



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Salzburg
Senat 3

GZ. RV/0030-S/03

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw. gegen den Bescheid des Finanzamtes Zell am See betreffend Familienbeihilfe vom 30. Oktober 2002 ab Oktober 2002 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

Im Rahmen der Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe stellte das Finanzamt auf Grund der vorgelegten Nachweise fest, dass die Tochter der Bw mit Beginn des Schuljahres 2002/2003 die Privatschule "Medresa-Osman- ef. Redzovic" – Veliko Cajno als ordentliche

Schülerin besucht. Nach den Angaben der Bw liege diese Schule in der Stadt Visoko, die 30 km von der Hauptstadt Sarajevo (Republik Bosnien-Herzegowina) entfernt sei. Die Tochter wäre in Visoko in einem Internat untergebracht, wofür die Bw Unterhaltskosten in Höhe von ca € 250,- zu leisten habe.

Der in die deutsche Sprache übersetzten Kopie der Schulbesuchsbestätigung der Islamischen Gemeinschaft in Bosnien-Herzegowina vom 3. Oktober 2002 ist Folgendes zu entnehmen:

Auf ihr persönliches Ansuchen, in dem Sie nach der bestimmten Infomationen über Status unsere Schule: Internatkosten, Feriendauer, verlangen, gebe ich mit voller Verantwortung folgendes aus:

1. Schule (Medresa) "Osman e. Redzovic" hat im Schuljahr 1992/93 mit dem Unterricht begonnen und da sie bestimmte Normen (Unterrichtsräume, Lehrerkader, Unterrichtsplan und Programm) erfüllt hat, und auf Grund Beschlusses des Bildungsministerium des Kantons ZE-DO Status der Mittelfachschule-Religionsschule bekommen hat.

2. Monatliche Internatskosten (Unterkunft und Verpflegung) betragen per Schüler 220,- KM.

3. Sommerferien sind vom 15. 06. bis 01. 09. und Winterferien vom 20. 12. bis 10. 01.

Mit freundlichen Grüßen

Amtliches Rundsiegel

(Islamische Gemeinschaft Bosnien und Herzegowina, Medresa "Osman ef. Redzovic" Visoko)

Direktor

D. S. e.h.

In einem weiteren Schreiben bestätigt der Vater, dass seine Tochter die Religionsschule in Bosnien-Herzegowina besuche und die Schulferien in Österreich verbringe sowie nach Ablegung der Matura beabsichtige in Österreich zu studieren. Handschriftlich ergänzte der Ehegatte der Bw, dass E. Z. mit 4. September 2002 ausgereist sei.

Das Finanzamt versagte den Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe für die im Ausland lebende Tochter E. Z. ab Oktober 2002. In der Begründung führte die Abgabenbehörde erster Instanz ua. aus, dass für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten kein Anspruch auf Familienbeihilfe mehr bestehe, sofern nicht zwischenstaatliche Regelungen einen Anspruch vorsehen. Das Abkommen über soziale Sicherheit mit den Nachfolgestaaten Jugoslawiens,

welches einen Anspruch vorgesehen hatte, wäre mit 30. September 1996 gekündigt worden. Der Begriff des ständigen Aufenthaltes (der Tochter) sei nach der Rechtsprechung des Höchstgerichtes unter den Gesichtspunkten des Vorliegens eines gewöhnlichen Aufenthaltes (§ 26 Abs. 2 BAO) zu beurteilen. Demnach komme es darauf an, ob sich ein Kind in einem anderen Land unter Umständen aufhalte, die erkennen ließen, dass es an diesem Ort oder in diesem Land nicht nur vorübergehend verweile. Gelegentliche Aufenthalte des Kindes im Inland wären daher nicht geeignet, den ständigen Aufenthalt im Ausland, wo es auch die Schule besuche, zu unterbrechen. Da sich E. Z. voraussichtlich mehrere Jahre im Ausland aufhalten werde, bestehe ab Oktober 2002 kein Anspruch mehr auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Tochter der Bw.

Gegen die Abweisung wurde fristgerecht berufen und im wesentlichen ausgeführt, dass die Tochter eine vierjährige Religionsschule (rel. Gymnasium mit Matura, die in Österreich nicht existiere) besuche. Der Aufenthalt der Tochter könne auch nicht als ständiger Aufenthalt im Ausland bezeichnet werden, da sie in einem Internat wohne. Sie besuche dort nur eine Schule und komme in den Ferien – sogar im Fastenmonat Ramadan - nach Österreich. Die Bw ersuchte um eine positive Erledigung ihrer Berufung.

In einer Ergänzung zu ihrer eingebrachten Berufung brachte die Bw wenige Tage später ua. vor, dass die vom Finanzamt angeführte Gesetzesbestimmung ("Art. 5 Abs. 3" des Familienlastenausgleichsgesetzes) im Falle ihrer Tochter nicht gelten könne, da ihre Tochter nur eine Schule in Bosnien besuche. Die übrigen Familienmitglieder befänden sich in Österreich, wo E. Z. ebenfalls einen Hauptwohnsitz habe. Sie könne dies deshalb nicht akzeptieren, da sie für ihre Tochter weiterhin alle Kosten der Schule trage und nur der Unterschied darin bestehe, dass die Schule nicht in Österreich wäre. Der Aufenthalt ihrer Tochter (im Ausland) könne nicht als ständiger Aufenthalt im Ausland bezeichnet werden, da sie nicht in dem Internat ihren Hauptwohnsitz habe, das sei (nur) die Schule.

Die Berufung wurde von der Abgabenbehörde erster Instanz abgewiesen. In ihrer Begründung wiederholte das Finanzamt zunächst die bereits im Abweisungsbescheid angeführte und im gegenständlichen Verfahren maßgebliche gesetzliche Bestimmung des Familienlastenausgleichsgesetzes sowie die Auslegung des Begriffs "ständiger Aufenthalt" im Sinne des gewöhnlichen Aufenthaltes nach § 26 Abs. 2 Bundesabgabenordnung. Ergänzend führte die Abgabenbehörde erster Instanz aus, dass ein Aufenthalt im Sinne der gesetzlichen Bestimmung grundsätzlich eine körperliche Anwesenheit erfordere und daher eine Person nur einen gewöhnlichen Aufenthalt haben könne. Um diesen (gewöhnlichen) Aufenthalt aufrecht

zu erhalten, sei aber keine ununterbrochene Anwesenheit erforderlich. Die Ferienaufenthalte in Österreich wären daher nur als eine vorübergehende Abwesenheit zu beurteilen, wodurch der ständige Aufenthalt der Tochter in Bosnien nicht unterbrochen werde. Der gewöhnliche Aufenthalt setze aber keinesfalls das Innehaben einer Wohnung voraus, daher könne auch die Unterbringung in einem Internat einen gewöhnlichen Aufenthalt begründen.

Aus den bisherigen Angaben (Schulbesuchsbestätigung, Angaben der Bw bzw. ihres Ehemannes) ergebe sich, dass die Tochter eine vierjährige Religionsschule in Visoko/Bosnien besuche und nur in der Zeit vom 15. 6. bis 1. 9. bzw. vom 20. 12. bis 10. 1. Ferien habe. Sie wäre am 4. 9. 2002 ausgereist und verbringe nur die Ferien bei ihrer Familie in Österreich. Daraus ergebe sich zwangsläufig, dass die Aufenthaltsdauer der Tochter in Bosnien gegenüber jener am inländischen Wohnsitz bei Weitem überwiege. Aus diesem voraussichtlich vierjährigen Schulbesuch in Bosnien wäre daher das Vorliegen des gewöhnlichen Aufenthaltes in Bosnien abzuleiten. Es könne - nach objektiven Kriterien beurteilt - nicht mehr von einem vorübergehenden Verweilen (der Tochter in Visoko) gesprochen werden.

Die in § 2 Abs. 5 lit b FLAG aufgestellte Fiktion über die Haushaltszugehörigkeit bei einer auswärtigen Berufsausübung habe für die gegenständliche Prüfung eines ständigen Auslandsaufenthaltes im Sinne des § 5 Abs. 3 FLAG der in Schulausbildung stehenden Tochter keine Bedeutung (VwGH 20. 6. 2000, 98/15/0016 und 8. 6. 1985, 82/14/0047).

Gegen diesen Bescheid (Berufungsvorentscheidung) brachte die Bw eine Berufung ein, die die Abgabenbehörde erster Instanz als Vorlageantrag wertete und Ende Februar 2003 mit der Berufung dem Unabhängigen Finanzsenat vorlegte.

Auf das Wesentlichste reduziert führt die Bw aus, dass ein Abkommen zwischen jugoslawischen Nachfolgestaaten und Österreich mit dem derzeitigen Aufenthalt der Tochter in Visoko, "die dort die Schule besuche", nichts zu tun hätte. Sie höre zum ersten Male, dass eine Schule als ständiger Aufenthalt in Frage komme. Es wäre der Wille ihrer Tochter gewesen diese Schule in Bosnien zu besuchen. Sie wäre ausschließlich wegen des Schulbesuches nach Bosnien gegangen und zwar aus Gründen die sie angegeben habe. So tragen die Schülerinnen dieser Schule Kopftücher ("Kopftuchträgerin"). Da es diesen Schultyp in Österreich nicht gebe, gehe ihre Tochter in Bosnien zur Schule. Selbstverständlich überwiege der Aufenthalt in Bosnien, wie das Finanzamt ausgeführt habe, da E. Z. eine Schule und keinen Kurs besuche, dies ändere aber nichts daran, dass sie in Saalfelden ihren Hauptwohnsitz habe. Die Abgabenbehörde erster Instanz habe zwar Ferienzeiten angeführt, aber vergessen, die Zeit des (islamischen) Fastenmonats Ramadan (ca 40 Tage im Jahr bzw. vom 4. 11. 2002 bis

5. 12. 2002), in dem schulfrei wäre und die E. Z. in Österreich verbringe, in die Anwesenheitszeit in Österreich einzurechnen.

Nach Vorlage der Berufung richtete die Bw noch ein weiteres Schreiben an die Abgabenbehörde erster Instanz. Darin führt sie ua. aus, dass die Ansicht des Finanzamtes, dass ihre Tochter in Visoko (Bosnien-Herzegowina) eine Schule besuche zwar richtig sei, aber ein Besuch wäre kein ständiger Aufenthalt.

Über die Berufung wurde erwogen:

Einen Wohnsitz im Sinn der Abgabenvorschriften hat jemand dort, wo er eine Wohnung innehat unter Umständen, die darauf schließen lassen, daß er die Wohnung beibehalten und benutzen wird (§ 26 Abs. 1 BAO BGBl. 194/1961).

Den gewöhnlichen Aufenthalt im Sinne der Abgabenvorschriften hat jemand dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, daß er an diesem Ort oder in diesem Land nicht nur vorübergehend verweilt (§ 26 Abs. 2 Satz 1 BAO BGBl. 194/1961).

Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten (§ 5 Abs. 3 FLAG 1967 idF BGBl. I Nr. 142/2000).

Im gegenständlichen Verfahren ist unbestritten,

- dass die Tochter der Bw in einem Internat im Ort Visoko in der Nähe der Hauptstadt Sarajevo (Republik Bosnien-Herzegowina) untergebracht ist und dafür monatliche Internatskosten in Höhe von 220,- KM bzw. Gesamtkosten von € 250,- anfallen,
- dass E. Z. seit September 2002 eine schulische Ausbildung an einer privaten Religionsschule ("Medresa-Osman- ef. Redzovic") in der Republik Bosnien-Herzegowina und damit im Ausland absolviert,
- dass die Schule am 2. 9. 2002 begonnen hat und voraussichtlich vier Jahre (bis 14. 6. 2006) dauern wird,

- dass die schulische Ausbildung nur durch Ferien in der Zeit vom 20. 12. bis 10. 01. bzw. ab 15. 6. bis 1. 9. unterbrochen werden wird um am 2. 9. wieder fortgesetzt zu werden,
- dass die Aufenthaltsdauer in Visoko gegenüber jener im Inland überwiege.

Eine Wohnung im Sinne des § 26 Abs. 1 BAO sind Räumlichkeiten, die nach der Verkehrsauffassung zum Wohnen geeignet sind, also ohne wesentliche Änderung jederzeit zum Wohnen benutzt werden können und ihrem Inhaber nach Größe und Ausstattung ein dessen Verhältnissen entsprechendes Heim bieten. Es genügt ein Untermietzimmer oder bei einer Dauermiete auch ein Hotelzimmer ebenso wie zB ein vom Arbeitgeber zur Verfügung gestelltes und während der Woche benütztes Zimmer am Arbeitsort um einen Wohnsitz zu begründen. Auf die subjektive Absicht und Einstellung kommt es nicht an. Innehaben bedeutet, über eine Wohnung bzw. eine Unterbringungsmöglichkeit, wie vorhin angeführt, tatsächlich verfügen zu können, sie also jederzeit für den eigenen Wohnbedarf benützen zu können. Eine natürliche Person kann daher mehrere Wohnsitze gleichzeitig haben, aber nicht gleichzeitig mehrere gewöhnliche Aufenthalte (siehe Ritz, Bundesabgabenordnung², § 26 Tz 1f, Orac-Verlag, 1999).

Die Tochter der Bw hat nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates in Visoko (Republik Bosnien-Herzegowina) in der ihr im Internat zur Verfügung stehenden Unterkunft einen weiteren Wohnsitz (im Sinne der Abgabenvorschriften) neben den bereits bestehenden Wohnsitz ("Hauptwohnsitz") bei ihren Eltern in Saalfelden (Österreich) begründet. E. Z. kann aber nur einen gewöhnlichen Aufenthalt haben. Der gewöhnliche Aufenthalt setzt keineswegs eine Wohnung voraus. Daher kann auch die Unterbringung in einer Notunterkunft, in einem Massenquartier, in wechselnden Hotelzimmern und damit auch in der im Internat zur Verfügung stehenden Unterkunft den gewöhnlichen Aufenthalt begründen (vgl. Wittmann-Galletta, Kommentar zum Familienlastenausgleich, C § 2, Seite 5, E. Weber Verlag). Das Tatbestandsmerkmal "gewöhnlicher Aufenthalt" – und darauf kommt es im gegenständlichen Verfahren an, da E. Z. mehrere Wohnsitze gleichzeitig hat – verlangt die **körperliche Anwesenheit** der Tochter an einen der mehreren Wohnsitze. Die Umstände – auch in diesem Zusammenhang kommt es nicht auf die subjektive Absicht und Einstellung an – müssen dafür sprechen, dass Anwesenheiten nicht nur vorübergehend sein sollen, sondern eine gewisse sachlich-räumliche Beziehung zum Aufenthaltsort bestehen soll. Die Lebensverhältnisse an diesem Aufenthaltsort sind zu berücksichtigen. Es ist aber keineswegs eine 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 (siehe Stoll, Bundesabgabenordnung, Handbuch, Seite 72 f, Orac-Verlag, 1980).

Der **gewöhnliche Aufenthalt** der Tochter ist nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates **nicht** bei ihren Eltern an ihrem "Hauptwohnsitz" Saalfelden (Österreich), sondern in der Stadt Visoko in der Nähe von Sarajevo in der Republik Bosnien-Herzegowina. E. Z. absolviert dort seit September 2002 ihre schulische Ausbildung an einer privaten Religionsschule ("Medresa-Osman- ef. Redzovic") und sie ist in Visoko in einem Internat untergebracht. Sie ist daher **"körperlich"** in der Schule, im Internat und damit in Visoko anwesend und nicht im Kreis ihrer Familie in Saalfelden. Auch die weiteren Umstände sprechen dafür, dass die körperliche Anwesenheit von E. Z. in Visoko nicht nur vorübergehend ist, sondern von längerer Dauer. E. Z. hat sich aus eigenem Willen entschlossen, eine vierjährige Religionsschule in Visoko in der Republik Bosnien-Herzegowina zu absolvieren (bzw. zu besuchen), wodurch auch eine sachlich-räumliche Beziehung zu diesem Aufenthaltsort besteht. Die schulische Ausbildung hat am 2. 9. 2002 begonnen und wird voraussichtlich bis 14. 6. 2006 dauern. Unterbrochen wird der gewöhnliche Aufenthalt in Visoko nur durch die Ferien jeweils vom 20. 12. bis 10. 01. und ab 15. 6. bis 1. 9., die E. Z. nach den Angaben der Bw und ihres Ehemannes in Österreich bei ihren Eltern verbracht hat bzw. verbringen wird. Diese Unterbrechung ihrer körperlichen Anwesenheit in Visoko ist nach den Umständen dieses Falles (mehrjährige Schulausbildung an einer Ausbildungsstätte im Ausland) nur als vorübergehend gewollt anzusehen und unterbricht nicht den Zustand des Verweilens in Visoko und daher auch nicht den gewöhnlichen Aufenthalt von E. Z. in der Republik Bosnien-Herzegowina.

Dem Argument der Bw, das Finanzamt habe es unterlassen die Zeit des Fastenmonats Ramadan (ca. 40 Tage im Jahr) nicht in ihre Berechnung der Ferienzeiten miteinzubeziehen, wird einerseits durch ihre eigenen Ausführungen und andererseits durch eine einfache Berechnung der Aufenthaltsdauer von E. Z. im Ausland widerlegt. Der Vorwurf, die Behörde habe die 40 Tage des Ramadan nicht in die Aufenthaltsdauer in Österreich miteingerechnet, widerlegt die Bw ohnehin selbst indem sie ausführt, dass der Aufenthalt ihrer Tochter in Visoko überwiege, da E. Z. dort eine Schule und keinen Kurs besuche (Berufung vom 17. 2. 2003, Seite 2 erster Absatz). Eine aus Gründen der Vereinfachung mit 360 und nicht 365 Tagen durchgeführte Berechnung der möglichen Aufenthaltsdauer der Tochter in Österreich führt auch zu keinem anderen Ergebnis, nämlich dem überwiegenden Aufenthalt der Tochter im Ausland. E. Z. hält bzw. wird sich nach dieser (vereinfachten) Berechnung im Jahr 2002/2003 (September 2002 bis August 2003) sowie in den folgenden Jahren (bis

Juni 2006) jeweils an ca. 225 Tagen in Visoko aufhalten (360 Tage abzüglich Ferienmonate ca. 95 Tage und Fastenmonat Ramadan ca. 40 Tage).

Der mehrmals geäußerten Ansicht der Bw, ihre Tochter habe in Österreich ihren "Hauptwohnsitz", und die offenbar von der Bw gezogene Schlussfolgerung, dass der in Österreich liegende "Hauptwohnsitz" der Tochter auch für die Bestimmung des "gewöhnlichen Aufenthaltes" im Sinne des Abgabenrechtes maßgeblich ist, ist nicht zutreffend. Die Beurteilung, welcher der möglichen Aufenthaltsorte (Wohnsitze) der Tochter (Visoko in Bosnien-Herzegowina oder Saalfelden in Österreich) als der einzig mögliche "gewöhnliche Aufenthalt" für das Abgabenrecht Bedeutung erlangt, **ist ausschließlich** nach den für das Abgabenverfahren geltenden Verfahrensbestimmungen (BAO) vorzunehmen und nicht nach melderechtlichen Vorschriften.

Zusammenfassend wird daher festgestellt, dass der **gewöhnliche Aufenthalt** der Tochter E. Z. seit Anfang September 2002 **in Visoko** in Bosnien-Herzegowina ist, da sie in Visoko in einem Internat untergebracht ist um eine mehrjährige Religionsschule zu absolvieren bzw. zu besuchen und daher körperlich in Visoko und nicht in Saalfelden anwesend ist. Die ferienbedingten Unterbrechungen sind als vorübergehend gewollt anzusehen. Diese Zeiträume unterbrechen nicht den Zustand des Verweilens in Visoko und daher auch nicht den gewöhnlichen Aufenthalt an diesem Ort **der im Ausland** liegt.

Die Ansicht der Bw, der Aufenthalt ihrer Tochter im Ausland könne nicht als **ständiger Aufenthalt** im Ausland bezeichnet werden, ist nicht zutreffend.

Der im Familienlastenausgleichsgesetz (§ 5 Abs. 3 FLAG 1967 idF BGBl. I Nr. 142/2000) verwendete Begriff des "**ständigen Aufenthaltes**", ist im Sinne der maßgeblichen Bestimmung des Verfahrensrechtes über den "gewöhnlichen Aufenthalt" (§ 26 Abs. 2 Satz 1 BAO) auszulegen und danach eine Beurteilung des Ortes des "ständigen Aufenthaltes" gemäß § 5 Abs. 3 FLAG 1967 idF BGBl. I Nr. 142/2000 vorzunehmen (siehe VwGH 20. 6. 2000, 98/15/0016). Die Beurteilung des gewöhnlichen Aufenthaltes und damit des "**ständigen Aufenthaltes**" der Tochter, der nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates in Übereinstimmung mit der Rechtsansicht der Abgabenbehörde erster Instanz in Visoko in Bosnien-Herzegowina gelegen ist, wurde bereits vorgenommen und es wird daher auf die diesbezüglichen Ausführungen verwiesen. Hinzugefügt wird, dass die Ferienaufenthalte in Österreich den gewöhnlichen Aufenthalt und damit den ständigen Aufenthalt im Sinne der Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes im Ausland (Bosnien-Herzegowina) **nicht** unterbrochen haben bzw. unterbrechen werden. Es besteht

daher auch für jene Zeiten (Ferienzeiten) kein Anspruch auf Familienbeihilfe, die die Tochter seit Beginn ihrer Schulausbildung in Visoko bei ihren Eltern im Kreise ihrer Familie in Österreich verbracht hatte und noch verbringen wird.

Der Zusammenhang bzw. die Auswirkung der Kündigung des Abkommens zwischen der Republik Österreich und Bosnien-Herzegowina im September 1996 und den damit verbundenen Verlust des Anspruches auf Familienbeihilfe für ihre Tochter, die seit Anfang September 2002 ihren ständigen Aufenthalt im Ausland hat, ist für die Bw offenbar nicht verständlich, wie ihrem Schriftsatz vom 17. 2. 2003

"Sie schreiben über ein Abkommen zwischen jugoslawischen Nachfolgestaaten und Österreich was mit dem derzeitigen Aufenthalt von meiner Tochter E. gar nichts zu tun hat, ..."

zu entnehmen ist.

Nach § 5 Abs. 3 FLAG in der angeführten Fassung besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten **sofern nicht bestehende Staatsverträge dies vorsehen**. Zur notwendigen Konsolidierung des Bundeshaushaltes im Jahr 1996 waren auch Maßnahmen auf dem Gebiete des Sozialrechtes erforderlich. In diesem Zusammenhang wurden einige Abkommen im Bereich der Sozialen Sicherheit von der Republik Österreich gekündigt, die die Gewährung von Familienbeihilfen für Kinder vorsah, die ihren ständigen Aufenthalt im Ausland haben. Von dieser Kündigung betroffen waren ua die mit 30. September 1996 gekündigten Abkommen über Soziale Sicherheit mit den Staaten des ehemaligen Jugoslawien (darunter auch die Republik Bosnien-Herzegowina). Es besteht daher seit Oktober 1996 kein Abkommen mehr, welches vorsehen könnte, dass die in Österreich lebende anspruchsberechtigte Person, wie zB die Bw, einen Anspruch auf Familienbeihilfe hätte, wenn das Kind für welches Familienbeihilfe begehrt wird, sich ständig im Ausland aufhält. Im gegenständlichen Verfahren betrifft dies Frau M. Z., die auf Grund des Gesetzes keinen Anspruch auf Familienbeihilfe (mehr) hat, da sich ihre Tochter E. Z. seit September 2002 ständig im Ausland aufhält, da sie dort eine mehrjährige Religionsschule absolviert bzw. besucht. Der Anspruch der Bw auf Gewährung der Familienbeihilfe besteht daher seit Oktober 2002 nicht mehr, da kein Staatsvertrag mehr vorsieht, dass dieser Anspruch weiterhin besteht, obwohl sich ihre Tochter im Sinne der Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes ständig in Visoko in der Nähe der Hauptstadt der Republik Bosnien-Herzegowina – Sarajevo - und damit im Ausland aufhält.

Die in der Ergänzung (Schriftsatz vom 5. Dezember 2002) zu ihrer eingebrachten Berufung vertretene Ansicht, dass die vom Finanzamt angeführte Gesetzesbestimmung ("Art. 5 Abs. 3" des Familienlastenausgleichsgesetzes) im Falle ihrer Tochter nicht gelten könne, da ihre Tochter nur eine Schule in Bosnien besuche, ist nicht zutreffend.

Der Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder besteht ua nur solange, als nicht das Gesetz normiert, unter welchen Voraussetzungen kein Anspruch mehr besteht. Kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht mehr, wenn sich ein Kind, wie im gegenständlichen Verfahren die Tochter der Bw, ständig im Ausland zur Absolvierung bzw. zum Besuch einer mehrjährigen Religionsschule aufhält auch wenn die Bw überwiegend die Kosten trägt und ein Besuch kein ständiger Aufenthalt sei, wie die Bw meine. Es ist - entgegen der Ansicht der Bw - von entscheidender Bedeutung wo diese Schulausbildung stattfindet. Muss sich das Kind, welches diese Ausbildung absolviert, ständig in einem Land aufhalten mit dem kein Abkommen über Soziale Sicherheit besteht bzw. nicht mehr besteht, so ist durch § 5 Abs. 3 FLAG 1967 in der angeführten Fassung vorgesehen, dass der Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe der im Inland lebenden Anspruchsberechtigten für dieses Kind nicht mehr besteht, wie im gegenständlichen Verfahren der Anspruch der Bw auf Familienbeihilfe für ihre Tochter E. Z. seit Oktober 2002 nicht mehr besteht. Da der im § 5 Abs. 3 FLAG 1967 in der angeführten Fassung verwendete Begriff des "ständigen Aufenthaltes" im Sinne des "gewöhnlichen Aufenthaltes" (§ 26 Abs. 1 Satz 1 BAO) auszulegen ist und die Beurteilung des Ortes des "ständigen Aufenthaltes" der Tochter ergeben hat, dass sich diese ständig im Ausland aufhält, besteht für die Bw ab Oktober 2002 kein Anspruch mehr auf Gewährung der Familienbeihilfe für ihre Tochter E. Z..

Entscheidend ist und darauf wird nochmals ausdrücklich hingewiesen, dass sich die Tochter der Bw **seit September 2002 ständig im Ausland aufhält** und daher nach **§ 5 Abs. 3 FLAG 1967** (idF BGBl. I Nr. 142/2000) **kein Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Oktober 2002 mehr** besteht. Das Finanzamt hat daher zu Recht der Bw für deren Tochter E.Z. ab Oktober 2002 keine Familienbeihilfe mehr überwiesen (ausbezahlt).

Die von der Bw offenbar vertretene Ansicht, wonach die Haushaltszugehörigkeit auch bei einer im Ausland stattfindenden Schulausbildung nicht als aufgehoben gilt, hat für die **nur in Schulausbildung** stehende Tochter **keine Bedeutung** (VwGH 20. 6. 2000, 98/15/0016), wie bereits die Abgabenbehörde erster Instanz ausgeführt hat. Es kann nach Überzeugung

der Abgabenbehörde zweiter Instanz kein Zweifel darüber bestehen, dass die in Rede stehende Ausbildung für sich betrachtet, keine Berufsausbildung sondern eine Schulausbildung darstellt. Die Tochter der Bw wird an dieser Schule in keinem selbständigen Beruf ausgebildet, sondern ein erfolgreicher Abschluss berechtigt E. Z. ein Studium zu beginnen, wie den Ausführungen der Bw und ihres Ehemannes zu entnehmen ist.

Die Berufung war daher abzuweisen.

Salzburg, 25. April 2003