

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke in der Beschwerdesache der als Beschwerde weiterwirkenden Berufung des A B, Adresse, vertreten durch Mag. Peter Zivić, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Weihburggasse 20, vom 1.3.2013 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17, 1030 Wien, Marxergasse 4, vom 5.2.2013, Sozialversicherungsnummer X, wonach der Antrag des A B vom 7.1.2013 auf Familienbeihilfe für seinen im Juni 1993 geborenen Sohn C B ab September 2012 abgewiesen wurde, beschlossen:

- I. Der angefochtene Bescheid vom 12.2.2013 und die dazu ergangene Berufungsvorentscheidung vom 16.7.2013 werden gemäß § 278 Bundesabgabenordnung (BAO) unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde aufgehoben.
- II. Gegen diesen Beschluss ist gemäß Art. 133 Abs. 9 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) in Verbindung mit § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine Revision nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Antrag auf Familienbeihilfe

Beim Finanzamt Wien 8/16/17 langte am 7.1.2013 ein Antrag (Formular Beih 1) des Berufungswerbers (Bw) und späteren Beschwerdeführers (Bf) A B auf Familienbeihilfe für seinen im Juni 1993 geborneren Sohn C ab "September" ein.

Der Bf sei Staatsbürger von Bosnien und Herzegovina, wo er auch über einen Wohnsitz verfüge. Er sei verheiratet, arbeite seit September 1990 in Österreich als Eisenbieger und wohne in Österreich gemeinsam mit seinem Sohn in Adresse . Dieser sei ebenfalls Staatsbürger von Bosnien und Herzegovina und ledig. Der Bf trage die Unterhaltskosten von C überwiegend.

Aus den beigefügten Unterlagen ergibt sich Folgendes:

Für den Bf und seinen Sohn bestehen aufrechte Aufenthaltstitel in Österreich.

Der Hauptwohnsitz des Bf sei laut Meldebestätigung seit 2.10.2006 Adresse, des Sohn sei seit 1.10.2012 auch an dieser Adresse hauptgemeldet.

Laut amtlicher Bestätigung ist der Bf seit August 1997 mit seiner Frau D verheiratet. Ebenso ist eine Geburtsurkunde für C aktenkundig.

Laut Studienblatt der Universität für Bodenkultur Wien hat deren Sohn C die Reifeprüfung an einem Gymnasium im Juni 2012 abgelegt und am 5.9.2012 das Bachelorstudium Agrarwissenschaften (H 033 255) begonnen.

Laut Mitteilung der Wiener Gebietskrankenkasse vom 2.10.2012 ist C bei seinem Vater jedenfalls bis 30.11.2013 in der Krankenversicherung mitversichert.

Abweisungsbescheid

Mit Bescheid vom 5.2.2013 wies das Finanzamt den Antrag vom 7.1.2013 auf Familienbeihilfe für C "ab Sep. 2012" ab und begründet dies so:

Für Kinder, die nicht die Österreichische Staatsbürgerschaft besitzen, besteht mangels intensiver Anbindung an Österreich kein Anspruch auf Familienbeihilfe, weil sie sich nach §§ 8 oder 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) zwar rechtmäßig, aber nur vorübergehend zu Ausbildungszwecken in Österreich aufhalten.

Berufung

Mit Eingabe vom 1.3.2013, Postaufgabe vom selben Tag, gab der einschreitende Rechtsanwalt seine Bevollmächtigung bekannt und er hob Berufung gegen den "abweisenden Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17 vom 5.2.2013, betreffend die Gewährung von Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbetrag für das Kind B C, geb. am ...6.1993, ab September 2012":

Gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17 vom 5.2.2013, mit welchem der Antrag des Berufungswerbers auf Gewährung von Familienbeihilfe für sein in Österreich seit September 2012 als ordentlicher Student an der Universität für Bodenkultur Wien studierendes Kind B C, geb. am ...6.1993, für den Zeitraum ab September 2012 abgewiesen wurde, wird hiemit innerhalb offener Frist erhoben das Rechtsmittel der Berufung

und diese ausgeführt, wie folgt:

Das obgenannte Kind des Berufungswerbers absolviert in Österreich ab September 2012 als ordentlicher Studierender ein mehrjähriges (zumindest 3-jähriges) Studium an der Universität für Bodenkultur Wien, Bachelorstudium Agrarwissenschaften, sodaß sich das obgenannte Kind des Berufungswerbers nicht nur vorübergehend, sondern für mehrere Jahre dauerhaft in Österreich aufhält bzw. aufhalten wird.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in diesen Fällen erkannt hat, schließt der Aufenthaltstitel eines Kindes „Aufenthaltsbewilligung - Studierender“ den Anspruch auf die Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbetrag keinesweg aus, sofern das bezughabende, studierende Kind für die Dauer seines Studiums in Österreich auch den Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich hat.

Da das obgenannte Kind des Berufungswerbers infolge seines Studiums der Agrarwissenschaften an der Universität für Bodenkultur Wien laufend Vorlesungen und Übungen an der Universität für Bodenkultur Wien zu besuchen hat und sich daher weitaus überwiegend in Österreich bei seinem seit vielen Jahren in Österreich lebenden und beschäftigten Vater aufhält und nur gelegentlich (in den Ferien) auf Besuch nach Bosnien-Herzegowina fährt, befindet sich der Lebensmittelpunkt des vorgenannten Kindes des Berufungswerbers seit dem Beginn seines Studiums an der Universität für Bodenkultur in Wien tatsächlich in Österreich.

Aufgrund der obigen Ausführungen wird daher beantragt, der vorliegenden Berufung Folge zu geben und den angefochtenen abweisenden Bescheid vom 5.2.2013 - nach Möglichkeit im Wege einer entsprechenden Berufungsvorentscheidung gemäß § 276 BAO - aufzuheben bzw. dahingehend abzuändern, dass dem Berufungswerber die beantragte Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbetrag für das Kind B C, geb. am ...6.1993, ab September 2012 gewährt und entsprechend nachgezahlt wird.

Zufolge rechtsanwaltlicher Bevollmächtigung und der im Original beigeschlossenen schriftlichen rechtsanwaltlichen Vollmacht samt Zustell- und Geldvollmacht wird die Zustellung der bezughabenden Berufungs(vor)entscheidung und sämtlicher sonstiger Schriftstücke (Bezugsmitteilung, etc.) an die Kanzlei des Rechtsvertreters ... sowie die Überweisung der errechneten Nachzahlung an Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbetrag nicht auf das Konto des Berufungswerbers oder bar durch die Post an den Berufungswerber, sondern auf das PSK-Konto Nr... des ausgewiesenen Rechtsvertreters, ltd. auf ..., Rechtsanwalt, beantragt...

Noch einmal vorgelegt wurden die bereits dem Familienbeihilfenantrag beigefügten Bestätigungen der Universität für Bodenkultur, wonach C das Bachelorstudium Agrarwissenschaften am 5.9.2012 begonnen habe.

Berufungsvorentscheidung

Mit Berufungsvorentscheidung vom 16.7.2013 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab:

... Die Berufung wendet ein, dass der Aufenthaltstitel "Aufenthaltsbewilligung - Studierender" den Beihilfenanspruch nicht ausschließt, sofern das studierende Kind den Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich hat.

Diesbezüglich wird aus den laufenden Besuchen von Vorlesungen und Übungen an der Universität für Bodenkultur und den studienbedingten "überwiegenden" Aufenthalten in Österreich, sowie aus dem Umstand, dass sich der studierende Sohn an der Adresse des vom Vater in Österreich unterhaltenen Haushalts aufhält, abgeleitet, dass "sich der Lebensmittelpunkt des Kindes des Berufungswerbers seit dem Beginn des Studiums an der Universität für Bodenkultur in Wien tatsächlich in Österreich befindet".

Nach Lehre und Rechtsprechung wird die Haushaltzugehörigkeit eines Kindes zum elterlichen Haushalt durch eine vorübergehende Abwesenheit (etwa für Zwecke eines Studiums im Ausland) nicht aufgehoben.

Eine Person hat den Mittelpunkt der Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat. (§ 2 Abs.8 FLAG 1967)

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind die auf die einzelnen Wohnsitze entfallenden Aufenthaltszeiten ein bedeutendes quantitatives Kriterium für die Beurteilung, wo sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen einer Person befindet. Insbesondere bei von der Familie getrennter Haushaltführung kommt es auf die Umstände der Lebensführung, wie etwa eine eigene Wohnung, einen selbständigen Haushalt, gesellschaftliche Bindungen einer Person und auf ihre objektive Beziehung dazu an.

Der eingewandte Umstand, dass sich der Sohn bei seinen (auch nach den Ausführungen im Berufungsschreiben lediglich durch den Besuch von Vorlesungen und Übungen an der Universität für Bodenkultur bedingten) Aufenthalten in Österreich an der Adresse des vom Vater erklärtermaßen unter Beibehaltung des (zusammen mit der Gattin und den Kindern) in Bosnien Herzegowina geführten Familienhaushaltes, lediglich aus Gründen einer Erwerbstätigkeit in Österreich zusätzlich begründeten Österreichischen Haushaltes aufhält, ist somit weder geeignet, für den studierenden Sohn eine Beendigung der (grundsätzlich am Familienwohnsitz orientierten) Haushaltzugehörigkeit, noch einen Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich zu begründen.

Welche (wirtschaftlichen und) persönlichen Beziehungen zu Österreich sich ungeachtet der schon aus der familiären Bindung zu den Eltern und Geschwistern im Heimatstaat entspringenden Beziehungen als die engeren Beziehungen darstellen sollten, kann der Berufung nicht entnommen werden.

In diesem Zusammenhang wird festgehalten, dass selbst in dem zusammen mit der Berufung vorgelegten Studienblatt die Adresse in Bosnien - Herzegowina als Heimatadresse ausgewiesen wurde...

Vorlageantrag

Am 16.8.2013 stellte der Bf durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter Vorlageantrag:

Mit Berufungsvorentscheidung vom 16.7.2013, zugestellt am 19.7.2013, hat das Finanzamt Wien 8/16/17 die Berufung des Berufungswerbers gegen den abweisenden Bescheid vom 5.2.2013 betreffend die Gewährung von Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbetrag für das studierende Kind B C, geb. am ...6.1993, ab September 2012 (Beginn des ordentlichen Studiums der Agrarwissenschaften an der Universität für Bodenkultur Wien) bis laufend abgewiesen, weil das betreffende Kind seinen Lebensmittelpunkt nicht in Österreich, sondern nach wie vor in Bosnien-Herzegowina habe.

Diese Auffassung des Finanzamtes Wien 8/16/17 ist unrichtig und entspricht nicht den tatsächlichen Verhältnissen, und zwar weil:

Dem Argument des Finanzamtes, wonach auf dem vorgelegten Studienblatt des studierenden Kindes des Berufungswerbers die Adresse in Bosnien-Herzegowina als Heimatadresse ausgewiesen wurde, muß entgegnet werden, dass aus der hiemit beigeschlossenen Meldebestätigung des studierenden Kindes des Berufungswerbers u.a. hervorgeht, dass das studierende Kind des Berufungswerbers seinen Hauptwohnsitz in Adresse, sohin in Österreich, hat (siehe die beigeschlossene Meldebestätigung des Magistrates Wien - MBA f. d. 17. Bezirk); abgesehen davon, dass im Studienblatt eines Studierenden, der nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzt, zu Informationszwecken immer die ausländische Heimatadresse des betreffenden Studierenden angegeben wird.

Das studierende Kind des Berufungswerbers verfügt zudem nicht in Bosnien-Herzegowina, sondern für die Dauer seines Studiums in Österreich allein in Österreich über einen Krankenversicherungsschutz (siehe die in Kopie beigeschlossene e-card), unterliegt sohin der österreichischen Krankenversicherung.

Darüber hinaus verfügt das in Österreich studierende Kind des Berufungswerbers allein in Österreich über ein eigenes Girokonto (siehe die in Kopie beigeschlossene Kontokarte der Raiffeisenlandesbank Noe-Wien), nicht aber in Bosnien-Herzegowina.

Das studierende Kind des Berufungswerbers hat hingegen am Studienort in Österreich sehr wohl zahlreiche gesellschaftliche Bindungen bzw. Studienkollegen und/oder Freunde. Zudem befinden sich die persönlichen Dokumente des studierenden Kindes des Berufungswerbers am Wohnsitz in Österreich.

Aufgrund der vorgelegten Urkunden und Unterlagen und der obigen ergänzenden Ausführungen besteht daher der Anspruch auf Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbetrag für das Kind B C, geb. am ...6.1993, ab dem Beginn des ordentlichen Bachelorstudiums Agrarwissenschaften an der Universität für Bodenkultur Wien ab September 2012 bis laufend zu Recht und wird daher gestellt der Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Zufolge rechtsanwaltlicher Bevollmächtigung und der im Original bereits vorgelegten Vollmacht samt Zustell- und Geldvollmacht wird die Überweisung der errechneten Nachzahlung an Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbetrag auf das PSK-Konto ...

des ausgewiesenen Rechtsvertreters, lautend auf ..., Rechtsanwalt, in ..., sowie die Zustellung der bezughabenden Bezugsmittelung und sämtlicher sonstiger Schriftstücke (Berufungsentscheidung, Bescheide, etc.) in diesem Zusammenhang an dessen Kanzlei in ..., beantragt.

Entsprechende Belege waren angeschlossen.

Urgenz

Mit Eingabe vom 18.9.2014 erkundigte sich der rechtsfreundliche Vertreter "nach der Erledigung des gegenständlichen Berufungs- bzw. Beschwerdeverfahrens", da sein diesbezüglich bereits mehrfach in seiner Kanzlei nachgefragt habe und verwies neuerlich auf die "aufliegende schriftliche rechtsanwaltliche Vollmacht samt Zustell- und Geldvollmacht" sowie seine Bankverbindung.

Vorlage

Mit Bericht vom 6.10.2014 legte das Finanzamt die gemäß § 323 Abs. 37 BAO als Beschwerde weitergeltende Berufung dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte dazu aus:

Sachverhalt:

Die Bescheidbeschwerde leitet aus der Studiendauer einen in Österreich gelegenen Mittelpunkt der Lebensinteressen und einen Beihilfenanspruch ab.

Der Vorlageantrag wendet zusätzlich eine Mitversicherung in Österreich zur Sozialversicherung, ein nunmehr in Österreich bestehendes Bankkonto und "zahlreiche Studienkollegen und Freunde" als Begründung für einen in Österreich gelegenen Mittelpunkt der Lebensinteressen ein.

Beweismittel:

Berufungsschreiben und weitere hochgeladene Akt-Dokumente

Stellungnahme:

Die Bescheidbeschwerde (Berufung) fordert eine Auslegung diesbezüglicher VwGH-Rechtssätze, nach denen der Aufenthaltstitel "Studierender" in Fällen, in denen das Kind seinen Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich hat, einen Beihilfenanspruch nicht ausschließt, dahin gehend, dass der Aufenthaltstitel in Verbindung mit einem faktisch betriebenen Studium gleichsam per se den Rechtsgrund für einen im Bundesgebiet gelegenen Mittelpunkt der Lebensinteressen (und einen darauf aufbauenden Beihilfenanspruch) bildet.

Diesem (auch die diesbezügliche VwGH-Judikatur verkürzenden) Rückschluss ist nicht zu folgen, ob der Mittelpunkt der Lebensinteressen als im Bundesgebiet gelegen zu qualifizieren ist, ist insbesondere anhand der Vorgaben des § 2 (8) FLAG 1967 zu entscheiden.

Eine Meldung des studierenden Kindes in Österreich mit der Meldequalität "Hauptwohnsitz" mag ein Indiz für einen überwiegenden Aufenthalt in Österreich (zumindest außerhalb der Ferienzeiten) sein, bestätigt aber nicht einen im Bundesgebiet gelegenen Mittelpunkt der Lebensinteressen.

Der aus der Mitversicherung resultierende Versicherungsschutz in der österreichischen Sozialversicherung basiert nicht auf dem studienbedingten Aufenthalt des Sohnes in Österreich, sondern auf der Beschäftigung des Beschwerdeführers im Bundesgebiet.

Auch die Eröffnung eines Bankkontos ist keine taugliche Grundlage für die Annahme eines in Österreich gelegenen Mittelpunkts der Lebensinteressen, das Konto wurde überdies nicht offengelegt, irgendwelche speziellen Kontobewegungen, aus denen (in Verbindung mit hinter diesen Kontobewegungen stehenden Vorgängen) auf einen im Bundesgebiet gelegenen Lebensmittelpunkt geschlossen werden könnte, sind somit nicht feststellbar.

Dass mit dem Beginn eines Studiums an einer öffentlichen Bildungseinrichtung zwangsläufig auch "neue" Studienkollegen den Bekanntenkreis (und hinsichtlich verschiedenster studienbedingter Agenden auch den Beziehungs-Kreis) erweitern, ist als allgemein gültiger Erfahrungssatz anzusehen. Dass dadurch allerdings die (in aller Regel intensiven) Beziehungen zu den unmittelbaren Angehörigen am Heimatort verdrängt werden, oder zumindest so weit in den Hintergrund treten, dass die Beziehungen zu den Studienkollegen von Studienbeginn an gleichsam automatisch die engeren Beziehungen wären, steht in krassem Widerspruch zu den Erfahrungen des täglichen Lebens. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass eine "Verdrängung" der Beziehungen zu den Verwandten im Heimatstaat auch im Vorlageantrag nicht einmal behauptet worden ist.

Wenngleich der Vorlageantrag versucht, die Angaben des studierenden Kindes im Studienblatt über seinen Heimatort gleichsam als bloße Informationsnotiz zu relativieren, verliert ebendiese Angabe nicht deren Aussagegehalt.

Jedenfalls hat der studierende Sohn nicht seine nunmehrige (eigentlich väterliche) Hauptwohnsitz-Meldeadresse als seine Heimat-Adresse qualifiziert.

Insofern ist nach den bisherigen Vorbringen nicht von einem im Bundesgebiet gelegenen Mittelpunktes der Lebensinteressen (des Sohnes) auszugehen.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Rechtsgrundlagen

§ 2 FLAG 1967 lautet:

§ 2. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder,

b) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester. Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, BGBl. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige Studienzeit einzurechnen. Gleiches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem Studentenheimgesetz, BGBl. Nr. 291/1986. Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen. Zeiten des Mutterschutzes sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten Lebensjahrs hemmen den Ablauf der Studienzeit. Bei einem Studienwechsel gelten die in § 17 Studienförderungsgesetz 1992, BGBl. Nr. 305, angeführten Regelungen auch für den Anspruch auf Familienbeihilfe. Die Aufnahme als ordentlicher Hörer gilt als Anspruchsvoraussetzung für das erste Studienjahr. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für ein vorhergehendes Studienjahr die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder des ersten Rigorosums oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird; Gleiches gilt, wenn alle Lehrveranstaltungen und Prüfungen der Studieneingangs- und Orientierungsphase nach

§ 66 des Universitätsgesetzes 2002, BGBl. I Nr. 120/2002, erfolgreich absolviert wurden, sofern diese mit mindestens 14 ECTS-Punkten bewertet werden. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannten Einrichtungen zu erbringen. Für eine Verlängerung des Nachweiszeitraumes gelten die für die Verlängerung der Studienzeit genannten Gründe sinngemäß,

- c) für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen,*
- d) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird,*
- e) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird,*
- f) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 111/2010)*
- g) für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,*
- h) für volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25 Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden,*
- i) für volljährige Kinder, die sich in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 24. Lebensjahres ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,*

- j) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, bis längstens zum erstmöglichen Abschluss eines Studiums, wenn sie
- aa) bis zu dem Kalenderjahr, in dem sie das 19. Lebensjahr vollendet haben, dieses Studium begonnen haben, und
 - bb) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums bis zum erstmöglichen Studienabschluss zehn oder mehr Semester beträgt, und
 - cc) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums nicht überschritten wird,
- k) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, und die sich in Berufsausbildung befinden, wenn sie vor Vollendung des 24. Lebensjahres einmalig in der Dauer von acht bis zwölf Monaten eine freiwillige praktische Hilfstätigkeit bei einer von einem gemeinnützigen Träger der freien Wohlfahrtspflege zugewiesenen Einsatzstelle im Inland ausgeübt haben; für Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992 genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,
- l) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am
- aa) Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,
 - bb) Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,
 - cc) Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,
 - dd) Europäischen Freiwilligendienst nach der Verordnung (EU) Nr. 1288/2013 zur Einrichtung von „Erasmus+“, ABl. Nr. L 347 vom 20.12.2013 S. 50.
- (2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.
- (3) Im Sinne dieses Abschnittes sind Kinder einer Person
- a) deren Nachkommen,
 - b) deren Wahlkinder und deren Nachkommen,
 - c) deren Stiefkinder,
 - d) deren Pflegekinder (§§ 186 und 186a des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).
- (4) Die Kosten des Unterhalts umfassen bei minderjährigen Kindern auch die Kosten der Erziehung und bei volljährigen Kindern, die für einen Beruf ausgebildet oder in ihrem Beruf fortgebildet werden, auch die Kosten der Berufsausbildung oder der Berufsförderung.

(5) Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn

- a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,
- b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt,
- c) sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltpflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4).

Ein Kind gilt bei beiden Elternteilen als haushaltszugehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört.

(6) Bezieht ein Kind Einkünfte, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind, ist bei Beurteilung der Frage, ob ein Kind auf Kosten einer Person unterhalten wird, von dem um jene Einkünfte geminderten Betrag der Kosten des Unterhalts auszugehen; in diesen Fällen trägt eine Person die Kosten des Unterhalts jedoch nur dann überwiegend, wenn sie hiezu monatlich mindestens in einem Ausmaß beiträgt, das betragsmäßig der Familienbeihilfe für ein Kind (§ 8 Abs. 2) oder, wenn es sich um ein erheblich behindertes Kind handelt, der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 2 und 4) entspricht.

(7) Unterhaltsleistungen auf Grund eines Ausgedinges gelten als auf Kosten des Unterhaltsleistenden erbracht, wenn der Unterhaltsleistende mit dem Empfänger der Unterhaltsleistungen verwandt oder verschwägert ist; solche Unterhaltsleistungen zählen für den Anspruch auf Familienbeihilfe auch nicht als eigene Einkünfte des Kindes.

(8) Personen haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

Unzutreffende Rechtsansicht

Der angefochtene Bescheid enthält keinerlei rechtliche Begründung für die dort vertretene Ansicht, für Kinder, die nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzen, bestehe mangels intensiver Anbindung an Österreich kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

In der Beschwerdevorentscheidung wird diesbezüglich auf § 2 Abs. 8 FLAG 1967, im Vorlagebericht auf § 2 Abs. 5 und 8 FLAG 1967 Bezug genommen.

Aus welchen Gründen sein Sohn nicht zum Haushalt seines Vaters in Wien gehören sollte (§ 2 Abs. 5 FLAG 1967) ist nicht ersichtlich. C ist bei seinem Vater A seit Herbst 2012 haushaltsgerechtig.

Zunächst ist festzustellen, dass sowohl der Bf als auch sein Sohn weder österreichische Staatsbürger noch Unionsbürger sind, sodass Unionsrecht in Bezug auf die Familienbeihilfe hier nicht anzuwenden ist.

Wenn sich das Finanzamt auf § 2 Abs. 8 FLAG 1967 bezieht, übersieht es, dass diese Bestimmung erfordert, dass die anspruchsberechtigte Person - also der Bf - den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben muss, außer das Unionsrecht sieht anderes vor. Auf den Mittelpunkt der Lebensinteressen des Kindes kommt es nicht an (vgl. etwa VwGH 22.12.2011, 2009/16/0179).

Es ist also maßgeblich, ob der Bf die Voraussetzung des § 2 Abs. 8 FLAG 1967 erfüllt (vgl. etwa VwGH 22.12.2011, 2009/16/0179) und ob die übrigen Voraussetzungen für die Beihilfengewährung vorliegen. Außerdem ist bisher nicht klar, ob Haushaltsgerechtigkeit beim Vater bereits ab September 2012 (in diesem Monat erfolgte die Inskription des Sohnes) oder erst ab Oktober 2012 (Wohnsitzmeldung, Mitversicherung) vorliegt.

Ausgehend von einer unzutreffenden Rechtsansicht hat das Finanzamt jegliche Ermittlungen darüber unterlassen, ob der Mittelpunkt der Lebensinteressen des Bf in Österreich liegt.

Darüberhinaus fehlen auch Ermittlungen über das Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen für die Gewährung von Familienbeihilfe, etwa Beginn der Haushaltsgerechtigkeit oder der überwiegenden Kostentragung durch den Bf.

Zurückverweisung

§ 278 BAO lautet:

§ 278. (1) Ist die Bescheidbeschwerde mit Beschluss des Verwaltungsgerichtes

- a) weder als unzulässig oder nicht rechtzeitig eingebbracht zurückzuweisen (§ 260) noch*
- b) als zurückgenommen (§ 85 Abs. 2, § 86a Abs. 1) oder als gegenstandlos (§ 256 Abs. 3, § 261) zu erklären,*

so kann das Verwaltungsgericht mit Beschluss die Beschwerde durch Aufhebung des angefochtenen Bescheides und allfälliger Beschwerdevorentscheidungen unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erledigen, wenn Ermittlungen (§ 115 Abs. 1) unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können. Eine solche Aufhebung ist unzulässig, wenn die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(2) Durch die Aufhebung des angefochtenen Bescheides tritt das Verfahren in die Lage zurück, in der es sich vor Erlassung dieses Bescheides befunden hat.

(3) Im weiteren Verfahren sind die Abgabenbehörden an die für die Aufhebung maßgebliche, im aufhebenden Beschluss dargelegte Rechtsanschauung gebunden. Dies gilt auch dann, wenn der Beschluss einen kürzeren Zeitraum als der spätere Bescheid umfasst.

Da der angefochtene Bescheid ausgehend von einer unzutreffenden Rechtsansicht jegliche entscheidungsrelevanten Sachverhaltsfeststellungen unterlässt und diesbezügliche Ermittlungen bislang durch das Finanzamt nicht vorgenommen wurden, sind diese nachzuholen.

Die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst ist weder Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden, da zu diesem Zweck der Bf niederschriftlich zu vernehmen und auf Grund seiner Aussage gegebenenfalls weitere Ermittlungen in Bezug auf die von ihm zu seinem Lebensmittelpunkt getroffenen Angaben vorzunehmen sein werden.

Der angefochtene Bescheid ist daher - ebenso wie die Berufungsvorentscheidung - gemäß § 278 BAO unter Zurückverweisung der Sache an das Finanzamt aufzuheben.

Revisionsnichtzulassung

Gegen diesen Beschluss ist gemäß Art. 133 Abs. 9 B-VG in Verbindung mit § 25a VwGG eine Revision nicht zulässig, da es sich um keine Frage von grundsätzlicher Bedeutung handelt. Dass der Mittelpunkt der Lebensinteressen des Kindes nicht im Inland gelegen sein muss, entspricht der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Wo sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen des Vaters befindet, ist eine Tatfrage, die bisher - daher die Zurückverweisung - offen ist.

Wien, am 27. Oktober 2014