

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf., über die Beschwerde vom 4. Dezember 2018 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt FA vom 9. November 2018, zu VNR: 000, betreffend die Abweisung eines Antrags auf Familienbeihilfe für das Kind ****, VNR: 001, für die Zeiträume „ab Oktober 2018“ zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 Bundesabgabenordnung (BAO) als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

I.) Verfahrensgang

Mit Bescheid vom 9. November 2018 wies das Finanzamt einen Antrag der Beschwerdeführerin (Bf.) vom 2. September 2018 auf Gewährung der Familienbeihilfe für ihren Sohn ****, VNR: 001, hinsichtlich der Zeiträume „ab Oktober 2018“ ab. Dies im Wesentlichen mit der Begründung, dass der Sohn der Bf. seit Oktober 2017 in den USA studiere, er seinen Auslandsaufenthalt nun verlängert habe und somit seinen Lebensmittelpunkt in den USA begründet habe. Er halte sich überwiegend in den USA auf, somit sei der Anspruch auf Familienbeihilfe in Österreich nicht mehr gegeben. Der Antrag auf Verlängerung der Familienbeihilfe sei abzuweisen.

Die dagegen fristgerecht erhobene Beschwerde wurde mit Beschwerdevorentscheidung vom 16. Juli 2019 als unbegründet abgewiesen.

Der Sohn der Bf. sei ab 10.08.2017 für ein Studium („Financial Economics“ bzw. „International Business“) in den USA. Bislang seien positive Prüfungen im Ausmaß von 32 Credits nachgewiesen. Die dortigen Aufenthalte seien meist in den Sommer- und Weihnachtsferien unterbrochen worden. Laut Aktenlage würden folgende Reisebewegungen vorliegen:

Anreise in die USA 10.08.2017

Rückreise nach Österreich 10.12.2017

Anreise in die USA 04.01.2018

Rückreise nach Österreich 05.05.2018

Anreise in die USA 02.08.2018

Rückreise nach Österreich 08.12.2018

Die erneute Anreise in die USA erfolge (wohl) erst nach der Beschwerde, die darauffolgende Rückreise nach den Angaben der Bf. am 02.05.2019.

Nach Darstellung der Rechtslage gelangte das Finanzamt zum Ergebnis, dass im gegenständlichen Fall aufgrund der Aufenthaltsdauer von 10.08.2017 bis 02.05.2019 in den USA trotz der Aufenthalte in Österreich während der Ferien ein gewöhnlicher Aufenthalt in den USA vorliege.

Mit Eingabe vom 8. August 2019 stellte die Bf. fristgerecht einen Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht (Vorlageantrag).

Die Bf. brachte darin im Wesentlichen Folgendes vor:

Mit der Beschwerde vor Entscheidung vom 16. Juli 2019 habe die Bf. erneut die Ablehnung der Gewährung der Familienbeihilfe inklusive des Kinderabsetzbetrages für ihren Sohn erhalten. Die Ablehnung werde damit begründet, dass sich ihr Sohn trotz der Aufenthalte in Österreich während der Ferien ständig in den USA aufhalte und ein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten würden nur insoweit bestehe, als das EU-/EWR-Recht einen solchen vorsehe.

Gemäß § 2 Abs. 5 FLAG gelte die Zugehörigkeit zum elterlichen Haushalt dann nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind für Zwecke der Berufsausbildung notwendigerweise am Ort der Berufsausbildung aufhalte und eine Zweitunterkunft bewohne. § 5 Abs. 3 FLAG lege darüber hinaus fest, dass für Kinder dann kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe, wenn sich diese ständig im Ausland aufhalten würden.

Der Kommentar zum FLAG (Csaszar, Lenneis, Wanke (Hrsg), Kommentar zum Familienlastenausgleichsgesetz, Wien 2011.) lege § 5 Abs. 3 FLAG so aus, dass die Frage des ständigen Aufenthalts an objektiven Kriterien zu messen sei, insbesondere an der körperlichen Anwesenheit des Kindes im Inland. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) sei der ständige Aufenthalt des § 5 Abs. 3 FLAG unter den Gesichtspunkten des Vorliegens eines gewöhnlichen Aufenthaltes nach § 26 Abs. 2 BAO zu beurteilen. Um einen gewöhnlichen Aufenthalt aufrechtzuerhalten, sei jedenfalls aber keine ununterbrochene Anwesenheit erforderlich.

Der Sohn der Bf. verbringe jede ihm mögliche Zeit in Österreich. In der Ferienzeit sei er durchgehend in Österreich. Auch in den Sommerferien 2019 habe er unmittelbar nach Ende des Studiensemesters am 02.05.2019 den Rückflug nach Österreich angetreten, also am darauffolgenden Tag des Semesterendes.

Seither lebe er durchgehend bei den Eltern in Österreich, also seit fast dreieinhalb Monaten. Am 14.08.2019 reise er wieder in die USA, da sein Studiensemester anschließend wieder beginne. Die nächste Rückkehr nach Österreich sei bereits für die Weihnachtsferien geplant (am 15.12.2019; Beilage 1: Flug-Ticket/Herbstsemester; alle früheren würden der Behörde bereits vorliegen). Er verbringe also ausschließlich die Studien- und

Ausbildungszeit in den USA. Hierzu wolle die Bf. erwähnen, dass ihr Sohn in den USA ausschließlich eine Zimmerhälfte eines Campus-Zimmers bewohne. Er bewohne keine Wohnung oder ähnliches, was wiederum bekräftige, dass ihr Sohn allein zu Studienzwecken im Ausland sei. Dass ihr Sohn den größeren Teil seiner Zeit im Ausland verbringe und nur während seiner Ferien in Österreich sei, liege alleine an der Distanz zum Studienort, die ein kurzfristiges Nachhausekommen schwer möglich mache. Die Unterscheidung zwischen EU-Raum und Nicht-EU-Raum im Zusammenhang mit dem Begriff „Ausland“ erachte die Bf. für sachlich nicht gerechtfertigt und es würden seitens des Finanzamtes auch keine konkreten Gründe vorgebracht. Der Mittelpunkt der Lebensinteressen ihres studierenden Sohnes sei trotz seines Studiums in den USA weiterhin Österreich.

Er plane für die Zeit nach dem Bachelorstudium die Rückkehr nach Österreich, um hier das Masterstudium fortzusetzen und abzuschließen, d.h. dass er sein Leben dann zur Gänze wieder in Österreich verbringen werde. Seine sozialen Kontakte seien ebenfalls hauptsächlich in Österreich.

Er habe nach wie vor seinen gemeldeten Hauptwohnsitz in ***, Österreich (Beilage 2: Meldezettel) und die Bf. bezahle beispielsweise auch nach wie vor hier Kommunalbeiträge wie z.B. Kanalgebühren für ihn (diese würden von der Gemeinde nach Anzahl der im Haus lebenden Personen errechnet - also auch für die offizielle Gemeindeverwaltung sei ihr Sohn nach wie vor ein Gemeindebewohner) (Beilage 3: Nachweis Kommunalabgabe). Die Nachweise für die regelmäßige Rückkehr ihres Sohnes nach Österreich bzw. auch über die diversen Tätigkeiten während seines Aufenthaltes (Golfclub-Jahrebeitrag, Fußball-Meisterschaftsspiele, Arzt- und Physio-Besuche, etc.) in Österreich habe die Bf. bereits im Rahmen der Bescheidbeschwerde eingereicht.

Mit der rechtzeitigen Einbringung des Vorlageantrags vom 8. August 2019 gilt die Bescheidbeschwerde wiederum als unerledigt (§ 264 Abs. 3 BAO).

Mit Vorlagebericht vom 8. Jänner 2020 wurde die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht vorgelegt.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

II.) Sachverhalt

Der Sohn der Bf. hielt sich ab Mitte August 2017 zu Studienzwecken in den USA auf. Nach seinen Ferienaufenthalten in Österreich kehrte er jeweils in die USA zurück.

III.) Beweismwürdigung

Der angeführte Sachverhalt ergibt sich aus den vom Finanzamt vorgelegten Verwaltungsakten sowie aus den Angaben und Vorbringen des Bf. Ausgehend von den Ermittlungsergebnissen sieht das Bundesfinanzgericht den maßgeblichen Sachverhalt als ausreichend geklärt an. Es liegen in sachverhaltsmäßiger Hinsicht keine begründeten Zweifel vor, die durch weitere Ermittlungen zu verfolgen wären, zumal

auch die Verfahrensparteien keine solchen begründeten Zweifel darlegten, dass weitere Erhebungen erforderlich und zweckmäßig erscheinen.

IV.) Rechtslage und rechtliche Erwägungen

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

§ 53 Abs. 1 zweiter Satz FLAG 1967 normiert in diesem Zusammenhang, dass der ständige Aufenthalt eines Kindes in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraums nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen (nunmehr: unionsrechtlichen) Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten ist und schränkt die Anwendbarkeit des § 5 Abs. 3 FLAG 1967 somit im Wesentlichen auf Aufenthalte in sogenannten „Drittstaaten“ ein (vgl. Kuprian, Kein Familienbeihilfenanspruch bei Ausbildung eines Kindes in einem „Drittland“, in UFS Journal 2011/10, 371).

Im Beschwerdefall ist strittig, ob der Anspruch auf Familienbeihilfe für den Sohn der Bf. wegen der Ausschlussbestimmung des § 5 Abs. 3 FLAG 1967 deshalb nicht bestand, weil sich dieser nach Ansicht der belangten Behörde im hier strittigen Zeitraum ständig im Ausland aufhielt.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) ist der ständige Aufenthalt im Sinne des § 5 Abs. 3 FLAG 1967 unter den Gesichtspunkten des Vorliegens eines gewöhnlichen Aufenthaltes nach § 26 Abs. 2 BAO zu beurteilen. 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 zu treffen. Ein Aufenthalt in dem genannten Sinne verlangt grundsätzlich körperliche Anwesenheit. 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. Reinalter in Lenneis/Wanke (Hrsg), FLAG, 2. Aufl. 2020, § 5 Rz 9 und die dort angeführte Judikatur).

In der Beschwerde wird vorgebracht, dass der Sohn der Bf. ein Sportstipendium an einer Universität in den USA erhalten habe. Es handle sich dabei um eine Ausbildungsstätte im Rahmen einer auf die Studienzeit begrenzten Aufenthaltsgenehmigung. Der Lebensmittelpunkt bleibe weiterhin in Österreich.

Im Vorlageantrag ergänzte die Bf., dass ihr S ohn jede ihm mögliche Zeit in Österreich verbringe . In der Ferienzeit sei er durchgehend i n Österreich. Auch in den Sommerferien 2019 habe er unmittelbar nach Ende des S tudiensemesters am 2. Mai 2019 den Rückflug nach Österreich angetreten, also am d arauf folgenden Tag des Semesterendes.

S either lebe er durchgehend bei den Eltern in Österreich, also seit fast dreieinhalb Monaten. Am 14. August 2019 reise er wieder in die USA, da sein Studiensemester anschließend wieder beginne. Die nächste Rückkehr nach Österreich sei bereits für die Weihnachtsferien geplant (am 15.12.2019)

. Er verbringe also ausschließlich die Studien- und Ausbildungszeit in den USA und plane für die Zeit nach dem Bachelorstudium die Rückkehr nach Österreich, um hier das Masterstudium fortzusetzen und abzuschließen, d.h. dass er sein Leben dann zur Gänze wieder in Österreich verbringen werde. Seine sozialen Kontakte seien ebenfalls hauptsächlich in Österreich. Er habe auch nach wie vor seinen gemeldeten Hauptwohnsitz in Österreich und die Bf. bezahle auch nach wie vor Kommunalbeiträge für ihn.

Mit diesem Vorbringen wird keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufgezeigt. Dass sich der Sohn der Bf. ab Mitte August 2017 in den USA aufhielt und dort eine Universität besuchte, ist unbestritten. Nach seinen Ferienaufenthalten in Österreich kehrte er jeweils in die USA zurück. Das Verbringen der Ferien in Österreich ist damit jeweils als vorübergehende Abwesenheit zu beurteilen, wodurch der ständige Aufenthalt des Sohnes der Bf. in den USA nicht unterbrochen wurde (vgl. das einen von September 1991 bis Jänner 1993 dauernden Schulbesuch in den USA betreffende höchstgerichtliche Erkenntnis VwGH 20.6.2000, 98/15/0016, sowie weiters die Erkenntnisse VwGH 8.6.1982, 82/14/0047, und VwGH 28.11.2002, 2002/13/0079). Auf den in der Beschwerde und im Vorlageantrag angesprochenen Mittelpunkt der Lebensinteressen kommt es für die gegenständliche Beurteilung nicht an.

Ob die Sommerferien dabei einen Zeitraum von mehr als zwei Monaten umfassten, ist unter Berücksichtigung des Gesamtbildes - jeweils Rückkehr in die USA - ebenso nicht entscheidungswesentlich (VwGH 20.6.2000, 98/15/0016) wie das Ausmaß der sozialen Kontakte während der Ferienaufenthalte, die Hauptwohnsitzmeldung in Österreich oder die Rechtslage für die Entrichtung von Gemeindeabgaben.

Die Beschwerde war daher gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

V.) Zulässigkeit einer Revision

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

Da das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des VwGH abweicht, ist eine (ordentliche) Revision nicht zulässig.

Hinweis zum 2. COVID-19-Gesetz:

Abweichend von der folgenden Rechtsbelehrung beginnt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof oder einer Revision an den Verwaltungsgerichtshof gegen diese Entscheidung – sofern diese vor dem 1. Mai 2020

zugestellt wurde - mit 1. Mai 2020 zu laufen (§ 6 Abs. 2 i. V. m. § 1 Abs. 1 Art. 16
2. COVID-19-Gesetz BGBl. I Nr. 16/2020).

Linz, am 27. April 2020