



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung

der Berufungswerberin,

als Erbin Rechtsnachfolgerin des am 31.3.2012 verstorbenen Berufungswerbers,

vertreten durch Stb.,

vom 20. Jänner 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Braunau Ried Schärding vom 21. Dezember 2011 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Dr. P K (im Folgenden: Berufungswerber) war österreichischer Staatsbürger und seit 24.6.1997 in B, gemeldet. Seine Tätigkeit als Arzt übte er zuletzt am Hospital in XY aus.

Im Zuge einer Überprüfung seines Anspruches auf Familienbeihilfe gab er an, dass sein am 5.5.19XX geborener Sohn S K die School in XY besuche. Seine am 28.10.19WW geborene Tochter C K studiere seit Oktober 2010 Rechtswissenschaften an der Universität und wohne im Studentenhaus. Seine am 25.8.19VV geborene Tochter E K studiere seit Oktober 2009 Architektur an der Universität und wohne im Europaheim.

In Beantwortung eines Ergänzungsersuchens des Finanzamtes vom 5.10.2011 gab der Berufungswerber an, dass er sich seit 1.1.2010 in XY aufhalte. Seine Frau (Su K, als Erbin Rechtsnachfolgerin des Berufungswerbers und im gegenständlichen Verfahren nunmehr Berufungswerberin) und sein Sohn S lebten seit 3.8.2010 in XY, seine beiden Töchter E und C studierten in Österreich. Wie lange er in XY leben und arbeiten werde, sei unbestimmt, da er mit 1.11.2011 krankheitsbedingt die vorzeitige Pensionierung bei der Ärztekammer und bei der PVA beantragt habe und beide Anträge zur Zeit bearbeitet würden. Die bisherige Wohnung in Österreich bleibe aufrecht.

In einem Aktenvermerk vom 25.11.2011 hielt das Finanzamt fest, dass das Haus (in B, welches je zur Hälfte im Eigentum des Berufungswerbers und der Berufungswerberin stand) seit Juli 2010 vermietet werde.

Einer vom Finanzamt durchgeführten Abfrage der Sozialversicherungsdaten ist zu entnehmen, dass der Berufungswerber im Jahr 2009 vom Land Oberösterreich als Dienstgeber noch allgemeine Bezüge in Höhe von rund 49.000 € zuzüglich Sonderzahlungen von rund 8.000 € erhalten hatte. Für das Jahr 2010 werden nur mehr Bezüge von 1.233 € und für das Jahr 2011 Bezüge von 700 € ausgewiesen. Als Versicherungszeiten werden im Jahr 2010 nur die Zeiträume 1.7.2010 bis 2.7.2010, 24.7.2010 bis 30.7.2010 und im Jahr 2011 die Zeiträume 19.2.2011 bis 21.2.2011 und 23.2.2011 bis 24.2.2011 (Angestellter des Landes Oberösterreich) ausgewiesen.

Aus einer Abfrage der Sozialversicherungsdaten der Berufungswerberin ging hervor, dass deren Angestelltenverhältnis zum Land Oberösterreich am 30.9.2010 geendet hatte.

Mit Bescheid vom 21.12.2011 forderte daraufhin das Finanzamt vom Berufungswerber Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für seine Kinder C (Oktober 2010 bis September 2011), E (Oktober 2010 bis November 2011) und S (Oktober 2010 bis November 2011) im Gesamtbetrag von 8.738 € zurück. Der Berufungswerber lebe seit Jänner 2010 und seine Gattin sowie sein Sohn S seit August 2010 in XY. Das Wohnhaus in B-Ort sei vermietet. Seine Gattin habe das Dienstverhältnis in Österreich mit 30.9.2010 beendet. Spätestens ab diesem Zeitpunkt sei davon auszugehen, dass er und seine Gattin den Mittelpunkt der Lebensinteressen nach XY verlegt hätten. Der Anspruch auf Familienbeihilfe ende daher mit Ende September 2010. Hinsichtlich seines Sohnes S wies das Finanzamt ergänzend noch auf die Bestimmung des § 5 Abs. 3 FLAG hin, wonach für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhielten, kein Beihilfenanspruch bestünde.

Gegen diesen Bescheid wurde vom steuerlichen Vertreter mit Schriftsatz vom 20.1.2012 Berufung erhoben und die Nachreichung einer Berufungsbegründung angekündigt.

Das Finanzamt trug die Nachreichung dieser Begründung in einem Mängelbehebungsauftrag vom 27.1.2012 bis 27.2.2012 auf. Diese Frist wurde mit Bescheid vom 28.3.2012 bis 6.4.2012 verlängert.

Am 31.3.2012 verstarb der Berufungswerber.

Mit Schriftsatz vom 5.4.2012 wurde vom steuerlichen Vertreter die fehlende Berufungsbegründung nachgereicht und darin die Verlegung des Mittelpunktes der Lebensinteressen in die D bestritten. Bei der vom Berufungswerber ausgeübten unselbständigen Tätigkeit in einem Krankenhaus in XY habe es sich um eine befristet ausgeübte Tätigkeit gehandelt. Bereits im Jahr 2006/2007 habe es eine gleichartige Tätigkeit gegeben, die der Berufungswerber ein Jahr lang in den D1 ausgeübt habe. Im jetzigen streitgegenständlichen Zeitraum sei weiters zu beachten, dass die Tätigkeit bereits geendet habe. Seit 1.11.2011 sei der Berufungswerber krankheitsbedingt vorzeitig pensioniert. Es habe von Anfang an die Absicht und auch die Gewissheit bestanden, dass der Berufungswerber wieder nach Österreich zurückkehren werde. Es befinde sich auch nicht die gesamte Familie in den D1. Wie bereits in der Vorhaltsbeantwortung vom Berufungswerber angegeben worden sei, lebten nur seine Frau und sein Sohn S in XY. Die beiden Töchter E und C K lebten und studierten weiterhin in Österreich. Auch das bestehende Haus in B-Ort sei nur befristet vermietet worden. Während des Auslandsaufenthaltes sollte das Gebäude nicht leer stehen bzw. habe durch die Vermietung des Hauses ein wirtschaftlicher Erfolg (Überschuss der Mieteinnahmen über die Werbungskosten) erzielt werden können. Bei einer beabsichtigten Verlegung des Lebensmittelpunktes wäre gleich ein Verkauf des Gebäudes sinnvoller gewesen. In der Vorhaltsbeantwortung sei angegeben worden, dass die Wohnung in Österreich aufrecht bleibe. Es liege daher keine Verlegung des Lebensmittelpunktes vor. Aufgrund der vorstehenden Ausführungen zum gewöhnlichen Aufenthalt sei auch beim Sohn S K nur von einem vorübergehenden Aufenthalt im Ausland auszugehen, sodass weiterhin Anspruch auf Familienbeihilfe in Österreich bestehe.

In einer weiteren Berufungsergänzung vom 31.5.2012 legte der steuerliche Vertreter eine Reihe von Unterlagen vor, die ihm von der Ehefrau des verstorbenen Berufungswerbers zur Verfügung gestellt worden seien. So wurde eine am 10.5.2011 vereinbarte Verlängerung des vom Berufungswerber mit dem Krankenhaus in XY abgeschlossenen Arbeitsvertrages um weitere zwei Jahre bis Juli 2013 vorgelegt.

Ferner wurden Sonderverträge betreffend kurzfristige Urlaubsvertretungen des Berufungswerbers am Krankenhaus in A für folgende Zeiträume vorgelegt: 1.7.2010 bis 2.7.2010, 24.7.2010 bis 25.7.2010, 27.7.2010 bis 28.7.2010, 29.7.2010 bis 30.7.2010, 19.2.2011 bis 21.2.2011 und 23.2.2011 bis 24.2.2011. Aufgrund der gesundheitlichen Probleme

(Krebserkrankung) habe der Berufungswerber keine weiteren Urlaubsvertretungen mehr machen können. Laut Angaben der Ehefrau des Berufungswerbers habe dieser während der beruflichen Tätigkeit in den D3 auch verschiedene Kongresse in Österreich besucht, die entsprechenden Besuchsbestätigungen wären aber nicht auffindbar.

Weiters wurden zu den Österreichaufenthalten des Berufungswerbers Buchungsbestätigungen zu bestimmten Flügen vorgelegt, woraus ersichtlich sei, dass sich dieser bzw. seine Familie auch öfters in Österreich aufgehalten habe. Diesen Unterlagen sind folgende Flugbuchungen des Berufungswerbers zu entnehmen:

23.6.2010	XY – München	3.7.2010	München – XY
24.9.2010	XY – München	1.10.2010	München – XY
16.2.2011	XY – Wien	25.2.2011	Wien – XY
23.7.2011	XY – Wien	5.8.2011	Wien – XY
2.11.2011	XY – München	5.11.2011	München – XY

Daneben wurden Buchungsbestätigungen von Flügen der Ehefrau des Berufungswerbers (für den 26.2.2011 von XY nach München und für den 6.3.2011 von München nach XY) sowie des Sohnes S (17.4.2012 XY – München und 21.4.2012 München – XY) vorgelegt.

Schließlich wurde zur Vermietung des Hauses in B-Ort noch ausgeführt, dass durch die befristete Vermietung dieses Einfamilienhauses dasselbe zwar für eigene Wohnzwecke nicht zur Verfügung gestanden sei, jedoch im Elternhaus des Berufungswerbers Wohnmöglichkeiten bestanden hätten. Der Berufungswerber sei Hälfteigentümer seines Elternhauses gewesen.

Mit Beschluss des Bezirksgerichtes A vom 24.9.2012 wurde die Verlassenschaft des Berufungswerbers seiner Ehefrau zur Gänze eingewantwortet. Im Einantwortungsbeschluss wird als letzte Wohnadresse des Verstorbenen und als Anschrift der Erbin angeführt: "Adr.1, D4".

Über Anfrage des Unabhängigen Finanzsenates teilte der steuerliche Vertreter mit, dass er auch von der Berufungswerberin mit der (weiteren) Vertretung im gegenständlichen Verfahren betraut worden sei. Die erteilte Vollmacht umfasse auch die Zustellvollmacht. Eine entsprechende Bevollmächtigung durch die Berufungswerberin vom 2.7.2013 wurde vorgelegt. Als aktuellen Aufenthalt bzw. Anschrift gab die Berufungswerberin darin an: "Adr.2, D2".

---

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

Bei Gesamtrechtsnachfolge gehen die sich aus Abgabenvorschriften ergebenden Rechte und Pflichten des Rechtsvorgängers gemäß § 19 Abs. 1 BAO auf den Rechtsnachfolger über.

Im Falle einer Erbfolge tritt der Gesamtrechtsnachfolger in materiell- und verfahrensrechtlicher Hinsicht bezüglich aller Rechte und Pflichten in die gesamte Rechtsstellung des Rechtsvorgängers ein (z.B. Ritz, BAO<sup>4</sup>, § 19 Tz 1 und 4 mit Judikurnachweisen). Die Ehefrau des verstorbenen Berufungswerbers trat als dessen Rechtsnachfolgerin (Erbin) in dessen verfahrensrechtliche Position ein; im gegenständlichen Berufungsverfahren kommt daher nunmehr ihr die Stellung als Berufungswerberin zu.

Dies ändert selbstverständlich jedoch nichts daran, dass für den verfahrengegenständlichen Rückforderungszeitraum (Oktober 2010 bis November 2011) zu prüfen ist, ob die für diesen Zeitraum an den verstorbenen Berufungswerber ausbezahlte Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbeträgen von diesem zu Recht oder zu Unrecht bezogen worden war.

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. a FLAG haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für minderjährige Kinder.

Gemäß § 2 Abs. 2 lit. b FLAG haben solche Personen unter bestimmten Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder.

Personen haben gemäß § 2 Abs. 8 FLAG nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat nach dieser Bestimmung den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes besteht bei verheirateten Personen, die einen gemeinsamen Haushalt führen, die stärkste persönliche Beziehung in der Regel zu dem Ort, an dem sie mit ihrer Familie leben. Dies setzt das Fehlen einer ausschlaggebenden und stärkeren Bindung zu einem anderen Ort, etwa aus beruflichen oder gesellschaftlichen Gründen, voraus (z.B. VwGH 27.9.2012, [2010/16/0127](#)). Bestehen Beziehungen zu mehreren Staaten, so ist das Gesamtbild der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse maßgebend, wobei das Überwiegen der Beziehungen zum einen oder anderen Staat den Ausschlag gibt (vgl. VwGH 28.10.2008, [2008/15/0114](#)).

Der Berufungswerber lebte nach seinen eigenen Angaben seit 1.1.2010 und ab 3.8.2010 gemeinsam mit seiner Ehefrau und seinem Sohn S in XY, wo er auch als Arzt arbeitete. Dieser Aufenthalt war auch – anders als in den Jahren 2006/2007 – nicht bloß vorübergehender Natur bzw. nur für einen kurzen Zeitraum geplant, wurde doch am 10.5.2011 der mit dem

Krankenhaus in XY befristet abgeschlossene Arbeitsvertrag um zwei weitere Jahre bis Juli 2013 verlängert.

Bei dieser Sachlage ist aber aufgrund der aufgezeigten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes davon auszugehen, dass der Mittelpunkt der Lebensinteressen des Berufungswerbers in XY lag. Eine ausschlaggebende bzw. stärkere Bindung zu einem anderen Ort (im Bundesgebiet) konnte aus folgenden Gründen nicht festgestellt werden:

Es wurde zwar auf die krankheitsbedingte vorzeitige Pensionierung des Berufungswerbers hingewiesen, jedoch nicht näher erläutert, inwiefern daraus etwas für eine Verlegung des Mittelpunktes der Lebensinteressen zurück nach Österreich zu gewinnen wäre. Dass der Berufungswerber (dauerhaft) nach Österreich zurückgekehrt wäre und hier wieder seinen Mittelpunkt der Lebensinteressen begründet hätte, wurde weder behauptet noch ist dies den vorliegenden Unterlagen zu entnehmen. Als letzte Wohnanschrift des Berufungswerbers wurde im Einantwortungsbeschluss vom 24.9.2012 auch seine Adresse in XY angeführt.

Der Umstand, dass zwei der drei Kinder des Berufungswerbers nicht in dem Land studierten, in dem der Berufungswerber den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen hatte, ändert an demselben nichts. Allein durch ein "auswärtiges" Studium der Kinder ändert sich im Allgemeinen der (örtliche) Mittelpunkt der Lebensinteressen der Eltern noch nicht. Besondere Gründe, warum aufgrund des Studiums der beiden Töchter in Österreich dies hier doch der Fall gewesen wäre, wurden nicht vorgebracht.

Der Umstand, dass das Wohnhaus in B-Ort nicht verkauft, sondern lediglich vermietet wurde, stellt gewiss ein Indiz dafür dar, dass im Zusammenhang mit der Erzielung von Einkünften (hier: aus Vermietung und Verpachtung) die wirtschaftlichen Beziehungen zu Österreich nicht gänzlich aufgegeben wurden. Eine stärkere Bindung zu Österreich als zu dem Ort, an dem der Berufungswerber seinen Beruf als Arzt regelmäßig ausübte und mit seiner Ehefrau und seinem Sohn lebte, wird damit aber noch nicht begründet.

Auch die aufgezeigten und durch Flugbuchungsbestätigungen belegten kurzfristigen Aufenthalte des Berufungswerbers im Inland führten noch nicht zu einer im vorliegenden Fall ausschlaggebenden und stärkeren Bindung zu Österreich.

Dies gilt auch für die wenigen und überdies nur tageweise aufgrund von Sonderverträgen durchgeführten Urlaubsvertretungen des Berufungswerbers als Arzt am Krankenhaus in A, die im Wesentlichen mit den durch die Buchungsbestätigungen belegten Inlandsaufenthalten übereinstimmen. Diese Sonderverträge wurden jeweils nur für die konkrete tageweise Urlaubsvertretung abgeschlossen. So umfasste beispielsweise der Sondervertrag vom

1.7.2010 als Dauer des Dienstverhältnisses nur die Zeit vom 1.7.2010, 7:00 Uhr bis 2.7.2010, 8.30 Uhr (Punkt 6 dieses Vertrages).

Der in der Berufungsergänzung angeführte Besuch von Kongressen in Österreich wurde nicht belegt, und würde (für sich allein) auch nicht ausreichen, eine stärkere Bindung zu Österreich als zum Arbeits- und (gemeinsamen) Wohnort in XY aufzuzeigen.

Insgesamt überwogen somit im Rückforderungszeitraum (Oktober 2010 bis November 2011) die persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen des Berufungswerbers zu XY, sodass in diesem Zeitraum kein Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet im Sinne des § 2 Abs. 8 FLAG angenommen werden konnte.

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG ist zu Unrecht bezogene Familienbeihilfe zurückzuzahlen. Die Rückforderung erstreckt sich gemäß § 33 Abs. 3 EStG iVm § 26 FLAG auch auf die zu Unrecht bezogenen Kinderabsetzbeträge. Da sich der angefochtene Rückforderungsbescheid im gegenständlichen Fall als rechtmäßig erweist, war spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 4. Juli 2013