

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. R über die Beschwerde der Bf, Anschr1, vertreten durch STB, Adr2, vom 22.06.2016 gegen den Bescheid des Finanzamtes Klagenfurt vom 23.05.2016 betreffend Umsatzsteuerfestsetzung für 10-12/2015 bzw. infolge § 253 BAO gegen den am 10.7.2018 ergangenen Umsatzsteuerbescheid 2015 (Jahresbescheid) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

Im Rahmen einer bei der Beschwerdeführerin (Bf) abgeführten Umsatzsteuersonderprüfung betreffend den Zeitraum 10-12/2015 stellte der Prüfer in seinem Bericht vom 18.5.2016 nachstehendes fest:

### *"Tz.1 Vermietung einer Eigentumswohnung*

*Im Umsatzsteuervoranmeldungszeitraum 10/2015 bis 12/2015 wurde von Frau Bf eine Eigentumswohnung in G, Anschr2 (Wohnnutzfläche 45 m<sup>2</sup>) mit Tiefgaragenabstellplatz für PKW zum Kaufpreis von € 178.000,-- plus 35.600,-- MwSt erworben.*

*An Grundsteuer und Gebühren wurde zusätzlich ein Betrag von € 9.825,60 geleistet.*

*Die Finanzierung erfolgte durch Eigenmittel, Darlehen und durch den Verkauf von Wertpapieren. Weiters verpfändete die zukünftige Mieterin AL (Tochter) zur Besicherung des Kaufdarlehens die Ansprüche aus einer Er- und Ablebensversicherung.*

*Mit Mietvertrag vom 19.1.2016 wurde die Wohnung von Frau Bf (Mutter) an die Tochter AL (Anm.: Im Folgenden kurz AL genannt) auf unbestimmte Zeit vermietet (Hauptwohnsitz seit 7.1.2016). Das Mietverhältnis beginnt am 7.1.2016 und der vereinbarte Hauptmietzins beträgt € 400,-- inklusive 10 % MwSt zuzüglich der auf die Wohneinheit entfallenden Betriebskosten, vorläufige Akontierung € 80,-- monatlich. Zusätzlich wurde eine Kautions*

*von der Mieterin in Höhe von € 1.440,-- geleistet, welche am 19.1.2016 in Bar an die Vermieterin übergeben wurde.*

*Die am 2.3.1991 geborene Mieterin ist Halbwaise und studiert in G. Die steuerpflichtigen Bezüge aus der Waisenpension reichen nicht aus, um die weiteren anfallenden Lebenshaltungskosten z.B. Strom, Telefon, PKW, Versicherungen, Studienkosten, Verpflegung, Bekleidung ... abzudecken, somit ist die Tochter nicht selbsterhaltungsfähig. Mit der Wohnungsbereitstellung ist die Mutter ihrer Unterhaltsverpflichtung nach ABGB nachgekommen.*

*Gemäß § 231 Abs. 1 Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch haben die Eltern zur Deckung der ihren Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse des Kindes unter Berücksichtigung seiner Anlagen, Fähigkeiten, Neigungen und Entwicklungsmöglichkeiten nach ihren Kräften beizutragen. Der Unterhalt dient der Deckung des gesamten Lebensbedarfs des Kindes. Dieser umfasst Nahrung, Kleidung, Wohnung, Unterricht und „die übrigen Bedürfnisse“ sowie Taschengeld.*

*Das Ausmaß des jeweiligen Unterhaltsanspruchs richtet sich einerseits nach den konkreten Bedürfnissen des Kindes und andererseits nach der Leistungsfähigkeit der Eltern. Daraus ergibt sich, dass die Zurverfügungstellung einer Wohnung an ein unterhaltsberechtigtes Kind stets einen Unterhaltsbeitrag darstellt.*

*Die Unterhaltspflicht der Eltern entfällt erst mit Erreichen der Selbsterhaltungsfähigkeit. Eine solche liegt nach der Judikatur altersunabhängig dann vor, wenn das Kind die erforderlichen Mittel zur Deckung seines Unterhalts selbst erwirbt oder dazu auf Grund einer zumutbaren Beschäftigung in der Lage ist. Ein Studium oder eine sonstige Berufsausbildung schiebt diesen Zeitpunkt hinaus.*

*Zu eigenen Einkünften zählen alle tatsächlichen Natural- und Geldleistungen (Nettogrößen), welcher Art auch immer, die dem Kind aufgrund eines Anspruchs zukommen. Das sind vor allem Arbeitseinkommen, Ferialeinkünfte, aber nur, wenn sie nicht bloß kurzfristig bezogen werden. Studienbeihilfen zählen nicht zum Kindeseinkommen, da die Gewährung einer Studienförderung einen Anspruch auf Unterhalt weder dem Grunde noch der Höhe nach berührt.*

*Gemäß § 20 Abs. 1 Z 4 EStG 1988 dürfen bei den einzelnen Einkünften die für den Haushalt des Steuerpflichtigen und für den Unterhalt seiner Familienangehörigen aufgewendeten Beträge nicht abgezogen werden. Mit dieser Bestimmung soll die Sphäre der Einkommenserzielung von der steuerlich unbeachtlichen Sphäre der Einkommensverwendung abgegrenzt werden.*

*Mit der Bestimmung des § 20 Abs. 1 Z 1 EStG hat der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht, dass auch rechtliche Gestaltungen, die darauf abzielen, derartige Aufwendungen in das äußere Erscheinungsbild von „Einkünften“ zu kleiden, steuerlich unbeachtlich bleiben sollen. Dies auch dann, wenn die Vereinbarungen einem Fremdvergleich standhalten. Entscheidend ist lediglich, dass der Abgabepflichtige einen Aufwand geltend machen möchte, der mit der Befriedigung seines Wohnbedürfnisses oder*

mit dem Wohnbedürfnis seiner Familienangehörigen in wirtschaftlichen Zusammenhang steht.

Laut Umsatzsteuergesetz sind Leistungen, die auf familienhafter Grundlage erbracht werden, nicht als „gewerbliche oder berufliche“ Tätigkeit anzusehen. Ihnen liegt nicht das Motiv der Einnahmenerzielung zugrunde, sondern das eines Zusammenwirkens auf familienhafter Basis zur Überlassung einer Wohnung an einen Unterhaltsberechtigten, deren Kosten vom Unterhaltsverpflichteten getragen werden. Entgelte für familienhafte Leistungen unterliegen daher nicht der Umsatzsteuer und berechtigen nicht zum Vorsteuerabzug. Die Vermietung der in Rede stehenden Eigentumswohnung beschränkt sich im Wesentlichen darauf, diese deren Tochter zu Wohnzwecken zu überlassen. Die Überlassung der Wohnung stellt sich nach den obigen Ausführungen als Gewährung der Unterhaltsleistung an Familienangehörige dar und nicht als wirtschaftliche Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen. Aufgrund der fehlenden wirtschaftlichen Betätigung in Bezug auf die Wohnungsvermietung, kommt der Abgabepflichtigen keine Unternehmereigenschaft zu. Eine Umsatzsteuer ist daher diesbezüglich nicht festzusetzen sowie ein Vorsteuerabzug nicht anzuerkennen.

|                         | UVA 10 – 12/2015 |          |
|-------------------------|------------------|----------|
|                         | bisher           | lt. BP   |
| Steuerbarer Umsatz      | 2.008,33         | 2.008,33 |
| Normalsteuersatz 20 %   | 2.008,33         | 2.008,33 |
| VoSt Wohnungsverkauf    | 35.600,--        | 0,00     |
| VoSt Vertragserrichtung | 300,--           | 0,00     |
| VoSt sonstige           | 782,94           | 782,94   |
| Zahllast                | -36.281,27       | -381,27  |

[..]"

In der gegen diesen Bescheid eingebrachten **Beschreibbeschwerde** vom 22.6.2016 führte die Bf nach Darstellung des Sachverhaltes aus, dass die Verpfändung der Ansprüche aus einer ihrer Tochter gehörigen Er- und Ablebensversicherung zur Besicherung des Kredites für den Ankauf der Wohnung im Familienverband vollkommen üblich sei. Die Er- und Ablebensversicherung sei von ihr (Bf) bespart worden; im Blickwinkel einer wirtschaftlichen Betrachtung handle es sich eigentlich um die Er- und Ablebensversicherung der Bf selbst.

Das Finanzamt gehe bei seiner Argumentation davon aus, dass es sich bei der Mieterin Mag. AL um ein unterhaltspflichtiges Kind handle. Zur Thematik der Vermietung an unterhaltsberechtigte Kinder bzw. Angehörige gäbe es zahlreiche höchstgerichtliche

Entscheidungen, die allerdings allesamt mit dem hier vorliegenden Sachverhalt nicht korrespondieren würden. Im Unterschied zu den der bisherigen verwaltungsgerichtlichen Judikatur zugrunde liegenden Sachverhalten würde sich gegenständlich die Bestandnehmerin AL nicht mehr in Berufsausbildung befinden. Diese habe ihr Studium der Rechtswissenschaften bereits mit der Sponsion bzw. Erlangung des Grades einer Mag.a iur. beendet. Neben dem Bezug einer Waisenpension nach ihrem verstorbenen Vater verrichte AL diverse Jobs um ihren Lebensunterhalt zu bestreiten. Zutreffend sei, dass sich AL aktuell auf Jobsuche befinde; dies dürfe die Abgabenbehörde allerdings nicht zum Anlass nehmen, der Bf die gesamte Vorsteuer aus dem Ankauf der Wohnung zu versagen. Aus Sicht der Bf sei durch die belangte Behörde nicht überprüft worden, ob ihre Tochter AL selbsterhaltungsfähig sei. Der Prüfer hätte eine penible Prüfung der hierfür relevanten Kriterien anzustellen und die von ihm gezogene Schlussfolgerung, wonach die Selbsterhaltungsfähigkeit von AL nicht vorliege, durch geeignete Feststellungen zu untermauern gehabt.

Vorliegendenfalls handle es sich um eine absolut fremdübliche Vermietung, die mit jedem Dritten in der gleichen Form zustande gekommen wäre. Darüberhinaus würden aus Sicht der Bf keine Zweifel an der Selbsterhaltungsfähigkeit der Mieterin bestehen.

Wenn die belangte Behörde die Versagung der Unternehmereigenschaft mit der Bestimmung des § 20 Abs. 1 EStG 1988 begründe, so sei dies unzutreffend. Gegenständlich liege kein Sachverhalt vor, bei dem durch rechtliche Gestaltung versucht werde, Aufwendungen gemäß § 20 Abs. 1 Z 4 EStG in das äußere Erscheinungsbild von „Einkünften“ zu kleiden. Die Voraussetzungen für die Anerkennung der Einkommenserzielung liege vor, da die Unterhaltsverpflichtung der Bf zeitgleich mit dem Wohnungskauf erloschen sei. Es handle sich auch um keinen Anwendungsfall des § 20 Abs. 1 Z 1 EStG 1988.

Unverständlich sei auch der Umstand, wonach die Bf dafür „bestraft“ werde, dass sie die Wohnung an ihre Tochter vermietet habe. Fakt sei, dass die Bf die besagte ETW als Anlageobjekt erstanden habe. Nachdem sich AL dazu entschieden habe vorerst in G einer beruflichen Tätigkeit nachzugehen, liege es in der Natur der Sache, das Anlageobjekt an AL in Bestand zu geben. Offenkundig sei, dass ein Bestandverhältnis, welches mit einem dem Vermieter bekannten Bestandnehmer begründet werde, als zuverlässiger und vertrauenswürdiger anzusehen sei, als ein solches mit einem Fremdm Mieter. Auch im Blickwinkel des bei Bestandverhältnissen bestehenden Risikos im Zusammenhang mit Einnahmenausfällen würde jeden vernünftig denkenden Menschen dazu bewegen, jemanden in Miete zu nehmen, dem man vertraue bzw. einschätzen könne.

Mit **Vorhalt vom 19.7.2016** ersuchte die belangte Behörde die Bf die Selbsterhaltungsfähigkeit von Tochter AL nachzuweisen. Konkret forderte die Behörde die Bf auf, Nachweise in Bezug auf den Studienabschluss der Tochter sowie deren Bewerbungen für eine Arbeitsstelle zu erbringen. Darüber hinaus wurde der Bf aufgetragen, allfällige Studentenjobs von AL, die daraus erzielten Einkünfte für 2016 sowie

eine Darstellung der ihr (AL) erwachsenen Kosten für Lebenshaltung (Essen, Kleidung, Strom, Telefon etc.) bekannt zu geben.

Mit **Eingabe vom 29.8.2016** legte die Bf den Sponsionsbescheid vom 27.4.2016 (Anlage I) sowie diverse per E-Mail eingebrachte Bewerbungsschreiben ("Initiativbewerbungen" - Anlage III) als wissenschaftliche Mitarbeiterin ua. bei Rechtsanwälten und Steuerberatern vor.

Als **Anlage II** gab die Bf das Bruttoeinkommen ihrer Tochter im Jahr 2016 aus Promotiontätigkeit (B) mit 2.431,86 Euro bekannt. Diese Summe würde sich aus nachstehenden Teilbeträgen zusammensetzen:

| Zeitraum            | Tage | Verdienst/brutto |
|---------------------|------|------------------|
| 10.2.2016-21.2.2016 | 3    | 459,61           |
| 23.2.2016-28.2.2016 | 6    | 871,06           |
| 11.3.2016-12.3.2016 | 2    | 312,72           |
| 8.4.2016-10.4.2016  | 3    | 672,52           |
| 29.6.2016-29.6.2016 | 1    | 115,95           |
|                     |      | 2.431,86         |

In **Anlage IV** ermittelte die Bf die Lebenshaltungskosten ihrer Tochter mit 764 Euro monatlich. Dieser Betrag würde sich wie folgt zusammensetzen: "*Miete € 480, Strom € 40, Handy € 20, Lebensmittel € 150, Kleidung € 30 und Versicherung € 44*".

Ebenso in Anlage IV (verso) bezifferte die Bf die ihrer Tochter monatlich zur Verfügung stehenden Mittel mit 1.147 Euro. Dieser Betrag würde sich aus folgenden Teilbeträgen zusammensetzen: "*Waisenpension € 570, Großmutter € 22, Großvater € 150, geringfügiges Einkommen (durchschnittlich) € 405*".

Mit **Beschwerdevorentscheidung vom 26.9.2016** wies das Finanzamt die gegenständliche Beschwerde als unbegründet ab. Im Begründungsteil dieses Bescheides führte die Behörde wörtlich aus:

*"Im Umsatzsteuervoranmeldungszeitraum 10/2015 bis 12/2015 hat die Beschwerdeführerin (Bf) eine Eigentumswohnung in G, Anschr2, (Wohnungsfläche 45 m²) mit Tiefgaragenabstellplatz für PKW zum Kaufpreis von € 178.000,-- plus € 35.600,-- MwSt erworben. An Grundsteuer und Gebühren wurde zusätzlich ein Betrag von € 9.825,60 geleistet. Die Finanzierung erfolgte durch Eigenmittel, Darlehen und durch den Verkauf von Wertpapieren. Weiters hat die zukünftige Mieterin AL (Tochter der Bf) zur Besicherung des Kaufdarlehens die Ansprüche aus einer Er- und Ablebensversicherung verpfändet.*

*Mit Mietvertrag vom 19.1.2016 wurde die Wohnung der Bf an die Tochter AL auf unbestimmte Zeit vermietet (Hauptwohnsitz seit 7.1.2016). Das Mietverhältnis hat am 7.1.2016 begonnen und der vereinbarte Hauptmietzins beträgt € 400,-- inkl. 10 % MwSt zzgl. der auf die Wohneinheit entfallenden Betriebskosten, vorläufige Akontierung € 80,-- monatlich. Zusätzlich wurde am 19.1.2016 eine Kautions von der Mieterin in Höhe von € 1.440,-- bar an die Bf geleistet.*

*Die am 2.3.1991 geborene Unterkunftsnehmerin AL ist Halbwaise und hat in G studiert. Sie hat lt. Sponsionsbescheid ihr Studium der Rechtswissenschaften mit 27.4.2016 abgeschlossen und ist lt. vorgelegten Nachweisen (Anlage II ff) im Zeitraum Februar-März, sowie April und Juni 2016 diversen geringfügigen Beschäftigungen, welche sich auf wenige Tage (1-6) beschränkt haben, nachgegangen. Sie bezog 2016 eine Waisenpension iHv mtl. € 570,-- sowie ein geringfügiges Einkommen von durchschnittlich € 405,--. 2015 hat sie ebenfalls eine Waisenpension iHv insgesamt € 6.846,99 erhalten. Sie ist nicht in der Lage ihren Lebensunterhalt selbständig zu bestreiten, weil der Erhalt der Waisenpension an das Kriterium der Selbsterhaltungsfähigkeit anknüpft (siehe tiefer stehend).*

*Mit der Wohnungsbereitstellung ist die Bf ihrer Unterhaltsverpflichtung gegenüber ihrer Tochter nachgekommen.*

*Gemäß § 231 Abs. 1 Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB) haben die Eltern zur Deckung der ihren Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse des Kindes unter Berücksichtigung seiner Anlagen, Fähigkeiten, Neigungen und Entwicklungsmöglichkeiten nach ihren Kräften anteilig beizutragen. Der Unterhalt dient zur Deckung des gesamten Lebensbedarfs des Kindes. Dieser umfasst in Anlehnung an § 672 ABGB Nahrung, Kleidung, Wohnung, Unterricht und „die übrigen Bedürfnisse“ sowie Taschengeld (Limberg in Kletecka/Schauer, ABGB-ON1.02, § 231 RZ 2).*

*Das Ausmaß des jeweiligen Unterhaltsanspruchs richtet sich einerseits nach den konkreten Bedürfnissen des Kindes und andererseits nach der Leistungsfähigkeit der Eltern (Limberg in Kletecka/Schauer, ABGB-ON1.02, § 231 RZ 3). Daraus ergibt sich, dass die Zurverfügungstellung einer Wohnung an ein unterhaltsberechtigtes Kind stets einen Unterhaltsbeitrag darstellt.*

*Mit der Bestimmung des § 20 Abs. 1 Z 1 EStG 1988 hat der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht, dass auch rechtliche Gestaltungen, die darauf abzielen, derartige Aufwendungen in das äußere Erscheinungsbild von „Einkünften“ zu kleiden, steuerlich unbeachtlich bleiben sollen (VwGH 22.11.2001, 98/15/0057; VwGH 16.12.1998, 98/13/0299). Dies auch dann, wenn die Vereinbarungen einem Fremdvergleich standhalten. Das Abzugsverbot besteht unabhängig vom Vorliegen außersteuerlicher Gründe für die gewählte rechtliche Gestaltung. Entscheidend ist lediglich, dass der Steuerpflichtige einen Aufwand geltend machen möchte, der mit der Befriedigung seines Wohnbedürfnisses oder mit dem Wohnbedürfnis seiner Familienangehörigen in wirtschaftlichem Zusammenhang steht (VwGH 23.5.2007, 2003/13/0120).*

*Auf die fremdübliche Gestaltung der vom Abgabepflichtigen als Vermieter mit seinen Kindern abgeschlossenen Mietverträge kommt es für die gegenständliche Beurteilung ebenso wenig an wie auf die Überlegungen zum seinerzeitigen Ankauf des Mietobjektes (VwGH 22.11.2001, 98/15/0057).*

*Die Selbsterhaltungsfähigkeit setzt die Gesamtbedarfsdeckung durch ein entsprechend hohes tatsächliches Eigeneinkommen des Kindes voraus (Limberg in Kletecka/Schauer, ABGB-ON1.02, § 231 RZ 62).*

*Die Selbsterhaltungsfähigkeit fehlt grundsätzlich bis zum Abschluss einer beruflichen Grundausbildung (z.B. Lehre, Höhere Schule). Bei entsprechender Eignung wird dem Kind auch eine weiterführende qualifizierte Berufsausbildung (etwa Hochschulstudium) zugestanden, solange diese ernsthaft und zielstrebig betrieben wird (Orientierung an der durchschnittlichen Studiendauer und den Studienabschnitten, jeweils jedoch nicht als starre Größe, sondern lediglich als Orientierungshilfe). Auch der Bezug von Familienbeihilfe ist nur Indiz für die erforderliche Zielstrebigkeit, schließt eine gegenteilige Beurteilung im Unterhaltsverfahren aber nicht aus. Insgesamt ist die Zielstrebigkeit aber umso strenger zu beurteilen, je geringer das Einkommen des Unterhaltspflichtigen ist.*

*Nach abgeschlossener Berufsausbildung ist die Selbsterhaltungsfähigkeit – unter Berücksichtigung eines angemessenen Zeitraumes für die Jobsuche – grundsätzlich zu bejahen (Limberg in Kletecka/Schauer, ABGB-ON1.03 § 231 ABGB (Stand 1.6.2015, rdb.at), RZ 65). Findet das Kind nach erfolgter Ausbildung keine Arbeitsmöglichkeit, tritt Selbsterhaltungsfähigkeit nicht ein. Erst nach längerer Zeit wäre eine Verweisung auf Hilfsarbeitertätigkeiten möglich (RS 0047632).*

*Eigene Einkünfte verringern gemäß § 231 Abs. 3 ABGB den Unterhaltsanspruch des Kindes. Zu eigenen Einkünften zählen alle tatsächlichen Natural- und Geldleistungen (Nettogrößen), welcher Art auch immer, die dem Kind aufgrund eines Anspruchs zukommen. Das sind vor allem Arbeitseinkommen, Ferialeinkünfte aber nur, wenn sie nicht bloß kurzfristig bezogen werden.*

*Die Mieterin bezieht Waisenpension. Diese steht nach Vollendung des 18. Lebensjahres nur unter folgenden Voraussetzungen zu:*

*Bei einer Schul- oder Berufsausbildung, welche die Arbeitskraft der Waisen/des Waisen überwiegend beansprucht, gebührt die Waisenpension bis zur Vollendung des 27. Lebensjahres.*

*Das Studium muss ernsthaft und zielstrebig betrieben werden.*

*Bei einer Ausübung einer Tätigkeit nach dem Freiwilligengesetz.*

*Bei Erwerbsunfähigkeit des Kindes kann die Waisenpension unbefristet (ohne Altersgrenze) bezogen werden. Das Gebrechen muss allerdings vor Vollendung des 18. Lebensjahres oder während der Schul- oder Berufsausbildung eingetreten sein.*

*Die Waisenpension knüpft daher an das Kriterium der Selbsterhaltungsfähigkeit an und mindert lediglich den Unterhaltsanspruch des Kindes.*

*Wiewohl Frau Mag. AL div. geringfügigen Beschäftigungen nachgehen mag, ist dem entgegen zu halten, dass sie keinem Beruf nachgeht und auf Jobsuche ist (siehe Schreiben vom 29.8.2016 Bewerbungen Anlage III). Sie hat lt. Sponsionsbescheid ihr Studium mit 27.4.2016 abgeschlossen und ist lt. vorgelegten Nachweisen (Anlage II ff) im Zeitraum Februar – März, sowie April und Juni 2016 diversen geringfügigen Beschäftigungen, welches sich auf wenige Tage (1 – 6) beschränkt haben, nachgegangen. Ihre Selbsterhaltungsfähigkeit ist sohin nicht eingetreten.*

*Im vorliegenden Fall steht für die Abgabenbehörde außer Zweifel, dass die Bf im strittigen Zeitraum auf Grund des Gesetzes verpflichtet war, Unterhalt für die Tochter zu leisten.*

*Damit dienten die für die Wohnung aufgewendeten Beträge dem Unterhalt der Familienangehörigen der Abgabepflichtigen und fielen bzw. fallen unter das Abzugsverbot des § 20 Abs. 1 Z 1 EStG 1988 (vgl. hierzu VwGH 30.3.2006, 2002/15/0141). Die im vorliegenden Fall getätigten Aufwendungen für die Wohnraumnutzung verlieren den Charakter als Kosten der Lebensführung nicht deswegen, weil die Abgabepflichtige dieser Nutzung zivilrechtlich einen Bestandrechtstitel zu Grunde gelegt hat (siehe VwGH 23.9.2005, 2002/15/0001; VwGH 13.10.1993, 93/13/0129), auch wenn die dabei getroffenen Vereinbarungen einen Fremdvergleich standhielten (VwGH 22.11.2001, 98/15/0057).*

*Leistungen, die auf familienhafter Grundlage erbracht werden, sind nicht als „gewerbliche oder berufliche“ Tätigkeiten anzusehen. Ihnen liegt nicht das Motiv der Einnahmenerzielung zugrunde, sondern das eines Zusammenwirkens auf familienhafter Basis (vgl. VwGH 30.3.2006, 2002/15/0141). Entgelte für familienhafte Leistungen unterliegen daher nicht der Umsatzsteuer und berechtigen nicht zum Vorsteuerabzug (Ruppe/Achatz, Umsatzsteuergesetz, Kommentar 4, § 2 Tz 39).*

*Der Bf kommt aufgrund der fehlenden wirtschaftlichen Betätigung im Hinblick auf die Wohnungsvermietung keine Unternehmereigenschaft zu, weshalb eine Umsatzsteuer diesbezüglich nicht zu berücksichtigen und ein Vorsteuerabzug nicht anzuerkennen war."*

Mit Eingabe vom 24.10.2016 begehrte die Bf die **Vorlage** ihrer Beschwerde an das BFG und wiederholte darin ihre bereits in der Beschwerde dargelegten Einwendungen.

Das Finanzamt legte die gegenständliche Beschwerde dem BFG zur Entscheidung vor.

In seinem **Vorlagebericht** wiederholte die belangte Behörde ihre Ausführungen in der Beschwerdevorentscheidung und beantragte die Abweisung des Rechtsmittels.

Im Zuges des **verwaltungsgerichtlichen Verfahrens** wurde der Bf aufgetragen dem Gericht bekanntzugeben, ob ihre Tochter AL im Zeitraum 2016 das Doktoratstudium der Rechtswissenschaften oder eine andere (postgraduelle) Ausbildung betrieben habe. Zudem wurde diese aufgefordert, den Nachweis über den Zahlungszufluss der Mieteingänge zu erbringen.

Mit **Eingabe vom 1.8.2018** übermittelte die Bf die geforderten Nachweise. Aus der am 25.7.2018 von der Studien- und Prüfungsabteilung der Universität G ausgestellten

Studienzeitbestätigung geht hervor, dass Mag. AL seit dem 17.10.2016 das Doktoratstudium der Rechtswissenschaften betreibt; weiters begann AL bereits am 18.7.2014 das (Zweit-)Studium "Umweltsystemwissenschaften - Betriebswirtschaft".

Mit **Eingabe vom 11.7.2018** teilte die belangte Behörde dem Gericht mit, dass mit Datum 10.7.2018 der Umsatzsteuerjahresbescheid 2015 erlassen worden sei. Gleichzeitig übermittelte diese dem BFG eine Bescheidablichtung. Aus dem Jahresbescheid geht hervor, dass dem Beschwerdebegehren keine Rechnung getragen wurde.

In der am 9.8.2018 abgeführten **mündlichen Beschwerdeverhandlung** führte die Bf aus, AL sei seit April 2018 bei der Fa C im Ausmaß von 20 Wochenstunden beschäftigt. Darüber hinaus widme sich diese ihrem Doktoratstudium bzw. BWL-Studium "Umweltsystemwissenschaften". Letztes werde sie voraussichtlich bereits im Jahre 2019 abschließen. Im Zeitraum 2016 sei AL in den Sommermonaten als Ferialpraktikantin in der Rechtsabteilung der B beschäftigt gewesen. Diesen Job habe sie ca. zwei Monate lang ausgeübt. Weiters habe sie unterjährig für die B diverse Promotiontätigkeiten verrichtet.

Die Amtsvertretung wandte ein, es sei aktenkundig, dass die im Jahre 2016 erzielten Einkünfte von AL (Eigeneinkünfte ohne Waisenpension) sich auf insgesamt 3.551,76 Euro belaufen würden. Eine diesbezügliche Meldung nach § 109a EStG 1988 seitens der B liege dem Finanzamt vor. Der besagte Betrag beinhalte den Verdienst aus Ferialpraxis und Promotiontätigkeit.

Die Bf gab weiters zu Protokoll, dass AL im Jahre 2017 ebenfalls für die B Promotiontätigkeit verrichtet habe. Darüber hinaus sei sie im Sommer in der Rechtsabteilung der Bank1 tätig gewesen.

Die Amtsvertretung gab bekannt, dass dem Finanzamt für 2017 folgende Einkünfte von Mag. AL vorliegen würden bzw. von den jeweiligen Arbeitgebern gemeldet worden seien: B 592,93 Euro, Bank1: 963,00 Euro, RA Dr. NN: 1.439,80 Euro.

Die Bf gab über Befragen an, dass sie ihre Tochter während ihres Diplomstudiums mit einem Betrag von ca. 200 bis 300 Euro monatlich unterstützt habe. Es habe allerdings keine klare Vereinbarung in Bezug auf die Unterhaltshöhe gegeben. Sobald AL ihr einen finanziellen Bedarf mitgeteilt habe, habe sie sie entsprechend finanziell unterstützt.

Im Zuge der Verhandlung führte die Amtsvertretung ins Treffen, die Bf habe in den Jahren 2014 bis 2016 in ihren Steuererklärungen den Pauschbetrag für auswärtige Berufsausbildung (§ 34 Abs. 8 EStG 1988) für AL geltend gemacht. Die Gewährung dieses Pauschbetrages knüpfe an eine bestehende Unterhaltsverpflichtung der Antragstellerin. Demnach stehe die von Seiten der Bf nunmehr behauptete Selbsterhaltungsfähigkeit ihres Kindes in Widerspruch zur Annahme der Anspruchsvoraussetzungen für das besagte Pauschale.

Zudem sei die von der Bf zur Vorlage gebrachte Aufstellung der Lebensführungskosten von AL unvollständig; so würden etwa Aufwendungen für die Haltung eines PKWs sowie

Kosten für Internet und Rundfunk fehlen. Vom Finanzamt sei erhoben worden, dass AL seit dem 4.4.2013 Halterin eines PKWs sei. Diametral zur allgemeinen Lebenserfahrung stehe auch der Umstand, dass AL Zuwendungen seitens der Großeltern erhalte, an ihre Mutter (Bf) allerdings Mietzinsszahlungen zu leisten habe. Für AL stelle lediglich die Waisenpension eine Art festes Einkommen dar, indessen die Zuwendungen seitens der Verwandtschaft ohne Rechtspflicht und sporadisch erfolgt seien. Aus Behördensicht sei es zudem unrealistisch, dass die Bf ihre Tochter während ihres Doktoratstudiums nicht unterstützt habe. Die Verhältnisse hätten sich im Jahre 2016, also nach Abschluss des Diplomstudiums von AL, im Wesentlichen nicht geändert. Auch in den Vorjahren habe AL diverse Ferialjobs ausgeübt. Laut vorliegendem Steuerbescheid sei AL im Jahre 2016 ein Nettobetrag von ca. 850 Euro monatlich zur Verfügung gestanden.

Zusammenfassend hielt die Amtsvertretung fest, es sei nicht glaubhaft, dass die Bf im Jahre 2016 keine Leistungen im Zusammenhang mit Unterhalt an ihre Tochter erbracht habe. Tatsache sei, dass eine Unterhaltsleistung gegenüber dem Finanzamt durch Geltendmachung des Pauschbetrages nach § 34 Abs. 8 EStG 1988 für das Jahr 2016 vorgegeben worden sei. Ebenso habe man das Bestehen einer Unterhaltspflicht gegenüber dem die Waisenpension auszahlenden Rechtsträger (PVA) artikuliert. Nach der für die Ausmittlung der Unterhaltshöhe relevanten Prozentsatzmethode würde sich die Unterhaltsverpflichtung der Kindesmutter (Bf) auf rund 700 Euro im Monat belaufen. Ob und in welchem Umfang die Waisenpension an- bzw. gegenzurechnen wäre, könne nicht dezidiert angegeben werden.

Die Bf Partei hielt dem entgegen, dass der gravierende Unterschied zwischen 2016 und den Vorjahren darin liege, dass AL im April 2016 ihr Diplomstudium beendet habe und demnach die gesetzliche Unterhaltspflicht der Bf erloschen sei.

### **Über die vorliegende Beschwerde hat das Gericht erwogen:**

Diesem Erkenntnis liegt nachstehender Sachverhalt zugrunde:

Mit Kaufvertrag vom 11.11.2015 erwarb die Bf eine ETW in G, die sie mit Wirksamkeit 7.1.2016 (tatsächlicher Beginn des Mietverhältnisses) an ihre Tochter AL in Bestand gab. AL stand im Zeitpunkt des Abschlusses des Bestandvertrages am Ende ihres Diplomstudiums der Rechtswissenschaften, welches sie am 27.4.2016 mit der Sponsion zur Mag.a iur. abschloss.

Nach Abschluss ihres Diplomstudiums begann AL im Wintersemester 2016 mit dem Doktoratstudium der Rechtswissenschaften. Weiter betreibt AL seit dem WS 2014 ein wirtschaftswissenschaftliches Studium ("Umweltsystemwissenschaften- BWL"), welches sie, nach Angaben der Bf, voraussichtlich im Jahre 2019 abschließen wird. AL bezog im Jahre 2016 - wie auch in den Vorjahren - eine Waisenpension nach ihrem verstorbenen Vater iHv ca 570 Euro monatlich. Weiters war AL in den Sommermonaten 2016 (wie auch in den Vorjahren) als Ferialpraktikantin bei der B beschäftigt. Unterjährig übte sie im Jahre 2016 an insgesamt 15 Tagen eine Promotiontätigkeit für die B aus. Die Bf bezog für ihre Tätigkeit bei der B (Ferialpraktikum und Promotiontätigkeit) für 2016 ein Entgelt

von insgesamt 3.551,76 Euro (Mitteilung nach § 109 a EStG 1988 über erhaltenes Entgelt lt Kz 341).

Fest steht, dass AL auch in der Zeit während ihres Diplomstudiums, und zwar zumindest in den Jahren 2013 bis 2015, in den Sommermonaten, ua. bei der B einen Ferialjob ausgeübt und aus dieser Tätigkeit Einkünfte von jährlich in Höhe von rd 1.200 bis 1.400 Euro (Iz Kz 245) bezog. Im Jahre 2017 übte AL neben Ferialtätigkeiten bei B und Bank1 auch eine geringfügige Tätigkeit bei RA NN. in G aus und bezog insgesamt Jahreseinkünfte (vor Steuer) von rund 3.000 Euro.

In Streit steht, ob in Ansehung der vorliegenden Sachlage der Bf die Unternehmereigenschaft zukommt und diese zum Abzug der aus dem Kauf resultierenden Vorsteuerbeträge von insgesamt 35.600 Euro berechtigt ist, oder aber ob das mit ihrer Tochter eingegangene Mietverhältnis sich auf einem die Unternehmereigenschaft ausschließenden familienhaften Verhältnis gründet. Ein derartiges liegt jedenfalls dann vor, wenn eine Unterhaltsverpflichtung der Bf gegenüber ihrer Tochter im Zeitpunkt des Beginns des Bestandverhältnisses bestanden hätte. Dass die formelle Ausgestaltung der Mietvereinbarung Fremdgrundsätzen entspricht steht zwischen den Verfahrensparteien außer Streit und wird dieser Aspekt demnach keiner gesonderten Prüfung durch das Gericht unterzogen.

Wesentlich für die Beurteilung der Unternehmereigenschaft ist daher vorliegendenfalls, ob eine Unterhaltsverpflichtung der Bf gegenüber ihrer Tochter AL im Zeitpunkt der Begründung der Unternehmereigenschaft Anfang 2016 vorlag.

In rechtlicher Hinsicht ist zu dieser Thematik auszuführen:

Die Bestimmung des § 231 ABGB ordnet an, inwieweit den Eltern eines Kindes eine Unterhaltsverpflichtung trifft.

Gemäß Abs. 1 der genannten Norm haben Eltern zur Deckung der ihren Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse des Kindes unter Berücksichtigung seiner Anlagen, Fähigkeiten, Neigungen und Entwicklungsmöglichkeiten nach ihren Kräften anteilig beizutragen. Gemäß Abs. 3 mindert sich der Anspruch des Kindes insoweit, als das Kind eigene Einkünfte hat oder unter Berücksichtigung seiner Lebensverhältnisse selbsterhaltungsfähig ist.

Die Unterhaltspflicht der Eltern endet somit mit dem Zeitpunkt, in dem die Selbsterhaltungsfähigkeit des Kindes eintritt. Eine solche ist grundsätzlich nicht an das Lebensalter des Kindes gekoppelt, sondern liegt nach der einschlägigen zivilrechtlichen Judikatur vor, wenn das Kind die erforderlichen Mittel zur Deckung seines Unterhalts selbst erwirbt oder dazu aufgrund einer zumutbaren Tätigkeit in der Lage ist (vgl. bspw. OGH 1 Ob 630/78).

Die Bf vertritt den Standpunkt, dass ihre Unterhaltsverpflichtung gegenüber der Tochter AL durch deren Studienabschluss (Beendigung des Diplomstudiums) beendet worden sei. AL sei im Jahre 2016 durch den Bezug einer Waisenpension sowie geringfügiger Einkünfte

aus Ferialjobs bzw. tageweise ausgeübte Promotiontätigkeit und diverse finanzielle Zuwendungen seitens der Großeltern selbsterhaltungsfähig gewesen.

Dazu ist festzuhalten:

Selbsterhaltungsfähigkeit fehlt grundsätzlich bis zum Abschluss einer beruflichen Grundausbildung (Lehre, Abschluss einer Höheren Schule, etc.; vgl *Limberg* in *Kletecka/Schauer*, ABGB ON, § 231, Lit B). Bei entsprechender Eignung wird dem Kind auch eine qualifizierte weiterführende Ausbildung (etwa ein Hochschulstudium) zugestanden, solange dieses ernsthaft und zielstrebig betrieben wird. Bei Doktorat- oder Zweitstudien verlangt die Judikatur eine besondere Eignung des Kindes in Form einer überdurchschnittlichen Begabung.

Das Gericht geht bei vorliegendem Sachverhalt davon aus, dass bei AL, die ihr Diplomstudium der Rechtswissenschaften in elf Semester absolviert hatte und bereits während des Diplomstudiums durch die Ausübung diverser spezifischer Ferialjobs (Rechtsabteilung der B, Rechtsanwalt Dr. X) ein dementsprechendes Engagement in Bezug auf die Erlangung praktischer Kenntnisse in der Rechtsanwendung an den Tag legte, eine derartige über den Durchschnitt liegende Neigung und Begabung besteht. Diese ergibt sich insbesondere vor dem Hintergrund des Umstandes, dass AL seit 2014 ein betriebswirtschaftliches Studium erfolgreich betreibt. Die Bf selbst gab im Zuge der Verhandlung an, dass ihre Tochter sehr fleißig und konsequent sei und voraussichtlich im kommenden Jahr ihr Zweitstudium "Umweltsystemwissenschaften - BWL" finalisieren werde.

Das Gericht hegt keine Zweifel daran, dass die Bf gegenüber ihrer Tochter auch nach deren Abschluss des Diplomstudiums im April 2016, und zwar bis zur Beendigung ihres Zweitstudiums, unterhaltspflichtig ist. Diese Annahme findet nicht zuletzt Erhärtung im Umstand, dass die Bf selbst eine akademische Ausbildung aufweist und es ihre Einkommenssituation durchaus zulässt, ihrer Tochter eine über das Diplomstudium hinausgehende weiterführende und damit berufschancenverbessernde Ausbildung angedeihen zu lassen.

Gegenständlich erhebt sich allerdings die Frage, ob bei der hier vorliegenden Einkommenssituation von AL eine (dem Grunde nach bestehende) Unterhaltsverpflichtung seitens der Kindesmutter überhaupt zum Tragen kommt.

Fakt ist, dass AL im Jahr 2016 eine monatliche Waisenpension iHv 576 Euro seitens der PVA bezogen hatte. Zudem erzielte diese im Jahre 2016 laut § 109a-Mitteilung der B Einnahmen von insgesamt 3.551,76 Euro (brutto) bzw. nach Abzug des Dienstnehmeranteils zur SV (462,96 Euro) ein Betrag von 3.088,80 (netto). Daraus resultieren - bezogen auf eine Gesamtjahresbetrachtung - monatliche Einkünfte von durchschnittlich rd 833 Euro (netto).

Was das Jahr 2017 anbelangt, so standen AL monatlich rd 770 Euro zur Verfügung. Dieser Betrag setzt sich einerseits aus der Waisenrente, andererseits aus Einkünften aus

Ferialpraxis bei der Bank1 (963 Euro) sowie geringfügige Mitarbeit bei RA NN. (1.439,83 Euro für den Zeitraum 01-05/2017) zusammen.

Die von den Großeltern von AL gewährten monetären Zuwendungen erfolgten freiwillig und ohne Rechtspflicht. Diese bleiben beim auszumittelnden Unterhaltanspruch von AL gegenüber ihrer Mutter außer Ansatz.

Die von den Zivilgerichten zur Ausmittlung von Unterhaltsansprüchen angewendete sogenannte "Prozentwertmethode" orientiert sich am Nettoeinkommen (disponibles Einkommen) des Unterhaltsverpflichteten. Diese Methode bemisst den Unterhalt als prozentmäßigen Betrag von dessen Einkommen, der nach Kindesalter gestaffelt ist und berücksichtigt damit Bedarf (vom Kindesalter und Lebensstandard des Verpflichteten abhängig) und Leistungsfähigkeit (Anteil an Einkünften) gleichzeitig. Der Prozentsatz beträgt für Kinder über 15 Jahren 22% (vgl. *Limberg*, aaO). Mehrere Unterhaltspflichten desselben Unterhaltsschuldners berücksichtigt die Judikatur durch Minderung des Prozentsatzes. Abziehen sind für jedes weitere unterhaltsberechtigten Kind unter 10 Jahren jeweils 1 Prozentpunkt, für ein Kind über 10 Jahre 2 Prozentpunkte. Für unterhaltsberechtigten (Ex-)Ehegatten sind je nach Eigeneinkommen 0 bis 3 Prozentpunkte abzuziehen.

Die Eigeneinkünfte des Kindes sind entsprechend zu berücksichtigen; diese schmälern die Höhe des Unterhaltsanspruches. Ferialeinkünfte des unterhaltsberechtigten Kindes sind aber nur dann in anspruchsschmälernd in Ansatz zu bringen, wenn sie nicht bloß kurzfristig bezogen werden. Öffentlich-rechtliche Leistungen hingegen, wie etwa eine Waisenpension, zählen grundsätzlich zum Kindeseinkommen, es sei denn, es besteht ein ausdrücklicher Ausschluss (bspw. Studienbeihilfen).

Hat ein Kind ein Eigeneinkommen und ist der festgestellte Prozentunterhalt größer als der Regelbedarf, ermittelt sich das anzurechnende Eigeneinkommen des Unterhaltsberechtigten gemäß der Judikatur des OGH (vgl. Urteil vom 10.4.1997, 2 Ob 77/97 f) nach folgender Formel:

*Kindeseinkommen x Prozentunterhalt : (Prozentunterhalt + [Mindestpension - Regelbedarf]).*

Bezogen auf den hier vorliegenden Fall gilt: Der Regelbedarfssatz für 2016 für unterhaltsberechtigten Kinder der Altersgruppe 19. bis 28. Lebensjahre beträgt monatlich 555 Euro (Quelle: Österreichische ARGE für Jugendwohlfahrt; [www.jugendwohlfahrt.at](http://www.jugendwohlfahrt.at)). Die Mindestpension (Ausgleichszulagenrichtsatz) beträgt 833 Euro (2016).

Die Bf erzielte im Jahre 2016 aus ihrer nichtselbständigen Tätigkeit ein Nettoeinkommen von rd 42.000 Euro, was ein monatliches Durchschnittsgehalt (Jahreszwölftel) von rd 3.500 Euro ergibt. Aus den Steuerakten ist zu entnehmen, dass die Bf keine weiteren Unterhaltsverpflichtungen zu erfüllen hat. Demnach würde der nach der Prozentwertmethode ermittelte Unterhaltsanspruch von AL gegenüber ihrer Mutter

monatlich 770 Euro betragen (22% von einem durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommen [Jahreszwölftel] der Bf von 3.500 Euro).

Für das Jahr 2016 ermittelt sich gemäß obiger Formel das auf den nach der Prozentwertmethode ausgemittelten Unterhalt anzurechnende Eigeneinkommen von AL wie folgt:  $833 \times 770 : (770 + [883 - 555]) = 584$  Euro. Demnach beträgt der von Seiten der Bf zu zahlende Restunterhalt für 2016 ca. 186 Euro monatlich.

In Bezug auf den Zeitraum 2017 ermittelt sich das auf den nach der Prozentwertmethode ausgemittelten Unterhalt (770 Euro monatlich) anzurechnende Eigeneinkommen der Bf wie folgt:  $770 \times 770 : (770 + [890 - 558]) = 538$  Euro. Demzufolge verbleibt ein von der Bf zu leistender Restunterhalt von ca. 232 Euro monatlich.

Bei der Ausmittlung dieser Restunterhaltsbeträge wurden auch jene von AL in den Sommermonaten erzielten Einkünfte aus Ferialarbeit in die Ermittlung des Eigeneinkommens einbezogen, wiewohl die zivilrechtliche Judikatur derartige Einkünfte bei der Ermittlung von Unterhaltslasten in der Regel ausspart.

Für das erkennen Gericht ergibt sich demnach in eindeutiger Weise, dass die Bf aufgrund ihrer konkreten Einkommenssituation bzw. jener ihrer Tochter AL, im Falle einer gerichtlichen Austragung eines Unterhaltsstreites im Jahre 2016 zur Leistung von Restunterhaltszahlungen verpflichtet wäre.

Wenn die Amtsvertretung vorbringt, die Bf habe durch steuerliche Beantragung des Pauschbetrages für auswärtige Berufsausbildung gemäß § 34 Abs. 8 EStG 1988 der Behörde gegenüber zu erkennen gegeben, dass sie gegenüber ihrer Tochter auch nach deren Sponsion aufgrund ihres Zweitstudiums (BWL-Umweltsystemwissenschaften) bzw. Doktoratstudiums Unterhalt leiste, so vermag dieser Einwand zu tragen. Die Inanspruchnahme des Pauschbetrages impliziert nämlich, dass derjenige, welcher diese steuerliche Begünstigung in Anspruch nimmt, Unterhalt an sein (an einem auswärtigen Ort) in Ausbildung stehendes Kind leistet. So regelt etwa die Bestimmung des § 3 der zu § 34 Abs. 8 EStG 1988 ergangenen Durchführungsverordnung BGBl II 624/1995 idF BGBl II 449/2001, dass der pauschale Freibetrag für ein Kind, bei welchem die auswärtige Berufsausbildung im Rahmen eines Dienstverhältnisses erfolgt, ua. nur dann zusteht, wenn Unterhaltszahlungen von nicht untergeordneter Bedeutung für eine Zweitunterkunft oder für Fahrtkosten geleistet werden.

Die Bf war im Jahre 2016 steuerlich vertreten. Aus diesem Grunde kann sich diese nicht auf eine Unkenntnis der diesbezüglichen Rechtslage iZm den Anwendungsvoraussetzungen für den Pauschbetrag nach § 34 Abs. 8 EStG 1988 berufen. Der Einwand der steuerlichen Vertretung, dass infolge des Studienabschlusses von AL die Zuerkennung des Pauschbetrages zu versagen und der Steuerbescheid für 2016 diesbezüglich zu korrigieren wäre, vermag nicht zu überzeugen. Wie oben ausgeführt bestand aufgrund der Einkommenssituation der Bf für 2016 eine Unterhaltsverpflichtung gegenüber AL, welche diese durch die Beantragung des genannten Freibetrages der Finanzbehörde gegenüber unmissverständlich zu erkennen

gab. Wenn die Bf nunmehr versucht, eine bestehende Unterhaltsverpflichtung für AL aufgrund der Beendigung ihres Diplomstudiums in Abrede zu stellen, so ist dies in Ansehung der durch die Aberkennung der Unternehmereigenschaft resultierenden Folgen zwar verständlich, aber nicht zielführend.

Nicht zuletzt gab auch Mag. AL durch die Inanspruchnahme der Waisenrente zu erkennen, dass sie trotz Abschluss ihres Erststudiums nicht selbsterhaltungsfähig ist. Wie die belangte Behörde im verwaltungsbehördlichen Verfahren zutreffend ausgeführt hatte, liegt die anspruchsbegründende Kindeseigenschaft über das 18. Lebensjahr hinaus ua. dann vor, wenn das anspruchsberechtigte Kind, für welches keine Familienbeihilfe bezogen wird, sein ordentliches Studium ernsthaft und zielstrebig betreibt (vgl. § 252 Abs. 2 ASVG). Die Waisenpension dient der sozialen Absicherung des Kindes bei Verlust der Eltern bzw. eines Elternteils. Zwar besteht für den Bezug einer Waisenpension (im Gegensatz zu Leistungen nach dem StudFG) keine nominelle Zuverdienstgrenze, allerdings findet die Anspruchsberechtigung für den Bezug dieser Pensionsleistung dort ihre Grenze, wenn ein die Selbsterhaltungsfähigkeit sicherndes Entgelt bezogen wird. Dies ist der Fall, wenn das von der Waise erzielte monatliche Nettoeinkommen zumindest den monatlichen Ausgleichzulagenrichtsatz beträgt (vgl. etwa OGH 18.7.2017, 10 ObS 72/17m).

Zusammenfassend hält das Gericht fest: Im vorliegenden Fall gab sowohl die Bf als auch AL gegenüber Behörden unmissverständlich zu erkennen, dass AL nach Abschluss ihres Diplomstudiums eine weiterführende universitäre Ausbildung betreibt (Zweitstudium und Dr.-Studium) und demnach eine durchgehende Selbsterhaltungsfähigkeit nicht gegeben ist. Aufgrund des abgeführten Beweisverfahrens ergibt sich für das erkennende Gericht zweifellos, dass die Bf auch im Jahre 2016 verpflichtet gewesen wäre, ihre Tochter finanziell zu unterstützen. Die Selbsterhaltungsfähigkeit beginnt nicht bereits mit Beendigung des Diplomstudiums. Wenn ein Kind bei entsprechender Eignung eine weiterführende universitäre Ausbildung ergreift, so besteht eine fortgesetzte Unterhaltsverpflichtung.

Doch selbst wenn AL nach Abschluss ihres Diplomstudiums der Rechtswissenschaften keine weiterführende Ausbildung abgestrebt hätte, so hätte die Unterhaltspflicht ihrer Mutter nicht mit dem Tage des Ablegens der letzten Diplomprüfung bzw. mit der Approbation der Diplomarbeit durch den jeweiligen Begutachter geendet, sondern erst nach einem angemessenen, dh in der Regel bis zu mehreren Monaten umfassenden Zeitraum für die Suche nach einer ausbildungsadäquaten Beschäftigung. Erst wenn ein Universitätsabsolvent im Nahebereich seines Wohnortes längere Zeit hindurch keine seiner Ausbildung angemessene Anstellung findet, ist diesem zuzumuten entweder einen Wohnortwechsel in Kauf zu nehmen und sich etwa in anderen Bundesländern zu bewerben oder eine ausbildungsinadäquate Stellung anzunehmen. Kommt er dieser Anspannung nicht nach, dann endet die Unterhaltsverpflichtung der Eltern bzw. des Elternteils.

Bezogen auf den hier vorliegenden Fall ergibt sich, dass im Zeitpunkt der Begründung des Mietverhältnisses am 7.1.2016, und zwar unabhängig von der damaligen (inneren) Intention von AL in Bezug auf ihren beruflichen Werdegang, jedenfalls keine durchgehende Selbsterhaltungsfähigkeit ihrerseits vorlag.

In Bezug auf die Frage, ob es fremdüblich sei, dass Ansprüche aus einer dem Bestandnehmer gehörigen Lebensversicherung zugunsten des Bestandgebers (Wohnungseigentümers) verpfändet werden, hält das Gericht fest: Offenkundig ist, dass eine derartige Vorgehensweise typischerweise im Familienverband bzw. unter sich nahestehende Personen vorkommt; unter fremden Vertragspartnern wird derartiges idR kaum zu finden sein. Die Übernahme einer Sachhaftung durch den Mieter zwecks Durchführung der Finanzierung des Mietobjektes wird - so überhaupt - wohl nur dann erfolgen, wenn dies mit einer Minderung des Bestandzinses bzw. einem sonstigen Vorteil für den Bestandnehmer einhergeht. Dass für AL ein derartiger Vorteil besteht oder dieser versprochen wurde, lässt sich allerdings weder aus dem Mietvertrag entnehmen, noch wurde derartiges eingewendet.

Aufgrund des sich hier bietenden Gesamtbildes der Verhältnisse kann in der von der belangten Behörde gezogenen Schlussfolgerung, wonach die Vermietungstätigkeit der Bf vom familienhaften Verhältnis zur Mieterin überlagert bzw. überschattet wird, weshalb eine Unternehmereigenschaft in Bezug auf diese Tätigkeit nicht vorliegt, keine Rechtswidrigkeit erblickt werden.

Werden Unterhaltsleistungen für eine entsprechende Wohnversorgung eines Kindes in das äußere Erscheinungsbild von Einkünften gekleidet, so hat dies steuerlich unbeachtlich zu bleiben (vgl. VwGH 22.11.2001, 98/15/0057). Nach Ansicht des Gerichtes erweist sich dabei der Umstand, dass der am Mietenmarkt erzielbare und auch im Mietvertrag ausgewiesene Mietzins höher ausfällt, als der von der Bf (nach Anrechnung von Eigeneinkünften) zu leistende Restunterhalt, als unschädlich bzw. nicht geeignet, die Annahme zu zerstreuen, wonach der alimentorische Charakter der Handlung gegenüber einem unternehmerischen prävaliert.

Zutreffend hat die belangte Behörde demnach in der Vermietung der in Rede stehenden Wohnung an die Tochter im Streitzeitraum keine Einkunftsquelle erblickt. Mangels wirtschaftlicher Betätigung war demnach auch der Vorsteuerabzug gemäß § 12 Abs. 1 Z 1 UStG 1994 zu versagen.

### **Begründung gemäß § 25a Abs. 1 VwGG**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die hier zu beurteilende Rechtsfrage erweist sich als nicht von grundsätzlicher Bedeutung, zumal die Frage des Vorliegens von Unterhaltsleistungen in Form der Wohnversorgung eines unterhaltsberechtigten Kindes bzw. die sich im Blickwinkel daraus ergebenden steuerrechtlichen Folgen unter dem Aspekt einer unternehmerischen Betätigung durch die höchstgerichtliche Rechtsprechung hinlänglich geklärt wurde.

Klagenfurt am Wörthersee, am 3. September 2018