

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde der A B, Adresse, vom 2.12.2018, beim Finanzamt am 3.12.2018 eingelangt, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 4/5/10, 1030 Wien, Marxergasse 4, vom 6.11.2018, mit welchem der Antrag vom 15.10.2018 auf Familienbeihilfe für den im Dezember 1999 geborenen C B ab Juli 2018 abgewiesen wurde, Sozialversicherungsnummer X, zu Recht erkannt:

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

Der Spruch des angefochtenen Bescheides bleibt mit der Maßgabe unverändert, dass der am 10.10.2018 über FinanzOnline eingebrachte und am 15.10.2018 eingelangte Antrag auf Familienbeihilfe für den im Dezember 1999 geborenen G C B ab Juli 2018 abgewiesen wird.

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

Entscheidungsgründe

Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe

Das Finanzamt übermittelte der Beschwerdeführerin (Bf) A B am 30.5.2018 ein Schreiben betreffend Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe, welches von der Bf am 29.6.2018 dem Finanzamt rückübermittelt wurde.

Zu dem im Dezember 1999 geborenen C B wurde von der Bf angegeben, dass sich dieser von 17.7.2018 bis 16.7.2020 in Ausbildung zum Religionslehrer befinde.

Dazu wurde angegeben:

H_(Drittstaat) E / I Mission der Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage

sowie eine Adresse in D E F in der H_(Drittstaat).

Eine Bestätigung des Kirchenvorstands der Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage vom 26.6.2018 war beigelegt, aus der hervorgeht, dass G C B

sich von 17.7.2018 bis voraussichtlich 16.7.2020 im vollzeitlichen und unentgeltlichen (ehrenamtlichen) Missionars- und Sozialdienst für die Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage in der H_(Drittstaat) E/I Mission der Kirche mit dem Sitz in Adresse_H_(Drittland), E F, D H_(Drittstaat) befinden wird. Dies wird vom Kirchenvorstand als Ausbildung zum Religionslehrer anerkannt.

Laut Reifeprüfungszeugnis vom 15.6.2018 hat G C B die Reifeprüfung mit ausgezeichnetem Erfolg bestanden.

Anbringen vom 10.10.2018

Die Bf übermittelte am 10.10.2018 mittels FinanzOnline folgendes Anbringen an das Finanzamt:

Bescheidbezeichnung: Familienbeihilfe

Bescheiddatum: 09072018

Zeitraum: 2018

Sehr geehrte Damen und Herren,

in unserem gestrigen Telefonat, wurde uns mitgeteilt, dass unser Antrag auf Verlängerung der Familienbeihilfe für unseren Sohn C G B SVNR ..., bereits am 9.7.2018, ohne uns zu informieren abgelehnt wurde, mit der Begründung es handle sich nicht um eine Berufsausbildung, sondern um ein Praktikum.

Gemäß geltender Judikatur ist dies aber als Berufsausbildung zu werten und begründet damit den Anspruch auf Familienbeihilfe. Siehe dazu Entscheidung UFSL; GZ RV/0981-L/02 vom 24.05.2004, zu finden auf https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vwgh&Dokumentnummer=JWT_2009150021_20091216X00

Zitat daraus:

Rechtssatz:

Da nach den Normen der Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage die erfolgreiche Ableistung der Missionstätigkeit eine Voraussetzung für die Zulassung als Religionslehrer an öffentlichen Schulen darstellt und die Tätigkeit neben praktischer Arbeit auch in einer zielgerichteten Ausbildung in den vom Religionsunterricht umfassten Bereichen besteht, ist die Missionstätigkeit als Berufsausbildung im Sinne des § 34 Abs. 8 EStG 1988 zu werten.

Unserem Antrag vom Juni 2018 lag eine Bestätigung des österreichischen Kirchenvorstandes über die Missionstätigkeit bei.

Wir bitten um eine erneute Prüfung des Antrages.

Mit freundlichen Grüßen

A B

Die diesbezüglichen FinanzOnline-Daten wurden von der Stelle, der die Bearbeitung der ADB.Mailbox@brz.gv.at obliegt, an die für Familienbeihilfesachen zuständigen Stelle des Finanzamts am 15.10.2018 weitergeleitet, von dieser am 15.10.2018 ausgedruckt und das Anbringen als Antrag auf Familienbeihilfe gewertet.

Ein Bescheid vom 9.7.2018 ist nicht aktenkundig. Das Finanzamt hat auf Grund des zurückgesandten Überprüfungsschreibens an diesem Tag entschieden, Familienbeihilfe nicht mehr weiter auszuzahlen, da ein Praktikum keine Berufsausbildung darstelle (siehe den im Akt enthaltenen finanzamtsinternen E-Mail-Verkehr)

Daraufhin erhob das Finanzamt, dass nach UFS 29.5.2009, RV/0170-L/05 die Missionstätigkeit von Mitgliedern der Kirche Jesu Christi der Heiligen der letzten Tage (Mormonen) keine Berufsausbildung sei.

Abweisungsbescheid

Mit Bescheid vom 6.11.2018 wurde der Antrag der Beschwerdeführerin (Bf) A B "vom 15.10.2018" auf Familienbeihilfe für den im Dezember 1999 geborenen C B ab Juli 2018 abgewiesen. Dazu führte das Finanzamt aus:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) steht Familienbeihilfe nur dann zu, wenn das Kind in Berufsausbildung steht.

Die wesentlichen Merkmale einer Berufsausbildung im Sinne des Gesetzes sind praktischer und theoretischer Unterricht, bei dem fachspezifisches, nicht auf Allgemeinbildung ausgerichtetes Wissen vermittelt wird, eine angemessene Unterrichtsdauer sowie die Verpflichtung zur Ablegung einer Abschlussprüfung.

Da es sich bei der gegenständlichen Missionars- und Sozialdienst für die Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage um keine Berufsausbildung im Sinne der Ausführungen zum Familienlastenausgleichsgesetz 1967 handelt, war spruchgemäß zu entscheiden.

Beschwerde

Die Bf erhob gegen diesen Bescheid mit Schreiben vom 2.12.2018 Beschwerde und führte in dieser aus:

Mit Ihrem Schreiben vom 06.11.2018 haben Sie meinen Antrag auf Familienbeihilfe für meinen Sohn C abgelehnt mit der Begründung es handle sich um keine Berufsausbildung.

Obwohl ich es in meiner Beschwerde via Finanzonline schon angeführt habe, möchte ich hier noch einmal schriftlich Beschwerde gegen diesen Bescheid einlegen.

Mein Sohn erfüllt derzeit eine Missionstätigkeit für die Kirche Jesu Christi der Heiligen der letzten Tage (staatlich anerkannt seit 1955). Gemäß geltender Judikatur ist dies als Berufsausbildung zu werten und begründet damit den Anspruch auf Familienbeihilfe.

Siehe dazu Entscheidung UFSL, GZ RV/0981-L/02 vom 24.05.2004, zu finden auf <https://findok.bmf.gv.at/findok/link?gz=%22RV%2FQ981~L%2F02%22&rs=I>

Zitat daraus:

Rechtssatz:

Da nach den Normen der Kirche Jesu Christi der Heiligen der letzten Tage die erfolgreiche Ableistung der Missionstätigkeit eine Voraussetzung für die Zulassung als Religionslehrer an öffentlichen Schulen darstellt und die Tätigkeit neben praktischer Arbeit auch in einer zielgerichteten Ausbildung in den vom Religionsunterricht umfassten Bereichen besteht, ist die Missionstätigkeit als Berufsausbildung im Sinne des § 34 Abs. 8 EStG 1988 zu werten.

Diesem Schreiben lege ich noch einmal eine Bestätigung des österreichischen Kirchenvorstandes über die Missionstätigkeit und das ausgedruckte Urteil bei.

Die Bestätigung vom 26.6.2018 und ein Ausdruck von VwGH 16.12.2009, 2009/15/0021 betreffend Berufsausbildung zum Religionslehrer in Form der Tätigkeit als Vollzeitmissionare der Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage waren beigelegt. Darin wird ausgeführt:

Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 27. März 2003, 99/15/0080, zur Frage, ob Zeiten der Missionarstätigkeit im Rahmen der Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage als Zeiten der Berufsausbildung zum Religionslehrer anzusehen sind, zum Ausdruck gebracht, es sei relevant (und die seinerzeit belangte Behörde habe unterlassen zu ermitteln), welche Voraussetzungen nach den kircheninternen Normen für die Zulassung als Religionslehrer erforderlich seien, wobei, wenn sich die Missionstätigkeit als Voraussetzung für die Lehrtätigkeit erweise und die Missionstätigkeit nicht bloß in praktischer Arbeit, sondern auch in einer zielgerichteten Ausbildung in den vom Religionsunterricht umfassten Bereichen bestehe, eine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 vorliege.

In der Beschwerde wird vorgebracht, die Entscheidung darüber, wer in den Schulen Religion unterrichte, sei den Organen der staatlich anerkannten Religionsgemeinschaften übertragen. Nach den behördlich genehmigten Statuten der Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage obliege die Entscheidung dem österreichischen Kirchenvorstand. Der österreichische Kirchenvorstand habe festgelegt, dass die erfolgreiche ehrenhafte Erfüllung der Vollzeitmission (24 Monate für Männer) zum Religionslehrer iSd Religionsunterrichtsgesetzes qualifiziere. Gemäß dem Beschluss des Kirchenvorstandes vom 7. Oktober 2004 sei, das ergebe sich auch schon aus einer dem Finanzamt gegenüber abgegebenen Bestätigung vom 18. August 1998, die erfolgreiche Absolvierung der Tätigkeit als Vollzeitmissionar Voraussetzung für die Erteilung der

Befähigung und Ermächtigung zum Religionslehrer. Die erfolgreiche Absolvierung werde durch den jeweils zuständigen Missionspräsidenten mit der Ausstellung einer Entlassungsurkunde bestätigt. Die von den Söhnen des Beschwerdeführers absolvierte missionarische Ausbildung (24 Monate) sei die in dieser staatlich anerkannten Kirche offizielle Form der Ausbildung zum Religionslehrer. Die Ausbildung in Form der Mission beinhalte einerseits das eingehende Studium der Heiligen Schriften und andererseits die praktische Anwendung in Form der Dienste am Nächsten. Prüfungen seien integrierter Bestandteil der Ausbildung, Sie fänden regelmäßig alle zwei bis sechs Wochen durch den Missionspräsidenten statt. Im Rhythmus von etwa sechs Wochen würden Prüfungen von "Generalautorisierten", die zugleich die Vorgesetzten des Missionspräsidenten seien, durchgeführt.

Die belangte Behörde geht im angefochtenen Bescheid davon aus, dass der Behörde rechtsverbindliche inhaltliche Normen der in Rede stehenden Kirche, die festlegten, welche Voraussetzungen für die Tätigkeit als Religionslehrer an Schulen erfüllt sein müssten, nicht bekannt gegeben worden seien. Die belangte Behörde trifft diese Feststellung, ohne (im Rahmen ihrer Beweiswürdigung) auf die im Verwaltungsakt der belangten Behörde als OZ 2 einliegende und im angefochtenen Bescheid auf Seite 8f wörtlich wiedergegebene Eingabe vom 16. Februar 2006 einzugehen, in welcher zum Ausdruck gebracht wird, der "Kirchenvorstand" sei dafür zuständig, die Kriterien für die Erteilung der Befähigung und Ermächtigung zum Religionslehrer festzulegen. In dieser Eingabe wird festgehalten, die Erteilungskriterien seien mit Beschluss des Kirchenrates vom 7. Oktober 2004 "nochmals" niedergelegt worden, das Absolvieren der Vollzeitmission sei demnach Voraussetzung für die Befugnis als Religionslehrer. Diese Eingabe verweist auch auf das "Memorandum Familienbeihilfe", welches im Verwaltungsakt der belangten Behörde als OZ 6 abgelegt ist. In diesem Memorandum ist ebenfalls festgehalten, dass der Kirchenvorstand die erfolgreiche Absolvierung der Missionstätigkeit als Voraussetzung für die Befugnis zum Religionslehrer festgelegt habe. Ein solches Vorbringen ergibt sich auch aus der Vorhaltsbeantwortung des Beschwerdeführers vom 15. Juli 2008. Bei dieser Verfahrenssituation hätte die Feststellung der belangten Behörde, die kirchlichen Normen, aus denen sich die Voraussetzungen für die Berechtigung zum Religionsunterricht ergäben, seien nicht bekannt gegeben worden, einer besonderen Begründung bedurft, die der angefochtene Bescheid nicht enthält.

Im genannten Memorandum ist weiters festgehalten, dass der Vollzeitmissionsdienst u.a. auch das tägliche Studium der heiligen Schriften, das regelmäßige Studium von (im Memorandum beispielhaft aufgezählter) Sekundärliteratur, die Teilnahme an wöchentlichen Lehrveranstaltungen (ca. 2 Stunden), die Teilnahme an Ausbildungsseminaren (1 Tag pro Monat), die Unterweisung durch den Missionspräsidenten und andere leitende Kirchenbeamte sowie den Besuch der Priestertumsversammlung (wöchentlich) und der Sonntagsschule (wöchentlich) umfasse; insgesamt nehme der Missionsdienst wöchentlich ca. 70 bis 80 Stunden in Anspruch.

Die belangte Behörde trifft im angefochtenen Bescheid die Feststellung, dass die streitgegenständliche Ausbildung nicht geeignet sei, den Teilnehmern eine den Ansprüchen des Berufslebens (als Religionslehrer) entsprechende Ausbildung zu bieten. In diesem Zusammenhang führt die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid lediglich aus, der Unterricht in den "Heiligen fünf Schriften" und die Vermittlung weiterer Glaubensinhalte umfassten nur ein geringes zeitliches Ausmaß und stünden der mit 10 Stunden täglich überwiegenden (praktischen) Missionstätigkeit gegenüber. Die belangte Behörde unterlässt dabei insbesondere eine Auseinandersetzung mit dem Vorbringen des Beschwerdeführers in seiner Eingabe vom 15. Juli 2008 (Seite 6), wonach fest im Ausbildungsablauf eingeplante Vorträge, Kurse und Schulungen, Konferenzen, Ansprachen, Vorträge etc etwa 30 % der Zeit (pro Woche inkl. Samstag und Sonntag im Durchschnitt ca. 24 Stunden) ausmachten und diese theoretische Ausbildung während der gesamten Missionszeit untrennbar mit dem Praktikum verbunden sei. Es liege damit - so der Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 15. Juli 2008 - ein duales Ausbildungssystem vor, wie es auch bei den in Österreich angebotenen Lehrberufen zur Anwendung komme. Der angefochtene Bescheid unterlässt insbesondere auch hinsichtlich der Frage, ob eine zielgerichteten Ausbildung iSd hg Erkenntnisses vom 27. März 2003, 99/15/0080, vorliegt, eine hinreichende Begründung.

Dass die praktische Tätigkeit - in den Worten des angefochtenen Bescheides - der "Bekehrung neuer Mitglieder" diene, steht als solches der Ausbildung für einen Beruf (im Rahmen eines dualen Systems), der das Vermitteln des Inhaltes einer Religion zum Gegenstand hat, nicht entgegen.

Die belangte Behörde trifft im angefochtenen Bescheid weiters die Feststellung, der Beschwerdeführer habe zwar behauptet, dass seine Söhne verpflichtet gewesen seien, im Rahmen ihrer Tätigkeit als Missionare Prüfungen abzulegen, dafür aber einen Nachweis nicht erbracht. Dabei unterlässt die belangte Behörde eine Auseinandersetzung mit der schriftlichen Bestätigung des Präsidenten des Österreichischen Kirchengvorstandes vom 2. Juni 2007 (OZ 5 des Verwaltungsaktes der belangten Behörde), in welcher festgehalten wird, dass die Ausbildung "mit vorgeschriebenen, regelmäßigen Prüfungen" verbunden ist.

Dem angefochtenen Bescheid fehlt sohin eine ausreichende Begründung dafür, aus welchen Gründen die belangte Behörde zur Feststellung gelangt ist, es seien die Grundlagen dafür, dass die Missionstätigkeit die Voraussetzung für die Lehrtätigkeit sei, nicht bekannt gegeben worden. Dies gilt ebenso für die Feststellung, dass die Missionstätigkeit bloß praktische Arbeit umfasse, aber keine zielgerichtete Ausbildung in den vom Religionsunterricht umfassten Bereichen. Im angefochtenen Bescheid verweist die belangte Behörde im Übrigen auch auf die unterschiedliche Dauer der Vollzeitmission für Männer (24 Monate) und Frauen (18 Monate). Aber selbst wenn es zutreffen sollte, dass, wie dies im angefochtenen Bescheid zum Ausdruck gebracht wird, eine sachliche Begründung für die Unterschiedlichkeit der Dauer nicht bestehen sollte, stünde dies als solches der Beurteilung der Missionszeiten als Zeiten der Berufsausbildung nicht

entgegen. Entscheidend ist nämlich, welche Voraussetzungen nach den kircheninternen Normen tatsächlich für die Zulassung als Religionslehrer bestehen.

Beschwerdevorentscheidung

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Beschwerdeverentscheidung vom 11.12.2018 als unbegründet ab. In dieser setzte sich das Finanzamt nicht mit dem Beschwerdevorbringen, das unter anderem auf ein nach der Berufungsentscheidung UFS 16.12.2008, RV/0297-L/05 ergangenes Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes verweist, auseinander:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967 steht Familienbeihilfe nur dann zu, wenn das Kind in Berufsausbildung steht.

Die wesentlichen Merkmale einer Berufsausbildung im Sinne des Gesetzes sind praktischer und theoretischer Unterricht, bei dem fachspezifisches, nicht auf Allgemeinbildung ausgerichtetes Wissen vermittelt wird, eine angemessene Unterrichtsdauer, sowie die Verpflichtung zur Ablegung einer Abschlussprüfung.

Da es sich bei d. gegenständlichen Missionars- und Sozialdienst für die Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage um keine Berufsausbildung im Sinne der Ausführungen zum Familienlastenausgleichsgesetz 1967 handelt, ist kein Anspruch auf die Zuerkennung der Familienbeihilfe gegeben.

Um Wiederholungen zu vermeiden, darf auf die Ausführungen der Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates; Außenstelle Linz, Senat 2; GZ. RV/0170-L/05 vom 29.5.2009 (siehe bitte in Beilage) verwiesen werden.

Die Beschwerde war als unbegründet abzuweisen.

Ein Ausdruck der angeführten Entscheidung des UFS war beige-schlossen. Die Beschwerdeverentscheidung wurde am 20.12.2018 zugestellt.

Vorlageantrag

Am 11.1.2019 stellte die Bf Vorlageantrag und führte in diesem aus:

Mit Ihrem Schreiben vom 11.12.2018 haben Sie meinen Antrag auf Familienbeihilfe für meinen Sohn C erneut abgelehnt mit der Begründung es handle sich um keine Berufsausbildung.

Obwohl ich es in meiner Beschwerde via Finanzonline schon angeführt habe, möchte ich hier noch einmal schriftlich Beschwerde gegen diesen Bescheid einlegen.

Mein Sohn erfüllt derzeit eine Missionstätigkeit für die Kirche Jesu Christi der Heiligen der letzten Tage (staatlich anerkannt seit 1955). Gemäß geltender Judikatur ist dies als Berufsausbildung zu werten und begründet damit den Anspruch auf Familienbeihilfe.

Ich bitte sie das aktuelle Urteil zu berücksichtigen. BFG, GZ RV/6100547/2013

Damit besteht zu Recht ein Anspruch auf Familienbeihilfe. ich bitte sie diesen rückwirkend Juli 2018 zu berücksichtigen und meinem Konto gutzuschreiben.

Diesem Schreiben lege ich noch einmal eine Bestätigung des österreichischen Kirchenvorstandes über die Missionstätigkeit und das ausgedruckte Urteil bei.

Die Bestätigung vom 26.6.2018, wonach G C B sich von 17.7.2018 bis voraussichtlich 16.7.2020 im vollzeitlichen und unentgeltlichen (ehrenamtlichen) Missionars- und Sozialdienst für die Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage in der H_(Drittstaat) befinden wird und dies vom Kirchenvorstand als Ausbildung zum Religionslehrer anerkannt werde und ein Ausdruck des Erkenntnisses BFG 21.2.2014, RV/6100547/2013 waren beige schlossen.

Vorlage

Mit Bericht vom 24.1.2019 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte unter anderem aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Beschwerde

1 Beschwerde 15.01.2019

Bescheide

2 Familienbeihilfe (Monat: 07.2018) 06.11.2018

Antrag / Anzeige an die Behörde

3 Vorablagen 29.06.2018

4 Beschwerde 03.12.2018

Beschwerdevorentscheidung

5 Beschwerdevorentscheidung 11.12.2018

Vorlageantrag

6 Vorlageantrag 15.01.2019

Bezug habende Normen

§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967

Sachverhalt:

Die Antragstellerin begehrt die Zuerkennung der Familienbeihilfe ab Juli 2018 für das Kind B C, geb. am ...12.1999.

Das Kind befindet sich im vollzeitlichen und unentgeltlichen ehrenamtlichen Missionars- und Sozialdienst für die Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage in der H_(Drittstaat).

Das Finanzamt wertete den gegenständlichen Missionars- und Sozialdienst nicht als Berufsausbildung im Sinne der Ausführungen zum Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (Abweisungsbescheid vom 6.11.2018).

Die dagegen erhobene Beschwerde wurde mittels Beschwerdeverentscheidung vom 11.12.2018 abgewiesen und auf die Ausführungen der Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates, Außenstelle Linz, Senat 2, GZ.RV/0170-L/05 vom 29.5.2009 verwiesen.

Am 15.1.2019 wurde eine erneute Beschwerde erhoben.

Beweismittel:

Gescannte Dokumente.

Stellungnahme:

Es wird ersucht, die Beschwerde im Sinne der Ausführungen der Beschwerdeverentscheidung abzuweisen.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Der Sohn der Bf A B, G C B, legte im Juni 2018 in Österreich die Reifeprüfung und beendete damit seine Schulausbildung. Seit 17.7.2018 hält sich G C B in der H_(Drittstaat) auf, wo er voraussichtlich bis 16.7.2020 bleiben wird und sich im vollzeitlichen und unentgeltlichen (ehrenamtlichen) Missionars- und Sozialdienst für die Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage befindet. Diese Missions- und Sozialtätigkeit wird vom Kirchenvorstand dieser gemäß Verordnung des Bundesministeriums für Unterricht vom 27. September 1955, betreffend die Anerkennung der Anhänger des Religionsbekenntnisses der "Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage" (Mormonen), BGBl. Nr. 229/1955, anerkannten Religionsgesellschaft als Teil der Ausbildung zum Religionslehrer gesehen.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage und sind nicht strittig.

Rechtsgrundlagen

§ 2 FLAG 1967 lautet i.d.F. BGBl. I Nr. 24/2019:

§ 2. (1) *Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,*

a) für minderjährige Kinder,

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 sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester. Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, BGBl. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstausmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleiches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, BGBl. Nr. 291/1986. Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen. Zeiten des Mutterschutzes sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahres hemmen den Ablauf der Studienzeit. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird; Gleiches gilt, wenn alle Lehrveranstaltungen und Prüfungen der Studieneingangs- und Orientierungsphase nach § 66 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120/2002, erfolgreich absolviert wurden, sofern diese mit mindestens 14 ECTS-Punkten bewertet werden. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des

Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß,

c) für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen,

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

e) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd begonnen oder fortgesetzt wird, (Anm.: lit. f aufgehoben durch BGBl. I Nr. 111/2010)

g) für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer. Diese Regelung findet in Bezug auf jene Kinder keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. I gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden,

h) für volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden,

i) für volljährige Kinder, die sich in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 24. Lebensjahres ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, schwanger

sind, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

j) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, bis längstens zum erstmöglichen Abschluss eines Studiums, wenn sie

aa) bis zu dem Kalenderjahr, in dem sie das 19. Lebensjahr vollendet haben, dieses Studium begonnen haben, und

bb) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums bis zum erstmöglichen Studienabschluss zehn oder mehr Semester beträgt, und

cc) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums nicht überschritten wird,

k) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, und die sich in Berufsausbildung befinden, wenn sie vor Vollendung des 24. Lebensjahres einmalig in der Dauer von acht bis zwölf Monaten eine freiwillige praktische Hilfstätigkeit bei einer von einem gemeinnützigen Träger der freien Wohlfahrtspflege zugewiesenen Einsatzstelle im Inland ausgeübt haben; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

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

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

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

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

dd) Europäischen Freiwilligendienst nach der Verordnung (EU) Nr. 1288/2013 zur Einrichtung von „Erasmus+“, ABl. Nr. L 347 vom 20.12.2013 S. 50.

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

(3) Im Sinne dieses Abschnittes sind Kinder einer Person

a) deren Nachkommen,

b) deren Wahlkinder und deren Nachkommen,

c) deren Stiefkinder,

d) deren Pflegekinder (§§ 186 und 186a des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).

(3a) Kinder im Sinne dieses Abschnittes sind auch Kinder, die aufgrund einer akut gefährdenden Lebenssituation kurzfristig von Krisenpflegepersonen betreut werden (Krisenpflegekinder). Krisenpflegepersonen im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Personen, die im Auftrag des zuständigen Kinder- und Jugendhilfeträgers ausgebildet und von diesem mit der vorübergehenden Pflege und Erziehung eines Kindes für die Dauer der Gefährdungsabklärung betraut wurden.

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

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

a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,

b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt,

c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4).

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

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

(7) Unterhaltsleistungen auf Grund eines Ausgedinges gelten als auf Kosten des Unterhaltsleistenden erbracht, wenn der Unterhaltsleistende mit dem Empfänger der Unterhaltsleistungen verwandt oder verschwägert ist; solche Unterhaltsleistungen zählen für den Anspruch auf Familienbeihilfe auch nicht als eigene Einkünfte des Kindes.

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

§ 5 Abs. 3 FLAG 1967 lautet i.d.F. BGBl. I Nr. 111/2010:

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

Antragsdatum

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). Es ist dem Bundesfinanzgericht im Bescheidbeschwerdeverfahren verwehrt, durch Änderung des Antragsdatums, auf das sich ein antragsbedürftiger Bescheid in seinem Spruch bezieht, den Prozessgegenstand auszutauschen (vgl. BFG 10.4.2014, RV/7100643/2014; BFG 9.9.2014, RV/7103494/2012; BFG 5.6.2015, RV/7104516/2014; BFG 2.2.2016, RV/7101204/2015; BFG 10.3.2016, RV/7100943/2016; BFG 17.3.2016, RV/7101890/2015; BFG 13.5.2016, RV/7101741/2015; BFG 2.7.2016, RV/7102318/2015; BFG 1.9.2016, RV/7102211/2015; BFG 8.9.2016, RV/7103135/2015; BFG 12.10.2017, RV/7101650/2017 u.a.).

Das Anbringen der Bf ging zwar schon am 10.10.2018 bei FinanzOnline ein. Es ist jedoch aus dem elektronischen Akt ersichtlich, dass dieses Anbringen vom 10.10.2018 von der Stelle, der die Bearbeitung der ADB.Mailbox@brz.gv.at obliegt, an die für Familienbeihilfesachen zuständigen Stelle des Finanzamts am 15.10.2018 weitergeleitet wurde. Es besteht daher kein Zweifel, dass das Finanzamt mit dem angefochtenen Abweisungsbescheid über dieses am 10.10.2018 gestellte und am 15.10.2018 tatsächlich eingelangte Anbringen abgesprochen hat. Mit dem gegenständlichen Erkenntnis ist jedoch der Spruch des Abweisungsbescheides zu präzisieren.

Keine Auseinandersetzung mit dem Vorbringen der Bf durch das FA

Im gesamten Verfahren stützt sich das Finanzamt lediglich auf die Berufungsentscheidung UFS 29.5.2009, RV/0170-L/05.

Eine gleichgelagerte Berufungsentscheidung UFS 16.12.2008, RV/0297-L/05 wurde, wie von der Bf vorgebracht, aber vom Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis VwGH 16.12.2009, 2009/15/0021 aufgehoben. Es grenzt an Rechtsverweigerung, wenn das Finanzamt die von der Bf zitierten Erkenntnisse VwGH 16.12.2009, 2009/15/0021 und BFG 21.2.2014, RV/6100547/2013 beharrlich ignoriert.

Das Finanzamt hat auch keinerlei Ermittlungen durchgeführt, wie die Tätigkeit im Missionars- und Sozialdienst konkret gestaltet ist, ob diese Tätigkeit des Sohnes Teil der Ausbildung der Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage ist und ob die Kriterien einer Berufsausbildung i.S.v. § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 Satz 1 gegeben sind.

Entscheidungen des UFS und des BFG

Der Unabhängige Finanzsenat hat im fortgesetzten Verfahren nach dem Erkenntnis VwGH 16.12.2009, 2009/15/0021 mit Berufungsentscheidung UFS 15.4.2010, RV/0072-L/10 Familienbeihilfe zuerkannt und dazu ausgeführt:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 26. 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.

Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 27. März 2003, 99/15/0080, zur Frage, ob Zeiten der Missionarstätigkeit im Rahmen der Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage als Zeiten der Berufsausbildung zum Religionslehrer anzusehen sind, zum Ausdruck gebracht, es sei relevant, welche Voraussetzungen nach den kircheninternen Normen für die Zulassung als Religionslehrer erforderlich seien, wobei, wenn sich die Missionstätigkeit als Voraussetzung für die Lehrtätigkeit erweise und die Missionstätigkeit nicht bloß in praktischer Arbeit, sondern auch in einer zielgerichteten Ausbildung in den vom Religionsunterricht umfassten Bereichen bestehe, eine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 vorliege.

Wie der VwGH auch im zitierten Erkenntnis vom 16.12.2009, Zl. 2009/15/0021, anführt, ist es entscheidend, welche Voraussetzungen nach den kircheninternen Normen tatsächlich für die Zulassung als Religionslehrer bestehen.

In der Eingabe vom 16. Februar 2006 wird zum Ausdruck gebracht, der "Kirchenvorstand" sei dafür zuständig, die Kriterien für die Erteilung der Befähigung und Ermächtigung zum Religionslehrer festzulegen. In dieser Eingabe wird festgehalten, die Erteilungskriterien seien mit Beschluss des Kirchenrates vom 7. Oktober 2004 "nochmals" niedergelegt worden, das Absolvieren der Vollzeitmission sei demnach Voraussetzung für die Befugnis als Religionslehrer. Diese Eingabe verweist auch auf das "Memorandum Familienbeihilfe". In diesem Memorandum ist ebenfalls festgehalten, dass der Kirchenvorstand die erfolgreiche Absolvierung der Missionstätigkeit als Voraussetzung für die Befugnis zum Religionslehrer festgelegt habe. Ein solches Vorbringen ergibt sich auch aus der Vorhaltsbeantwortung des Berufungswerbers vom 15. Juli 2008. Im genannten Memorandum ist weiters festgehalten, dass der Vollzeitmissionsdienst u.a. auch das tägliche Studium der heiligen Schriften, das regelmäßige Studium von (im Memorandum beispielhaft aufgezählter) Sekundärliteratur, die Teilnahme an wöchentlichen Lehrveranstaltungen (ca. 2 Stunden), die Teilnahme an Ausbildungsseminaren (1 Tag pro Monat), die Unterweisung durch den Missionspräsidenten und andere leitende Kirchenbeamte sowie den Besuch der Priestertumsversammlung (wöchentlich) und der Sonntagsschule (wöchentlich) umfasse; insgesamt nehme der Missionsdienst wöchentlich ca. 70 bis 80 Stunden in Anspruch. In der schriftlichen Bestätigung des Präsidenten

des Österreichischen Kirchenvorstandes vom 2. Juni 2007 wird festgehalten, dass die Ausbildung "mit vorgeschriebenen, regelmäßigen Prüfungen" verbunden ist.

Die beiden Kinder des Berufungswerbers haben die Vollzeitmission auch tatsächlich erfolgreich absolviert und die entsprechenden Entlassungsurkunden erhalten.

Somit kann vom Vorliegen der Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe im Berufszeitraum ausgegangen werden.

Mit Berufungsentscheidungen UFS 20.5.2010, RV/0171-L/10 und UFS 16.9.2011, RV/0030-K/10 wurde ebenfalls Familienbeihilfe für die Zeit der Vollzeitmission der Mormonen zuerkannt, auch offenbar (die Religionsgesellschaft wird nicht namentlich genannt) UFS 5.1.2011, RV/0151-S/07.

Mit Berufungsentscheidung UFS 30.12.2010, RV/0150-S/07 wurde Familienbeihilfe mit der Begründung nicht zuerkannt, dass die Missionstätigkeit über 23 Monate in den USA erfolgt sei und daher gem. § 5 Abs. 3 FLAG 1967 die Gewährung von Familienbeihilfe nicht in Frage komme.

Das Bundesfinanzgericht hat (BFG 21.2.2014, RV/6100547/2013) auch die Vollzeitmission im Rahmen der Kirche Jesu Christi der Heiligen der Letzten Tage als Berufsausbildung zum Religionslehrer angesehen und Familienbeihilfe zuerkannt.

In der Literatur (Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 2 Rz 45 "Missionar") wird verwiesen, dass es entscheidend sei, "welche Voraussetzungen nach den kircheninternen Normen tatsächlich für die Zulassung als Religionslehrer bestehen (VwGH 16.11.2009, 2009/15/0021; VwGH 27.1.2010, 2009/16/0232). Die tatsächliche spätere Ausübung des Berufes ist gem. § 2 Abs 1 lit b FLAG nicht erforderlich (VwGH 25.11.2010, 2010/16/0128)."

Ständiger Auslandsaufenthalt

Es ist auf Grund fehlender Ermittlungen des Finanzamts nicht bekannt, ob die in den vorhin genannten Entscheidungen angeführten maßgeblichen Sachverhaltselemente auch im Beschwerdezeitraum vorliegen. Daher kann vorerst auch nicht festgestellt werden ob Berufsausbildung i.S.d. Entscheidungen vorliegt. Das kann allerdings auf sich beruhen, weil auch für den Fall, dass von einer Berufsausbildung i.S.d. § 2 Abs. 1 lit. a FLAG 1967 ausgegangen werden kann, diese Berufsausbildung nicht in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union, in einem Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder in der Schweiz absolviert wird.

Gemäß § 5 Abs. 3 FLAG 1967 steht ein ständiger Auslandsaufenthalt des Kindes einem Anspruch auf Familienbeihilfe entgegen. Die Bestimmung ist verfassungskonform (vgl. VfGH 15.6.2002, G 112/99; VfGH 14.12.2001, B 2366/00).

Gemäß § 53 FLAG 1967 und den unionsrechtlichen Vorschriften ist als "Ausland" i.S.d. FLAG 1967 ein Drittland, nicht aber ein anderer Mitgliedstaat der Europäischen Union (bzw. ein Staat des EWR oder die Schweiz) anzusehen (siehe auch Kuprian, Kein Familienbeihilfenanspruch bei Ausbildung eines Kindes in einem "Drittland", UFS Journal 2011, 371; BFG 15.10.2015, RV/7105434/2014; BFG 19.8.2016, RV/7101889/2016; BFG 7.2.2017, RV/7106469/2016; BFG 9.4.2018, RV/7101954/2016; BFG 17.6.2019, RV/7102210/2018).

Der Ausschuss für Familie und Jugend hat in Zusammenhang mit der Beratung der Indexierung der Familienbeihilfe folgende Feststellung getroffen (AB 290 BlgNR 26. GP):

Der Ausschuss für Familie und Jugend geht davon aus, dass Familien bzw. Eltern, die ihren Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich haben und deren haushaltszugehörige Kinder nur vorübergehend für Ausbildungszwecke im Ausland studieren, weiterhin Anspruch auf die volle Familienbeihilfe für diese Kinder haben. In diesem Zusammenhang gilt die Haushaltszugehörigkeit – unabhängig von der Dauer des Studiums – nicht als aufgehoben.

Das Studium im Ausland ist als Berufsausbildung wie ein Studium im Inland anzusehen und ist analog zu den für die Absolvierung von Studien in Österreich geltenden Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 – insbesondere in Bezug auf die Studiendauer und den Studienerfolg – zu prüfen und zu beurteilen.

Bei dieser Ausschussfeststellung, die sich im Übrigen auf Studien und nicht auf einen Missions- und Sozialdienst bezieht, handelt es sich um keine die Vollziehung und Rechtsprechung bindende authentische Interpretation (vgl. etwa zu einer solchen BGBl. I Nr. 12/2014). Mit authentischer Interpretation wird ein spezielles Rechtsinstitut bezeichnet, das in § 8 ABGB umschrieben ist. Danach steht dem Gesetzgeber (und nur ihm) die Macht zu, ein Gesetz auf eine allgemein verbindliche Art zu erklären. Soll nun diese Erklärung des Gesetzgebers das bewirken, was im § 8 ABGB angeführt ist, nämlich allgemein verbindlich sein, so muss der Gesetzgeber auch die Form gebrauchen, die für Erklärungen allgemein verbindlicher Art vorgesehen ist; er muss also formell ein Gesetz erlassen. Eine bloße Ausschussfeststellung bewirkt diesen Effekt nicht (vgl. das Vorbringen der Wiener Landesregierung im Verfahren VfGH 10.10.1988, G 121/88).

Unbeachtlich ist, ob diese Ausschussfeststellung betreffend Kinder, die in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union, einem Vertragsstaat des Europäischen Wirtschaftsraums oder in der Schweiz, studieren, zutreffend ist. Keinesfalls war mit dieser Ausschussfeststellung gedacht, Kindern, die in Drittstaaten ausgebildet werden und sich dort ständig aufhalten, abweichend von der ständigen Rechtsprechung österreichische Familienbeihilfe zuzuerkennen.

Ein vorübergehender Auslandsaufenthalt steht dem Bezug von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag nicht entgegen, ein ständiger schon (§ 5 Abs. 3 FLAG 1967).

Fest steht, dass sich G C B seit 17.7.2018 in der H_(Drittstaat) aufhält, wo er voraussichtlich bis 16.7.2020, also zwei Jahre, bleiben wird.

Bei der Frage des ständigen Aufenthaltes i.S.d. § 5 Abs. 3 FLAG 1967 geht es um objektive Kriterien, die nach den Gesichtspunkten des Vorliegens eines gewöhnlichen Aufenthaltes nach § 26 Abs. 2 BAO zu beurteilen sind (vgl. etwa VwGH 22.4.2009, 2008/15/0323; VwGH 28.11.2007, 2007/15/0055; VwGH 15.11.2005, 2002/14/0103). Diese Beurteilung hat nicht auf den subjektiven Gesichtspunkt des Mittelpunktes der Lebensinteressen abzustellen, sondern auf das objektive Kriterium der grundsätzlichen körperlichen Anwesenheit (vgl. Nowotny in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 5 Rz 9).

Ein nicht nur vorübergehendes Verweilen liegt vor, wenn sich der Aufenthalt über einen längeren Zeitraum erstreckt (vgl. VwGH 28.11.2007, 2007/15/0055).

Um einen gewöhnlichen Aufenthalt aufrechtzuerhalten, 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 (vgl. VwGH 15.11.2005, 2002/14/0103).

Das bloße Verbringen der Ferien in Österreich bzw. fallweise kurze Besuche in Österreich während wären, so sie erfolgt sind, jeweils als vorübergehende Abwesenheit zu beurteilen, wodurch ein ständiger Aufenthalt des Kindes im Ausland nicht unterbrochen wird (vgl. VwGH 27.4.2005, 2002/14/0050; VwGH 20.6.2000, 98/15/0016; VwGH 8.6.1982, 82/14/0047; VwGH 28.11.2002, 2002/13/0079; VwGH 2.6.2004, 2001/13/0160).

Auch wenn der Auslandsaufenthalt zu Ausbildungszwecken erfolgte, ändert dies nichts daran, dass sich das Kind während der Auslandsausbildung ständig i.S.d. § 5 Abs. 3 FLAG 1967 im Ausland, also einem Drittland, aufhält (vgl. BFG 11.12.2015, RV/7105408/2015; BFG 4.1.2016, RV/7101957/2015; BFG 14.10.2016, RV/7101355/2016; BFG 3.11.2016, RV/7100224/2016; BFG 2.1.2017, RV/7103136/2015).

Das gilt auch für Ausbildungen im Religionsbereich (z.B. BFG 4.1.2016, RV/7101957/2015 zu Rabbinerausbildung in Israel, BFG 11.12.2015, RV/7105408/2015 zu Priesterausbildung in Serbien, BFG 29.7.2015, RV/5100043/2015 zu Islamischer Religionsschule in Bosnien, BFG 20.5.2015, RV/7102252/2015 zu „Youth with A Mission“ in Australien).

Der VwGH hat eine Aufenthaltsdauer von fünfeinhalb Monaten im Ausland gerade noch als einen vorübergehenden Aufenthalt angesehen (vgl. VwGH 24.6.2010, 2009/16/0133).

Lassen objektive Gesichtspunkte erkennen, dass ein Auslandsaufenthalt nicht nur vorübergehend währen wird, dann liegt schon ab dem Vorliegen dieser Umstände, also wenn der Auslandsaufenthalt von Anfang an auf längere Zeit angelegt war, ab Beginn des Auslandsaufenthaltes, ein ständiger Aufenthalt vor (vgl. VwGH 26.1.2012, 2012/16/0008). Ein zweijähriger Auslandsaufenthalt (in einem Drittstaat) geht über einen vorübergehenden Aufenthalt weit hinaus.

Die H_(Drittstaat) gehört weder der EU noch dem EWR an, sondern ist ist Drittstaat. Ein Aufenthalt dort ist, anders als bei Mitgliedstaaten der Europäischen Union, Vertragsstaaten

des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, als Auslandsaufenthalt i.S.d. § 5 Abs. 3 FLAG 1967 anzusehen.

Auch wenn sich das Finanzamt in seiner Begründung nicht auf § 5 Abs. 3 FLAG 1967 bezogen hat, verstößt die Heranziehung dieser Bestimmung ohne vorherige Erörterung mit den Parteien nicht gegen das sogenannte Überraschungsverbot.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes erstreckt sich das zum Überraschungsverbot in Beziehung gesetzte Parteiengehör nur auf die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes, nicht aber auf die von der Behörde bzw. dem Verwaltungsgericht vorzunehmende rechtliche Beurteilung (vgl. VwGH 22.11.2017, Ra 2017/19/0421, m.w.N.; VwGH 25.7.2019, Ra 2019/22/0067). Die Würdigung der von der Partei selbst stammenden Beweismittel und die darauf gestützte rechtliche Beurteilung muss dieser Person nicht vor der Erlassung des Erkenntnisses zur Kenntnis gebracht werden (siehe VwGH 9.8.2018, Ra 2018/22/0141, m.w.N.; VwGH 25.7.2019, Ra 2019/22/0067). Der dem gegenständlichen Verfahren zu Grunde liegende Sachverhalt, nämlich der auf zwei Jahre angelegte Auslandsaufenthalt von G C B, ist unstrittig. Daher ist eine vorherige Erörterung mit den Parteien nicht erforderlich.

Keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheids

Der Bescheid, der einen Familienbeihilfeanspruch der Bf für G C B ab Juli 2018 versagt, erweist sich daher im Ergebnis, wenngleich mit anderer Begründung, als nicht mit Rechtswidrigkeit (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG) behaftet. Die gegen diesen Bescheid gerichtete Beschwerde ist daher gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

Keine Revision zulässig

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da der hier zu lösenden Rechtsfrage keine grundsätzliche Bedeutung zukommt. Das Bundesfinanzgericht folgt der dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Wien, am 7. November 2019

