

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin ***Ri NW*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr*** vertreten durch Charim Rechtsanwälte, Wasagasse 4, 1090 Wien, über die Beschwerde vom 4. April 2017 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 (nunmehr Finanzamt Österreich) vom 24. März 2017 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für ***Kind1*** (VNR ***xxxxxxxxxxx***) betreffend die Zeiträume Februar 2012 bis Juni 2014 und September 2015 bis Jänner 2017 sowie für ***Kind2*** (VNR ***xxxxxxxxxxx***) betreffend den Zeitraum September 2013 bis Jänner 2017 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 27. April 2026 in Anwesenheit des Schriftführers ***DG*** zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde betreffend das Kind ***Kind1*** hinsichtlich der Zeiträume Februar 2012 bis Juni 2014 und September 2015 bis Jänner 2017 sowie für ***Kind2*** betreffend den Zeitraum September 2015 bis Jänner 2017 wird als unbegründet abgewiesen. Der Bescheid bleibt insoweit unverändert.

II. Der Beschwerde betreffend das Kind ***Kind2*** hinsichtlich des Zeitraumes September 2013 bis einschließlich August 2015 wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich des Kindes ***Kind2*** für diesen Zeitraum ersatzlos aufgehoben.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Am 17. September 2015 beantragte die Beschwerdeführerin (in der Folge Bf) Familienbeihilfe für ihren Sohn ***Kind1*** wegen des Beginns eines Studiums am ***T-College*** in New York mit Beginn September 2015.

Mit Schreiben vom 26. November 2015 ersucht das Finanzamt die Bf um Bekanntgabe der Studienrichtung und Dauer.

Am 10. Dezember 2015 erfolgte die Beantwortung des Ergänzungsschreibens durch die Bf.

Am 31. Mai 2016 wurde vom Finanzamt eine Überprüfungsschreiben hinsichtlich des Anspruches auf Familienbeihilfe an die Bf übermittelt, welches am 23. Juni 2016 beantwortet wurde.

Mit Ersuchen um Ergänzung vom 27. Februar 2017 wurde die Bf betreffend Sohn ***Kind1*** aufgefordert, nachzuweisen, wann die Ausbildung an der ***B-Academy*** in ***Ort B-Academy*** abgeschlossen wurde sowie einen Nachweis über den Schulbesuch in Moskau sowie über den letzten Schulbesuch in Österreich (Zeugnis) zu erbringen.

Am 7. März 2017 wurde die Bf von der belangten Behörde als Auskunftsperson betreffend die Finanzierung der Ausbildung der Söhne ***Kind1*** und ***Kind2*** einvernommen. Die Bf gab an, dass für die Finanzierung eine Lebensversicherung und zwei Wertpapierdepots aufgelöst worden seien. Eine finanzielle Unterstützung von dritter Seite würde nicht bestehen.

Mit Bescheid vom 24. März 2017 wurden Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag (KG) für die Zeiträume von Februar 2012 bis Juni 2014 und von September 2015 bis Jänner 2017 betreffend den Sohn ***Kind1***, geboren am ***TT.MM.JJJ***, sowie für den Zeitraum von September 2013 bis Jänner 2017 betreffend den Sohn ***Kind2***, geboren am ***TT.MM.JJJ***, im Gesamtbetrag von € 21.854,90 (Familienbeihilfe € 16.774,10 und Kinderabsetzbetrag € 5.080,80) rückgefordert. Begründend wurde im Wesentlichen angeführt, dass mangels Haushaltszugehörigkeit der Söhne ***Kind1*** und ***Kind2*** sowie mangels Nachweise der überwiegenden Kostentragung der Unterhaltskosten für diese kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe. Darüber hinaus wurde ausgeführt, dass betreffend ***Kind2*** keine Zeugnisse der Schuljahre 2013/2014 und 2014/2015 vorgelegt worden seien.

Mit Schreiben vom 3. April 2017 wurde von der Bf fristgerecht gegen den Rückforderungsbescheid die als Einspruch bezeichnete Beschwerde erhoben.

Mit Ersuchen um Ergänzung vom 7. Juli 2017 wurde die Bf aufgefordert, Angaben zum Schulbesuch ihres Sohnes ***Kind2*** zu machen.

Mit Eingabe vom 20. Juli 2017 teilte die Bf mit, dass ihr Sohn die Abschlussklasse der Fachschule in Wien als externer Schüler abgeschlossen habe. Im selben Schuljahr habe er an der ***S-College*** einige Prüfungen ablegen müssen und sei aus diesem Grund einige Male dort gewesen, ebenfalls als außerordentlicher Schüler. Der Schulstoff beider Schulen sei teilweise identisch. In beiden Schulen werde man auf das Amt/den Beruf des ***Priesters*** vorbereitet. Die ***S-College*** sei eine weiterführende Schule. So eine Schule gebe es nicht in Österreich.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 19. Oktober 2017 wurde der Beschwerde der Bf hinsichtlich des Kindes ***Kind2*** für den Zeitraum von September 2013 bis August 2015 stattgegeben und der Bescheid insoweit aufgehoben. Hinsichtlich der übrigen Zeiträume wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Mit Schreiben vom 27. November 2017 brachte die Bf durch ihre steuerliche Vertretung den Antrag auf Vorlage der Beschwerde gegen den Rückforderungsbescheid vom 24. März 2017 zur Entscheidung durch das Bundesfinanzgericht ein und beantragte die Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

Die belangte Behörde legte die Bescheidbeschwerde dem Bundesfinanzgericht am 11. Jänner 2018 vor.

Mit Beschluss vom 4. März 2026 forderte das Bundesfinanzgericht die Bf auf, Angaben zur Wohn- und Betreuungssituation von ***Kind1*** und ***Kind2*** während des Schulbesuches in Großbritannien sowie zur wirtschaftlichen Gestaltung der Lebensverhältnisse zu machen.

Mit Eingabe vom 31. März 2026 übermittelte die steuerliche Vertretung der Bf eine Internatsbestätigungen der ***B-Academy*** und des ***S-College***, Flugbestätigungen sowie ein Transkript der ***B-Academy***. Darüber hinaus bezog die Bf zu den Punkten Art der Unterbringung, Unterhaltskosten und Unterhaltsleistung Stellung.

Mit Beschluss vom 2. April 2026 übermittelte das Bundesfinanzgericht der belangten Behörde das Schreiben der Bf vom 31. März 2026 zur Kenntnisnahme und zur allfälligen Stellungnahme.

Am 3. April 2026 nahm die belangte Behörde zum Vorbringen der Bf Stellung.

Mit Beschluss vom 3. April 2026 übermittelte das Bundesfinanzgericht der Bf das Schreiben der belangten Behörde vom 3. April 2026 zur Kenntnisnahme und zur allfälligen Stellungnahme.

Eine Stellungnahme durch die Bf erfolgte nicht.

Am 27. April 2026 wurde eine mündliche Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der belangten Behörde sowie der Bf durchgeführt.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Die Bf ist österreichische Staatsbürgerin und bezog für ihren Sohn *****Kind1*****, geboren am *****TT.MM.JJJ*****, von Februar 2012 bis Juni 2014 und von September 2015 bis Jänner 2017 sowie für ihren Sohn *****Kind2*****, geboren am *****TT.MM.JJJ*****, von September 2013 bis Jänner 2017 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag.

*****Kind1*****

Der Sohn der Bf, *****Kind1*****, hat im Zeitraum 24. Juli 2011 bis 14. Juli 2013 die *****B-Academy***** in Großbritannien besucht und war im Internat der Schule in *****Ort B-Academy***** untergebracht. Darüber hinaus absolvierte *****Kind1***** die Schuljahre 2011/2012 und 2012/2013 an der *****W-Schule*****, in *****PLZ***** Wien, *****W-Schule-Adr*****, als außerordentlicher Schüler. *****Kind1***** hielt sich in diesem Zeitraum überwiegend in Großbritannien auf. *****Kind1***** verbrachte während seines Aufenthaltes in Großbritannien jährlich die Sommerferien sowie zwei Feiertage bei der Bf in Österreich.

Die Schulgebühren samt Verpflegung und Unterkunft für die *****B-Academy***** in Großbritannien betrugen 650,00 GBP pro Monat.

Ab September 2013 besuchte *****Kind1***** einen vorbereitenden Aufbaulehrgang für die Matura in Moskau. Am 23. Juni 2014 erwarb *****Kind1***** die Matura an der *****C-School***** in Moskau. In dieser Zeit hielt sich *****Kind1***** in Russland auf und war bei seinem Großvater untergebracht.

*****Kind1***** besuchte im Schuljahr 2014/2015 keine Schuleinrichtung.

*****Kind1***** verfügte für den Zeitraum vom 12. Mai 2015 bis 29. Oktober 2019 über ein Visum für einen studienbezogenen Aufenthalt in den USA.

*****Kind1***** hielt sich ab August 2015 in den USA auf und besuchte im Zeitraum von September 2015 bis Juni 2018 das *****T-College***** in New York. Dort war er in einem Wohnheim untergebracht. *****Kind1***** hielt sich in diesem Zeitraum überwiegend in den USA auf.

*****Kind2*****

Der Sohn der Bf, ***Kind2***, geboren am ***TT.MM.JJJ***, hat die Schuljahre 2013/2014 bis 2014/2015 an der ***W-Schule***, in ***PLZ*** Wien, ***W-Schule-Adr*** absolviert. ***Kind2*** hielt sich in diesem Zeitraum im Haushalt der Bf auf.

Kind2 hat im Zeitraum von September 2015 bis Juli 2018 das ***S-College*** in Großbritannien besucht und war in dieser Zeit im Internat der Schule untergebracht. Das Abschlussjahr 2015/2016 an der ***W-Schule*** absolvierte er als externer Schüler. ***Kind2*** hielt sich in diesem Zeitraum überwiegend in Großbritannien auf. ***Kind2*** verbrachte während seines Aufenthaltes in Großbritannien jährlich die Sommerferien sowie zwei Feiertage bei der Bf in Österreich.

An das ***S-College*** wurden wöchentlich Gebühren in Höhe von 100,00 GBP bezahlt. In diesen Gebühren sind Verpflegung und Unterkunft enthalten.

Lebenserhaltungskosten *Kind1*** und ***Kind2*****

Die Höhe der Lebenserhaltungskosten der Kinder konnte nicht festgestellt werden. Nicht erwiesen ist, dass die Bf bzw ihr Ehemann den überwiegenden Unterhalt ihrer Kinder getragen hat.

Einkommens- und Vermögenssituation

Die Einkommenssituation der Bf sowie jene ihres Ehegatten ***BM*** stellten sich im Zeitraum 2012 bis 2015 wie folgt dar:

Zeiträume	Bf	***BM***
2012	€ 14.530,74	-€ 8.004,79
2013	€ 13.129,39	€ 6.941,82
2014	€ 14.570,72	€ 22.119,00
2015	€ 10.366,58	€ 14.111,83

Im Jahr 2016 wurden dem Finanzamt Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit in Höhe von € 15.155,69 hinsichtlich der Bf und in Höhe von € 15.914,70 hinsichtlich ***BM*** gemeldet.

BM eröffnete am 21. Jänner 2009 bei der ***Bank*** das Wertpapierdepot ***xxx-xxx-xxx/xx***. Am 26. Jänner 2009 kaufte ***BM*** Aktien der ***O-AG*** iHv € 15.000,00 (exklusive Spesen) und am 24. März 2009 eine ***V-AG*** Anleihe 2009-2013 iHv € 20.000,00.

Am 21. September 2009 schloss Herr ***BM*** bei der Versicherungsanstalt ***XY*** eine Lebensversicherung über eine Versicherungssumme iHv € 4.511,00 (zusätzlich € 155,00) mit Versicherungsbeginn ab 1. November 2009 ab. Bei Erleben wird die Versicherungssumme am 1. November 2018 ausbezahlt.

Neben ***Kind1*** und ***Kind2*** hatten die Bf und ihr Mann im beschwerdegegenständlichen Zeitraum weitere vier Kinder.

2. Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen zu den Schulbesuchen von ***Kind1*** und ***Kind2*** im beschwerdegegenständlichen Zeitraum ergeben sich aus der Auskunft des ***Schulrates*** vom 7. Februar 2017 sowie aus den vorliegenden Zeugnissen und Schulbesuchsbestätigungen der ***B-Academy***, des ***S-College*** sowie des ***T-College***.

Die Feststellungen über die Höhe der Schulbesuchskosten für ***Kind1*** und ***Kind2*** ergeben sich aus den vorliegenden Bestätigungen der ***B-Academy*** und des ***S-College*** in Großbritannien.

Die Feststellung über den Aufenthalt von ***Kind1*** in Russland von September 2013 bis Juni 2014 beruht auf den Ausführungen der Bf in der mündlichen Verhandlung und ist insbesondere im Hinblick auf den im Juni 2014 erfolgten Abschluss der dort besuchten Schule mit Matura überzeugend.

Die Feststellung zur Vermögenssituation der Bf und ihres Ehemannes ergibt sich aus den von ihr vorgelegten Bank- und Versicherungsunterlagen, insbesondere dem Depotvertrag von ***BM*** betreffend das Wertpapierdepot ***xxx-xxx-xxx/xx*** bei der ***Bank***, dem Nachtrag zur Lebensversicherungspolizze Nr ***X 123.123-1*** bei der ***Name Versicherungsanstalt*** von ***BM***, der Depotübersicht zum 30. Juni 2009 betreffend die ***V-AG Anleihe*** sowie der Aufstellung über den Kauf börslicher Wertpapiere vom 26. Jänner 2009.

Die Feststellung zur Einkommenssituation der Bf und deren Ehemann ergibt sich aus den vorliegenden Einkommensteuererklärungen der Jahre 2012 bis 2015.

Die Höhe der Lebenserhaltungskosten der beiden Kinder sowie die Frage, ob die Bf diese Unterhaltskosten im maßgeblichen Zeitraum überwiegend getragen hat, konnten nicht festgestellt werden. Dies geht nach der freien Beweiswürdigung zu Lasten der Bf und ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

Zunächst brachte die Bf im Verfahren vor, sie habe Geldbeträge persönlich nach England bzw. Amerika zu ihren Söhnen gebracht und diesen in bar übergeben, woraufhin die Söhne damit die Schulgebühren bezahlt hätten (Niederschrift über die Befragung als Auskunftsperson vom 7. März 2017). Dieses Vorbringen steht jedoch im Widerspruch zu der vorgelegten Kostenaufstellung der ***B-Academy***, wonach die Schulgebühren mittels „fastpay“ entrichtet wurden. Eine Barzahlung der Schulgebühren findet darin keine Deckung.

In der mündlichen Verhandlung änderte die Bf ihr Vorbringen dahin ab, dass nunmehr ihr Ehemann die Schulgebühren monatlich mittels Kreditkarte bezahlt habe, während sie selbst aufgrund der Betreuung ihrer Kinder mit der Zahlungsabwicklung nicht befasst gewesen sei. Sie habe daher keine Kenntnis von der konkreten Zahlungsabwicklung gehabt und dies erst nachträglich von ihrem Ehemann erfahren.

Diese Darstellung vermag nicht zu überzeugen. Es erscheint nicht nachvollziehbar, dass die Bf zunächst ausdrücklich angibt, Geld persönlich zu ihren Söhnen gebracht zu haben, später jedoch erklärt, die Schulgebühren seien tatsächlich laufend durch ihren Ehemann mittels Kreditkarte beglichen worden und sie selbst habe über die Zahlungsmodalitäten keine Kenntnis gehabt. Die beiden Darstellungen schließen einander inhaltlich aus.

Damit liegen widersprüchliche Angaben zur Art der Bezahlung der Schulgebühren vor, die die Glaubwürdigkeit des Vorbringens insgesamt beeinträchtigen. Zwar erscheint es grundsätzlich nicht ausgeschlossen, dass eine Person bei länger zurückliegenden Sachverhalten ungenaue Erinnerungen hat, jedoch betreffen die widersprüchlichen Aussagen hier nicht bloße Nebenumstände, sondern die zentrale Frage, ob und in welcher Weise die Bf selbst finanzielle Leistungen für die Ausbildung ihrer Kinder erbracht hat.

Die Bf konnte lediglich einen Flug vom 11. April 2013 in Höhe von € 308,73 für ***Kind1*** und zwei Flüge vom 9. Mai 2016 und 11. August 2016 in Höhe von € 331,79 für ***Kind2*** belegen. Für weitere Lebenserhaltungskosten der Kinder, insbesondere für Kleidung, Taschengeld sowie Reise- und Fahrtkosten, wurden im Verfahren keine tauglichen Nachweise vorgelegt. Die in der mündlichen Verhandlung genannten Schätzwerte blieben unsubstantiiert und vermögen den tatsächlichen Aufwand nicht zu belegen.

Der Bf ist es trotz mehrfacher Aufforderung nicht gelungen, geeignete Nachweise über die tatsächliche überwiegende Tragung der Lebenshaltungskosten ihrer Kinder in Großbritannien vorzulegen. Die vorliegenden Zahlungsbestätigungen der Schule dokumentieren lediglich, dass die entsprechenden Gebühren entrichtet wurden, lassen jedoch keine Rückschlüsse darauf zu, wer die Zahlungen tatsächlich geleistet hat und in welchem Ausmaß laufende Unterhaltsleistungen erbracht wurden. Mangels nachvollziehbarer und widerspruchsfreier Nachweise war daher nicht feststellbar, dass die Bf die Unterhaltskosten ihrer Kinder überwiegend getragen hat.

Auch die Einkommens- und Vermögenssituation spricht nicht für eine überwiegende Tragung der Unterhaltskosten durch die Eltern. Die Einkünfte der Bf und des Kindesvaters bewegen sich im beschwerdegegenständlichen Zeitraum lediglich in einer Größenordnung von rund € 10.000,00 bis € 22.000,00 jährlich. Im Jahr 2012 erzielte der Kindesvater zudem negative Einkünfte. Hinzu kommt, dass die Eltern neben ***Kind1*** und ***Kind2*** noch für weitere vier Kinder Sorge zu tragen hatten. Bereits vor diesem Hintergrund erscheint es nicht nachvollziehbar, dass die Eltern die laufenden Lebenshaltungs- und Ausbildungskosten zweier im Ausland befindlicher Kinder überwiegend getragen haben sollen. Zwar sind auch die vom Kindesvater im Jahr 2009 erworbenen Wertpapiere sowie die Lebensversicherung als Vermögensindizien zu berücksichtigen. Aus deren bloßen Bestand kann jedoch nicht abgeleitet werden, dass diese im beschwerdegegenständlichen Zeitraum noch vorhanden waren oder ob daraus tatsächlich liquide Mittel zur Finanzierung der laufenden Kosten erzielt wurden.

Darüber hinausgehende Vermögenswerte wurden weder offengelegt noch hinreichend durch Unterlagen belegt.

Die Feststellung, wonach ***Kind1*** für den Zeitraum vom 12. Mai 2015 bis 29. Oktober 2019 über ein Visum in den USA verfügte, ergibt sich aus der von der Bf vorgelegten Kopie des Visums. Dass das Visum für einen studienbezogenen Aufenthalt gewährt wurde, ergibt sich aus der Anmerkung „***xxx***“.

Die übrigen Sachverhaltsfeststellungen sind unstrittig und ergeben sich aus der Aktenlage.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung)

Für die Beurteilung ist zunächst zwischen Zeiträumen mit Aufenthalt der Kinder in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union (Vereinigtes Königreich) und solchen mit Aufenthalt in einem Drittstaat (Russland, USA) zu unterscheiden. Während für die Aufenthalte im Vereinigten Königreich die Verordnung (EG) Nr 883/2004 und die Verordnung (EG) Nr 987/2009 maßgeblich sind, richtet sich die Beurteilung der Aufenthalte in Russland und den USA nach den innerstaatlichen Bestimmungen des FLAG 1967, insbesondere § 5 Abs 3 FLAG 1967 iVm § 26 Abs 2 BAO.

A. Rechtliche Grundlagen

Gemäß § 2 Abs 1 lit a FLAG 1967 haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben für minderjährige Kinder.

Nach § 2 Abs 1 lit b FLAG 1967 haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe, 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 oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Nach § 2 Abs 2 FLAG 1967 hat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs 1 genanntes Kind 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.

Nach § 2 Abs 4 FLAG 1967 umfassen die Kosten des Unterhalts 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.

Gemäß § 2 Abs 5 FLAG 1967 gehört zum Haushalt einer Person ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält (lit a), das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt (lit b) oder sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens und weiteren Voraussetzungen nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet (lit c).

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

Gemäß § 10 Abs 2 FLAG 1967 wird die Familienbeihilfe vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit dem Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

Aus § 26 Abs 1 FLAG 1967 und § 33 Abs 3 EStG 1988 ergibt sich eine objektive Rückzahlungspflicht desjenigen, der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu Unrecht bezogen hat. Fehlt es an einem Anspruch auf Familienbeihilfe, ist auch der Kinderabsetzbetrag zurückzufordern.

Gemäß § 53 Abs 1 Satz 2 FLAG 1967 ist der ständige Aufenthalt eines Kindes in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraums nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten.

Für die Beurteilung grenzüberschreitender Sachverhalte sind die Verordnung (EG) Nr 883/2004 und die Verordnung (EG) Nr 987/2009 maßgeblich, soweit ein Sachverhalt zwei oder mehrere Mitgliedstaaten berührt.

Die Einschränkung des § 5 Abs 3 FLAG 1967 ist grundsätzlich nur bei einem ständigen Aufenthalt des Kindes außerhalb der EU bzw des EWR anzuwenden, soweit nicht Staatsverträge die Gewährung von Familienbeihilfe auch für Kinder vorsehen, die sich ständig in einem anderen Staat aufhalten (§ 50g Abs 2 FLAG 1967).

Nach § 26 Abs 2 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. Wenn Abgabenvorschriften die unbeschränkte Abgabepflicht an den gewöhnlichen Aufenthalt knüpfen, tritt diese jedoch stets dann ein, wenn der Aufenthalt im Inland länger als sechs Monate dauert. In diesem Fall erstreckt sich die Abgabepflicht auch auf die ersten sechs Monate.

B. Rechtsprechung

Der gesetzlich festgelegte Anspruchszeitraum für die Familienbeihilfe ist nach den Regelungen des § 10 Abs 2 und 4 FLAG 1967 der Monat (vgl VwGH vom 22.10.1997, 96/13/0060) und kann der Anspruch somit je nach Sachlage von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein (vgl VwGH 26.04.2018, Ra 2018/16/0003; VwGH 24.06.2010, 2009/16/0127; Lenneis/Wanke, Tz 152 zu § 2 unter Bezug auf VwGH vom 08.02.2007, 2006/15/0098).

§ 2 Abs 2 FLAG 1967 stellt primär auf die Haushaltszugehörigkeit des Kindes ab; die Tragung der Unterhaltskosten ist nur subsidiär maßgeblich (VwGH 28.10.2009, 2008/15/0214, VwGH 27.09.2012, 2012/16/0054). Die Haushaltszugehörigkeit setzt eine einheitliche Wirtschaftsführung im Rahmen einer Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft voraus (vgl VwGH 28.02.2002, 2001/15/0207, VwGH 28.10.2009, 2008/15/0325).

Ein Aufenthalt außerhalb der gemeinsamen Wohnung gilt nur dann nicht als schädlich, wenn er bloß vorübergehend ist. Bei der Beurteilung, ob ein Aufenthalt ein vorübergehender oder ein ständiger ist, ist von einer ex ante-Betrachtung auszugehen (vgl VwGH 26.1.2012, 2012/16/0008; VwGH 29.4.2013, 2011/16/0195). Der VwGH hat zum Begriff "vorübergehend" ausgeführt, dass ein Zeitraum von weniger als drei Monaten als vorübergehend anzusehen ist, ein Zeitraum von etwa siebeneinhalb Monaten jedoch nicht mehr als vorübergehend betrachtet werden kann (VwGH 29.4.2013, 2011/16/0195).

Ein auf - voraussichtlich - mehrere Jahre angelegter Schulbesuch ist nicht mehr als bloß vorübergehender Aufenthalt zu beurteilen. Selbst das Verbringen von Ferien in einem anderen

Land als jenem des Schulbesuches unterbricht diesen ständigen Aufenthalt nicht (vgl VwGH 20.06.2000, 98/15/0016, VwGH 28.11.2002, 2002/13/0079, VwGH 02.06.2004, 2001/13/0160, VwGH 15.11.2005, 2002/14/0103, VwGH 28.11.2007, 2007/15/0055).

Liegt keine Haushaltszugehörigkeit in einem bestimmten Zeitraum vor, dann ist entscheidend, wer im fraglichen Zeitraum zum überwiegenden Teil die laufenden Ausgaben für das Kind getragen hat (BFG 23.03.2020, RV/2100485/2019), wobei es nicht nur auf die Ausgaben für Nahrung, sondern darüber hinaus auch auf jene für die sonstigen Dinge des täglichen Bedarfs (wozu auch Schulmaterialien zählen) sowie für Bekleidung ankommt (Hebenstreit/Lenneis/Reinalter in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 2, IV. Haushaltszugehörigkeit, Tragung der Unterhaltskosten (Abs 2, 4-8) [Rz 140 - 155] unter Hinweis auf VwGH 18.04.2007, 2006/13/0120).

Ob eine Person die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend getragen hat bzw trägt, hängt einerseits von der Höhe der gesamten Unterhaltskosten für ein den Anspruch auf Familienbeihilfe vermittelndes Kind in einem bestimmten Zeitraum und andererseits von der Höhe der im selben Zeitraum von dieser Person tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeiträge ab (vgl BFG 09.01.2018, RV/7102641/2016, BFG 26.06.2019, RV/7101610/2019).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der ständige Aufenthalt im Sinne des § 5 Abs 3 FLAG unter den Gesichtspunkten des Vorliegens eines gewöhnlichen Aufenthaltes nach § 26 Abs 2 BAO zu beurteilen (vgl VwGH vom 26.01.2012, 2012/16/0008; VwGH 24.06.2010, 2009/16/0133). Danach 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. Diese nicht auf den Mittelpunkt der Lebensinteressen abstellende Beurteilung ist nach objektiven Kriterien der grundsätzlichen körperlichen Anwesenheit zu beantworten (VwGH 24.06.2010, 2009/16/0133; VwGH 17.12.2009, 2009/16/0221).

Daraus folgt auch, dass eine Person nur einen gewöhnlichen Aufenthalt haben kann. Um einen gewöhnlichen Aufenthalt aufrechtzuerhalten, ist aber 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 (vgl VwGH 15.11.2005, 2002/14/0103). Ein nicht nur vorübergehendes Verweilen liegt jedenfalls vor, wenn sich der Aufenthalt über einen längeren Zeitraum erstreckt (vgl Stoll, BAO-Kommentar, 337, und VwGH 20.6.2000, 98/15/0016; VwGH 20.10.1993, 91/13/0175).

Erstreckt sich ein Aufenthalt über einen "längeren Zeitraum", so liegt nach der Rechtsprechung "jedenfalls" ein "nicht nur vorübergehendes Verweilen" vor (vgl etwa VwGH 28.11.2007, 2007/15/0055). Ein Aufenthalt ist demnach nicht schon dann "vorübergehend" im Sinne dieser Rechtsprechung, wenn er zeitlich begrenzt ist (VwGH 26.1.2012, 2012/16/0008). Im zuletzt

angeführten Erkenntnis judizierte der Verwaltungsgerichtshof, dass ein einjähriger Schulbesuch in den USA als nicht vorübergehend zu betrachten ist und verwies auf sein Erkenntnis vom 24.6.2010, 2009/16/0133, wonach ein fünfeinhalb Monate dauernder Aufenthalt in einem Drittstaat gerade noch als vorübergehend betrachtet werden könne. Bei einem Aufenthalt zum Zwecke des Schulbesuches vom Herbst 1991 bis zum Jänner 1993 (somit rund eineinhalb Jahre) ging der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 20.06.2000, 98/15/0016 von einem ständigen Aufenthalt im Ausland aus. So kann also schon ein etwa einjähriger Auslandsaufenthalt zum Zwecke eines einjährigen Schulbesuchs im Ausland nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes als ständiger Aufenthalt im Ausland angesehen werden (vgl VwGH 26.01.2012, 2012/16/0008).

Lassen 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 26.01.2012, 2012/16/0008).

C. Erwägungen

*****Kind1*****

Zeitraum Februar 2012 bis September 2013 (*B-Academy***, Großbritannien)**

Im Beschwerdezeitraum war das Vereinigte Königreich noch Mitglied der Europäischen Union. Der vom Vereinigten Königreich am 29. März 2017 erklärte Austritt aus der Union („Brexit“) wirkte sich auf die hier strittigen Zeiträume daher nicht aus. Im vorliegenden Fall handelt es sich somit um einen Sachverhalt mit Bezug zu zwei Mitgliedstaaten der Europäischen Union, weshalb die Verordnung (EG) Nr 883/2004 und die Durchführungsverordnung (EG) Nr 987/2009 anzuwenden sind.

Nach Art 67 VO (EG) 883/2004 hat eine Person auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden. Die Wohnsituation ist daher im Anwendungsbereich dieser Verordnung fiktiv ins Inland verlagert. Für die Beurteilung des Familienbeihilfenanspruchs sind daher zunächst die innerstaatlichen Voraussetzungen nach § 2 FLAG 1967 zu prüfen.

Der Anspruch auf Familienbeihilfe knüpft gemäß § 2 Abs 2 FLAG 1967 primär an die Haushaltszugehörigkeit des Kindes an. Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Eine Haushaltszugehörigkeit gilt nach § 2 Abs 5 lit a FLAG 1967 nicht als aufgehoben, wenn sich das

Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält. Ein bloß vorübergehender Aufenthalt liegt jedoch bei auf mehrere Jahre angelegten Auslandsaufenthalten regelmäßig nicht mehr vor.

Der Begriff der Haushaltszugehörigkeit eines Kindes wird von Merkmalen verschiedenster Art geprägt. Die Haushaltszugehörigkeit leitet sich aus dem Zusammenwirken örtlicher Gegebenheiten sowie materieller und immaterieller Faktoren ab. Ein Kind gilt als haushaltszugehörig, wenn es in einem bestimmten Haushalt wohnt, betreut und versorgt wird. Es ist dabei nicht erforderlich, dass das Kind ständig in diesem Haushalt (Familienwohnung) anwesend ist. Sie verlangt jedoch sowohl einen Familienwohnsitz (Haushalt), der vom Elternteil und dem Kind gemeinsam regelmäßig genutzt wird, als auch, dass der Elternteil die Verantwortung für das materielle Wohl (Wirtschaftsführung und Kostentragung) des haushaltszugehörigen Kindes trägt (vgl BFG 10.3.2015, RV/7105435/2014).

Kind1 hielt sich im strittigen Zeitraum überwiegend in Großbritannien auf und verbrachte nur die Ferien sowie einzelne Feiertage in Österreich. Der Aufenthalt in Großbritannien war auf mehrere Jahre (Juli 2011 bis Juli 2013) angelegt und daher nicht bloß vorübergehender Natur. Eine aufrechte Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft mit der Bf bestand in diesem Zeitraum nicht mehr. Eine Haushaltszugehörigkeit des Sohnes ***Kind1*** zur Bf lag daher nicht vor.

Ein Anspruch der Bf auf Familienbeihilfe käme daher nur dann in Betracht, wenn die Bf die Unterhaltskosten der Kinder überwiegend getragen hätte. Da das Bundesfinanzgericht im Rahmen der freien Beweiswürdigung nicht feststellen konnte, dass die Bf die Unterhaltskosten von ***Kind1*** überwiegend getragen hat, lagen die Voraussetzungen für die Gewährung von Familienbeihilfe im genannten Zeitraum nicht vor.

Die Beschwerde war daher in diesem Punkt insoweit als unbegründet abzuweisen.

Zeitraum September 2013 bis Juni 2014 (*C-School***, Russland)**

Strittig ist, ob für ***Kind1*** im Zeitraum September 2013 bis Juni 2014 aufgrund des Aufenthaltes in Russland ein Anspruch auf Familienbeihilfe bestand.

Russland ist weder Mitglied der Europäischen Union noch des Europäischen Wirtschaftsraumes. Ein zwischenstaatliches Abkommen, welches im gegenständlichen Zeitraum einen Familienbeihilfenanspruch für sich ständig in Russland aufhaltende Kinder vorgesehen hätte, bestand nicht.

Ein vorübergehender Auslandsaufenthalt des Sohnes in Russland steht dem Bezug von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag nicht entgegen, ein ständiger schon (§ 5 Abs 3 FLAG

1967). Der Begriff des ständigen Aufenthaltes ist nach den Kriterien des gewöhnlichen Aufenthaltes gemäß § 26 Abs 2 BAO zu beurteilen. Maßgeblich ist die objektive körperliche Anwesenheit unter Umständen, die erkennen lassen, dass der Aufenthalt nicht nur vorübergehend ist.

Kind1 hielt sich ab September 2013 zum Zweck des Besuches eines vorbereitenden Aufbaulehrgangs mit anschließender Matura überwiegend in Russland auf. Er war dort bei seinem Großvater untergebracht und legte im Juni 2014 die Matura ab. Bereits aufgrund der von vornherein auf nahezu ein Jahr angelegten Ausbildung war aus objektiver Sicht von einem nicht bloß vorübergehenden Aufenthalt in Russland auszugehen (vgl auch VwGH 24.6.2010, 2009/16/0133; Kuprian, Kein Familienbeihilfenanspruch bei Ausbildung eines Kindes in einem "Drittland", in UFS Journal 2011/10, 371).

Kind1 hielt sich daher im Zeitraum September 2013 bis Juni 2014 ständig im Ausland iSd § 5 Abs 3 FLAG 1967 auf.

Ein Anspruch auf Familienbeihilfe bestand in diesem Zeitraum daher nicht.

Die Beschwerde war insoweit als unbegründet abzuweisen.

Zeitraum September 2015 bis Jänner 2017 (*T-College***, USA)**

Strittig ist, ob für ***Kind1*** aufgrund seines Aufenthaltes in den USA ein Anspruch auf Familienbeihilfe bestand.

Die USA sind weder Mitglied der Europäischen Union noch des Europäischen Wirtschaftsraumes. Ein Staatsvertrag, welcher für den gegenständlichen Zeitraum einen Anspruch auf Familienbeihilfe für sich ständig in den USA aufhaltende Kinder vorgesehen hätte, bestand nicht.

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

Kind1 hielt sich ab August 2015 in den USA auf und besuchte dort ab September 2015 das ***T-College*** in New York. Er verfügte über ein studienbezogenes Visum für den Zeitraum vom 12. Mai 2015 bis 29. Oktober 2019 und war während seines Schulbesuches in einem Wohnheim untergebracht.

Bereits aufgrund der mehrjährigen angelegten Ausbildung (Herbst 2015 bis Juni 2018) war aus objektiver Sicht von einem nicht bloß vorübergehenden Aufenthalt in den USA auszugehen.

Kind1 verbrachte den überwiegenden Teil des Jahres in den USA. Ferienaufenthalte in

Österreich unterbrechen nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes den ständigen Aufenthalt im Ausland nicht.

Soweit die Bf vorbringt, das erste Semester sei als „Probese semester“ anzusehen gewesen, ist darauf hinzuweisen, dass die Beurteilung des ständigen Aufenthaltes iSd § 5 Abs 3 FLAG 1967 nicht nach subjektiven Gesichtspunkten, sondern nach objektiven Umständen erfolgt (vgl VwGH vom 26.1.2012, 2012/16/0008). Auf eine allfällige spätere Rückkehrabsicht kommt es daher nicht an. Maßgeblich ist die tatsächliche körperliche Anwesenheit im Ausland im Rahmen einer von Beginn an mehrjährig angelegten Ausbildung.

Kind1 hielt sich daher im Zeitraum September 2015 bis Jänner 2017 ständig im Ausland iSd § 5 Abs 3 FLAG 1967 auf. Ein Anspruch auf Familienbeihilfe bestand daher nicht.

Die Beschwerde war insoweit als unbegründet abzuweisen.

*****Kind2*****

Zeitraum September 2015 bis Jänner 2017 (*S-College***, Großbritannien)**

Im Beschwerdezeitraum war das Vereinigte Königreich noch Mitglied der Europäischen Union. Der vom Vereinigten Königreich am 29. März 2017 erklärte Austritt aus der Union („Brexit“) wirkte sich auf die hier strittigen Zeiträume daher nicht aus. Im vorliegenden Fall handelt es sich somit um einen Sachverhalt mit Bezug zu zwei Mitgliedstaaten der Europäischen Union, weshalb die Verordnung (EG) Nr 883/2004 und die Durchführungsverordnung (EG) Nr 987/2009 anzuwenden sind.

Nach Art 67 VO (EG) 883/2004 hat eine Person auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden. Die Wohnsituation ist daher im Anwendungsbereich dieser Verordnung fiktiv ins Inland verlagert. Für die Beurteilung des Familienbeihilfenanspruchs sind daher zunächst die innerstaatlichen Voraussetzungen nach § 2 FLAG 1967 zu prüfen.

Der Anspruch auf Familienbeihilfe knüpft gemäß § 2 Abs 2 FLAG 1967 primär an die Haushaltszugehörigkeit des Kindes an. Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Eine Haushaltszugehörigkeit gilt nach § 2 Abs 5 lit a FLAG 1967 nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält. Ein bloß vorübergehender Aufenthalt liegt jedoch bei auf mehrere Jahre angelegten Auslandsaufenthalten regelmäßig nicht mehr vor.

Der Begriff der Haushaltszugehörigkeit eines Kindes wird von Merkmalen verschiedenster Art geprägt. Die Haushaltszugehörigkeit leitet sich aus dem Zusammenwirken örtlicher Gegebenheiten sowie materieller und immaterieller Faktoren ab. Ein Kind gilt als haushaltszugehörig, wenn es in einem bestimmten Haushalt wohnt, betreut und versorgt wird. Es ist dabei nicht erforderlich, dass das Kind ständig in diesem Haushalt (Familienwohnung) anwesend ist. Sie verlangt jedoch sowohl einen Familienwohnsitz (Haushalt), der vom Elternteil und dem Kind gemeinsam regelmäßig genutzt wird, als auch, dass der Elternteil die Verantwortung für das materielle Wohl (Wirtschaftsführung und Kostentragung) des haushaltszugehörigen Kindes trägt (vgl BFG 10.3.2015, RV/7105435/2014).

Kind2 hielt sich im strittigen Zeitraum überwiegend in Großbritannien auf und verbrachte nur die Ferien sowie einzelne Feiertage in Österreich.

Der Aufenthalt in Großbritannien war auf mehrere Jahre (September 2015 bis Juli 2017) angelegt und daher nicht bloß vorübergehender Natur. Eine aufrechte Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft mit der Bf bestand in diesen Zeiträumen nicht mehr. Eine Haushaltszugehörigkeit des Sohnes ***Kind2*** zur Bf lag daher nicht vor.

Ein Anspruch der Bf auf Familienbeihilfe käme daher nur dann in Betracht, wenn die Bf die Unterhaltskosten ihres Sohnes überwiegend getragen hätte. Da das Bundesfinanzgericht im Rahmen der freien Beweiswürdigung nicht feststellen konnte, dass die Bf die Unterhaltskosten von ***Kind2*** überwiegend getragen hat, lagen die Voraussetzungen für die Gewährung von Familienbeihilfe im genannten Zeitraum nicht vor.

Die Beschwerde war daher insoweit als unbegründet abzuweisen.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (Stattgabe)

*****Kind2*****

Zeitraum September 2013 bis August 2015 (*W-Schule***, Österreich)**

Kind2 hatte im genannten Zeitraum das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet und war daher minderjährig. Er verfügte im angeführten Zeitraum über einen Wohnsitz in Österreich und gehörte dem Haushalt der Bf an. ***Kind2*** besuchte im beschwerdegegenständlichen Zeitraum die ***W-Schule*** in Wien.

Die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe lagen im Zeitraum September 2013 bis August 2015 vor.

Der Beschwerde war insoweit stattzugeben.

3.3. 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.

Im Beschwerdefall liegt keine Rechtsfrage vor, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die zu lösenden Rechtsfragen beschränken sich einerseits auf Rechtsfragen, welche bereits in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs beantwortet wurden und solche, welche im Gesetz eindeutig gelöst sind. Im Übrigen hängt der Beschwerdefall von der Lösung von nicht über den Einzelfall hinausgehenden Sachverhaltsfragen ab. Tatfragen sind einer ordentlichen Revision grundsätzlich nicht zugänglich. Eine ordentliche Revision ist daher nicht zulässig.

Wien, am 24. Juni 2026