich aus der individuellen Lebenssituation und der Gesamtheit der sozialen Beziehungen ergebender Merkmale zu beurteilen und nicht nach subjektiven Gesichtspunkten, wie persönlichen Absichtsdispositionen. Entscheidend sind die maßgeblichen Lebensverhältnisse aus einer ex ante Betrachtung.“

„In seinem Erkenntnis vom 24.6.2010, 2009/16/0133 sieht der VwGH eine Aufenthaltsdauer von fünfeinhalb Monaten im Ausland noch als vorübergehenden Aufenthalt an...“

„Folglich ist das teilweise Verbringen der Ferien in Österreich jeweils als vorübergehende Abwesenheit zu beurteilen, wodurch der ständige Aufenthalt der Kinder im Ausland nicht unterbrochen wird.“

*In unserem Fall wird Kind regelmäßig mindestens 1 Mal im Quartal nach Österreich in den gemeinsamen Haushalt zurückkehren und die Ferien nicht nur teilweise im gemeinsamen Wohnsitz/Haushalt verbringen. Die jeweilige Aufenthaltsdauer in Schottland in der University of ***1*** wird angesichts der Ferienordnung (***5***) 2024/2025 jedenfalls jeweils unter 5 1/2 Monaten (siehe Judikatur oben) liegen. Es ist auszugehen, dass Kind während der jeweiligen vorlesungsfreien Zeiten 3-4 Monate (Vacation, learning weeks revision weeks, holidays) im Studienjahr 2024/2025 jedenfalls in Österreich verbringen wird. Angesichts dieser Umstände handelt es sich daher um einen nur vorübergehenden Aufenthalt in Schottland und keineswegs um einen ständigen Aufenthalt. Beim Betrachtungszeitraum eines Jahres sind sowohl die regelmäßige Rückkehr in kürzeren Zeiträumen in den gemeinsamen Haushalt als auch die insgesamt zusammen über ein Jahr betrachtet in diesem gemeinsame verbrachte Zeit ein Faktum, das in der Betrachtung keineswegs außer Acht gelassen werden kann.*

Verglichen mit einem-er Student:in in Österreich z.B. mit einem Wohnsitz in Vorarlberg und seinem/ihrer Studienort an einer Universität in Wien, wird auch nicht davon ausgegangen, dass der gemeinsame Haushalt in Vorarlberg aufgehoben ist, wenn der/die Studentin regelmäßig in den gemeinsamen Haushalt nach Vorarlberg zurückkehrt. In diesem Fall ist sicher anzunehmen, dass eine Familienbeihilfe ohne Weiteres gewährt wird. Der VfGH hat bereits im Jahr 2001, B 2366/00, eine Regelung, wonach keine Familienbeihilfe für im „Ausland“ (= EU-Drittländer) studierende unterhaltsberechtigten Kinder gebührt, als verfassungskonform angesehen.

„Der Gesetzgeber wird der verfassungsrechtlichen Pflicht zur steuerlichen Berücksichtigung von Unterhaltslasten auch dann gerecht, wenn er hierfür nicht den Weg der Gewährung von Transferzahlungen wählt, sondern die Berücksichtigung im Wege des Steuerrechts ermöglicht“. Demnach sind Unterhaltsleistungen an sich ständig im Ausland aufhaltende Kinder als außergewöhnliche Belastung zu berücksichtigen (VwGH vom 27.04.2005, Zl. 2002/14/0050). Diese Sichtweise hat jüngst das Bundesfinanzgericht - in einem Anlassfall betreffend Studium in Großbritannien - bestätigt/übernommen (BFG vom 27.03.2024, RV/5100581/2023).

Gesetzliche Grundlage für die ao Belastungen im vorliegenden Fall von Kind :

Ao Belastungen für auswärtige Ausbildung:

Ausgehend von der Annahme, dass der Anspruch auf Familienbeihilfe seitens Kind nicht besteht, kommt eine Geltendmachung von Aufwendungen für das Auslandsstudium als außergewöhnliche Belastungen in Betracht. Im § 34 Abs 7 Z 1 bis 5 EStG ist geregelt, dass Unterhaltsleistungen bereits durch die Familienbeihilfe, den Familienbonus Plus, den Kindermehrbetrag sowie gegebenenfalls den Kinderabsetzbetrag und den Unterhaltsabsetzbetrag abgegolten sind. Darüber hinaus sind gem. § 34 Abs 7 Z 4 EStG ohne Selbstbehalt Unterhaltsleistungen nur insoweit abzugsfähig, als sie zur Deckung von Aufwendungen gewährt werden, die beim Unterhaltsberechtigten selbst eine außergewöhnliche Belastung darstellen würden (zB Arztkosten).

Grundsätzlich werden Aufwendungen für die Berufsausbildung eines Kindes außerhalb des Wohnortes aus dem Titel der Unterhaltsverpflichtung getragen. Gem. § 34 Abs 8 EStG gelten "Aufwendungen für eine Berufsausbildung eines Kindes dann als außergewöhnliche Belastung, wenn im Einzugsbereich des Wohnortes keine entsprechende Ausbildungsmöglichkeit besteht. Diese außergewöhnliche Belastung wird durch Abzug eines Pauschbetrages iHv EUR 110 monatlich bzw max. EUR 1.320 jährlich der Berufsausbildung berücksichtigt." Der Pauschbetrag deckt die erhöhten Aufwendungen auf Grund der bloßen Auswärtigkeit der Berufsausbildung ab (zB Fahrtkosten, Internatkosten, etc). Die Berücksichtigung höherer tatsächlich nachgewiesener Kosten ist nach Verwaltungspraxis, Lehre und Rechtsprechung unzulässig.

Folgende Voraussetzungen müssen für die Geltendmachung des Pauschalbetrages erfüllt sein:

- Zwangsläufigkeit der auswärtigen Berufsausbildung: Wird eine Ausbildungsmöglichkeit im Einzugsbereich des Wohnortes (im vorliegenden Fall: in ***6***) nur deswegen nicht wahrgenommen, weil qualitative Schwerpunkte gesetzt werden, sind aber die Lehrinhalte und der Ausbildungsabschluss grundsätzlich gleich, besteht kein Anspruch auf den Freibetrag

gemäß § 34 Abs. 8 EStG. Auf die "besondere Reputation" einer bestimmten Ausbildungsmöglichkeit kommt es nicht an, wenn ein Studium gleicher Art auch an einer im Wohnort oder im Nahebereich des Wohnortes gelegenen Universität absolviert werden kann (VwGH 26.5.2004, 2000/14/0207) (vgl LStR, Rz 876).

- *Kostentragung: Der Pauschbetrag steht zu, wenn auch tatsächlich entsprechende Mehraufwendungen (dem Grunde nach) erwachsen; diese sind allerdings nicht ziffernmäßig nachzuweisen (vgl LStR, Rz 876). 7*
- *Ao Belastungen für auswärtige Ausbildung: Darüber hinaus hat die Rechtsprechung des VfGH eine entsprechende Berücksichtigung von Unterhaltslasten aber auch bei Kindern im Ausland, für welche die zur Abgeltung gedachten Leistungen nicht in ausreichendem Umfang zustehen. Als Reaktion auf diese Judikatur 176 wurden § 33 Abs 3 und Abs 4 Z 3 EStG sowie § 34 Abs 7 Z 2 EStG mit dem AbgÄG 2010 und AbgÄG 2012 derart umformuliert, dass die Abgeltungswirkung nur Kinder erfasst, deren ständiger Aufenthalt in einem EU-/EWR-Staat oder in der Schweiz liegt. Damit besteht aber die Möglichkeit, Unterhaltspflichten gegenüber allen Kindern - sowohl haushaltszugehörigen als auch haushaltsfremden - in sonstigen Drittstaaten (wie im vorliegenden Fall: in Schottland als außergewöhnliche Belastung geltend zu machen. In derartigen Fällen kann die Hälfte des nach dem jeweiligen Aufenthaltsstaat angemessenen Unterhalts (unter Berücksichtigung etwaiger dort zustehender Familienleistungen) steuermindernd berücksichtigt werden. Ohne weitere Nachweise schätzt die Finanzverwaltung dabei 50 € pro Monat und Kind bis zu dessen vollendetem 15. Lebensjahr (ab dann wird von Selbsterhaltungsfähigkeit ausgegangen) als angemessenen Abzug. Höhere oder länger andauernde Unterhaltsverpflichtungen sind in derartigen Fällen also von den Steuerpflichtigen selbst nachzuweisen. Die Finanzverwaltung verlangt dabei gem Rz 866 LStR als Beweismittel die Geburtsurkunden der jeweiligen Kinder, Bestätigungen der jeweiligen Wohnortgemeinden der Kinder, Bankbestätigungen über die überwiesenen Beträge, aus denen Empfängerin oder Empfänger und Verwendungszweck hervorgehen, Nachweise über die (von jeweiligen nationalen - somit in Schottland geltenden - Vorschriften abhängige) Höhe der Unterhaltsverpflichtungen, Bestätigungen über die Höhe bzw Nichtauszahlung der im Ausland zustehenden Familienleistungen sowie ab dem vollendeten 15. Lebensjahr eines Kindes eine „amtliche Bescheinigung“, aus der die mangelnde Selbsterhaltungsfähigkeit desselben hervorgeht (zB eine Schulbesuchsbestätigung). Eine Geltendmachung von ao Belastungen richtet sich somit nach der in Schottland zustehenden Äquivalente der österr. Familienbeihilfe. Eine pauschale Abgeltung iHv EUR 50 pro Monat, die an der Erfüllung der in diesem Absatz erläuterten Voraussetzungen geknüpft ist, wird regelmäßig von der Finanzverwaltung als angemessen gewertet. Die Geltendmachung dieses Pauschalbetrags bzw eines höheren Betrages liegt im Ermessen der Finanzverwaltung und ist in der Praxis mit einer hohen Unsicherheit verbunden.*

- *Steuerliche Auswirkung der ao Belastungen:*

Sofern o.a. Aufwendungen erfüllt und der Pauschalbetrag als ao Belastung in die Steuererklärung eingetragen wurde, mindert dieser die Steuerbemessungsgrundlage des

Jahres. Die Steuerersparnis entspricht dem geltend gemachten Betrag (= (110 + ggf 50) x Anzahl angefangener Studienmonate inkl Ferien) multipliziert mit dem Tarifsatz (lt vorläufiger Berechnung: 2024 iHv 55%, 2025 iHv 48%). Die beispielhafte Berechnung für 2025 sieht in meinem Fall, wie folgt, aus:

12 Monate x 160 x 48% = EUR 921,60

Die monatliche Familienbeihilfe iHv EUR 191,60 zzgl EUR 8,20 pro Monat (zwei Kinder), somit knapp TEUR 2,4 pro Jahr.

Wenn nun Kind in Österreich studieren würde, hätte ich Anspruch auf Familienbeihilfe. Der Umstand, dass sie nicht in Österreich studiert, das österreichische Bildungssystem und somit den/die österreichischen Steuerzahler:in kostenmäßig um einige hunderttausend Euro entlastet (<https://kurier.at/wirtschaft/karriere/unis-das-kostet-ein-student/290.882.520> Ein Medizinstudent in Österreich kostet der Uni rund 60.000 Euro im Jahr. Ein Absolvent der MedUni Wien hat am Ende also einige Hunderttausend Euro gekostet. Er zahlt dafür fast nichts. Ebenso wenig ein Absolvent der Uni Wien, der 46.161 Euro gekostet hat. Oder ein Absolvent der TU Wien, für den 92.838 Euro ausgegeben wurden. Zahlen, die im Statistischen Taschenbuch 2019 nachzulesen sind.), sondern ihr Unterhalt und ihr Studium darüberhinausgehende Unterhaltskosten für mich und meine Frau ***4*** als Unterhaltsverpflichtete nach sich ziehen werden, wird nicht nur in keiner Weise gewürdigt, sondern führt dem Wohnsitzprinzip des FLAG folgend dazu, dass die Familienbeihilfe mir gänzlich entzogen wird. Ich bin jedoch in der Realität im Falle des Auslandsstudiums weiterhin in gleicher Weise und bei einheitlicher Wirtschaftsführung (regelmäßige Rückkehr und gemeinsames Verbringen eines wesentlichen Teil des Jahres) im gemeinsamen Haushalt zum Unterhalt für Kind (Kosten des Studiums bzw. Aufenthalts- und Unterhaltskosten sowie alle Kosten im Inland) verpflichtet, wie wenn sie im Inland studieren würde. Kind wird bei ihrem Auslandsstudium keiner Erwerbstätigkeit nach gehen, sondern sich voll aus das Studium konzentrieren. Kinder, wie Kind in meinem Fall, die im Ausland studieren und deren Eltern werden gegenüber Kindern, die im Inland studieren und deren Eltern in gleichheitswidriger Weise durch diese Rechtslage nach dem FLAG, dessen Vollziehung bzw. die bestehende Judikatur benachteiligt. Das geschieht einerseits wie hier ausgeführt, dass die Familienbeihilfe gemäß FLAG an einfache Voraussetzungen wie Wohnsitz in Österreich und gemeinsamer Haushalt knüpft sowie betragsmäßig wesentlich höher ist, als im Falle der Geltendmachung als ao Belastung im Steuerrecht, auf die die Judikatur verweist. Die Nachweispflichten und der Ermessensspielraum der Behörde bei der Zuerkennung von ao Belastungen sind ungleich höher als bei der Zuerkennung der Familienbeihilfe als einfache Transferleistung. Es ist hier daher eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung eines an sich gleichen Sachverhaltes - nicht selbsterhaltungsfähige Studentin im Ausland, die von den Eltern erhalten werden muss - gegenüber einer nicht selbsterhaltungsfähigen Studentin im Inland. Diese Rechtslage des FLAG sowie die bestehende Judikatur sind im Hinblick auf die Konformität mit der Bundesverfassung insbesondere dem Gleichheitsgrundsatz rechtlich zu hinterfragen. Die Behörden haben insbesondere Gesetze mit Ermessensspielräumen, bzw. Räumen zur Subsumption des Sachverhaltes des konkreten Falles, verfassungskonform zu vollziehen, also

so, dass das Ergebnis des Vollzuges nicht gegen verfassungsgesetzliche Rechte bzw. Grundrechte verstößt.“

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Beschwerdevereentscheidung vom 02.09.2024 ab. In der Begründung wurde ausgeführt:

„Sachverhalt:

*Sie haben am 15.07.2024 die Familienbeihilfe für Ihre Tochter Kind ab 08/2024 beantragt. Ihre Tochter studiert seit 09/2024 Master of Arts an der University ***1*** in Schottland.*

Nachdem Ihre Tochter weder in Österreich noch in der EU/EWR/Schweiz sondern in einem Drittland studiert, wurde der Antrag abgewiesen.

Mit Beschwerde bringen Sie nun im Wesentlichen vor, dass ein Studium - egal ob im Inland oder Ausland - eine unvermeidbare außerordentlich finanzielle Belastung darstellt. Eine Nichtanerkennung sei entgegen der Judikatur der VfGH, des VwGH sowie des BFG sachlich nicht gerechtfertigt.

Sie verweisen zudem auf das Erkenntnis des VwGH vom 24.06.2010, 2009/16/0133, wonach eine Aufenthaltsdauer von fünfeinhalb Monaten im Ausland noch als vorübergehender Aufenthalt gilt. Ihre Tochter würde zumindest 1x pro Quartal und einen Teil der Ferien im elterlichen Haushalt in Österreich verbringen, sodass weiterhin von einer Haushaltszugehörigkeit auszugehen sei. Ein Vergleich mit der gesetzlichen Bestimmung des § 34 Abs. 8 EStG zum Pauschbetrag für die auswärtige Berufsausbildung zeige eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung eines an sich gleichen Sachverhaltes hinsichtlich Nachweispflichten und Ermessensspielraum der Behörde auf.

Rechtliche Grundlagen:

§ 5 Abs. 3 FLAG:

„Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten.“ Ein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, besteht nur insoweit, als EU-/EWR-Recht einen solchen Anspruch vorsieht (§ 53 FLAG).

Mit dem Brexit gilt das Vereinigte Königreich seit 01.01.2021 als Drittstaat iSd § 5 Abs. 3 FLAG.

Rechtliche Beurteilung:

- *Sachlich nicht gerechtfertigte Judikatur bzw. gesetzliche Ungleichbehandlung im Vergleich zu §34 Abs. 8 EStG*

Artikel 18 Abs. 1 B-VG: „Die gesamte staatliche Verwaltung darf nur auf Grund der Gesetze ausgeübt werden.“

Entsprechend dem Legalitätsprinzip haben die Behörden in Ausübung ihrer hoheitlichen Tätigkeiten die geltenden gesetzlichen Grundlagen zu vollziehen bzw. umzusetzen.

- *VwGH vom 24.06.2010, 2009/16/0133*

Ihrem Vorbringen ist entgegen zu halten, dass das (teilweise) Verbringen der Ferien in Österreich jeweils als vorübergehende Abwesenheit zu beurteilen ist, wodurch der ständige Aufenthalt der Kinder im Ausland nicht unterbrochen wurde (VwGH 27.4.2005, 2002/14/0050; 20.6.2000, 98/15/0016; 8.6.1982, 82/14/0047; 28.11.2002, 2002/13/0079; 2.6.2004,

2001/13/0160).

Ein einjähriger Schulbesuch im Ausland führt zu einem ständigen Auslandsaufenthalt, der auch durch das etwaige Verbringen der Schulferien in Österreich im Haushalt der Eltern nicht unterbrochen wird (vgl auch Kuprian, Kein Familienbeihilfenanspruch bei Ausbildung eines Kindes in einem Drittland, UFSjournal 2011, 371). Als Dauer des High-School- Besuchs des Kindes in den USA erklärte der Bf selbst das gesamte Schuljahr 2014/2015. Durch diese Ausbildung in den USA hatte das Kind im hier maßgeblichen Zeitraum „ab September 2014“ bis zur Rückkehr nach Österreich im Juni 2015 seinen ständigen Aufenthalt in einem Drittstaat, wodurch der im § 5 Abs 3 normierte Ausschlussgrund für eine Beihilfengewährung für diesen Zeitraum vorliegt (BFG 3.1.2019, RV/5101253/2015 sowie ähnlicher Sachverhalt BFG 31.3.2019, RV/7101328/2016; Reinalter in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG, 2. Aufl. (2020), § 5, III. Kinder, die sich ständig im Ausland auf halten (§5 Abs 3), Rz 9).

Wenn Ihre Tochter daher 1x im Quartal nach Österreich zurückkehrt und auch einen Teil der Ferien in Österreich verbringt, wird dadurch der ständige Aufenthalt im Drittland nicht unterbrochen.

Die Beschwerde war daher auf Grund des ständigen Aufenthaltes Ihrer Tochter in einem Drittland zu Studienzwecken abzuweisen.“

Daraufhin stellte der steuerliche Vertreter des Beschwerdeführers fristgerecht den Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht (Vorlageantrag) ohne weitere Begründung.

Mit Vorlageerinnerung gemäß § 264 Abs. 6 BAO vom 08.07.2025 stellte der steuerliche Vertreter des Beschwerdeführers den Antrag das Bundesfinanzgericht möge über die Beschwerde vom 16.08.2024 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 23.07.2024 betreffend Familienbeihilfe für Kind entscheiden und legte die Beschwerdevereinscheidung vom 02.09.2024 und den Vorlageantrag vom 24.09.2024 bei.

Mit Beschluss vom 14.07.2025 forderte das Bundesfinanzgericht das Finanzamt Österreich auf, die Akten des Verwaltungsverfahrens gemäß § 266 BAO vollständig vorzulegen und dem Gericht und der beschwerdeführenden Partei einen Vorlagebericht zu übermitteln.

Das Finanzamt legte daraufhin dem Bundesfinanzgericht die ggst. Beschwerde zur Entscheidung vor und führte in der Stellungnahme vom 15.07.2025 Folgendes aus:

„Sachverhalt:

das FAÖ hat nach Rücksendung des Anspruchsüberprüfungsschreibens (AÜS) vom 26.06.2024 anstatt die Familienbeihilfe einzustellen und auf einen neuen Antrag zu warten, die Familienbeihilfe (ohne Antrag) mit Bescheid vom 23.07.2024 abgewiesen. Die Beschwerde vom 16.08.2024 wäre eigentlich als unzulässig zurückzuweisen gewesen (BFG vom 15.11.2017, RS/7100157/2017; BFG 20.02.2018, RS/7100010/2018).

Rechtsgrundlagen:

§ 10 FLAG 1967 lautet:

§ 10. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a (ALF), nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist besonders zu beantragen.

§ 13 FLAG 1967 lautet:

§ 13. Über Anträge auf Gewährung der Familienbeihilfe hat das Wohnsitzfinanzamt der antragstellenden Person zu entscheiden. Insoweit einem Antrag nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist, ist ein Bescheid zu erlassen.

§ 25 FLAG 1967 lautet:

§ 25. Personen, denen Familienbeihilfe gewährt oder an Stelle der anspruchsberechtigten Person ausgezahlt (§ 12) wird, sind verpflichtet, Tatsachen, die bewirken, daß der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt, sowie Änderungen des Namens oder der Anschrift ihrer Person oder der Kinder, für die ihnen Familienbeihilfe gewährt wird, zu melden. Die Meldung hat innerhalb eines Monats, gerechnet vom Tag des Bekanntwerdens der zu meldenden Tatsache, bei dem nach § 13 zuständigen Finanzamt zu erfolgen.

§ 85 Abs. 1 und 2 BAO lautet:

§ 85. (1) Anbringen zur Geltendmachung von Rechten oder zur Erfüllung von Verpflichtungen (insbesondere Erklärungen, Anträge, Beantwortungen von Bedenkenvorhalten, Rechtsmittel) sind vorbehaltlich der Bestimmungen des Abs. 3 schriftlich einzureichen (Eingaben).

(2) Mängel von Eingaben (Formgebrechen, inhaltliche Mängel, Fehlen einer Unterschrift) berechtigen die Abgabenbehörde nicht zur Zurückweisung; inhaltliche Mängel liegen nur dann vor, wenn in einer Eingabe gesetzlich geforderte inhaltliche Angaben fehlen. Sie hat dem Einschreiter die Behebung dieser Mängel mit dem Hinweis aufzutragen, daß die Eingabe nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden angemessenen Frist als zurückgenommen gilt; werden die Mängel rechtzeitig behoben, gilt die Eingabe als ursprünglich richtig eingebracht.

§ 85a BAO lautet:

§ 85a. Die Abgabenbehörden sind verpflichtet, über Anbringen (§ 85) der Parteien ohne unnötigen Aufschub zu entscheiden.

§ 138 BAO lautet:

§ 138. (1) Auf Verlangen der Abgabenbehörde haben die Abgabepflichtigen und die diesen im § 140 gleichgestellten Personen in Erfüllung ihrer Offenlegungspflicht (§ 119) zur Beseitigung von Zweifeln den Inhalt ihrer Anbringen zu erläutern und zu ergänzen sowie dessen Richtigkeit zu beweisen. Kann ihnen ein Beweis nach den Umständen nicht zugemutet werden, so genügt die Glaubhaftmachung.

(2) Bücher, Aufzeichnungen, Geschäftspapiere, Schriften und Urkunden sind auf Verlangen zur Einsicht und Prüfung vorzulegen, soweit sie für den Inhalt der Anbringen von Bedeutung sind.

Rechtliche Würdigung:

Im Bereich der Familienbeihilfe, in dem eine bescheidmäßige Erledigung nur im Fall von Abweisungsbescheiden (§ 13 FLAG 1967), nicht aber bei Zuerkennung von Familienbeihilfe, die

mittels Auszahlung (§ 11 FLAG 1967) unter Ausstellung einer nicht bescheidförmlichen Mitteilung (§ 12 FLAG 1967) erfolgt, ist Säumigkeit der Behörde auch dann gegeben, wenn die Behörde eine beantragte (§ 10 FLAG 1967) Auszahlung nicht vornimmt, ohne einen Abweisungsbescheid zu erlassen.

Abgesehen von dem hier nicht gegebenen Fall der automatischen Auszahlung von Familienbeihilfe anlässlich der Geburt eines Kindes nach § 10a FLAG 1967 ist Familienbeihilfe gemäß § 10 Abs. 1 FLAG 1967 nur auf Antrag zu gewähren. Die Behörde ist zu einer Auszahlung von Familienbeihilfe von Amts wegen ohne diesbezüglichen Antrag nicht berechtigt und daher auch nicht verpflichtet.

Die Rücksendung des Anspruchsüberprüfungsschreibens (AÜS) ist zwar ein Anbringen i.S.d. § 85 Abs. 1 BAO, aber im Allgemeinen kein Anbringen zur Geltendmachung von Rechten, sondern zur Erfüllung von Verpflichtungen.

Weil Beihilfebezieher manchmal ihrer Meldepflicht nach § 25 FLAG 1967 nicht nachkommen, prüft in der Verwaltungspraxis das Finanzamt gemäß § 115 Abs. 1 BAO regelmäßig, ob die Anspruchsvoraussetzungen für den Weiterbezug von Familienbeihilfe noch vorliegen. Die Übermittlung des Überprüfungsschreibens an den Familienbeihilfebezieher ist eine verfahrensleitende Verfügung in Form eines Ergänzungsauftrags (vgl. § 161 Abs. 1 BAO). Mit der Rücksendung des Überprüfungsschreibens kommt der Beihilfebezieher seiner sich aus §§ 119, 143 BAO ergebenden Auskunftspflicht nach. Dabei handelt es sich um ein Anbringen i.S.d. § 85 Abs. 1 BAO zur Erfüllung einer Verpflichtung.

Aus der Erfüllung dieser Verpflichtung ergibt sich nicht, dass das Finanzamt diesbezüglich einen Bescheid zu erlassen hätte. Im Gegenteil: Wurde der seinerzeitige Antrag auf Familienbeihilfe durch Auszahlung erledigt, ist entweder bei weiterem Vorliegen der Voraussetzungen die Auszahlung unverändert beizubehalten oder bei Wegfall einer Voraussetzung für den Familienbeihilfebezug die Auszahlung einzustellen und darüber eine Mitteilung auszufertigen. In keinem dieser Fälle ist ein Bescheid zu erlassen.

Erst wenn nach Einstellung des Familienbeihilfebezugs ein neuer Antrag auf Zuerkennung von Familienbeihilfe (§ 10 Abs. 1 FLAG 1967) gestellt wird, ist über diesen durch Auszahlung oder durch bescheidmäßige Abweisung zu entscheiden.

Die alleinige Rücksendung eines Überprüfungsschreibens ist i.S.d. der im Beschluss vom 26.1.2018 zitierten Judikatur kein Anbringen zur Geltendmachung von Rechten (§ 85 Abs. 1 BAO erster Fall), weil kein Antrag i.S.d. § 10 Abs. 1 FLAG 1967 (vgl. BFG 15.7.2014, RV/5100640/2013).

Die Rücksendung des AÜS am 15.07.2024 war daher nicht als ein (schlüssig gestellter) Antrag auf Familienbeihilfe i.S.d. § 10 Abs. 1 FLAG 1967 zu werten und ist für eine allfällige Weitergewährung ein neuer Antrag (Beih100) notwendig.“

Beigelegt wurden die oben genannten Akten des Verwaltungsverfahrens.

Mit Vorhalt vom 30.07.2025 wurde dem Beschwerdeführer die Stellungnahme des Finanzamtes vom 15.07.2025 mit den Beilagen, und mit der Einladung dazu Stellung zu nehmen, übersendet.

In der Stellungnahme vom 25.08.2025 führte der steuerliche Vertreter des Beschwerdeführers Folgendes aus:

*„Für Kind, geboren am xx.xx.2006, hat der Antragsteller laufend Familienbeihilfe bezogen. Sie hat nach Abschluss Ihres International Baccalaureate an der ****3**** International School Vienna im Schuljahr 2023/2024 am xx.xx.2024 die Volljährigkeit erreicht und studiert seitdem. Der Antragsteller kommt komplett für Ihren Unterhalt und die Kosten des Studiums auf. In dieser Aufforderung des Finanzamtes Österreich vom 26.06.2024 wird ausdrücklich davon gesprochen, dass für die „Gewährung der Familienbeihilfe noch Informationen benötigt“ werden. Es wird jedoch mit keinem Wort darüber informiert, dass für die Weitergewährung ein gesonderter Antrag erforderlich sei. Der Antragsteller durfte daher davon ausgehen, dass der Antragsteller, der Aufforderung des Finanzamtes Österreich entsprechend, alle für die Weitergewährung der Familienbeihilfe erforderlichen Schritte gesetzt habe.*

Diese Informationen hat der Antragsteller fristgerecht übermittelt. Zweifelsohne war diese Eingabe auch als Antrag, die Familienbeihilfe weiter gewährt zu bekommen, zu werten. Demgemäß hat am 23.07.2024 das Finanzamt Österreich einen Abweisungsbescheid erlassen; mit folgender Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb eines Monats nach Zustellung beim Finanzamt Österreich das Rechtsmittel der Beschwerde eingebracht werden. Die Beschwerde ist zu begründen.

Durch die Einbringung einer Beschwerde wird die Wirksamkeit des angefochtenen Bescheides gemäß § 254 Bundesabgabenordnung (BAO) nicht gehemmt.

Gegen diesen Abweisungsbescheid hat der Antragsteller ebenso fristgerecht eine Beschwerde an im Sinne der obigen Rechtsmittelbelehrung erhoben:

Am 02.09.2024 wurde vom Finanzamt Österreich ein weiterer Bescheid als Beschwerdeverentscheidung erlassen.

Im Sinne der Rechtsmittelbelehrung in diesem Bescheid, wurde mit 23.09.2024 vom Antragsteller, durch seine Rechtsvertretung, beim Finanzamt Österreich ein Vorlageantrag an das Bundesfinanzgericht eingebracht:

Da der Antragsteller seit 23.09.2024 bis Juli 2025 keine Reaktion des zuständigen Bundesfinanzgerichtes erhalten hat, muss der Antragsteller feststellen, dass zu seiner Vorlageerinnerung vom 08.07.2025 das Finanzamt Österreich eine Stellungnahme vom 15.07.2025 gegenüber dem Bundesfinanzgericht abgegeben und seine bisherigen Bescheide aufgehoben hat, obwohl das vom Antragsteller gemäß Beschwerdeverentscheidung vom 02.09.2024 ergriffene Rechtsmittel mit Vorlageantrag beim Finanzamt Österreich vom 23.09.2024 zur Entscheidung durch das zuständige Bundesfinanzgericht eingereicht wurde. Das Finanzamt Österreich hat erst, nachdem es vom zuständigen Bundesfinanzgericht aufgrund

seiner Vorlagererinnerung aufgefordert wurde, den Abweisungsbescheid vom 23.07.2024 gemäß § 299 Abs.1 BAO mit Bescheid vom 28.07.2025 (!) also mehr als ein Jahr später aufgehoben. Ebenso wurde die Beschwerde vorentscheidung vom 02.09.2024 gemäß § 299 Abs.1. BAO mit Bescheid vom 03.08.2025 (!) also fast ein Jahr später aufgehoben.

Es ist festzuhalten, dass das Finanzamt Österreich in einem laufendem Rechtsmittelverfahren

1. die Beschwerde gegen die Vorabentscheidung vom 02.09.2024 gemäß dem Vorlageantrag vom 23.09.2024 nicht fristgerecht an das zuständige Bundesfinanzgericht zur Entscheidung weitergeleitet hat.

2. Als Bescheidadressat sowohl hinsichtlich des Abweisungsbescheides als auch der Beschwerde vorentscheidung hat der Antragsteller fristgerecht die jeweils dort angeführten Rechtsmittel ergriffen und Anspruch auf Entscheidung durch das Bundesfinanzgericht als zuständige Rechtsmittelinstanz.

3. Mit zwei Bescheiden (Abweisungsbescheid und Vorabentscheidung) hat das Finanzamt Österreich dem Antragsteller als Normadressaten eindeutig und unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass seine Daten, die der Antragsteller im Auskunftsbegleichen geliefert hat, als Antrag zu werten sind. Sonst hätte das Finanzamt Österreich für die „Gewährung der Familienbeihilfe“ nicht sofort mit Bescheid entschieden sondern darauf hingewiesen, dass der Bezug der Familienbeihilfe ab August 2024 eingestellt wird und der Antragsteller daraufhin einen gesonderten Antrag stellen muss, über den das Finanzamt Österreich mit Bescheid entscheiden wird. All diese Informationen hat der Antragsteller nicht erhalten, sondern der Antragsteller wurde sofort mit einem Bescheid „in der Sache“ konfrontiert.

4. Die Ausführungen des Finanzamtes Österreich in seiner Stellungnahme vom 15.07.2025 an das Bundesfinanzgericht sind nicht schlüssig: Die Beschwerde des Antragstellers vom 16.08.2024 „wäre als unzulässig zurückzuweisen“ gewesen. Der Antragsteller hat zumindest materiellrechtlich einen Antrag gestellt, und das Finanzamt Österreich hat mit seinem Verhalten auch klar und eindeutig zum Ausdruck gebracht, dass es betreffend die „Gewährung der Familienbeihilfe“ in der Sache entschieden und damit den vom Antragsteller zustehenden Rechtsmittelweg ausgelöst hat.

Diesen hat der Antragsteller den Bescheiden entsprechend in Anspruch genommen. Den Vorlageantrag an das Bundesfinanzgericht nicht fristgerecht durchzuführen, und erst nach Aufforderung durch das Bundesfinanzgericht eine Stellungnahme abzugeben und die Bescheide in einem laufenden Rechtsmittelverfahren aufzuheben und dem Antragsteller dieses Rechtsmittel einfach „abzukürzen“, lehnt der Antragsteller als rechtliche Sanierungsmaßnahme ab.

§ 299 Abs.1 BAO kann nicht derart ausgelegt werden, dass in ausgesprochenen Bescheiden zulässige Rechtsmittel dadurch verwehrt werden, indem die gegenständlichen, bekämpften Entscheidungen bei unverändertem Sachverhalt aufgehoben werden. Der Antragsteller sieht sich durch die Vorgangsweise des Finanzamtes Österreich in seinem Recht auf den gesetzlichen Richter nachhaltig verkürzt (Art.83 Abs.2 B-VG)

<https://www.ris.bka.qv.at/NormDokument.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesn>

ummer=100001 38&FassungVom=2024-04

14&Artikel=83&Paragraf=&Anlage=&Uebergangsrecht=)

Die Aufhebung eines Bescheides gemäß § 299 Abs. 1 BAO idF BGBl I 2002/97 und idF BGBl I 2003/124 steht im Ermessen, welches gemäß § 20 BAO nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit auszuüben ist. Nach Lehre und Rechtsprechung haben sich Ermessensübungen vor allem am Zweck einer Norm zu orientieren. Dies bedeutet insbesondere, dass dem Prinzip der Rechtsrichtigkeit (Gleichmäßigkeit der Besteuerung) der Vorrang vor dem Prinzip der Rechtsbeständigkeit einzuräumen ist. Unter Billigkeit ist nach der ständigen Rechtsprechung die Angemessenheit in Bezug auf berechnete Interessen der Parteien zu verstehen, unter Zweckmäßigkeit das öffentliche Interesse, insbesondere an der Einbringung der Abgaben. Die Billigkeit verlangt beispielsweise die Berücksichtigung von Treu und Glauben, des steuerlichen Verhaltens der Partei und ihrer wirtschaftlichen Verhältnisse. Unter dem Aspekt der Zweckmäßigkeit ist etwa das Prinzip der Verwaltungsökonomie zu beachten. Auch das Verhältnis zwischen dem Aufhebungsgrund und den Auswirkungen der Aufhebung kann bei Interessensabwägung von Bedeutung sein (vgl. Ritz, Kommentar zur BAO, § 20 bzw. § 299 BAO Tz 52ff mit zahlreichen Judikaturhinweisen). <https://rdb.manz.at/api/documents/rdb.tso.ENfindok32156TE/formats/32156.1.pdf>

5. Mit den vom Antragsteller gelieferten Daten hat dieser ohne Zweifel zumindest implizit den Antrag gestellt, die Familienbeihilfe wie bisher weiter beziehen zu können.

6. Im Abweisungsbescheid vom 23.07.2024 wird ausdrücklich hingewiesen:

a. „Durch die Einbringung einer Beschwerde wird die Wirksamkeit des angefochtenen Bescheides gemäß § 254 Bundesabgabenordnung (BAO) nicht gehemmt.“

Seit August 2024 bekommt der Antragsteller auch keine Familienbeihilfe für Kind mehr.

Der Antragsteller wurde auch in keiner Weise vom Finanzamt Österreich darauf hingewiesen, dass ein gesonderter Antrag zum Weiterbezug zustellen sei, da das Finanzamt Österreich schon in der Sache entschieden hat. Es jetzt 1 Jahr später und das nach meiner Vorlageerinnerung und der darauf folgenden Aufforderung durch das Bundesfinanzgericht zur Stellungnahme - auf einen formal notwendigen Antrag aufzuhängen, ist bei einem unveränderten Sachverhalt mehr als „herbeigeholt“. Die Aufhebung des Abweisungsbescheides entspricht auch nicht Lehre und Judikatur zu § 299 Abs.1 BAO (siehe oben unter Pkt.4..

7. Kind hat das erste Studienjahr erfolgreich abgeschlossen und wird ihr Studium im Studienjahr 2025/2026 unverändert fortsetzen. Die Voraussetzungen wie im Auskunftsbegleichen bzw. der Sachverhalt und die rechtliche Begründung wie in der Beschwerde gegen den Abweisungsbescheid angegeben sind unverändert.“

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

§ 264 Abs. 1 und Abs. 6 Bundesabgabenordnung (BAO) lauten:

(1) Gegen eine Beschwerdeentscheidung kann innerhalb eines Monats ab Bekanntgabe

(§ 97) der Antrag auf Entscheidung über die Bescheidbeschwerde durch das Verwaltungsgericht gestellt werden (Vorlageantrag). Der Vorlageantrag hat die Bezeichnung der Beschwerdeverentscheidung zu enthalten.

(6) Erfolgt die Vorlage der Bescheidbeschwerde an das Verwaltungsgericht nicht innerhalb von zwei Monaten ab Einbringung des Vorlageantrages bzw. in den Fällen des § 262 Abs. 3 und 4 (Unterbleiben einer Beschwerdeverentscheidung) ab Einbringung der Bescheidbeschwerde, so kann die Partei (§ 78) beim Verwaltungsgericht eine Vorlageerinnerung einbringen. Diese wirkt wie eine Vorlage der Beschwerde. Sie hat die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides, der Beschwerdeverentscheidung und des Vorlageantrages zu enthalten.

Die Wirkung der Vorlageerinnerung „wie eine Vorlage der Beschwerde“ ist bedeutsam

- für den Beginn der Entscheidungspflicht (§ 291) des Verwaltungsgerichts (und damit auch für den Fristbeginn für den Fristsetzungsantrag gem § 38 VwGG),
- für die Aufhebungs- und Abänderungssperre des § 300 Abs 1 (idF AbgÄG 2016).

(vgl. Ritz/Koran, BAO⁸, § 264, Rz 26).

§ 300 Abs. 1 erster Satz BAO bestimmt:

Ab Vorlage der Beschwerde (§ 265) bzw. ab Einbringung einer Vorlageerinnerung (§ 264 Abs. 6) bzw. in den Fällen des § 262 Abs. 2 bis 4 (Unterbleiben einer Beschwerdeverentscheidung) ab Einbringung der Bescheidbeschwerde können Abgabenbehörden beim Verwaltungsgericht mit Bescheidbeschwerde angefochtene Bescheide und allfällige Beschwerdeverentscheidungen bei sonstiger Nichtigkeit weder abändern noch aufheben. [...]

Die Einbringung einer Vorlageerinnerung beim Bundesfinanzgericht wirkt wie die Vorlage der Beschwerde und das Finanzamt ist dann nicht mehr befugt, den verfahrensggst. Bescheid aufzuheben.

Gemäß § 2 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) idgF haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe

[...]

lit. b) 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. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn [...]

§ 10 Abs. 1 und Abs. 2 FLAG 1967 lauten:

(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 Ausschlussgrund hinzukommt.

Wie der VwGH bereits wiederholt ausgesprochen hat, ist die Frage, ob für einen bestimmten Zeitraum Familienbeihilfe zusteht, anhand der rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten im Anspruchszeitraum zu beantworten (s VwGH 24.9.2002, 96/14/0125; 27.3.2002, 2000/13/0104; 21.2.2001, 96/14/0139; 24.10.2000, 95/14/0119). Der gesetzlich festgelegte Anspruchszeitraum für die Familienbeihilfe ist, wie sich dies den Regelungen des § 10 Abs 2 und 4 entnehmen lässt, der Monat. Das Bestehen des Familienbeihilfe-Anspruches für ein Kind kann somit je nach dem Eintritt von Änderungen der Sach- und/oder Rechtslage von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein (VwGH 28.11.2001, 96/13/0076; 29.9.2004, 2000/13/0103; 24.6.2010, 2009/16/0127 und Reinalter in Lenneis/Wanke (Hrsg) FLAG² § 10 Rz 8).

§ 5 Abs. 3 FLAG 1967 bestimmt:

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

§ 12 FLAG 1967 lautet:

(1) Das Finanzamt Österreich hat bei Entstehen oder Wegfall eines Anspruches auf Familienbeihilfe eine Mitteilung auszustellen. Eine Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe ist auch über begründetes Ersuchen der die Familienbeihilfe beziehenden Person auszustellen.

(2) Wird die Auszahlung der Familienbeihilfe eingestellt, ist die Person, die bislang die Familienbeihilfe bezogen hat, zu verständigen.

§ 13 FLAG 1967 regelt, dass über Anträge auf Gewährung der Familienbeihilfe das Finanzamt Österreich zu entscheiden hat. Insoweit einem Antrag nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist, ist ein Bescheid zu erlassen.

Gemäß § 85 Abs. 1 BAO sind Anbringen zur Geltendmachung von Rechten oder zur Erfüllung von Verpflichtungen (insbesondere Erklärungen, Anträge, Beantwortungen von Bedenkenvorhalten, Rechtsmittel) vorbehaltlich der Bestimmungen des Abs. 3 schriftlich einzureichen (Eingaben).

Die Übermittlung des Anspruch-Überprüfungsschreibens an den Familienbeihilfebezieher ist eine verfahrensleitende Verfügung in Form eines Ergänzungsauftrags. Mit der Rücksendung des Überprüfungsschreibens kommt der Beihilfebezieher seiner sich aus §§ 119, 143 BAO ergebenden Auskunftspflicht nach. Dabei handelt es sich um ein Anbringen i.S.d. § 85 Abs. 1 BAO zur Erfüllung einer Verpflichtung.

Wurde der seinerzeitige Antrag auf Familienbeihilfe durch Auszahlung erledigt, ist nach Überprüfung entweder bei weiterem Vorliegen der Voraussetzungen die Auszahlung unverändert beizubehalten oder bei Wegfall einer Voraussetzung für den

Familienbeihilfebezug die Auszahlung einzustellen und darüber eine Mitteilung auszufertigen. In keinem dieser Fälle ist ein Bescheid zu erlassen.

Erst wenn nach Einstellung des Familienbeihilfebezugs ein neuer Antrag auf Zuerkennung von Familienbeihilfe (§ 10 Abs. 1 FLAG 1967) gestellt wird, ist über diesen durch Auszahlung oder durch bescheidmäßige Abweisung zu entscheiden (vgl. BFG vom 20.02.2018, RS/7100010/2018 mwN).

Als Sache des Beschwerdeverfahrens, somit als Prozessgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens, ist jene Angelegenheit anzusehen, die den Inhalt des Spruches des Bescheides der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde gebildet hat (vgl. für viele etwa VwGH 10.11.2015, Ro 2015/19/0001 oder VwGH 29.1.2015, 2012/15/0030, siehe hiezu auch BFG 13.5.2016, RV/7101741/2015, sowie BFG 1.3.2016, RV/7100093/2016 und Reinalter in Lenneis/Wanke (Hrsg) FLAG² § 10 Rz 5).

Spricht ein antragsbedürftiger Bescheid über eine „Überprüfung des Familienbeihilfeanspruches“ ab, wie im vorliegenden Fall, ist Sache des Beschwerdeverfahrens jedenfalls kein Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe iSd § 10 Abs. 1 FLAG 1967. Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers in der Stellungnahme vom 25.08.2025 kann das Bundesfinanzgericht in der Darstellung der Tätigkeit der Tochter im Anspruchsüberprüfungs-Datenblatt keinen schlüssig gestellten Antrag für die (Weiter-)Gewährung der Familienbeihilfe erkennen, da jeglicher Hinweis fehlt, dass mit der Rücksendung dieses Datenblattes Familienbeihilfe beantragt wurde.

Nach den Angaben des Beschwerdeführers im Anspruchsüberprüfungs-Datenblatt ist der Familienbeihilfe-Anspruch für die Tochter nach § 10 Abs. 2 FLAG 1967 mit Ablauf des Monats Juni 2024 erloschen, da sie die ***3*** International School Vienna im Juni 2024 abgeschlossen hat und ab September 2024 ein Studium in einem Drittland begonnen habe und gemäß § 5 Abs. 3 FLAG 1967 kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder besteht, die sich ständig im Ausland aufhalten.

Auch wenn das Finanzamt im vorliegenden Fall einen Abweisungsbescheid und eine Beschwerdeentscheidung erlassen hat, vertritt es in der Stellungnahme vom 15.07.2025 letztendlich die Meinung, dass die Rücksendung des Anspruchsüberprüfungsschreibens am 15.07.2024 nicht als ein (schlüssig gestellter) Antrag auf Familienbeihilfe i.S.d. § 10 Abs. 1 FLAG 1967 zu werten sei und für eine allfällige Weitergewährung ein neuer Antrag (Beih100) notwendig sei.

Hat die Behörde mit ihrem Bescheid ein nicht gestelltes Anbringen vermeintlich erledigt, ist nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH (vgl. zB VwGH 14.06.1973, 1637/72 und VwGH 11.12.1968, 1345/66) der diesbezügliche rechtswidrige Bescheid ersatzlos aufzuheben (vgl. auch BFG vom 28.07.2014, RV/3100008/2013, BFG vom 07.07.2017, RV/3100496/2017, BFG vom 06.05.2022, RV/6100195/2022, BFG vom 22.04.2024, RV/1100186/2022).

Somit war wie im Spruch zu entscheiden.

Dem Beschwerdeführer steht es in weiterer Folge frei, beim Finanzamt Österreich einen Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe einzubringen. Res iudicata (entschiedene Sache) steht einem solchen Antrag nicht entgegen (vgl. BFG 06.05.2022, RV/6100195/2022 mwN).

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.

Da im vorliegenden Fall eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht vorliegt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht abweicht (siehe zitierte VwGH-Judikatur), ist eine (ordentliche) Revision nicht zulässig.

Graz, am 2. Jänner 2026