

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin IBV in der Beschwerdesache Bf, abc, über die Beschwerde vom 18.12.2015 gegen den Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum 03/2013 bis 09/2014 des Finanzamtes vom 30.11.2015 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Der Beschwerdeführer (Bf) stellte am 08.02.2013 als Student einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe.

Das Finanzamt richtete daraufhin am 06.03.2013 einen Vorhalt an den Bf mit folgendem Inhalt:

Nachweis über den Hauptwohnsitz in Österreich

Nachweis der Lebenshaltungskosten (Einnahmen/Ausgaben)

Gemäß § 115 BAO treffe die Partei im Abgabenverfahren (was auch die Familienbeihilfe einschließe) eine Mitwirkungspflicht. Diese werde umso größer je weniger Ermittlungsmöglichkeiten der Behörde offen stünden. Sollte der Bf dieser Aufforderung nicht nachkommen, müsse der Antrag der hierdurch vorliegenden Verletzung der Mitwirkungspflicht abgewiesen werden.

Der Bf legte in der Folge ein Beiblatt zum Eigenantrag eines Kindes vom 20.03.2013, einen Staatsbürgerschaftsnachweis und eine Verzichtserklärung der Eltern vor.

Am 30.11.2015 erging ein Bescheid über die Rückforderung zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum 03/2013 bis 09/2014 mit nachstehender Begründung:

Die Mutter des Bf wohne in Griechenland und komme überwiegend für den Unterhalt des Bf auf. Daher sei Griechenland für die Auszahlung der Familienbeihilfe vorrangig zuständig (Beschäftigungslandprinzip). Es sei unerheblich, ob der Bf aufgrund nationaler

Bestimmungen in Griechenland (Altersgrenze überschritten etc.) keinen Anspruch auf Familienbeihilfe habe. Der Bf befinde sich nur zu Studienzwecken in Österreich, daher werde von keinem Mittelpunkt der Lebensinteressen ausgegangen. Österreich zahle daher weder die Familienbeihilfe noch die Ausgleichszahlung.

Mit Schriftsatz vom 18.12.2015 brachte der Bf Beschwerde ein und begründete diese wie folgt:

Das vom Finanzamt angeführte Faktum des Wohnortes der Mutter in Griechenland sei korrekt, welches zur Antragstellung beweispflichtig vorgelegt worden sei. Es sei aber Aufgabe des antragseingehenden Landes die Überprüfung der Gewährung der Familienbeihilfe im zuständigen EU-Land (Griechenland) durchzuführen. Durch die Gewährung der Familienbeihilfe in Österreich sei davon auszugehen, dass derartiges bilaterales Vorgehen durchgeführt worden sei sowie weiter die Annahme bestanden habe, dass die Höhe im Sinne der Ergänzungsleistung festgelegt worden sei. Insofern sei die Anführung eines Grundes der Nichtgewährung von Familienbeihilfe ein potentiell Argument bei Antragstellung, jedoch nicht bei der Rückforderung. Verwiesen werde auf die Quelle: Familienleistungen in Europa (http://europa.eu/youreurope/citizens/family/children/benefits/index_de.htm).

Wie aus der unten angeführten Quelle zu entnehmen sei, sehe Griechenland die finanzielle Unterstützung in Form der Familienbeihilfe bis zum vollendeten 24. Lebensjahr im Falle des Hochschulstudiums vor. Insofern bestehe ein Anspruch auf Familienbeihilfe hinsichtlich der griechischen nationalen Bestimmungen. (<http://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=1112&langId=de&intPagel=2571>)

Die Behauptung des lediglichen Aufenthalts für Studienzwecke erscheine prinzipiell fragwürdig, da sie jeglicher Beweislage entbehre. Zum Zwecke der Beweiswürdigung lege der Bf folgende Unterlagen bei: Meldezettel, Mietvertrag, Strom- und Gasrechnungen, Haushaltsversicherung, Studienblatt WS, Clubmitgliedschaft „Fit-Inn“ und Internetvertrag A 1. Diese würden juristisch den Mittelpunkt der Lebensinteressen potentiell determinieren. Prinzipiell sei der Lebensraum in Österreich angesiedelt und könne durch mindestens 14 österreichische Familienmitglieder und 11 Bekannte bestätigt werden.

Die Aufenthalte in Griechenland würden dem Besuch der Eltern in den Studienferien dienen und sich auf die Osterferien 2014, Semesterferien 2015 und Sommerferien 2015 beschränken, hier könne von keiner Verschiebung des Lebensmittelpunktes ausgegangen werden.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 09.03.2016 erfolgte die Abweisung der Beschwerde unter Hinweis auf § 2 Abs. 2 FLAG 1967, die VO (EWG) 1408/71, § 26 FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 EStG 1988 mit nachstehender Begründung:

Im Fall des Bf gehöre vorrangig geklärt, wer den überwiegenden Unterhalt des Bf finanziere. Dies seien die Eltern des Bf. Zweitrangig müsse gem. Art. 68 Abs. 1 lit. a EU-VO festgestellt werden, wo die Eltern beschäftigt seien, damit die vorrangige Zuständigkeit des EU-Landes festgelegt werden könne. Das Beschäftigungsland sei Griechenland. Die Eltern hätten daher die Möglichkeit, in Griechenland für den Bf Familienbeihilfe

zu beantragen. Der Mittelpunkt der Lebensinteressen des Bf sei zweitrangig, weil der Anspruch der Eltern aufgrund der überwiegenden Unterhaltsleistung und deren Beschäftigung die Zuständigkeit des EU-Landes festlegt. Aufgrund der Erwerbstätigkeit der Eltern und deren Unterhaltsleistungen sei Griechenland zur Auszahlung der Familienbeihilfe verpflichtet. Die Familienbeihilfe sei zwar fälschlicherweise zuerst gewährt worden, könne aber aufgrund des § 26 FLAG 1967 jederzeit zurückgefordert werden, auch wenn der Überbezug auf einem Fehler der Abgabenbehörde beruhe.

Am 04.04.2016 beantragte der Bf die Vorlage der Beschwerde an das Bundesfinanzgericht und führte ergänzend aus:

Die vorrangige Klärung der primären Unterhaltsfinanzierung müsse für den Zeitraum 03/13 bis 09/14 differenziert beschrieben werden: der primäre Wohnsitz und damit parallel die primäre Unterhaltsfinanzierung sei von O und T (Onkel und Tante) von 11/12 bis 01/14 getragen worden. Diese seien für sämtliche Kosten aufgekommen. Erst anschließend sei eine eigene Wohnung mit finanzieller Unterstützung der leiblichen Eltern bezogen worden. Die zweitrangige Feststellung des Beschäftigungsortes der Eltern werde hiermit mit Griechenland als korrekt bestätigt. Jener von Onkel und Tante, welche bis Jänner 2014 finanziell tragend gewesen seien, sei Österreich.

Der Lebensmittelpunkt sei in der Rückzahlungsforderung als einer von drei Gründen benannt worden, weshalb dazu ausreichend Stellung genommen worden sei.

Die nun schriftlich manifestierte Bestätigung der fälschlicherweise gewährten Familienbeihilfe seit März 2013 begünstige den Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde, da § 26 FLAG 1967 (bis 2008) von einer Rückzahlung Abstand gehalten habe, sofern der Bezug ausschließlich durch die unrichtige Auszahlung der zuständigen Stelle verursacht worden sei.

Mit Bericht vom 30.06.2016 erfolgte die Vorlage der Beschwerde an das Bundesfinanzgericht.

Mit Vorhalt vom 04.02.2019 richtete das Bundesfinanzgericht folgende Fragen an den Bf:

1) Laut den Ausführungen des Bf im Vorlageantrag und der Meldung im Zentralen Melderegister habe er in der Zeit von 11/12 bis 01/14 bei seinem Onkel in der xyz gewohnt. In diesem Zusammenhang sei ein Plan dieser Wohnung vorzulegen, und anhand dieses Planes darzustellen, welche Räumlichkeiten ihm zur Verfügung gestanden habe, ob diese Räume ausschließlich und jederzeit von ihm genutzt worden sei bzw. genutzt werden hätte können und ob bzw. wie diese Räume während seiner Abwesenheiten, zB. während seiner Aufenthalte in Griechenland, genutzt worden seien. Bekannt zu geben wäre auch, wie viele Personen während des genannten Zeitraums in dieser Wohnung lebten.

2) Laut der vom Bf vorgelegten Studienzeitbestätigung vom 13.12.2015 sei er im Sommersemester 2013, im Wintersemester 2013/14 und im Sommersemester 2014 bis zur Abmeldung am 06.05.2014 als Studierender des Diplomstudiums Pharmazie an der Universität S gemeldet gewesen. Der Bestätigung über positiv absolvierte Prüfungen vom

13.12.2015 sei zu entnehmen, dass er während der Zeit von 01.03.2013 bis 06.05.2014 aber lediglich eine einzige Prüfung und zwar am 18.01.2014, also im Wintersemester 2013/14, abgelegt habe und ihm dabei 5 ECTS gutgeschrieben worden seien. Bekannt zu geben sei, wie und wo er die Zeit von 01.03.2013 bis 30.09.2014 tatsächlich verbracht habe. Die Angaben wären mit entsprechenden Unterlagen zu belegen.

3) Hinsichtlich des Diplomstudiums Pharmazie wären die Aktivitäten, welche im ersten Studienjahr gesetzt worden seien, bekannt zu geben und nachzuweisen, zB durch Bestätigungen über die Teilnahme an Übungen, Proseminaren, Seminaren Vorlesungen etc., Mitschriften zu diesen Lehrveranstaltungen, dazu abgelegte schriftliche Arbeiten, Nachweise über Antritte zu Prüfungen und Nachweise über Ausleihungen aus Bibliotheken etc.

Hingewiesen werde darauf, dass grundsätzlich für die Gewährung von Familienbeihilfe für die Monate März 2014 bis zum Abbruch des Studiums im Mai 2014 der Nachweis eines Studienerfolges in Form von 16 ECTS, die im vorangegangenen Studienjahr erzielt worden sein müssten, erforderlich wäre. Da im ersten Studienjahr lediglich ein Studienerfolg im Ausmaß von 5 ECTS erzielt worden seien, würde grundsätzlich während dieser Monate ein Anspruch auf Familienbeihilfe nicht zustehen.

Die Zeit zwischen dem Abbruch einer Berufsausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung stelle weder eine Ausbildungszeit im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 noch eine unschädliche Lücke zwischen zwei Ausbildungsarten dar. Es stünde somit auch für die Monate Juni 2014 bis September 2014 kein Anspruch auf Familienbeihilfe zu.

4) Verfüge der Bf über einen Wohnsitz in Griechenland? Sei der Bf in Griechenland einer Beschäftigung nachgegangen?

5) Seien seine Eltern griechische Staatsangehörige und seien sie in Griechenland einer Beschäftigung nachgegangen?

6) Im Beiblatt zum Eigenantrag eines Kindes § 6 Abs. 5 FLAG habe der Bf bekannt gegeben, dass er von seinem Vater monatlich 500,-- Euro überwiesen bekommen habe. Es sei die Frage zu beantworten, ob der Vater während des gesamten Streitzeitraumes, nämlich für die Monate März 2013 bis September 2014 stets gleichbleibend 500,-- Euro monatlich überwiesen habe oder ob eine Änderung in der Höhe der Zahlungen durch den Vater eingetreten sei. Die Angaben wären auch entsprechend zu belegen.

7) Im Beiblatt zum Eigenantrag eines Kindes § 6 (5) FLAG gebe der Bf die monatlichen Lebenshaltungskosten für die Zeit, in der er laut Ihren Angaben bei seinem Onkel gelebt habe, wie folgt bekannt:

Eigenanteil an Miete	100,--
Lebensmittel etc.	200,--
Sonstige regelmäßige Ausgaben	150,--
Gesamt	450,--

vom Vater erhält er	500,--
---------------------	--------

8) Wie würden sich die (durchschnittlichen) Lebenshaltungskosten für die Monate Jänner 2014 bis September 2014 zusammensetzen?

9) Laut einem Versicherungsdatenauszug der österreichischen Sozialversicherung sei der Bf lediglich im November 2014 als geringfügig beschäftigter Arbeiter sozialversichert gewesen. Wo sei der Bf sozialversichert gewesen? Sei er bei den Eltern mitversichert gewesen.

Dieser Vorhalt blieb von Seiten des Bf unbeantwortet.

In einem weiteren Vorhalt vom 23.04.2019 brachte das Bundesfinanzgericht die Schätzung der Lebenshaltungskosten und des vom Vater geleisteten Geldunterhalts für die Monate 01 bis 09/2014 dem Bf zur Kenntnis und räumte die Möglichkeit zur Stellungnahme ein.

Auch dieser Vorhalt blieb unbeantwortet.

DAZU WIRD ERWOGEN:

1 gesetzliche Grundlagen in der für den Streitzeitraum geltenden Fassung:

Anspruch auf Familienbeihilfe haben nach § 6 Abs. 1 FLAG 1967 auch minderjährige Vollwaise, wenn

- a) sie im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,
- b) ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten oder ihrem früheren Ehegatten zu leisten ist und
- c) für sie keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.

Volljährige Vollwaisen haben nach § 6 Abs. 2 lit. a erster Satz FLAG 1967 Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit a bis c zutreffen und wenn sie das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet werden 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 anzuwenden.

Nach § 6 Abs. 5 FLAG 1967 haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen ein Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3).

§ 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz FLAG 1967 lautet:

Bei volljährigen Kindern, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, genannten 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 Monate eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester. Zeiten als Studienvertreterin oder Studienvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, BGBl. I Nr. 22/1999, sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstausmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehenen höchstzulässigen 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 Lebensjahres 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 Studienzeiten genannten Gründe sinngemäß.

Nach § 55 Abs. 27 FLAG 1967 findet § 2 Abs. 1 lit. b zwölfter Satz erstmals in Bezug auf das Studienjahr 2013/2014 Anwendung.

Anspruch auf Familienbeihilfe für ein in Abs. 1 genanntes Kind hat gemäß § 2 Abs. 2 FLAG 1967 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.

Gemäß § 2 Abs. 3 sind im Sinne dieses Abschnittes Kinder einer Person

a) deren Nachkommen,

- b) deren Wahlkinder und deren Nachkommen,
- c) deren Stiefkinder,
- d) deren Pflegekinder (§§ 186 und 186 a des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).

Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind gemäß § 2 Abs. 5 FLAG 1967 dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht nach lit. a als aufgehoben, wenn sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält.

Nach § 2 Abs. 8 FLAG 1967 haben Personen nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Eine Person hat den Mittelpunkt der Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat gemäß § 26 Abs. 1 FLAG 1967 die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen.

Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, steht gemäß § 33 Abs. 3 EStG 1988 im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu. Für Kinder, die sich ständig außerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines Staates des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.

Einen Wohnsitz im Sinne der Abgabenvorschriften hat nach § 26 Abs. 1 BAO jemand dort, wo er eine Wohnung innehat unter Umständen, die darauf schließen lassen, dass er die Wohnung beibehalten und benutzen wird.

Nach § 167 Abs. 2 BAO hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

Soweit die Abgabenbehörden die Grundlage für die Abgabenerhebung nicht ermitteln oder berechnen kann, hat sie diese gemäß § 184 Abs. 1 BAO zu schätzen. Dabei sind alle Umstände zu berücksichtigen, die für die Schätzung von Bedeutung sind.

Zu schätzen ist gemäß § 184 Abs. 2 BAO insbesondere dann, wenn der Abgabepflichtige über seine Angaben keine ausreichenden Aufklärungen zu geben vermag oder weitere Auskunft über Umstände verweigert, die für die Ermittlung der Grundlagen (Abs. 1) wesentlich sind.

2 Sachverhalt:

Der Bf kam am 10/94 in Österreich zur Welt, und ist laut dem vorgelegten Staatsbürgerschaftsnachweis österreichischer Staatsbürger.

Der Bf reiste laut seinen Angaben im Formular Beih 1 am 11/12 nach Österreich ein, sein vorheriger Wohnsitzstaat war Griechenland.

Laut Abfrage im Zentralen Melderegister war der Bf von 11/12 bis 03/13 in der xyz (Nebenwohnsitz), vom 03/13 bis 01/14 ebenfalls in der xyz (Hauptwohnsitz) und vom 01/14 bis 03/16 in der def (Hauptwohnsitz) gemeldet.

Als Unterkunftgeber in der xyz, war sein Onkel O angeführt. Die Meldung als Hauptwohnsitz erfolgte nach Zusendung des Vorhaltes des Finanzamtes, in welchem vom Bf ein Nachweis über den Hauptwohnsitz in Österreich verlangt wurde.

Hinsichtlich der Unterkunft in der abc, legte der Bf einen von ihm mit dem im Zentralen Melderegister aufscheinenden Unterkunftgeber am 14.12.2013 abgeschlossenen Mietvertrag (Höhe des Mietzinses 479,23 Euro) und zusätzlich eine von ihm mit der Wiener Städtischen Versicherung AG abgeschlossene Haushaltsversicherung (Jahresprämie 95,-- Euro) vor. Mietgegenstand war eine Wohnung im Ausmaß von 44 m² bestehend aus einem zentralen Vorraum, einer Küche, einem Zimmer, einem Badezimmer mit Badewanne und einem WC. Unter Pkt. 3. „Gebrauchsrecht des Mieters“ wurde ua. festgehalten, dass der Mietgegenstand nur für eigene Wohnzwecke verwendet werden darf und die Untervermietung oder sonstige Weitergabe des Mietgegenstandes an natürliche oder juristische Personen in welcher Form immer dem Mieter untersagt ist.

Zusätzlich legte der Bf die im Jahr 2013 erfolgte Anmeldung in dem von der F GmbH betriebenen Fitnessstudio mit Beginn der Mitgliedschaft am 01.10.2013 vor sowie eine Anmeldung zu A1 vom 10.01.2014.

Seine Eltern lebten im Streitzeitraum in Griechenland und dort lag nach den Ausführungen des Bf deren Beschäftigungsort. Zahlreiche Verwandte des Bf lebten in S.

Am 01.03.2013 begann der Bf das Diplomstudium Pharmazie an der Universität S und meldete sich von diesem Studium am 6.05.2014 ab. Einer Bestätigung über positiv absolvierte Prüfungen der Universität S vom 13.12.2015 ist zu entnehmen, dass der Bf in der Zeit von 01.03.2013 bis 06.05.2014 aufgrund einer am 18.01.2014 abgelegte Prüfung 5 ECTS erlangte. Die während des genannten Zeitraumes am 26.04.2013, am 11.06.2013, am 21.06.2013, am 11.12.2013, am 04.04.2014 und am 06.05.2014 abgelegten Prüfungen wurden laut dem Sammelzeugnis der Universität S vom 23.10.2015 jeweils negativ beurteilt. Am 01.10.2015 begann der Bf das Bachelorstudium Pharmazie. Das nicht mehr inskribierbare Diplomstudium der Pharmazie besteht laut Studienplan, Stand 2012, aus drei Studienabschnitten. Die gesetzliche Studiendauer beträgt 9 Semester. Laut Curriculum für das Bachelorstudium Pharmazie beträgt die Dauer dieses Studiums sechs Semester.

Im November 2014 war der Bf geringfügig beschäftigt.

Seine Lebenshaltungskosten gab er am 20.03.2013 im „Beiblatt zum Eigenantrag eines Kindes § 6 (5) FLAG“ wie folgt bekannt:

Eigenanteil an Miete	100,--
Lebensmittel etc.	200,--

Sonstige regelmäßige Ausgaben	150,--
Gesamt	450,--
vom Vater erhalten	500,--

Im Vorlageantrag vom 04.04.2016 gab der Bf bekannt, dass er in der Zeit von 11/12 bis 01/14 bei seinem Onkel und seiner Tante wohnte und diese die Unterhaltskosten finanziert hätten. Nach Bezug einer eigenen Wohnung habe er finanzielle Unterstützung von den leiblichen Eltern erhalten.

Der dargestellte Sachverhalt ergibt sich im Wesentlichen aus den angeführten Unterlagen.

3 rechtliche Würdigung samt Beweiswürdigung und Schätzung:

Nach dem Wortlaut des § 6 Abs. 5 FLAG 1967 besteht ein Eigenanspruch des Kindes nur dann, wenn seine Eltern nicht überwiegend Unterhalt leisten. § 6 Abs. 5 FLAG 1967 bezweckt – bei Vorliegen der allgemeinen Voraussetzungen des § 6 Abs. 1 bis 3 leg.cit. – die Gleichstellung von Kindern, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten mit Vollwaisen, für die niemand unterhaltspflichtig ist und die deshalb einen eigenen Anspruch auf Familienbeihilfe haben. Der Gesetzgeber will mit dieser Bestimmung in jenen Fällen Härte vermeiden, in denen sich Kinder weitgehend selbst erhalten müssen. (Vgl. VwGH vom 22.12.2005, 2002/15/0181).

Nach § 6 Abs. 1 lit. a FLAG 1967 setzt ein Eigenanspruch voraus, dass die den Eigenanspruch beantragende Person im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat.

Ein Wohnsitz im Sinne des § 26 Abs. 1 BAO erfordert, dass der Steuerpflichtige eine Wohnung innehat, sie also jederzeit für die eigenen Wohnbedürfnisse nutzen kann. Dieses Innehaben muss unter Umständen erfolgen, die darauf schließen lassen, dass der Steuerpflichtige die Wohnung beibehalten und benutzen wird. Maßgebend sind dabei jeweils die tatsächlichen Verhältnisse, entscheidend ist die tatsächliche Verfügungsmacht. Um einen Wohnsitz zu begründen, bedarf es nur der tatsächlichen Verfügungsgewalt über bestimmte Räumlichkeiten, die nach der Verkehrsauffassung zum Wohnen geeignet sind, also ohne wesentliche Änderungen jederzeit zum Bewohnen benutzt werden können und ihrem Inhaber nach Größe und Ausstattung ein dessen persönlichen Verhältnissen entsprechendes Heim bieten. Dabei fordert der für die Anwendung der Abgabenvorschriften maßgebliche Wohnsitzbegriff nicht die ununterbrochene tatsächliche Benützung der Wohnung. Die polizeiliche Meldung ist nicht entscheidend, kann aber in Zweifelsfällen einen Begründungsanhalt bieten. Nicht entscheidend ist auch, ob Miete bezahlt wird oder nicht. (VwGH 04.09.2014, 2011/15/0133, VwGH 03.07.2003, 99/15/0104, VwGH 07.09.2006, 2004/16/0001, VwGH 21.11.2017, Ra 2015/15/0066).

Der Bf gab im Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe (Beih 1) als Wohnort die xyz, an. Unter dieser Adresse war er auch im Zentralen Melderegister in den Monaten

12/2012 bis 01/2014 gemeldet, wobei er die Angabe „Nebenwohnsitz“ im Monat 03/2013 auf „Hauptwohnsitz“ korrigierte. In der Zeit von 01/14 bis 03/16 war er unter der Adresse def, gemeldet.

Wenn auch der Meldung im Zentralen Melderegister nur Indizwirkung zukommt, so sprechen doch folgende Umstände für die Richtigkeit der dortigen Eintragungen und für das Vorliegen eines tatsächlichen Wohnsitzes des Bf an den dort angeführten Adressen während des Streitzeitraumes 03/2013 bis 09/2014:

Der Bf begann im Sommersemester 2013, somit ab 03/2013 ein Studium an der Universität S und legte tatsächlich – wenn auch größtenteils negativ – am 26.04.2013, am 11.06.2013, am 21.06.2013, am 11.12.2013, am 18.01.2014, am 04.04.2014 und am 06.05.2014 Prüfungen an der Universität S ab. Die Ablegung dieser Prüfungen sowie die Vorbereitung darauf erfordert nach allgemeiner Lebenserfahrung zumindest eine zeitweise Anwesenheit an der Universität S. Da der immer wieder erforderliche Weg zur Universität S kaum vom früheren Wohnortstaat Griechenland aus machbar gewesen sein wird, ist von einem Wohnsitz in S als Ausgangspunkt für die Absolvierung des Studium auszugehen.

Für einen Wohnsitz in S spricht auch die am 1.10.2013 begründete Mitgliedschaft zu einem Fitnessstudio der F GmbH.

Im Hinblick darauf, dass es keine Anhaltspunkte dafür gibt, dass der Bf an einem anderen Ort in der Nähe SB aufhältig war, ist von einem Wohnsitz an den im Zentralen Melderegister angeführten Orten auszugehen.

Insbesondere für die Monate 01/2014 bis 09/2014 wird diese Annahme durch einen vom Bf mit dem im Zentralen Melderegister angeführten Unterkunftgeber am 14.12.2013 abgeschlossenen Mietvertrag in der def, erhärtet. Bestandgegenstand war eine Wohnung, die zweifellos für die Befriedigung privater Wohnbedürfnisse geeignet war. Im Hinblick darauf, dass eine Untervermietung untersagt war und ein monatlicher Mietzins vom Bf zu entrichten war, kann auch davon ausgegangen werden dass der Bf tatsächlich diese Wohnung selbst zur Befriedigung seines eigenen Wohnbedürfnisses genutzt hat.

In den Monaten 03/2013 bis 12/2013 wohnte der Bf laut seinen Angaben bei seinem Onkel in der xyz. Auch wenn der Bf keine weiteren Unterlagen zu dieser Wohnung vorlegte und keine Angaben zur konkreten Wohnsituation machte, bestehen von Seiten des Bundesfinanzgerichts keine Bedenken darüber, dass ihm während der Monate 03/2013 bis 12/2013 eine für seine Bedürfnisse geeignete Räumlichkeit in der Wohnung seines Onkels zur Verfügung stand. Dafür spricht vor allem, dass er im „Beiblatt zum Eigenantrag eines Kindes § 6 (5) FLAG“ vom 20.03.2013 einen „Eigenanteil an Miete“ in Höhe von 100,-- Euro anspricht. Ohne entsprechende Wohnmöglichkeit würde der Bf kaum monatlich 100,-- Euro Miete bezahlen.

Es ist somit davon auszugehen, dass der Bf in den Monaten 03/2013 bis 09/2014 über einen Wohnsitz im Inland verfügte. Gleichzeitig ist aber auch nicht auszuschließen, dass der Bf während dieser Zeit in Griechenland ebenfalls über einen Wohnsitz verfügte.

Ein Mensch kann mehrere Wohnsitze im Sinne des § 26 Abs. 1 BAO innehaben und es sind daher auch gleichzeitig mehrere Wohnsitze möglich. Er kann aber nur einen Mittelpunkt der Lebensinteressen haben. (Vgl. VwGH 03.07.2003, 99/15/0104, VwGH 28.10.2008, 2008/15/0114).

Nach § 2 Abs. 8 FLAG 1967 haben Personen nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet haben. Es ist daher im gegenständlichen Fall zu prüfen, ob der Bf seinen Mittelpunkt der Lebensinteressen in den Monaten 03/2013 bis 09/2014 in Österreich hatte.

Den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen hat eine Person nach dem zweiten Satz des § 2 Abs. 8 FLAG 1967 in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat, wobei den wirtschaftlichen Beziehungen in der Regel eine geringere Bedeutung als den persönlichen Beziehungen zukommt (VwGH 28.10.2008, 2008/15/0114).

Unter persönlichen Beziehungen sind dabei all jene zu verstehen, die jemanden aus in seiner Person liegenden Gründen, insbesondere auf Grund der Geburt, der Staatsangehörigkeit, des Familienstandes und der Betätigung religiöser und kultureller Art, an ein bestimmtes Land binden. (VwGH 28.10.2009, 2008/15/0325)

Bei der Beantwortung der Frage nach dem Mittelpunkt der Lebensinteressen im Sinn des § 2 Abs. 8 FLAG 1967 kommt es nicht darauf an, ob der Aufenthalt im Bundesgebiet ein ständiger ist. Der Mittelpunkt der Lebensinteressen könnte auch dann in Österreich liegen, wenn die Absicht bestünde, Österreich nach einer gewissen Zeit wieder zu verlassen. Der Umstand, dass ein Aufenthalt zu Studienzwecken begrenzt ist, steht daher der Beurteilung, der Mittelpunkt der Lebensinteressen liege am Ort des Studiums, nicht entgegen. Ein Zuzug für immer ist nicht erforderlich. (VwGH 25.04.2017, Ra 2017/16/0031, VwGH 24.02.2010, 2007/13/0128, VwGH 27.01.2010, 2009/16/0124, VwGH 20.01.2010, 2007/13/0129).

Besteht die stärkste persönliche Beziehung zu Österreich, so ist die Abhängigkeit von Alimentationszahlungen eines nicht in Österreich lebenden Angehörigen nicht ausschlaggebend. (VwGH 25.04.2017, Ra 2017/16/0031, VwGH 24.02.2010, 2007/13/0128).

Der Bf war von 01.03.2013 bis 06.05.2014 an der Universität S als ordentlicher Studierender gemeldet. Dass der Aufenthalt in S möglicherweise in erster Linie Studienzwecken diene bzw. dient, steht – wie der Verwaltungsgerichtshof schon mehrfach ausgesprochen hat - der Einschätzung, wonach sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen in S befindet, nicht von vorneherein entgegen.

Der Bf gab im Formblatt Beih 1 bekannt, dass er ledig ist. Gleichzeitig lebten allerdings – wie der Beschwerdeschrift zu entnehmen ist - zahlreiche Verwandte in S. Zu diesen hatte er offensichtlich einen engen Kontakt, worauf die Tatsache, dass er über ein Jahr bei seinem Onkel und seiner Tante wohnte, unzweifelhaft hinweist. Auch vorgelegte Fotos deuten auf enge familiäre Beziehungen zu den in S lebenden Verwandten hin.

Sein grundsätzliches Interesse an einem Studium an der Universität S, welches durch die Anmeldung zum Diplomstudium Pharmazie und in der Folge ab 01.10.2014 zum Bachelorstudium Pharmazie zum Ausdruck kommt, und die Tatsache der starken Kontakte zu seinen in S lebenden Verwandten sowie sein damaliges Alter von fast 20 Jahren, welches die Bindung zu den Eltern erfahrungsgemäß doch lockerer werden lässt, sprechen dafür, dass im Zeitraum 03/2013 bis 09/2014 eine stärkere persönliche Bindung zu S, Österreich, bestand. Eine Alimentationszahlung durch den in Griechenland lebenden Vater des Bf kann daran nichts ändern. Aus der Sicht des Bundesfinanzgerichts befand sich daher der Mittelpunkt der Lebensinteressen während des Streitzeitraums in Österreich.

Damit ist die Voraussetzung des § 6 Abs. 1 lit. a FLAG 1967 iVm § 2 Abs. 8 FLAG 1967 erfüllt.

In dem Formblatt Beih 1 gab der Bf – wie bereits angeführt - bekannt, dass er ledig ist, sodass auch die Voraussetzung des § 6 Abs. 1 lit b FLAG zutrifft. Es bleibt daher die für den Eigenanspruch in § 6 Abs. 1 lit. c FLAG 1967 vorgesehene Voraussetzung zu prüfen. Danach besteht ein Eigenanspruch nur, wenn für das Kind keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist.

Nach dem FLAG 1967 kommen grundsätzlich mehrere Personen als Anspruchsberechtigte für Familienbeihilfe für ein Kind in Betracht, wobei die §§ 2, 6 FLAG 1967 genau regeln, welcher dieser Personen im Einzelfall die Familienbeihilfe zusteht.

Familienbeihilfe steht gemäß § 2 Abs. 1 FLAG 1967 für „Kinder“ zu. Kinder sind nach § 2 Abs. 3 lit. a FLAG 1967 die Nachkommen in gerader absteigender Linie (zB eigene Kinder, Enkelkinder, Urenkel). Diesen Nachkommen werden durch § 2 Abs. 3 lit. b bis d FLAG 1967 Wahlkinder, Stiefkinder und Pflegekinder gleichgestellt. (Vgl. Nowotny in Czarzar/Lenneis/Wanke, FLAG, Rz 18ff zu § 2).

Weiters stellt § 2 Abs. 2 erster Satz FLAG 1967 hinsichtlich des Familienbeihilfenanspruches primär auf die Haushaltszugehörigkeit mit einem Kind und subsidiär (§ 2 Abs. 2 zweiter Satz FLAG 1967) darauf ab, welche Person die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt. (VwGH 27.09.2012, 2012/16/0054).

Aufgrund der Tatsache, dass sich der Wohnsitz des Bf in der Wohnung seines Onkels O befand, ist zu prüfen, ob diesem die Familienbeihilfe für den Bf zugestanden wäre:

Als Neffe ist der Bf nicht Nachkomme seines Onkels O. In Betracht zu ziehen könnte im gegenständlichen Fall noch sein, ob der Bf als Pflegekind seines Onkels anzusehen ist.

Verbindet der Gesetzgeber – wie in § 2 Abs. 3 lit. d FLAG 1967 – nach der Methode der rechtlichen (formalen) Anknüpfung abgabenrechtlicher Folgen unmittelbar mit Kategorien und Institutionen anderer Rechtsgebiete, so übernimmt er, wenn sich nichts anderes aus dem Gesamtzusammenhang ergibt, auch den Bedeutungsinhalt, der den Begriffen in der Heimatdisziplin zukommt. (VwGH 04.03.2009, 2008/15/0314).

Nach § 186 ABGB (nachfolgend § 184 ABGB) sind Pflegeeltern Personen, die die Pflege und Erziehung des Kindes ganz oder teilweise besorgen und zu denen eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern nahekommende Beziehung besteht oder hergestellt werden soll.

Pflege und Erziehung sind ein Teil der Obsorge, welche die Eltern minderjähriger Kinder gemäß § 144 ABGB (nunmehr § 158 ABGB) trifft. Die Pflege des minderjährigen Kindes umfasst nach § 146 Abs. 1 ABGB (nunmehr § 160 ABGB) die Wahrnehmung des körperlichen Wohles und der Gesundheit sowie die unmittelbare Aufsicht, die Erziehung besonders die Entfaltung der körperlichen, geistigen, seelischen und sittlichen Kräfte, die Förderung der Anlagen, Fähigkeiten, Neigungen und Entwicklungsmöglichkeiten des Kindes sowie dessen Ausbildung in Schule und Beruf.

Der am 10/94 geborene Bf kam am 11/12 nach Österreich und wohnte ab diesem Zeitpunkt bis Ende des Jahres 2013/Anfang des Jahres 2014 in der Wohnung seines Onkels. Er war zum Zeitpunkt der Einreise nach Österreich bereits volljährig, sodass mangels Hinweis auf eine verzögerte Entwicklung davon auszugehen ist, dass er keiner Pflege und Erziehung im vorgenannten Sinn mehr bedurfte. Nach Ansicht des Bundesfinanzgerichts übernahmen somit der Onkel nicht die Pflege und Erziehung des Bf nach seiner Ankunft in Österreich und fungierte dementsprechend nicht als Pflegeelternanteil im Sinne des § 186 ABGB (nunmehr § 184 ABGB) und zählt daher nicht zu den anspruchsberechtigten Personen.

Zu prüfen ist in einem nächsten Schritt, ob die Haushaltszugehörigkeit des zu den in Griechenland wohnenden Eltern des Bf in den Monaten 03/2013 bis 09/2014 noch aufrecht war.

Die Bedingungen einer Haushaltszugehörigkeit sind in § 2 Abs. 5 FLAG 1967 näher geregelt. Nach § 2 Abs. 5 lit. a FLAG 1967 gilt die Haushaltszugehörigkeit bei einem vorübergehenden Aufenthalt außerhalb der gemeinsamen Wohnung nicht als aufgehoben. Ungeachtet der faktischen Unmöglichkeit des gemeinsamen Wohnens in diesem Zeitraum stellt das Gesetz bei einer vorübergehenden Abwesenheit die Fiktion auf, dass die Haushaltszugehörigkeit nicht als aufgehoben gilt (VwGH 29.04.2013, 2011/16/0195).

Zur Klärung der Frage, was unter einem vorübergehenden Aufenthalt außerhalb der gemeinsamen Wohnung zu verstehen ist, kann § 26 Abs. 2 BAO und die dazu ergangene Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs und die zu § 5 Abs. 4 FLAG 1967 ergangene Rechtsprechung herangezogen werden.

Nach § 26 Abs. 2 erster Satz BAO hat jemand den gewöhnlichen Aufenthalt dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort nicht nur vorübergehend verweilt. Erstreckt sich ein Aufenthalt über einen längeren Zeitraum, so liegt nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes jedenfalls ein nicht nur vorübergehendes Verweilen vor. Ein Aufenthalt ist demnach nicht schon dann vorübergehend im Sinne der Rechtsprechung, wenn er zeitlich begrenzt ist. (VwGH

28.11.2007, 2007/15/0055, VwGH 24.06.2010, 2009/16/0133, VwGH 26.01.2012, 2012/16/0008).

Im Erkenntnis vom 24.06.2010, 2009/16/0133, hat der Verwaltungsgerichtshof bei den in jenem Beschwerdefall gegebenen Rahmenbedingungen eine Aufenthaltsdauer von fünfeinhalb Monaten im Ausland gerade noch als vorübergehenden Aufenthalt angesehen. (Vgl. VwGH 26.01.2012, 2012/16/0008). Nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.04.2013, 2011/16/0195, spricht ein Zeitraum von etwa siebeneinhalb Monaten für einen nicht nur vorübergehenden Aufenthalt, wobei von einer ex ante Betrachtung auszugehen ist.

Der Bf kam offensichtlich nach Österreich, um das Diplomstudium Pharmazie an der Universität S aufzunehmen und zu absolvieren. Dafür spricht die Tatsache, dass der Bf nach seiner Ankunft in S Ende November 2012 zu diesem Studium im Sommersemester 2013, im Wintersemester 2013/14 und im Sommersemester 2014 gemeldet war. Das nicht mehr inskribierbare Diplomstudium Pharmazie besteht laut dem Curriculum aus drei Studienabschnitten und die gesetzliche Studiendauer beträgt 9 Semester. Ein von vorneherein bekannter und angestrebter Studienaufenthalt für einen Zeitraum von 9 Semestern in S kann zweifellos nach den vorstehenden Ausführungen nicht mehr als vorübergehender Aufenthalt außerhalb der elterlichen Wohnung angesehen werden. Daran ändert auch nichts die Tatsache, dass der Bf im Wintersemester 2015 zum Bachelorstudium Pharmazie, welches laut Curriculum eine Studiendauer von sechs Semestern vorsieht, wechselte. Eine Haushaltszugehörigkeit zur elterlichen Wohnung kann jedenfalls ab der Einreise nach S bis zum Monat 09/2014 verneint werden.

Da der Bf nicht haushaltszugehörig bei den Eltern war und die Wohnung mit einer Person, nämlich mit dem Onkel, teilte, zu der keine Kindeseigenschaft nach § 3 Abs. 2 FLAG 1967 bestand, bleibt im Hinblick auf die Ausführungen des Bf im „Beiblatt zum Eigenantrag eines Kindes § 6(5) FLAG“ und die Ausführungen des Bf im Vorlageantrag gemäß § 6 Abs. 5 FLAG 1967 zu prüfen, ob der Vater überwiegend die Unterhaltskosten für den Bf trug.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hängt die Antwort auf diese Frage davon ab, ob der Vater des Bf überwiegend den Geldunterhalt geleistet hat. (VwGH 22.12.2011, 2011/16/0068).

Ob eine Person die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend getragen hat, hängt einerseits von der Höhe der gesamten Unterhaltskosten für ein den Anspruch auf Familienbeihilfe vermittelndes Kind in einem bestimmten Zeitraum, und andererseits von der Höhe der im selben Zeitraum von dieser Person tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeiträge ab. Ohne (zumindest schätzungsweise) Feststellungen der gesamten Unterhaltskosten für ein Kind lässt sich, wenn dies nicht auf Grund der geringen absoluten Höhe der geleisteten Unterhaltsbeiträge ausgeschlossen werden kann, somit nicht sagen, ob die Unterhaltsleistung in einem konkreten Fall eine überwiegende war. (Vgl. VwGH

01.03.2018, Ra 2015/16/0058, VwGH 22.12.2011, 2011/16/0068, VwGH 23.02.2010, 2009/15/0205, VwGH 19.04.2007, 2004/15/0044).

Es ist somit zu prüfen, ob der Vater des Bf mehr als die Hälfte der Unterhaltskosten durch seine Unterhaltsbeiträge abgedeckt hat. (Vgl. VwGH 26.05.2011, 2011/16/0055).

Im „Beiblatt zum Eigenantrag eines Kindes § 6(5) FLAG“ vom 20.03.2013 listete der Bf seine durchschnittlichen monatlichen Unterhaltskosten auf und gab gleichzeitig die Finanzierung dieser Kosten durch seinen Vater bekannt. Im Vorlageantrag vom 04.04.2016 hielt der Bf demgegenüber fest, dass vom 11/12 bis 01/14 der Onkel und seine Tante die primäre Unterhaltsfinanzierung getragen habe, diese seien für sämtliche Kosten aufgekommen. Erst anschließend sei eine finanzielle Unterstützung der leiblichen Eltern bezogen worden.

Zu den hinsichtlich des Zeitpunktes, ab wann von Seiten des Vaters Unterhaltszahlungen erfolgten, widersprüchlichen Angaben des Bf ist Folgendes festzuhalten:

Es entspricht der allgemeinen Lebenserfahrung, dass frühere Ausführungen vor Behörden der Wahrheit näher kommen als spätere. Die zunächst vorhandene rechtliche Unbefangenheit kann nach der allgemeinen Lebenserfahrung als eine gewisse Gewähr für die Übereinstimmung der Erstaussage mit den tatsächlichen Verhältnissen angesehen werden. (VwGH 21.12.1992, 89/16/0147, VwGH 06.04.1995, 93/15/0077, VwGH 25.01.2000, 94/14/0034).

Der Bf füllte am 20.03.2013 im „Beiblatt zum Eigenantrag eines Kindes § 6(5) FLAG“ unter dem Titel „Meine Kosten werden wie folgt finanziert:“ und zu dem darunter stehenden Satz „Vom Vater erhalte ich“ den Betrag „500“ aus. Sowohl der Titel als auch der angeführte Satz sind nach Ansicht des Bundesfinanzgerichts einfach und klar verständlich formuliert. Dem zitierten Titel vorgelagert ist der Titel „Höhe meiner monatlichen Lebenshaltungskosten (im Durchschnitt)“. Der Aufbau des Beiblattes lässt kein Zweifel darüber entstehen, dass unter dem Titel „Meine Kosten werden wie folgt finanziert:“ die Finanzierung der durchschnittlichen monatlichen Lebenshaltungskosten bekannt zu geben ist. Es ist daher davon auszugehen, dass dem Bf bewusst war, dass er mit Hilfe der Eintragung von „500“ Unterhaltsleistungen des Vaters in Höhe von 500,-- Euro mitteilte. Aus der Tatsache, dass der Bf diese Mitteilung in jener Zeit, zu der er tatsächlich in der Wohnung seines Onkels wohnte, machte, kann geschlossen werden, dass der Vater des Bf die Unterhaltskosten für den Bf bereits in den Monaten, in denen der Bf beim Onkel und der Tante wohnte, trug. Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb die damaligen Angaben des Bf nicht der Wahrheit entsprochen haben sollten und der Bf finanzielle Unterstützungen durch den Vater bekannt gegeben haben sollte, obwohl er diese nicht bekommen hätte. Die späteren Angaben des Bf im Vorlageantrag, wonach der Bf erst nach dem Auszug aus der Wohnung des Onkels vom Vater finanzielle unterstützt worden sei, wurden offensichtlich durch die Beschwerdeentscheidung ausgelöst, aus welcher hervorleuchtet, dass der überwiegenden Unterhaltsleistung durch die Eltern eine wesentliche Rolle spielt. Der Erstaussage vom 20.03.2013 erfolgte zu einem

Zeitpunkt, zu dem der Bf rechtlich unbefangen war, während dies auf die Ausführungen im Vorlageantrag vom 04.04.2016 nicht mehr zutrifft. Das Bundesfinanzgericht schenkt daher den Angaben, welche am 20.03.2013 gemacht wurden, mehr Glauben. Es ist daher davon auszugehen, dass der Vater des Bf nicht nur ab dem Abschluss des Mietvertrages am 14.12.2013 über die Wohnung in der def, sondern bereits ab seiner Einreise nach Österreich Unterhaltszahlungen leistete. Diese werden in der Zeit, in der der Bf seinen Wohnsitz in der Wohnung des Onkels und der Tante hatte, (zumindest) 500,-- Euro monatlich betragen haben. Aufgrund höherer Mietkosten ab 01/2014 bis 09/2014 und nicht feststellbarer eigener Einnahmen des Bf wird der Vater des Bf die Unterhaltszahlungen entsprechend der Erhöhung der Mietkosten angehoben haben. Es wird daher im Schätzungswege für die Monate 01/2014 bis 09/2014 von Unterhaltszahlungen des Vaters in Höhe von (mindestens) rund 900,-- Euro ausgegangen.

Hinsichtlich der tatsächlich für den Bf angefallenen Unterhaltskosten ist ebenfalls auf die Angaben des Bf im Beiblatt vom 20.03.2013 zurück zu greifen. Der Bf gibt darin seine monatlichen Lebenshaltungskosten mit 450,-- Euro bekannt. Diese können unbedenklich für die Monate 03/2013 bis 12/2013, in denen er in der Wohnung seines Onkels seinen Wohnsitz hatte, der Entscheidung zugrunde gelegt werden.

Da der Bf - trotz Vorhaltes - die (durchschnittlichen) Lebenshaltungskosten für die Monate 01/2014 bis 09/2014 nicht bekannt gab, sind diese gemäß § 184 BAO im Schätzungswege zu ermitteln. Ausgehend von den Angaben des Bf im „Beiblatt zum Eigenantrag eines Kindes § 6 (5) FLAG“ vom 20.03.2013 sind folgende Änderungen für die Monate 01/2014 bis 09/2014 vorzunehmen:

Der Eigenanteil an der Miete ist entsprechenden dem Mietvertrag mit rund 480,-- Euro anzusetzen und zusätzlich die Kosten für die Haushaltsversicherung mit monatlich 8,-- Euro (= Jahresprämie 95,-- Euro : 12) zu berücksichtigen. Nach allgemeiner Lebenserfahrung ist zudem davon auszugehen, dass der Bf während der Zeit, in der er in der Wohnung des Onkels und der Tante wohnte, zumindest teilweise an den Mahlzeiten der Onkels und der Tante teilnehmen durfte und sich dadurch teilweise Kosten für Lebensmittel ersparte, auch Kosten für die Wohnungsreinigung werden während dieser Zeit kaum angefallen sein. Die Position „Für Lebensmittel, etc. brauche ist“ wird daher im Schätzungsweg auf 300,-- Euro erhöht.

Es ergeben sich daher folgende monatliche Lebenshaltungskosten (im Durchschnitt) für die Monate 01/2014 bis 09/2014:

Miete, Vers., Strom Gas	488,--
Lebensmittel etc.	300,--
Sonstige regelmäßige Ausgaben	150,--
gesamt	938,--

Die von Seiten des Bundesfinanzgerichts vorgenommene Schätzung der Unterhaltskosten des Bf sowie der tatsächlichen Unterhaltsleistungen des Vaters wurden dem Bf in einem

Vorhalt zur Kenntnis gebracht und blieben von diesem unwidersprochen. Das Ergebnis der Schätzung wird daher zur Beantwortung der Frage, ob der Vater des Bf überwiegend den Geldunterhalt geleistet hat, herangezogen.

Demnach standen in den Monaten 03/2013 bis 12/2013 den Lebenshaltungskosten des Bf in Höhe von durchschnittlich 450,-- Euro tatsächliche Unterhaltsleistungen des Vaters in Höhe von 500,-- Euro gegenüber, sodass das Bundesfinanzgericht zum Ergebnis gelangt, dass der Vater in den Monaten 03/2013 bis 12/2013 überwiegend den Unterhalt leistete.

In den Monaten 01/2014 bis 09/2014 betrugen die geschätzten durchschnittlichen Lebenshaltungskosten 938,-- Euro. Diesen standen geschätzte tatsächliche Unterhaltsleistungen des Vaters des Bf in Höhe von 900,-- Euro gegenüber. Es ist daher auch in diesen Monaten davon auszugehen, dass der Vater überwiegend (dh jedenfalls im Ausmaß von mehr als der Hälfte der durchschnittlichen Unterhaltskosten des Bf) den Unterhalt leistete.

Dafür spricht letztlich auch, dass der Bf keine nennenswerte eigenen Einkünfte erzielte.

Da ein Kind im Sinne des FLAG 1967 nur dann einen Anspruch auf Familienbeihilfe für sich selbst hat, wenn diesem Kind nicht durch dessen Eltern überwiegend Unterhalt geleistet wird, und im gegenständlichen Fall von Seiten des Vater dem Bf der überwiegende Unterhalt verschafft wurde, sind im gegenständlichen Fall - trotz des im Inland bestehenden Wohnsitzes - die Voraussetzungen für den Eigenanspruch des Bf nicht erfüllt. Auf die Frage, ob während des Streitzeitraumes überhaupt eine Berufsausbildung im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967 vorlag, braucht somit nicht eingegangen zu werden.

Die Familienbeihilfe sowie die Kinderabsetzbeträge wurden somit im Streitzeitraum vom Bf zu Unrecht bezogen.

§ 26 Abs. 1 FLAG 1967, der nach § 33 Abs. 3 EStG 1988 auch auf Kinderabsetzbeträge anzuwenden ist, normiert eine objektive Erstattungspflicht zu Unrecht bezogener Familienbeihilfe. Subjektive Momente, wie Verschulden, Gutgläubigkeit oder die Verwendung der Familienbeihilfe sind nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für die Verpflichtung zur Rückerstattung unrechtmäßiger Bezüge unerheblich. Entscheidend ist lediglich, ob der Empfänger die Beträge zu Unrecht bezogen hat. (Vgl. VwGH vom 18.12.2018, Ra 2018/16/0203)

Dem Rückforderungsbescheid haftet somit keine Rechtswidrigkeit an, weshalb spruchgemäß zu entscheiden ist.

4 Revision

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 (Art. 133 Abs. 4 B-VG).

Die Revision wird im gegenständlichen Fall nicht zugelassen, da sich das Bundesfinanzgericht bei der Beurteilung des gegenständlichen Falles an der einheitlichen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. die oben angeführten Erkenntnisse) orientiert und entsprechend dieser entschieden hat. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung ist nicht zu lösen.

Salzburg-Aigen, am 4. Juni 2019