



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Mag. Bischof und Mag. Lepshi, Rechtsanwaltskanzlei, 1090 Wien, Währinger Straße 26/1/3, vom 20. Juli 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf, vertreten durch ADir. Claudia Thaler, vom 27. Juni 2012 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe ab April 2012 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Die Berufung richtet sich gegen die Abweisung des Antrages der Bw. auf Gewährung der Familienbeihilfe für ihre Kinder Yo und Ya.

Das Finanzamt begründete die mit 27. Juni 2012 datierte Abweisung damit, dass die Bw. als ausländische Studentin mit dem Aufenthaltstitel "Ausbildung" keinen Anspruch auf Familienbeihilfe in Österreich habe, da sie sich nur für Ausbildungszwecke vorübergehend im Bundesgebiet aufhalte und dieser Aufenthaltstitel ausschließlich für Ausbildungszwecke ausgestellt werde und demzufolge der Mittelpunkt der Lebensinteressen nicht in Österreich gelegen sei.

Das dagegen eingebrachte Rechtsmittel begründete die rechtsfreundliche Vertretung der Bw. damit, dass sowohl für die Bw. als auch deren Sohn Yo ein aufrechter Aufenthaltstitel ausgestellt worden sei, respektive auch über den Antrag der im Bundesgebiet geborenen Tochter Ya auf Erteilung eines Aufenthaltstitels bereits positiv entschieden worden sei.

Insoweit gehe die Bw. davon aus, dass ein Familienbeihilfenanspruch vorliegt, wenn sowohl die Antragstellerin sowie deren Kinder einen rechtmäßigen Aufenthalt nach dem Aufenthalts- und Niederlassungsgesetz (NAG) haben.

Darüber hinaus sei die Tatsache, dass sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich befindet schon an den Umständen des ständigen Aufenthaltes der Kinder im Allgemeinen, sowie an der Geburt der Tochter im Bundesgebiet im Speziellen dokumentiert.

Mit Schriftsatz vom 28. September 2012 wurde der Bw. seitens des Finanzamtes aufgetragen nebst der Vorlage eines Mietvertrages darüber Auskunft zu erteilen, welche Person, respektive welche Personen für ihren Lebensunterhalt aufkommen, bzw. während des Studiums die Kinder beaufsichtigen.

Darüber hinaus wurde die Bw. um Vorlage eines Studienerfolgsnachweises bzw. um Bekanntgabe des Aufenthaltsortes ihres Ehegatten ersucht.

In der mit 12. Oktober 2012 datierten Vorhaltsbeantwortung gab die rechtsfreundliche Vertretung der Bw. bekannt, dass sich diese seit der Erteilung des Aufenthaltstitels – wie anhand der beigelegten Meldezettel dokumentiert-, durchgehend in Österreich aufhalte.

Wie bereits mehrmals angeführt, sei die Tochter der Bw. im Bundesgebiet geboren worden und halte sich diese ebenso ununterbrochen in Österreich auf.

Die Bw. sei nach wie vor an der Universität Wien inskribiert und habe diese zuletzt erfolgreich einen von der XGesellschaft veranstalteten Deutschkurs absolviert.

Der Kurs habe an fünf Tage pro Woche stattgefunden, wobei sich die Unterrichtseinheiten auf 3 bis 4 Stunden pro Tag belaufen hätten.

Zwischenzeitig verfüge die Bw. über sehr gute Sprachkenntnisse und seien diese auf dem europäischen Niveau B 1 angesiedelt, wobei zwecks Nachweis eine mit 2. Oktober 2012 datierte Kursbestätigung vorgelegt werde.

Während der Kurszeiten seien die Kinder der Bw. in Betreuung einer Bekannten gestanden.

Des Weiteren sei anzumerken, dass die Bw. aufrecht krankenversichert sei, respektive verfüge diese – wie anhand der Ablichtung eines Sparbuches mit einem aktuellen Kontostand von 6.360,45 € dokumentiert –, über ausreichende Unterhaltsmittel.

Der ebenfalls in Ablichtung vorgelegte Mietvertrag biete Beweis für eine ordnungsgemäße und dauerhafte Unterkunft im Bundesgebiet.

Was nun den Ehegatten der Bw. anlange, so habe sich dieser im Zeitraum 2004 bis 2008 zunächst durchgehend rechtmäßig in Österreich aufgehalten, sodann aber das Bundesgebiet habe verlassen müssen.

Derzeit sei der Ehegatte der Bw. wiederum um die Fortsetzung seines Studiums in Österreich bemüht.

In Ansehung obiger Ausführungen stehe nach dem Dafürhalten der Bw. zweifelsfrei fest, dass der Mittelpunkt der Lebensinteressen der Bw. sowie deren Kinder in Österreich gelegen sei.

In der Folge schloss sich das Finanzamt den Ausführungen der Bw. nicht an und wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 11. Jänner 2013 ab, wobei begründend wiederum auf die Tatsache verwiesen wurde, dass aus dem Aufenthaltstitel „Studierende“ lediglich auf einen befristeten Aufenthaltszweck zu schließen sei, wobei dieser Umstand per se schon die Annahme des Vorliegens des Mittelpunktes der Lebensinteressen in Österreich verbiete.

Darüber hinaus widerstreite auch die im Jahr 2006 in Ägypten erfolgte Eheschließung, der Aufenthalt des Ehegatten in diesem Land sowie die Tatsache der Nichterzielung von Einkünften bzw. der Tragung der Unterhaltskosten durch den Ehegatten einem Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet.

In dem mit 6. Februar 2013 datierten Vorlageantrag wurde neben der Rüge der Anwendung nicht mehr in Kraft befindlicher Gesetzesvorschriften sowie der aktenwidrigen Annahme des Aufenthaltes des Ehegatten der Bw. in Ägypten nochmals ins Treffen geführt, dass sich sowohl die Bw. als auch deren Kinder seit der Erteilung der Aufenthaltstitel „Studierender“ bzw. „Familiengemeinschaft“ rechtmäßig in Österreich aufhalten.

Abschließend wurde seitens der rechtsfreundlichen Vertretung nochmals betont, dass die Bw. nach wie vor an der Universität Wien inskribiert sei und bereits sehr gute Sprachkenntnisse erworben habe.

In einem fernmündlichen Gespräch vom 28. Juni 2013 wurde die rechtsfreundliche Vertretung um Vorlage von Nachweisen betreffend den Studienfortgang der Bw. ersucht.

Mit Telefax vom 10. Juli 2013 wurde neben dreier, mit 15. Juli 2011, mit 15. Februar 2012 bzw. mit 2. Oktober 2012 datierter, den Besuch von Sprachkursen darunter Feedback – Bogen der XGesellschaft auch ein mit 25. Juni 2013 datiertes Zeugnis des Vorstudienlehrgangs der Wiener Universitäten betreffend die positive Ablegung der Ergänzungsprüfung aus Deutsch im Umfang von 24+24 Semesterstunden vorgelegt.

Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass das Zeugnis einerseits die Bw. als außerordentlich Studierende tituliert, andererseits dieses die absolvierte Prüfung als Voraussetzung für die Zulassung der Bw. als ordentlich Studierende der Universität Wien bestätigt.

Darüber hinaus wurde nachgewiesen, dass für die Bw. sowie deren Kinder neuerliche Aufenthaltstitel mit Gültigkeit bis zum 2. April 2014 ausgestellt worden sind.

Über die Berufung wurde erwogen:

1. Festgestellter Sachverhalt

Der unabhängige Finanzsenat legt seiner Entscheidung nachstehend festgestellten Sachverhalt zu Grunde:

Es ist erwiesen, dass die ägyptische Staatsbürgerschaft besitzende Bw. im Bundesgebiet seit dem 26. April 2011 aufrecht gemeldet ist und mit dem Aufenthaltstitel „Studierender“ „ausgestattet“ ist, wobei nämlicher Titel nunmehr wiederum bis zum 2. April 2014 verlängert worden ist.

Die beiden ebenfalls in Österreich aufrecht gemeldeten Kinder der Bw. sind im Besitz der Aufenthaltstitel „Familiengemeinschaft“, wobei nämliche Titel ebenfalls bis zum 2. April 2014 verlängert worden sind.

Laut vorliegender Unterlagen im Finanzamtsakt (Kopien der E-Cards) sind sowohl die Bw. als auch deren Kinder in Österreich krankenversichert.

Darüber hinaus verfügt die in einem aufrechten Mietverhältnis stehende Bw. über eine Bankomatkarte eines inländischen Bankinstitutes, respektive über ein auf ihren Namen lautenden Sparbuch, welches am Stichtag 8. Oktober 2012 einen Guthabenstand von 6.360,45 € aufweist (Kopien im Akt des Finanzamtes).

Es ist des Weiteren anhand der Vorlage von Feedback Bögen der XGesellschaft aktenkundig, dass die Bw. in Zeitnähe zu ihrer Einreise in Österreich Sprachkurse in Deutsch belegt und bereits am 15. Juli 2011 eine Prüfung absolviert hat, wobei weitere Prüfungen bei vorgenannter Gesellschaft mit Datum 15. Februar 2012 sowie 2. Oktober 2012 folgten.

Schlussendlich hat die Bw. in ihrer Eigenschaft als außerordentliche Studierende am 25. Juni 2013 die Ergänzungsprüfung für Deutsch, welche laut dem vorgelegten Zeugnis als Voraussetzung für die Aufnahme als ordentlich Studierende an der Universität Wien anzusehen ist, positiv bestanden.

Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass die Ablegung vorgenannter Prüfung laut Beschreibung auf der Website des „Vorstudienlehrgangs der Wiener Universitäten (VWU)“ die Absolvierung zweier Module (Modul 1 für Studierende ohne bzw. geringen Vorkenntnissen; Modul 2 dessen Teilnahme an die positive Ablegung der Aufstiegsprüfung am Ende des Modul 1 geknüpft ist und für Studierende mit fortgeschrittenen Sprachkenntnissen vorgesehen ist) voraussetzt, wobei in organisatorischer Hinsicht nämliche Module vom Österreichischen Austauschdienst (ÖAD) in Form von Semesterkursen mit 24 Unterrichtseinheiten pro Woche abgehalten werden.

Der Ehegatte der Bw., ein ägyptischer Staatsbürger war aktenkundiger Weise (ZMR Abfrage vom 24. September 2012) im Zeitraum vom 20. Dezember 2004 bis zum 15. September 2009 durchgehend aufrecht in Österreich gemeldet, wobei dessen (nunmehriger) Wohnort gemäß der mit 24. April 2012 datierten Geburtsurkunde des Kindes Ya mit Mailand angegeben ist.

2. Rechtliche Würdigung

Der unter Punkt 1 der Berufungsentscheidung festgestellte Sachverhalt ist nach dem Dafürhalten der Abgabenbehörde zweiter Instanz rechtlich wie folgt zu würdigen:

2.1 Aufenthaltstitel

Dazu sind die einschränkenden Bestimmungen des § 3 Abs. 1 und 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967, BGBl. Nr. 376/1967 (kurz FLAG) in der nach dem Fremdenrechtspaket 2005 (BGBl. I Nr. 100/2005) gültigen Fassung zu beachten, die lauten: § 3 Abs. 1 FLAG: 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.

§ 3 Abs. 2 FLAG: 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.

Die erläuternden Bemerkungen (EB) zur Regierungsvorlage GP XXII RV 952 bestimmen, dass geregelt werden soll, dass Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, einschließlich Staatenloser, dann Anspruch auf die Familienbeihilfe haben, wenn sie zur **Niederlassung** in Österreich berechtigt sind (§§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes). Das gilt auch für deren nicht österreichischen Kinder (§§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes).

Im Berufungszeitraum verfügt die Bw. selbst über den Aufenthaltstitel "**Studierender**". Ihre Kinder verfügen über die nach den Vorschriften des NAG erteilte Aufenthaltsbewilligung **Familiengemeinschaft**".

Die Aufenthaltsbewilligung- „**Studierender**“ basiert auf § 64 NAG, wonach Studierenden eine Aufenthaltsbewilligung zu Studienzwecken erteilt werden kann. Voraussetzung für die jeweilige Verlängerung ist ein nach den maßgeblichen studienrechtlichen Vorschriften erbrachter Studienerfolgsnachweis der Universität, Fachhochschule oder akkreditierten Privatuniversität. Liegen Gründe vor, die der Einflusssphäre des Drittstaatsangehörigen entzogen, unabwendbar oder unvorhersehbar sind, kann eine Aufenthaltsbewilligung trotz Fehlens des Studienerfolges verlängert werden (§ 64 Abs. 3 NAG).

§ 8 Z 7 NAG-DV bestimmt, dass dem Antrag auf Verlängerung der "Aufenthaltsbewilligung - Studierender" ein schriftlicher Nachweis der Universität, Fachhochschule, akkreditierten Privatuniversität oder des Universitätslehrganges über den Studienerfolg im vorangegangenen Studienjahr, insbesondere ein Studienerfolgsnachweis gemäß § 75 Abs. 6 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120/2002, anzufügen ist.

Nach der letztgenannten Gesetzesbestimmung ist der Studienerfolgsnachweis auszustellen, wenn im vorausgegangenen Studienjahr positiv beurteilte Prüfungen im Umfang von mindestens 8 Semesterstunden bzw. **16 ECTS-Anrechnungspunkten** abgelegt wurden.

Daraus lässt sich schließen, dass die Absolvierung von 16 ECTS-Anrechnungspunkten von den Behörden als ausreichender Nachweis für den Studienerfolg angesehen wird.

Für die Bestimmung der Anzahl der ECTS-Anrechnungspunkte (Europäisches System zur Anrechnung von Studienleistungen - European Credit Transfer System - ECTS, 253/2000/EG, Amtsblatt Nr. L 28 vom 3. Februar 2000) ist davon auszugehen, dass das Arbeitspensum eines Studienjahres 60 Anrechnungspunkten entspricht (§ 51 Abs. 2 Z 26 Universitätsgesetz 2002). Die ausländischen Studierenden haben für die Verlängerung ihrer Aufenthaltserlaubnis somit in etwa ein Viertel des Norm-Arbeitspensums eines Studienjahres nachzuweisen. Dadurch kann sich die für die endgültige Beendigung einer universitären Ausbildung aufzuwendende Zeit im Extremfall auf ein Vielfaches der Normdauer erhöhen.

Umgelegt auf den zu beurteilenden Fall der Bw. bedeuten vorstehende Ausführungen, dass sich deren Bereitschaft ernsthaft ein Studium an der Universität Wien betreiben zu wollen sowohl anhand dreier besuchter und per Prüfung absolviert Sprachkurse im Allgemeinen, als auch anhand der im Rahmen des Vorstudienlehrgangs positiven Absolvierung der jeweils **24 Semesterwochenstunden** umfassenden Ergänzungsprüfung aus Deutsch im Speziellen in mehr als ausreichendem Maß manifestiert.

Wie den Schilderungen unter Punkt 1 der Berufungsentscheidung zu entnehmen, hat sich auch die für die Verlängerung des Aufenthaltstitels der Bw. sowie deren Kinder zuständige Behörde via Erstreckung der Gültigkeit bis zum 2. April 2014 letztgenannter Auffassung angeschlossen.

Zu beurteilen sind sowohl der Aufenthaltstitel des Anspruchsberechtigten als auch der der Kinder, die den Anspruch auf Familienbeihilfe vermitteln.

Der Aufenthaltstitel für die Kinder lauten **"Aufenthaltsbewilligung Familiengemeinschaft"**.

Dieser Titel leitet sich gem. § 69 Abs. 1 NAG von der Aufenthaltsbewilligung der Mutter (Bw.) ab, weshalb die oben dargestellten Grundsätze für die Kinder in gleicher Weise zutreffen.

Sowohl der Aufenthaltstitel des Bw. wie auch der seiner Tochter sind damit Aufenthaltstitel im Sinne des § 8 Abs. 1 Z 5 NAG.

Damit hielten sich sowohl die Bw. als auch deren Kinder im April 2012 in Österreich rechtmäßig iSd §§ 8 und 9 NAG auf.

Allein aus der Tatsache, dass ein Aufenthalt zu Ausbildungszwecken erfolgt, kann nicht abgeleitet werden, dass das den Bezug von Familienbeihilfe ausschließt.

Die Frage des notwendigen Inlandsbezuges ist richtigerweise anhand der Prüfung des Mittelpunktes der Lebensinteressen des Anspruchsberechtigten sowie des ständigen Aufenthalts des Kindes zu beurteilen.

2.2. Mittelpunkt der Lebensinteressen

Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe für haushaltszugehörige, minderjährige Kinder (§ 2 Abs. 1 FLAG), wenn sie selbst auch den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben (§ 2 Abs. 8 letzter Satz FLAG 1967).

Nach der letztgenannten Bestimmung ist (jedenfalls ab 1. Jänner 2006) ausschließlich der Anspruchsberechtigte zu beurteilen.

Diese Person hat den Mittelpunkt der Lebensinteressen in dem Staat, zu welchem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

Unter **persönlichen** sind dabei all jene Beziehungen zu verstehen, die jemand aus in seiner Person liegenden Gründen, auf Grund der Geburt, der Staatszugehörigkeit, des Familienstandes und der Tätigkeiten 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 (vgl. VwGH 25.2.1970, 1001/69).

Der Verwaltungsgerichtshof hat wiederholt ausgesprochen, dass die stärkste persönliche Beziehung eines Menschen im Regelfall zu dem Ort besteht, an dem er regelmäßig mit seiner Familie lebt, dass also der Mittelpunkt der Lebensinteressen einer verheirateten Person regelmäßig am Ort des Aufenthaltes ihrer Familie zu finden sein wird.

Diese Annahme setzt im Regelfall voraus, dass ein gemeinsamer Haushalt geführt wird und keine Umstände vorliegen, die ausschlaggebende und stärkere Bindungen zu einem anderen

Ort bewirken (vgl. UFS 30.11.2006, RV/0063-I/06 unter Berufung auf VwGH 30.1.1990, 89/14/0054 u.a.).

In diesem Zusammenhang verlangt die Bestimmung des § 2 Abs. 8 FLAG nicht, dass die persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen ausschließlich Österreich gelten oder gar, dass der Mittelpunkt der Lebensinteressen für immer im Bundesgebiet beibehalten werden muss (vgl. VwGH 30.1.1990, 89/14/0054 mwN).

Auf den konkreten Fall umgelegt bedeuten vorstehende Ausführungen, dass nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenats, der Mittelpunkt der Lebensinteressen im Fall der Bw. eindeutig in Österreich gelegen ist.

Dieser Schlussfolgerung ist nach dem Dafürhalten der Abgabenbehörde zweiter Instanz auch die Tatsache, dass der Wohnort des Ehegatten der Bw. derzeit außerhalb des Bundesgebiet gelegen ist, insoweit nicht abträglich, da in Anbetracht dessen vormaligen jahrelangen Anwesenheit des Ehegatten in Österreich das im Berufungsverfahren vorgebrachte Argument der rechtsfreundlichen Vertretung die Bemühungen desselben sein Studium wiederum im Bundesgebiet fortsetzen zu können, als schlüssig und nachvollziehbar erscheinen.

Mit der Neufassung des § 2 Abs. 8 FLAG durch das Fremdenrechtspaket 2005 wurde das Erfordernis des Mittelpunkts der Lebensinteressen im Bundesgebiet generell für alle Anspruchsberechtigten normiert. Das soll dazu dienen, den entsprechenden Nahebezug zu Österreich sicher zu stellen (EB RV 952 GP XXII).

Dass dieser Nahebezug im konkreten Fall gegeben ist, steht für den Unabhängigen Finanzsenat außer Zweifel.

Wie der Unabhängige Finanzsenat schon in seinen Entscheidungen vom 23.2. 2007, RV/2190-W/06 und vom 11.7. 2006, RV/1187-W/06 ausgesprochen hat, wird es zwar in vielen Fällen typisch sein, dass der Lebensmittelpunkt von Studierenden, die sich nur zu Studienzwecken in Österreich aufhalten, weiterhin in ihrem Herkunftsland liegt.

Daraus lässt sich aber keinesfalls zwingend ableiten, dass dies in jedem Fall so sein muss. Zusammenfassend erweist sich daher aus oben genannten Gründen die Erlassung des Abweisungsbescheides als rechtswidrig, weshalb er ersatzlos aufzuheben war.

Wien, am 15. Juli 2013