



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., W, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. Jänner 2002 bis 31. März 2007 sowie entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber (Bw.) bezog im Zeitraum Jänner 2002 bis Dezember 2006 für seine Kinder

F, geb. 6. Oktober 1989,  
L, geb. 24. November 1990,  
D, geb. 15. September 1992,  
V, geb. 9. Dezember 1993; und  
R, geb. 3. Mai 1995

und von Jänner 2002 bis März 2007 für  
S, geb. 19. August 1988,  
Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge.

Im Zuge mehrerer Überprüfungsverfahren legte der Bw. Bestätigungen der Wirtschaftsuniversität Wien vor, nach denen er sich seit September 2004 als Angestellter eines Forschungsprojekts in der Türkei aufhält (voraussichtliches Ende Juli 2008).

Die sechs Kinder des Bw. besuchen in Istanbul „seit Jahren“ die Schule. Schulbestätigungen über den Besuch von österreichischen Schulen wurden – trotz Ersuchen des Finanzamtes - mit der Begründung nicht vorgelegt, dass der Schulbesuch schon viele Jahre her sei und er keinen Kontakt zu der Schule mehr hätte. Es sei ihm nicht möglich, diese Bestätigungen zu bekommen.

Das Finanzamt erließ am 8. März 2007 einen Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Beträge betreffend Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für die Zeit Jänner 2002 bis Dezember 2006 für F, L, D, V und R sowie für die Zeit Jänner 2002 bis März 2007 für S und begründete die Rückforderung damit, dass gemäß § 5 Abs. 3 FLAG kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder bestehe, die sich ständig im Ausland aufhalten.

Der Bw. erhob gegen den Bescheid fristgerecht Berufung und führte dazu Folgendes aus:

„Die Kinder haben sich nicht, wie in der Begründung des Bescheides angeführt, ständig im Ausland aufgehalten. Sie haben in Österreich einen Wohnsitz und waren regelmäßig in Österreich. Weiters möchte ich darauf hinweisen, dass ich von meinem Dienstgeber in die Türkei entsendet wurde. Im Dezember 2006 wurde ich vom Finanzamt aufgefordert eine Entsendungsbestätigung vorzulegen. Im Februar 2007 habe ich diese, wie bereits im August 2005, dem Finanzamt vorgelegt. Da sich im Vergleich zum August 2005, als mir für meine Kinder die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag zuerkannt wurde, überhaupt nichts verändert hat, und ich allen Aufforderungen des Finanzamtes entsprechend nachgekommen bin, ist es für mich nicht nachvollziehbar warum auch entgegen aller mündlich erteilten Auskünfte ab dem Jän. 2002 kein Anspruch auf Familienbeihilfe mehr besteht.

Aus diesem Grund wurde im Zeitraum vom Jän. 2002 – bis Dez. 2006 für L, D, V, F und R H. und im Zeitraum von Jän. 2002 – bis März 2007 für S H. zu Recht Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag bezogen...”

Ein vom Bruder des Bw. mit E-Mail an das Bundesministerium für Gesundheit, Familie und Jugend gerichtetes Schreiben wurde vom Ministerium am 6. Juni 2007 wie folgt beantwortet:

„...Gemäß § 2 Abs. 1 und Abs. 8 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen, die über einen ständigen Aufenthalt oder einen Wohnsitz in Österreich verfügen und deren Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet liegt, Anspruch auf die Familienbeihilfe. Der Mittelpunkt der Lebensinteressen einer Person liegt in dem Staat, zu dem die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen bestehen. Entsprechend der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) befindet sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen von verheirateten Paaren mit gemeinsamem Haushalt an dem Ort, an dem sich die Familie tatsächlich aufhält.

Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht nach § 5 Abs. 3 FLAG 1967 für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten. Den ständigen oder gewöhnlichen Aufenthalt hat eine Person dort, wo sie sich unter Umständen niederlässt, die erkennen lassen, dass sie an diesem Ort nicht nur vorübergehend verweilt. Gelegentliche Aufenthalte der Kinder im Inland sind daher nicht geeignet, den ständigen Aufenthalt der Kinder im Ausland, wo sie auch die Schule besuchen, zu unterbrechen.

Der VwGH hat wiederholt ausgesprochen, dass ein Auslandsaufenthalt bis zu sechs Monaten dann als unbedenklich für den Bezug der österreichischen Familienleistungen einzustufen ist, wenn nicht gewisse Umstände auf Missbrauch deuten. Bis zu einem Zeitraum von zwei Jahren sind detaillierte Prüfungen im Einzelfall vorab durchzuführen. Ab einem Auslandsaufenthalt von mehr als zwei Jahren ist jedoch nicht mehr von einem nur vorübergehenden zu sprechen, der sodann auch den Wegfall des Anspruches auf die österreichischen Familienleistungen zur Folge hat.

Gemäß § 25 FLAG 1967 sind Personen, denen Familienbeihilfe gewährt wird, 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 die Familienbeihilfe gewährt wird, zu melden. Die Meldung hat innerhalb eines Monats, gerechnet vom Tag des Bekanntwerdens der zu meldenden Tatsache, beim zuständigen Finanzamt zu erfolgen.

§ 26 Abs. 1 FLAG 1967 verpflichtet Familienbeihilfenbezieher, die die Leistung zu Unrecht bezogen haben, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen. Die Rückzahlungspflicht ist eine sehr weitreichende, da sie ausschließlich auf objektiven Kriterien beruht und auf subjektive Momente, wie Verschulden oder Gutgläubigkeit, keine Rücksicht nimmt.

Da das FLAG 1967 verfahrensrechtlich als Abgabenvorschrift gilt und selbst keine Verjährungsbestimmungen enthält, ist diesbezüglich auf die Bundesabgabenordnung (BAO) zurückzugreifen. Gemäß §§ 207 Abs. 4 iVm 208 Abs. 1 lit. c BAO verjährt das Recht auf die Rückforderung von zu Unrecht bezogenen Beihilfen in fünf Jahren. Die Verjährung beginnt mit Ablauf des Jahres, in dem die zurückzufordernden Beihilfen geleistet wurden. Daraus folgt, dass im vorliegenden Sachverhalt die Rückforderung der zu Unrecht geleisteten Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge ab 1.1.2002 gesetzlich gedeckt ist.

Auf Grund der Aktenlage ist davon auszugehen, dass Sie sich bereits seit mehreren Jahren, zumindest innerhalb des genannten Rückforderungszeitraumes, mit Ihrer Familie ständig im Ausland aufhalten. Entsprechende Unterlagen, die dies widerlegen würden, wie z.B. Besuchsbestätigungen einer österreichischen Schule, oder etwa auch Schulzeugnisse wurden nicht vorgelegt. Eine entsprechende Meldung Ihrerseits beim zuständigen Wohnsitzfinanzamt nach § 25 FLAG 1967 erfolgte nicht.

Die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge wurden daher zu Recht ab 1.1.2002 vom zuständigen Wohnsitzfinanzamt zurückgefordert.“

Das Finanzamt legte die Berufung – ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung – dem unabhängigen Finanzsenat als Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vor.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Das Bundesministerium für Gesundheit, Familie und Jugend hat im an den Bw. gerichteten Antwortschreiben vom 6. Juni 2007 die im Berufungsfall anzuwendenden gesetzlichen Bestimmungen ausführlich dargestellt und hieraus nach Ansicht der Berufungsbehörde die zutreffenden rechtlichen Schlüsse gezogen. Insbesondere ist es richtig, dass gelegentliche Aufenthalte der Kinder im Inland nicht geeignet sind, den ständigen Aufenthalt der Kinder im Ausland, wo sie auch die Schule besuchen, zu unterbrechen. Verwiesen wird in diesem Zusammenhang insbesondere auf das Erkenntnis des VwGH 20.6.2000, 98/15/0016, in dem der Gerichtshof ausgesprochen hat, bei einem annähernd dreijährigen Auslandsaufenthalt des Kindes, wobei dieses den Wohnsitz seines Vaters geteilt habe, könnten Ferienaufenthalte in Österreich den gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes im Ausland nicht unterbrechen. Unwidersprochen geblieben ist, dass sich die Kinder des Bw. über einen noch viel längeren Zeitraum, jedenfalls aber ab Beginn des Rückforderungszeitraumes, im Sinn des § 6 Abs. 3 FLAG ständig im Ausland aufgehalten haben.

Aus den Gründen, die das Bundesministerium für Gesundheit, Familie und Jugend hat in seinem Antwortschreiben vom 6. Juni 2007 dargestellt hat, war somit die Berufung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 31. August 2007