



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Mag. Peter Zivic, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Weihburggasse 20, vom 15. Mai 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 26. April 2006 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe ab 1. Jänner 2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber ist Staatsbürger von Bosnien-Herzegowina und seit dem Jahr 1990 in Österreich beruflich tätig. Sein Familienwohnsitz ist in Bosnien-Herzegowina. Seine beiden Söhne M, geboren am xx, und A, geboren am yy, studieren in W. Mit Bescheid vom 26.4.2006 wies das Finanzamt einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die beiden Söhne mit der Begründung ab, dass einerseits die Söhne in Österreich nur den Aufenthaltstitel „Studierende gem. § 8 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes“ hätten und sich nur zu Ausbildungszwecken vorübergehend in Österreich aufhielten, andererseits auch der Mittelpunkt der Lebensinteressen der Familie im Ausland sei.

In der dagegen eingebrachten Berufung führte der Berufungswerber sinngemäß aus: Die Einstellung der Familienbeihilfe verstoße gegen den Gleichheitsgrundsatz. Aus seiner Beschäftigung würden Beiträge an den FLAF gezahlt. Seine Kinder würden in Österreich studieren und sich hier rechtmäßig und auch physisch aufhalten. Er verfüge über eine

rechtmäßige Aufenthaltsbewilligung und es sei sachlich nicht begründbar, dass er vom Bezug der Familienbeihilfe ausgeschlossen werde. Es würden auch keine Übergangsbestimmungen für derartige Härten geschaffen.

Nach Vorlage der Berufung an der Unabhängigen Finanzsenat übermittelte der zwischenzeitig beauftragte rechtliche Vertreter des Berufungswerbers folgende weitere Eingabe: Ergänzend zu den Ausführungen in der Berufung werde vorgebracht, dass ein auf mehrere Jahre angelegtes und andauerndes ordentliches Studium sehr wohl eine mehrjährige dauerhafte Anbindung an Österreich vermittele und ein solcher mehrjähriger Aufenthalt eines studierenden Kindes rechtlich nicht als bloß vorübergehender Aufenthalt in Österreich qualifiziert werden könne. Gemäß § 26 BAO habe jemand seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich dann, wenn der Aufenthalt länger als sechs Monate dauere. Er sei dann in Österreich auch unbeschränkt steuerpflichtig. Daraus sei die Wertung des Gesetzgebers ersichtlich, dass in diesem Fall auch der Mittelpunkt der Lebensinteressen als in Österreich befindlich angenommen werde.

Mit Vorhalt teilte hierauf der Unabhängige Finanzsenat dem rechtlichen Vertreter mit, dass entscheidungswesentlich nicht nur der Aufenthaltstitel der beiden Kinder sei, sondern auch der Aufenthaltstitel des Berufungswerbers als Anspruchsberechtigter sowie die Frage, ob dieser den Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich habe. Es sei anzunehmen, dass dieser in Bosnien sei, da der Berufungswerber dort seinen Familienwohnsitz habe, diesen regelmäßig aufsuche, dort mit seiner Familie lebe, eine Kleinlandwirtschaft betreibe, und sich dort auch die beiden Söhne aufhielten, wenn sie nicht in Wien zum Studium wären. Auch dies stehe der Gewährung der Familienbeihilfe entgegen.

Dieser Vorhalt wurde sinngemäß folgendermaßen beantwortet: Entgegen dieser Ansicht befinde sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen des Berufungswerbers in steuerlicher Hinsicht jedenfalls in Österreich, weshalb er hier auch unbeschränkt steuerpflichtig sei. Dies hätte nichts damit zu tun, dass die Ehefrau in Bosnien lebe und dort die Landwirtschaft betreibe und ihren Mittelpunkt der Lebensinteressen dort habe. Da u.a. auf Grund der Bewirtschaftung der Landwirtschaft eine Verlegung des Familienwohnsitzes unzumutbar sei, würden nunmehr nach der Judikatur des VwGH auch die Familienheimfahrten dorthin steuerlich anerkannt. Folge man der Ansicht, dass der Berufungswerber deshalb keinen Anspruch auf Familienbeihilfe habe, weil er neben seinem Wohnsitz in Österreich auch einen Familienwohnsitz in Bosnien habe, hätten die meisten Gastarbeiter aus dem ehemaligen Jugoslawien bis zum Jahr 1996 keinen Anspruch auf Familienbeihilfe für ihre im ehemaligen Jugoslawien lebenden mj. Kinder gehabt, weil sich deren Mittelpunkt der Lebensinteressen dort befunden habe. Richtig sei, dass der Berufungswerber auf Grund seiner durchgehenden

Beschäftigung in Österreich seinen Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich habe und daher hier auch unbeschränkt steuerpflichtig war und noch sei. Er sei daher auch Anspruchsberechtigter gemäß § 2 Abs. 1 FLAG 1967.

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

Folgende gesetzlichen Regelungen sind für den gegenständlichen Fall von Bedeutung:

Nach § 2 Abs. 1 FLAG 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für Kinder, die die nachfolgend angeführten Voraussetzungen erfüllen.

Nach § 2 Abs. 8 FLAG 1967 haben Personen nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben und sich die Kinder ständig im Bundesgebiet aufhalten. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

Für Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, legt § 3 FLAG 1967 darüber hinaus noch folgende gesonderten Voraussetzungen fest: Nach Absatz 1 dieser Gesetzesstelle in der seit 1.1.2006 geltenden Fassung haben solche Personen nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtmäßig in Österreich aufhalten. Nach Absatz 2 besteht der Anspruch für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtmäßig in Österreich aufhalten.

Zu prüfen war zunächst, ob der Berufungswerber, der bosnischer Staatsbürger ist, seit Jahren in Österreich beschäftigt ist und seinen Familienwohnsitz weiterhin in Bosnien-Herzegowina hat, im Sinn der zitierten gesetzlichen Regelungen Anspruch auf Familienbeihilfe haben kann, wobei insbesondere die in § 2 Abs. 8 leg.cit. normierte Voraussetzung, dass sein Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet sein muss, in Zweifel stand.

Nach der ständigen Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes (z.B. VwGH 30.1.1990, 89/14/0054 u.a.) wird zur Legaldefinition, wonach für die Feststellung, wo eine Person den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen hat, die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen den Ausschlag geben, folgendes ausgeführt: Unter persönlichen Beziehungen zu einem Land sind all jene zu verstehen, die jemand aus in seiner Person liegenden Gründen aufgrund der Geburt, der Staatsangehörigkeit, des Familienstandes und der Betätigungen religiöser und kultureller Art, mit anderen Worten nach allen Umständen, die den eigentlichen Sinn des Lebens ausmachen, an ein bestimmtes Land binden, während den wirtschaftlichen

Beziehungen nur eine weitergehenden Zwecken dienende Funktion zukommt. Bei verheirateten Personen mit gemeinsamen Haushalt wird daher der Mittelpunkt der Lebensinteressen an dem Ort sein, an dem sich die Familie aufhält. Bei getrennter Haushaltsführung kommt es auf die Umstände der Lebensführung an, wie etwa eine eigene Wohnung, gesellschaftliche Bindungen und auf objektive und subjektive Beziehungen.

Im Zweifel wird ein Vergleich zwischen den Beziehungen zu den in Frage kommenden Staaten zu ziehen sein. § 2 Abs. 8 FLAG 1967 fordert weder, dass die Beziehungen ausschließlich Österreich gelten, noch dass die Absicht besteht, den Mittelpunkt der Lebensinteressen für immer im Bundesgebiet zu behalten. Wohl wird jedoch nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes den persönlichen Beziehungen ein gewisses Übergewicht über die wirtschaftlichen Beziehungen eingeräumt.

Nun hält sich der Berufungswerber zwar in zeitlicher Hinsicht mehr an seinem österreichischen Wohnsitz auf, da er hier berufstätig ist und seine gesamte Arbeitszeit verbringen muss, seine familiären Beziehungen spielen sich jedoch zur Gänze in Bosnien ab. Der Berufungswerber lebt in aufrechter Ehe mit seiner in Bosnien verbliebenen Ehegattin, auch seine beiden in Wien studierenden Söhne, für die er die Familienbeihilfe beantragt hat, teilen nicht seinen österreichischen Wohnsitz, sondern gehören, soweit sie sich nicht zu Studienzwecken in Wien aufhalten, dem bosnischen Familienhaushalt an. Der Berufungswerber hält seinen Familienwohnsitz in Bosnien weiterhin aufrecht und erklärt eine Verlegung nach Österreich als unzumutbar, da er dort eine Kleinlandwirtschaft betreibt bzw. durch seine Ehefrau betreiben lässt, deren Beibehaltung ihm als Existenzunterstützung für die Familie notwendig erscheint, weswegen auch seine regelmäßigen Familienheimfahrten steuerlich berücksichtigt werden. Bei dieser Sachlage liegen keine Anhaltspunkte vor, die den Schluss zulassen würden, dass seine persönlichen Beziehungen zu Österreich stärker wären als zu seinem Heimatstaat, da ihn an Österreich mit Ausnahme seiner Arbeit offensichtlich nichts bindet. Nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates liegt der Mittelpunkt seiner Lebensinteressen nicht im Bundesgebiet.

In den Berufungsausführungen wird lediglich darauf hingewiesen, dass der Berufungswerber auf Grund seines Wohnsitzes bzw. gewöhnlichen Aufenthaltes in Österreich unbeschränkt steuerpflichtig sei und daher auch ein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe. Richtig ist, dass für die unbeschränkte Steuerpflicht diese Kriterien ausreichend sind. Da jedoch das Familienlastenausgleichsgesetz zusätzlich zu diesen nach § 2 Abs. 1 auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe bedeutsamen Kriterien fordert, dass der Anspruchsberechtigte überdies seinen Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet hat, kann aus dieser Aussage nichts für den Standpunkt des Berufungswerbers gewonnen werden. Auch der Einwand in der

Berufung, dass bei dieser Gesetzesauslegung die meisten Gastarbeiter aus dem ehemaligen Jugoslawien bis zu Jahr 1996 ebenfalls keinen Anspruch auf Familienbeihilfe gehabt hätten, kann nicht zielführend sein, da zum angesprochenen Zeitpunkt die Gewährung der Familienbeihilfe auf Grund zwischenstaatlicher Vereinbarungen möglich war.

Da auf Grund der zuvor getroffenen Feststellungen beim Berufungswerber nicht alle Voraussetzungen für die Gewährung von Familienbeihilfe vorliegen, erübrigen sich weitere Feststellungen, ob die beiden Söhne auf Grund ihres Aufenthaltstitels als Studierende einen Anspruch auf Familienbeihilfe vermitteln könnten.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 12. Dezember 2007