



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Herrn X in XY, vertreten durch Wölflingseder & Partner, Steuerberatungskanzlei, 4040 Linz, J.-W.- Kleinstr. 18, vom 29. September 2011, gerichtet gegen die Abweisungsbescheide des Finanzamtes Graz-Stadt vom 31. August 2011 betreffend eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder A und B ab 1. Juni 2011 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber, ein Staatsbürger der Republik Korea, beantragte mit dem Formular Beih 1 die Familienbeihilfe für seine im Spruch genannten Kinder.

Als Angabe über den rechtmäßigen Aufenthalt in Österreich wurde angeführt, dass er Betriebsentsandter bei der Firma XXX AG sei.

Das Finanzamt erließ am 31. August 2011 einen Abweisungsbescheid hinsichtlich Gewährung der Familienbeihilfe ab Juni 2011 und führte als Begründung zusammenfassend aus, dass für Kinder, die nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzen, mangels intensiver Anbindung an Österreich kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe, weil sie sich nach [§ 8](#) oder [9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes](#) (NAG) zwar rechtmäßig, aber nur vorübergehend zu Ausbildungszwecken in Österreich aufhalten.

Der Vertreter des Berufungswerbers erhob gegen diesen Bescheid fristgerecht Berufung und führte dazu aus:

Mit Bescheid vom 31.8.2011 wurde der Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe unseres Klienten X abgelehnt. Im Wesentlichen wurde dies damit begründet, dass sich die Kinder nur vorübergehend zu Ausbildungszwecken in Österreich aufhalten. Dagegen legen wir innerhalb offener Frist Einspruch ein und begründen dies wie folgt:

Herr X wurde im Zusammenhang mit einem Auftrag der XXX AG zur Lieferung von Pumpen für ein Kraftwerk in Korea vom koreanischen Kunden Z für die Dauer von mindestens 3 Jahren (Verlängerung auf 5 Jahre wahrscheinlich) im April 2011 nach Österreich entsandt, um in Graz die Inspektion der zu liefernden Pumpen durchzuführen.

Im Juni 2011 kam auch die Familie nach. Herr X wohnt mit seiner Gattin und den beiden Kindern A und B in Adresse Die Kinder besuchen die nächsten Jahre die Schule in Graz. Die Wohnung in Korea hat die Familie vermietet, sodass derzeit der einzige Wohnsitz in Graz besteht.

Da Herr X einen Aufenthaltstitel als Betriebsentsandter erhielt, war eine Familienzusammenführung nicht möglich, sodass die Gattin nun als Studentin in Österreich ist und die Kinder um einen Aufenthaltstitel als Schüler ansuchen mussten. Die gesamte Familie hält sich somit rechtmäßig nach [§ 8 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes](#) in Österreich auf. Ein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht gem. § 2 Abs. 8 FLAG dann, wenn sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich befindet. Den Mittelpunkt der Lebensinteressen hat eine Person zu jenem Staat, zu dem die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen bestehen.

In den FLAG-DR steht unter Punkt 03.01. Nr. 8, dass für ausländische Studierende/Schüler in Österreich mit einer Aufenthaltsbewilligung für Studierende/Schüler bzw. Anmeldebescheinigung für Ausbildung grundsätzlich kein Anspruch auf die österreichische Familienbeihilfe besteht, da sich diese Personen nur für Ausbildungszwecke vorübergehend in Österreich aufhalten und somit keine ausreichende Anbindung an Österreich gegeben ist. Es ist jedoch hier auch angeführt, dass bei sehr intensiver Anbindung an Österreich Ausnahmen möglich sind, d.h. bei Vorliegen des Mittelpunktes der Lebensinteressen ist sehr wohl ein Anspruch auf Familienbeihilfe gegeben.

Nach den Erfahrungen des täglichen Lebens bestehen im Regelfall die stärksten persönlichen Beziehungen zu dem Ort, an dem man regelmäßig und Tag für Tag mit seiner Familie lebt. Daraus folgt, dass der Mittelpunkt der Lebensverhältnisse einer verheirateten Person regelmäßig am Ort des Aufenthaltes ihrer Familie zu finden sein wird. Diese Annahme setzt im

Regelfall die Führung eines gemeinsamen Haushaltes sowie das Fehlen ausschlaggebender und stärkerer Bindungen zu einem anderen Ort, etwa aus beruflichen oder gesellschaftlichen Gründen, voraus (VwGH 18.1.1996, [93/15/0145](#)).

Selbst die wirtschaftlichen Bindungen des Herrn X sind in Österreich, da er hier die nächsten Jahre seiner Arbeit nachgeht. Lediglich die Entlohnung erfolgt von Korea.

Da die Familie K nun für mindestens 3 Jahre, wahrscheinlich aber länger, in Österreich wohnt, in Korea kein Wohnsitz mehr besteht, und somit nur mehr eine sehr geringe Bindung zu Korea besteht, besteht auch für steuerliche Zwecke der Lebensmittelpunkt in Österreich. Denn selbst bei Doppelwohnsitz unterstellt die Finanzverwaltung nur bei kurzfristigen Auslandsaufenthalten von bis zu zwei Jahren keine Verlegung des Mittelpunktes der Lebensinteressen (ESTR Rz. 7596).

Da die Familie K ihren Lebensmittelpunkt in Österreich hat, besteht auch Anspruch auf Familienbeihilfe. Wir beantragen daher die Zuerkennung der Familienbeihilfe ab Juni 2011.

Mit Bericht vom 3. November 2011 legte das Finanzamt Graz-Stadt die Berufung aus verwaltungsökonomischen Gründen, ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung, dem unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 2 Abs. 1 FLAG haben Personen für Kinder Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. Personen, die sowohl im Bundesgebiet als auch im Ausland einen Wohnsitz haben, haben gemäß § 2 Abs. 8 FLAG nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie

- 1) den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen im Bundesgebiet haben und
- 2) sich die Kinder ständig im Bundesgebiet aufhalten.

Diese beiden Voraussetzungen müssen kumulativ vorliegen.

Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), [BGBl. I Nr. 100/2005](#), rechtmäßig in Österreich aufhalten.

Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtmäßig in Österreich aufhalten.

Gemäß [§ 167 Abs. 2 BAO](#) hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

Fest steht im vorliegenden Fall, dass der Berufungswerber einen Wohnsitz in Korea und in Österreich hat, wobei der Wohnsitz in Korea laut Aktenlage zur Zeit vermietet ist.

In seinem Erkenntnis vom 16.12.1993, 93/16/0138, vertritt der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung, dass im Falle des Vorliegens mehrerer Wohnsitze der Mittelpunkt der Lebensinteressen bei einer verheirateten Person regelmäßig am Orte des Aufenthaltes der Familie zu finden sein wird (vgl. dazu z.B. VwGH 30.1.1990, [89/14/0054](#); 15.3.1989, [88/16/0229](#); 27.10.1988, [88/16/0068](#); 19.12.1987, [86/16/0198](#) und 30.5.1985, 83/16/0177), wobei es auf die gemeinsame Haushaltsführung ankommt (vgl. VwGH 20.6.1990, [90/16/0032](#)).

Wenn eine Person mehrere Wohnsitze hat, so kommt den auf die einzelnen Wohnsitze entfallenden Aufenthaltszeiten eine quantitative Bedeutung dafür zu, wo sich der Mittelpunkt der Lebensverhältnisse befindet.

In diesem Zusammenhang hat der Verwaltungsgerichtshof ausdrücklich ausgesprochen, dass die Feststellung, ein Verheirateter, der mehr als 150 Tage im Jahr mit seiner Familie zusammenlebe, habe dort seinen Lebensmittelpunkt, nicht der Rechtslage widerspreche (VwGH 19.2.1987, 86/16/0198).

Bei Bestimmung des Mittelpunktes der Lebensinteressen kommt es auf persönliche und wirtschaftliche Beziehungen an. Die persönlichen Beziehungen schlagen sich insbesondere in der Gestaltung des Familienlebens sowie in gesellschaftlichen, religiösen und sozialen Interessen und Aktivitäten nieder.

Für die Bestimmung der wirtschaftlichen Beziehungen sind insbesondere die Höhe der Einkünfte in den Vertragstaaten ausschlaggebend. Im Zweifel kommt den persönlichen Beziehungen - und dort wiederum der Gestaltung des Familienlebens - der Vorrang zu (vgl. VwGH 26.7.2000, [95/14/0145](#), mwN).

Im Zuge des Berufungsverfahren wurden dem unabhängigen Finanzsenat die Aufenthaltstitel der Familie, die Schulbesuchsbestätigungen und Zahlungsbestätigungen des Schulgeldes für die Kinder vorgelegt. Diese Unterlagen wurden der Vertreterin des Finanzamtes, zwecks Wahrung des Parteienghört, zur Kenntnis gebracht. Diesbezüglich wird auch auf das Telefonat vom 12. November 2012 mit der Referentin des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung verwiesen, in dem ausgeführt wurde, dass es sich beim Aufenthaltstitel als

„Betriebsgesandter“ um einen Aufenthaltstitel nach [§ 8 Abs. 1 Z. 10 NAG](#) handelt.

Weiters wurde vom Finanzamt Graz-Stadt im Veranlagungsverfahren festgestellt, dass der Berufungswerber gemäß [§ 1 Abs. 2 EStG 1988](#) in Österreich unbeschränkt steuerpflichtig ist.

Im vorliegenden Fall steht somit zweifelsfrei fest, dass sich die Familie mit beiden Kinder im Streitzeitraum ständig (Entsendung über drei Jahre) in Österreich aufgehalten haben.

Somit war auch die weitere Voraussetzung des § 2 Abs. 8 FLAG, nämlich dass sich die Kinder ständig im Bundesgebiet aufhalten, erfüllt.

Über die Berufung war daher wie im Spruch angeführt zu entscheiden.

Graz, am 13. November 2012