

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Frau D.W. in XY., vertreten durch Herrn Dr.S. in YZ., vom 31. Oktober 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 13. Oktober 2005 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. April 2004 bis 31. März 2005 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Im Zuge der Überprüfung des Anspruches auf Gewährung der Familienbeihilfe stellte das Finanzamt Graz-Stadt fest, dass sich die Familie der Bw. seit April 2004 ständig in den USA aufhält.

Mit Bescheid vom 13. Oktober 2005 wurden von der Berufungswerberin (Bw.) Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum April 2004 bis März 2005 rückgefordert. Die Bw. wurde darauf hingewiesen, dass sie diesen Betrag gemäß § 26 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in Verbindung mit § 33 Abs. 4 Z. 3 lit. a bzw. lit. c EStG 1988 zurückzuzahlen habe.

Begründet wurde der Rückforderungsanspruch damit, dass sich die Kinder ständig im Ausland aufhalten. Somit bestehe für diesen Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Berufung erklärte die Bw. zusammenfassend, dass Österreich weiterhin zu ihrem Lebensschwerpunkt zähle, sie auch in Österreich sozialversichert seien und der Aufenthalt in den USA nur ein vorübergehender sei. Sie hätten

auch von unterschiedlichen Behörden (wie z.B. Bundesministerium für Soziales) die Auskunft erhalten, dass eine Weiterzahlung der Familienbeihilfe unter gewissen Umständen möglich wäre.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 11. November 2005 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. In der Begründung wurde darauf hingewiesen, dass für Personen, die sowohl im Bundesgebiet als auch im Ausland einen Wohnsitz haben, nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, wenn sich die Kinder ständig im Bundesgebiet aufhalten. Im Hinblick auf die Bestimmung des § 2 Abs. 8 FLAG 1967 bestehe daher für den fraglichen Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

In dem dagegen fristgerecht eingebrochenen Vorlageantrag vom 25. November 2005 wiederholte die Bw. ihre im Berufungsschreiben angeführten Argumente und ersuchte um Stattgabe ihres Antrages.

Mit Bericht vom 23. November 2005 legte das Finanzamt Graz-Stadt die Berufung zur Entscheidung an den unabhängigen Finanzsenat vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 2 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe, für minderjährige Kinder sowie für volljährige Kinder, die das 26. 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.

Im Sinne des § 2 Abs. 2 FLAG 1967 hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört, Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind. 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.

Gemäß § 2 Abs. 8 haben Personen, die sowohl im Bundesgebiet als auch im Ausland einen Wohnsitz haben, nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt ihrer 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.

§ 5 Abs. 3 FLAG 1967 besagt, dass kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder besteht, die sich ständig im Ausland aufhalten.

Im vorliegenden Berufungsfall besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten nur insoweit, als dies bestehende Staatsverträge vorsehen.

Da das Abkommen mit den USA keine Familienleistungen vorsieht, besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 in der zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides geltenden Fassung hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen, soweit der unrechtmäßige Bezug nicht ausschließlich durch eine unrichtige Auszahlung durch eine in § 46 FLAG 1967 genannte Gebietskörperschaft oder gemeinnützige Krankenanstalt verursacht worden ist.

Gemäß § 33 Abs. 4 Z 3 lit. a EStG 1988 steht einem Abgabepflichtigen für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 FLAG 1967 anzuwenden.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der ständige Aufenthalt im Sinne des § 5 Abs. 3 bzw. Abs. 4 FLAG 1967 unter den Gesichtspunkten des Vorliegens eines gewöhnlichen Aufenthaltes nach § 26 Abs. 2 BAO zu beurteilen. Danach hat jemand den gewöhnlichen Aufenthalt im Sinne der Abgabenvorschriften dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Land nicht nur vorübergehend verweilt. Diese nicht auf den Mittelpunkt der Lebensinteressen abstellende Beurteilung ist nach objektiven Kriterien zu treffen. Ein Aufenthalt in dem genannten Sinne verlangt grundsätzlich körperliche Anwesenheit. Daraus folgt auch, dass eine Person nur einen gewöhnlichen Aufenthalt haben kann. Um einen gewöhnlichen Aufenthalt aufrechtzuerhalten, ist aber keine 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 (vgl. u.a. VwGH 15.11.2005, 2002/14/0103; 20.6.2000, 98/15/0016; 2.6.2004, 2001/13/0160).

Unbestritten ist, dass sich die Familie im strittigen Zeitraum in den USA aufgehalten hat. Dabei handelt es sich um einen Zeitraum, der nicht mehr bloß als vorübergehender Aufenthalt beurteilt werden kann. Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, unterbricht das Verbringen der Ferien und der Aufenthalt an einzelnen Wochenenden in Österreich den ständigen Aufenthalt im Ausland nicht (vgl. insbesondere VwGH 20.6.2000, 98/15/0016; 8.6.1982, 82/14/0047; 28.11.2002, 2002/13/0079; 15.11.2005, 2002/14/0103).

Schließlich hat der Verwaltungsgerichtshof schon im Erkenntnis vom 6. Oktober 1980, 2350/79, ausgesprochen, dass Personen, die sich während der Arbeitswoche ständig am Betriebsort aufhalten, nur dort ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. Dies muss grundsätzlich auch für Schüler gelten, die sich während der Schulwoche ständig am Schulort aufhalten, sofern nicht im Einzelfall ein zeitliches Überwiegen der Aufenthalte in Österreich glaubhaft gemacht werden kann (vgl. VwGH 15.11.2005, 2002/14/0103).

Ein derartiges Überwiegen des Aufenthaltes in Österreich konnte aber von der Bw. keineswegs glaubhaft gemacht werden.

Damit ist aber eindeutig, dass die Kinder der Bw. im Streitzeitraum ihren ständigen Aufenthalt in den USA hatten. Wenn die Bw. diesbezüglich einwendet, dass der Lebensschwerpunkt stets in Österreich gelegen sei, da sie auch in Österreich sozialversichert seien, so ist dem entgegenzuhalten, dass es auf den Mittelpunkt der Lebensinteressen in diesem Zusammenhang nicht ankommt. Ausschlaggebend ist ausschließlich der ständige Aufenthalt der minderjährigen Kinder.

Die Berufung war daher, wie im Spruch angeführt, vollinhaltlich abzuweisen..

Graz, am 31. Juli 2006