

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Rudolf Wanke über die Beschwerde der ***1*** **2***, ***3***, ***4***, vom 11. März 2020 gegen den Bescheid des Finanzamts Wien 2/20/21/22, 1220 Wien, Dr. Adolf Schärff-Platz 2, vom 18. Februar 2020, womit der Antrag vom 29. November 2019 auf Familienbeihilfe für die im Oktober 1995 geborene ***1*** **2*** für den Zeitraum Oktober 2014 bis Februar 2019 abgewiesen wurde, Sozialversicherungsnummer ***5*** zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß [§ 279 BAO](#) als unbegründet abgewiesen.

Der Spruch des angefochtenen Bescheides bleibt unverändert.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß [Art. 133 Abs. 4 B-VG](#) eine (ordentliche) Revision nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

VERFAHRENSGANG	2
<i>Antrag</i>	2
Beih 100	2
Beilagen zum Antrag	2
Bescheidausfertigung gemäß § 20 Abs. 3 AuslBG	3
Beiblatt zum Eigenantrag	3
Begründung des Antrags	3
Studienerfolgsbestätigung	4
Studienbestätigung	4
Reisepass	4
Aufenthaltstitel	5
Meldebestätigung	5
Ergänzungsersuchen	5
<i>Abweisungsbescheid</i>	5
<i>Beschwerde</i>	6
<i>Beschwerdevorentscheidung</i>	7
<i>Vorlageantrag</i>	8
<i>Ermittlungen im Beschwerdevorlageverfahren</i>	9

Sozialversicherungsdaten	9
Meldedaten.....	10
Zahlungen an Familienbeihilfe	10
<i>Vorlage</i>	10
DAS BUNDESFINANZGERICHT HAT ERWOGEN:.....	11
<i>Sachverhalt</i>	11
<i>Beweiswürdigung</i>	12
<i>Rechtsgrundlagen</i>	12
<i>Streitpunkt</i>	22
<i>Überwiegende Unterhaltsleistung durch die Eltern</i>	23
<i>Keine verfassungsrechtlichen Bedenken</i>	24
Kein Anspruch auf österreichische Familienleistungen, solange Unterhalt getragen wird	24
Gleichheitsgrundsatz.....	24
Abgeltung der steuerlichen Mehrbelastung von Unterhaltsverpflichteten	25
Zur Unterhaltsentlastung Wohn- und Beschäftigungsstaat der Eltern zuständig	26
Rechtspolitischer Gestaltungsspielraum	26
Andere Situation, wenn die Bf selbst Elternteil wäre	27
<i>Keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheids</i>	27
<i>Nichtzulassung der Revision</i>	27
Die Zustellung erfolgt an:.....	Fehler! Textmarke nicht definiert.

Verfahrensgang

Antrag

Beih 100

Mit am 29. November 2019 beim Finanzamt persönlich überreichtem Antrag beantragte die Beschwerdeführerin (Bf) ***1*** ***2*** mit dem Formular Beih 100 Familienbeihilfe wie folgt:

Die Bf sei montenegrinische Staatsbürgerin, verfüge über einen gültigen Aufenthaltstitel, sei im Oktober 1995 (am ***6***) geboren, weiblich, ledig, wohne in ***3***, ***4***.

Familienbeihilfe werde für die Bf selbst beantragt, und zwar für den Zeitraum Oktober 2014 bis Oktober 2019.

Die Bf befinde sich in universitärer Ausbildung, die voraussichtlich im April 2021 ende.

Beilagen zum Antrag

Folgende Beilagen wurden vorgelegt:

Bescheidausfertigung gemäß [§ 20 Abs. 3 AuslBG](#)

Das Arbeitsmarktservice Wien übermittelte der Bf am 12. März 2019 eine Bescheidausfertigung gemäß [§ 20 Abs. 3 AuslBG](#), wonach einer näher bezeichneten Ziviltechnikergesellschaft auf Grund eines Antrags vom 12. Februar 2019 als Arbeitgeber gemäß [§ 4 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes](#) (AuslBG) unter der Auflage, dass „der Ausländer“ nicht zu schlechteren Lohn- und Arbeitsbedingungen beschäftigt werden dürfe, „als sie für die Mehrzahl der bezüglich Leistung und Qualifikation vergleichbaren inländischen Arbeitskräfte gelten“ und dass seine Entlohnung der jeweiligen kollektivvertraglichen Erhöhung anzupassen sind, die Beschäftigungsbewilligung für ***1*** **2***, Staatsangehörigkeit Montenegro, für die berufliche Tätigkeit als Architektin (in Ausbildung), für die Zeit vom 14. März 2019 bis 13. März 2020, im Ausmaß von 15 Stunden pro Woche und mit einem monatlichen Entgelt von 820 EUR brutto erteilt werde.

Beiblatt zum Eigenantrag

In einem Beiblatt zum Antrag gab die Bf die Höhe der monatlichen Lebenshaltungskosten mit durchschnittlich 700 € an, wobei auf Miete 285 € und auf Lebensmittel usw. 300 € entfielen.

Die Kosten von 700 € würden vom Vater mittels „Ersparnis von Eltern“ finanziert.

Begründung des Antrags

In einem weiteren Beiblatt begründete die Bf ihren Antrag wie folgt:

Ich bin im Oktober 2014 nach Österreich umgezogen, um an der Technischen Universität Wien das Studium der Architektur abzuschließen. Da ich in diesem Moment geringe Deutschkenntnisse hatte, musste ich das Zeugnis mit Niveau B2 in kurzer Zeit erwerben. Daher wurde ich als außerordentliche Studentin inskribiert. Im Juni 2015 habe ich die Ergänzungsprüfung Deutsch geschafft und ab Oktober 2015 als ordentliche Studentin inskribiert.

Mit dem Studium habe ich im Oktober 2015 angefangen. Nach der 6-Semestrigen Ausbildung und erfolgreich abgeschlossenen Bachelorarbeit, habe ich alle Voraussetzungen erfüllt um mit Masterstudium an der selben Universität anfangen zu können. Parallel zum Studium war ich ab Mitte März 2019 bis Oktober 2019 in einem Architekturbüro in Ausmaß von 15 Stunden pro Woche beschäftigt. Mein Plan während des Masterstudiums sowie danach ist in Österreich zu bleiben und einer geschäftlichen Tätigkeit im Bereich der Architektur nachzugehen.

Gemäß [§ 2 Abs 1 lit b FLAG 1967](#) in der ab 1. Juli 2011 gültigen Fassung haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und

die für einen Beruf ausgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufs nicht möglich ist.

Bei Kindern, die eine im § 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, [BGBl. Nr. 305/1992](#), genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für das vorhergehende Studienjahr (Nachweiszeitraum) die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird.

Aus dem oben angeführten und aus dem vorgelegten Sammelzeugnis ist ersichtlich, dass ich diese Voraussetzungen erfülle. Der Anspruch steht mir außerdem 5 Jahre rückwirkend ab der Vollendung des 24. Lebensjahres, für den Zeitraum wo ich die Voraussetzungen für die Familienbeihilfe erfüllt habe.

Als Weiteres kann ich beim Bedarf auch die Einkünfte meiner Eltern vorlegen. Mein Vater leitet ein Agentur für die Auto Versicherung und Registrierung und erzielt einen Gewinn von ca EUR 450 pro Monat. Meine Mutter ist in der selben Firma tätig und sie hat ein monatlichen Gehalt von EUR 250 pro Monat.

Zusammenzufassen sehe ich die Voraussetzungen als erfüllt und stelle den Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe mit dem heutigen Datum.

Studienerfolgsbestätigung

Die Technische Universität Wien bestätigte den Studienerfolg im Bachelorstudium Architektur (UE 033 243) und im Universitätslehrgang Vorstudienlehrgang (UE 922 840) am 28. November 2019, wonach insgesamt 56 Prüfungen im Gesamtumfang von 174 ECTS positiv abgelegt worden seien.

Studienbestätigung

Eine Studienbestätigung für das Wintersemester 2019 (Zusatzprüfung: Darstellende Geometrie) vom 2. Oktober 2019 wurde ebenfalls vorgelegt.

Reisepass

Beigefügt war auch die Teilkopie eines für die Bf ausgestellten Reisepasses der Republik Montenegro vom 16. Juli 2019.

Aufenthaltstitel

Der Magistrat der Stadt Wien, MA 35, bestätigte am 12. September 2019 erteilte Aufenthaltstitel als Studierende durchgehend ab 14. Oktober 2014.

Die aktuelle Aufenthaltstitelkarte, gültig bis 18. Oktober 2020, war beigelegt.

Meldebestätigung

Laut Meldebestätigung vom 4. September 2019 ist die Bf seit diesem Tag in ***3***, ***4*** mit Hauptwohnsitz gemeldet.

Ergänzungsersuchen

Mit Ergänzungsersuchen vom 14. Jänner 2020 ersuchte das Finanzamt die Bf:

Einkommensnachweis von Ihnen ab Oktober 2014 bis Oktober 2019

Bekanntgabe wer ab Oktober 2014 Ihren Lebensunterhalt finanziert hat

Die Bf legte darauf am 3. Februar 2020 ein Schreiben vor, wonach ihre Eltern ihren Lebensunterhalt ab Oktober 2014 in Wien finanziert hätten.

Sie die Bf im März 2019 zu arbeiten begonnen habe, könne sie mit ihrem monatlichen Gehalt die Lebenshaltungskosten in Wien abdecken.

Nach dem Architekturstudium habe die Bf vor, in Österreich zu bleiben, sich weiterzubilden und zu arbeiten.

Eine Gehaltsabrechnung vom Dezember 2019 über ein Honorar als Freie Dienstnehmerin mit einem Bruttogehalt von 819,86 €, netto € 700,00, war beigelegt, ferner weitere Gehaltsabrechnungen seit Juli 2020.

Abweisungsbescheid

Mit dem angefochtenen Abweisungsbescheid vom 18. Februar 2020 wies das Finanzamt den Antrag vom 29. November 2020 auf Familienbeihilfe für den Zeitraum Oktober 2014 bis Februar 2019 ab und begründete dies so:

Lebt ein Kind im Haushalt der Eltern (eines Elternteiles) oder finanzieren die Eltern überwiegend die Unterhaltskosten, haben die Eltern (hat der Elternteil) gemäß [§ 2 Abs. 2](#)

[Familienlastenausgleichsgesetz 1967](#) (FLAG 1967) vorrangig Anspruch auf Familienbeihilfe.

Da Ihre Eltern in oben angeführten Zeitraum überwiegend die Unterhaltskosten finanziert haben, besteht kein Eigenanspruch auf die Familienbeihilfe.

Ihr Antrag ist daher diesen Zeitraum abzuweisen.

Beschwerde

Gegen diesen Abweisungsbescheid richtet sich die am 11. März 2020 persönlich eingereichte Beschwerde, in welcher unter anderem ausgeführt wird:

Gegen die abweisende Entscheidung des Finanzamts Wien, Dr. Adolf-Schärf-Platz 2, 1220 Wien vom 18.02.2020 aufgrund des Antrags auf Zuspruch der Familienbeihilfe für den Zeitraum von Oktober 2014 bis Februar 2019 erhebe ich binnen offener Frist von 4 Wochen eine

BESCHWERDE

und stelle den

Antrag

1) Das Bundesfinanzgericht möge die Entscheidung des Finanzamtes Wien aufheben und dem Antrag stattgeben

In eventu

2) Gegen die abweisende Beschwerdeverentscheidung des Finanzamtes Wien stelle ich den Vorlageantrag an das Bundesfinanzgericht

Begründung

Die Beschwerde ist rechtzeitig, da sie binnen offener Frist von 4 Wochen ab 18.02.2020 eingereicht wurde. Die Zuständigkeit des Gerichts ergibt sich aus 131 B-VG.

Diese Beschwerde richtet sich gegen den abweisenden Bescheid für den Zeitraum von Oktober 2014 bis März 2019. In diesem Zeitraum hatte ich für die Deckung meines notwendigen Lebensunterhaltes monatlich ca EUR 700, die ich von meinen Eltern zur Verfügung bekommen habe. Da ich in diesem Zeitraum die studienrechtlichen Voraussetzungen erfüllt habe, steht mir die Familienbeihilfe auch diesbezüglich zu. Wie schon in Ihrem Akt ersichtlich, habe ich die Familienbeihilfe für den Zeitraum von März 2019 bis September 2019 ausbezahlt bekommen.

Gemäß [§ 2 Abs 1 lit b FLAG 1967](#) in der ab 1. Juli 2011 gültigen Fassung haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren, gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufs nicht möglich ist.

Bei Kindern, die eine im [§ 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305/1992](#), genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für das vorhergehende Studienjahr

(Nachweiszeitraum) die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird.

Aus dem oben angeführten und aus dem vorgelegten Sammelzeugnis ist ersichtlich, dass ich diese Voraussetzungen erfülle. Der Anspruch steht mir außerdem 5 Jahre rückwirkend ab der Vollendung des 24. Lebensjahres, für den Zeitraum wo ich die Voraussetzungen für die Familienbeihilfe erfüllt habe;

Zusammenzufassen sehe ich die Voraussetzungen als erfüllt und stelle den Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe mit dem heutigen Datum.

Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerdeentscheidung vom 20. Mai 2020 wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab:

Gesetzliche Grundlagen:

Gemäß [§ 6 Abs. 5 FLAG 1967](#) idF BGBl, Nr. 311/1992 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 eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3).

Volljährige Vollwaisen haben nach § 6 Abs. 2 lit. a leg.cit. 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, wobei § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz FLAG 1967 anzuwenden sind. Bei Kindern, die eine in [§ 3 des Studienförderungsgesetzes 1992](#), BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, gilt gemäß [§ 2 Abs. 1 lit. b FLAG 1967](#) die Aufnahme als ordentlicher Hörer 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 von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern des betriebenen Studiums im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden nachgewiesen wird. Der Nachweis ist unabhängig von einem Wechsel der Einrichtung oder des Studiums durch Bestätigungen der im [§ 3 des Studienförderungsgesetzes 1992](#) genannten Einrichtungen zu erbringen.

Gemäß [§ 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz 1967](#) (FLAG 1967) in der bis 30. Juni 2011 gültigen Fassung haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die sich in Berufsausbildung befinden, bis zur Vollendung des 24. Lebensjahres.

Sachverhalt und Würdigung:

Sie studierten seit dem Wintersemester 2015 das Studium E033 243. Mit September 2019 hätte das Studium beendet werden sollen.

Sowohl im Erstantrag als auch laut schriftlicher Erklärung in Ihrer Beschwerde geben Sie bekannt, dass ab 2014 bis Februar 2019 Ihre Eltern für Ihren laufenden Lebensunterhalt mit monatlich € 700,-- aufgekommen sind.

Da der überwiegende Unterhalt für die Lebenshaltung von Ihren Eltern finanziert wurde, besteht kein Eigenanspruch auf Familienbeihilfe.

Daher ist Ihre Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Vorlageantrag

Mit Schreiben vom 22. Juli 2020 stellte die Bf Vorlageantrag:

Gegen die abweisende Beschwerdeentscheidung des Finanzamtes Wien, Dr. Adolf-Schärf-Platz 2, 1220 Wien vom 20.05.2020 aufgrund des Antrags auf Zuspruch der Familienbeihilfe für den Zeitraum von Oktober 2014 bis Februar 2019 erhebe ich binnen offener Frist von einem Monat einen

VORLAGEANTRAG

an das Bundesfinanzgericht und stelle den

Antrag

1) Das Bundesfinanzgericht möge die Entscheidung des Finanzamtes Wien aufheben und dem Antrag stattgeben

In eventu

2) Gegen die abweisende Beschwerdeentscheidung des Finanzamtes Wien stelle ich den Vorlageantrag an das Bundesfinanzgericht.

Begründung

Die Beschwerde ist rechtzeitig, da sie binnen offener Frist eingereicht wurde. Die Zuständigkeit des Gerichts ergibt sich aus 131 B-VG.

Diese Beschwerde richtet sich gegen den abweisenden Bescheid für den Zeitraum von Oktober 2014 bis März 2019. In diesem Zeitraum hatte ich für die Deckung meines notwendigen Lebensunterhaltes monatlich ca EUR 700, die ich von meinen Eltern zur Verfügung bekommen habe. Da ich in diesem Zeitraum die studienrechtlichen Voraussetzungen erfüllt habe, steht mir die Familienbeihilfe auch diesbezüglich zu. Wie schon in Ihrem Akt ersichtlich, habe ich die Familienbeihilfe für den Zeitraum von März 2019 bis September 2019 ausbezahlt bekommen.

In Ihrer Beschwerdeentscheidung hat die Behörde angeführt, dass mein Bachelorstudium (033 243) mit September 2019 hätte beendet werden sollen.

Mit dem Studium habe ich im Oktober 2015 angefangen. Nach der 6-Semestrigen Ausbildung und erfolgreich abgeschlossenen Bachelorarbeit, habe ich alle Voraussetzungen erfüllt um mit

Masterstudium an der selben Universität anfangen zu können. Da mir mein Studium eine Besonderheit ermöglicht, mit Masterstudium (066 443) während des Bachelorstudiums (033 243) anfangen zu können, habe ich nach Erfüllung aller Voraussetzungen von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht.

Parallel zum Studium bin ich ab Mitte März 2019 in einem Architekturbüro als Praktikantin in Ausmaß von 15 Stunden pro Woche beschäftigt. Mein Plan während des Masterstudiums sowie danach ist in Österreich zu bleiben und einer geschäftlichen Tätigkeit im Bereich der Architektur nachzugehen.

Gemäß [§ 2 Abs 1 lit b FLAG 1967](#) in der ab 1. Juli 2011 gültigen Fassung haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufs nicht möglich ist.

Bei Kindern, die eine im §3 des Studienförderungsgesetzes 1992, [BGBl. Nr. 305/1992](#), genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Anspruch ab dem zweiten Studienjahr besteht nur dann, wenn für das vorhergehende Studienjahr (Nachweiszeitraum) die Ablegung einer Teilprüfung der ersten Diplomprüfung oder von Prüfungen aus Pflicht- und Wahlfächern im Gesamtumfang von acht Semesterwochenstunden oder im Ausmaß von 16 ECTS-Punkten nachgewiesen wird.

Aus dem oben angeführten und aus dem vorgelegten Sammelzeugnis ist ersichtlich, dass ich diese Voraussetzungen erfülle. Der Anspruch steht mir außerdem 5 Jahre rückwirkend ab der Vollendung des 24. Lebensjahres, für den Zeitraum wo ich die Voraussetzungen für die Familienbeihilfe erfüllt habe.

Zusammenzufassen sehe ich die Voraussetzungen als erfüllt und stelle den Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe mit dem heutigen Datum.

Ermittlungen im Beschwerdevorlageverfahren

Das Finanzamt ermittelte nach dem Vorlageantrag:

Sozialversicherungsdaten

Im Zeitraum 1. Oktober 2014 bis 13. 7. 2020 sind folgende Versicherungsdaten vermerkt:

	01.03.2019 - 30.06.2020	Summe BG
02.12.2019 - laufend		
Freier Dienstvertrag ASVG/BKUVG Ang.	- 2020	€ 4.919,16
	01.01. - 31.01.	€ 819,86
04.11.2019 - 11.11.2019	01.02. - 29.02.	€ 819,86
Freier Dienstvertrag ASVG/BKUVG Ang.	01.03. - 31.03.	€ 819,86
	01.04. - 30.04.	€ 819,86
14.03.2019 - 30.09.2019	01.05. - 31.05.	€ 819,86
Freier Dienstvertrag ASVG/BKUVG Ang.	01.06. - 30.06.	€ 819,86
	- 2019	€ 6.420,27

Meldedaten

Laut Auszug aus dem Zentralen Melderegister vom 13. Juli 2020 ist die Bf seit Oktober 2014 zumeist in verschiedenen Studentenheimen mit Hauptwohnsitz gemeldet.

Zahlungen an Familienbeihilfe

Familienbeihilfe wurde für die Zeit zwischen März 2019 und September 2019 an die Bf ausbezahlt.

Vorlage

Mit Bericht vom 14. Juli 2020 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte unter anderem aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Beschwerde

1 Beschwerde 11.03.2020

Bescheide

2 Familienbeihilfe (Zeitraum: 10.2014-02.2019) 18.02.2020

Antrag / Anzeige an die Behörde

3 Antrag auf Familienbeihilfe 29.11.2019

Beschwerdevorentscheidung

4 Beschwerdevorentscheidung 20.05.2020

Vorlageantrag

5 Vorlageantrag 22.06.2020

Vorgelegte Aktenteile

6 03022020 Vorhaltsbeantwortung 03.02.2020

7 13072020 SV Auszug Bf. 13.07.2020

8 13072020 ZMR Auszug 13.07.2020

9 14072020 Übersicht FB Bf. 14.07.2020

Bezug habende Normen

§6 Abs. 5 FLAG 1967

Sachverhalt und Anträge

Sachverhalt:

Im Abweisungsbescheid vom 18.02.2020 wurde der Eigenantrag der Bf. auf Familienbeihilfe für den Zeitraum Oktober 2014 bis Februar 2019 abgewiesen. Strittig ist, ob der Bf. Familienbeihilfe zusteht, obwohl die überwiegende Unterhaltstragung im gegenständlichen Zeitraum durch ihre Eltern erfolgte.

Die Bf. hält sich seit Oktober 2014 in Österreich auf. Ab Oktober 2015 war die Bf. als ordentliche Studentin inskribiert. Nach Abschluss des Bachelorstudiums begann sie ein Masterstudium.

Im Zeitraum Oktober bis Februar 2019 fielen der Bf. Unterhaltskosten von ca. € 700 im Monat an. Diese wurden ausschließlich durch die Eltern der Bf. abgedeckt.

Ab März 2019 war die Bf. neben ihrem Studium auch unselbstständig tätig und trug durch die Einkünfte ihren Unterhalt überwiegend selbst.

Beweismittel:

Siehe Inhaltsverzeichnis

Stellungnahme:

Die Bf. übersieht in ihrem Beschwerdevorbringen, dass ein Eigenanspruch auf Familienbeihilfe nur unter den Voraussetzungen des [§ 6 FLAG 1967](#) gegeben sein kann. Da der überwiegende Unterhalt der Bf. im gegenständlichen Zeitraum unstrittiger Weise von ihren Eltern gedeckt wurde, ist [§ 6 Abs. 5 FLAG 1967](#) nichtanwendbar. Ein Eigenanspruch besteht somit nicht.

Da sich der angefochtene Bescheid somit als rechtmäßig erweist, wird beantragt, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Die im Oktober 1995 geborene Bf. ***1*** **2*** ist montenegrinische Staatsbürgerin. Im Beschwerdezeitraum Oktober 2014 bis Februar 2019 studierte sie in Österreich und verfügte über Aufenthaltstitel als Studierende.

Nach einem Vorstudienlehrgang belegte sie ab Oktober 2015 an der Technischen Universität Wien das Bachelorstudium Architektur und legte bis November 2019 Prüfungen im Gesamtumfang von 174 ECTS positiv ab. Bereits während des Bachelorstudiums begann die Bf studienrechtlich zulässig mit einem Masterstudium.

Ihren Lebensunterhalt mit Kosten von durchschnittlich 700 € im Monat bestritt sie im Beschwerdezeitraum mit Unterhaltszahlungen ihrer in Montenegro wohnenden und arbeitenden Eltern. Seit März 2019 ist die Bf neben ihrem Studium in Österreich nichtselbständig beschäftigt und kommt aus ihren Einkünften nunmehr selbst für ihren Unterhalt auf.

Die Bf beabsichtigt, nach Beendigung ihres Masterstudiums in Österreich zu bleiben und einer geschäftlichen Tätigkeit im Bereich der Architektur nachzugehen.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen sind unstrittig. Sie beruhen auf den eigenen Angaben der Bf und auf den von ihr vorgelegten Urkunden.

Rechtsgrundlagen

[§ 2 FLAG 1967](#) lautet i. d. F. [BGBl. I Nr. 28/2020](#):

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

- a) für minderjährige Kinder,*
- b) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist. Bei volljährigen Kindern, die eine in [§ 3 des Studienförderungsgesetzes 1992](#), BGBl. Nr. 305, genannte Einrichtung besuchen, ist eine Berufsausbildung nur dann anzunehmen, wenn sie die vorgesehene Studienzeit pro Studienabschnitt um nicht mehr als ein Semester oder die vorgesehene Ausbildungszeit um nicht mehr als ein Ausbildungsjahr überschreiten. Wird ein Studienabschnitt in der vorgesehenen Studienzeit absolviert, kann einem weiteren Studienabschnitt ein Semester zugerechnet werden. Die Studienzeit wird durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis (zB Krankheit) oder nachgewiesenes Auslandsstudium verlängert. Dabei bewirkt eine Studienbehinderung von jeweils drei Monaten eine Verlängerung der Studienzeit um ein Semester. Zeiten als Studentenvertreterin oder Studentenvertreter nach dem Hochschülerschaftsgesetz 1998, [BGBl. I Nr. 22/1999](#), sind unter Berücksichtigung der Funktion und der zeitlichen Inanspruchnahme bis zum Höchstausmaß von vier Semestern nicht in die zur Erlangung der Familienbeihilfe vorgesehene höchstzulässige*

Studienzeit einzurechnen. Gleiches gilt für die Vorsitzenden und die Sprecher der Heimvertretungen nach dem [Studentenheimgesetz, BGBl. Nr. 291/1986](#). Der Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie hat durch Verordnung die näheren Voraussetzungen für diese Nichteinrechnung festzulegen. Zeiten des Mutterschutzes sowie die Pflege und Erziehung eines eigenen Kindes bis zur Vollendung des zweiten 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 Studienzeit genannten Gründe sinngemäß,

c) für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen,

d) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird; für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem ehestmöglichen Beginn eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd für längstens drei Monate,

e) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder eines Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder Freiwilligen Dienstes nach § 2 Abs. 1 lit. I sublit. aa bis dd begonnen oder fortgesetzt wird,

(Anm.: lit. f aufgehoben durch [BGBl. I Nr. 111/2010](#))

g) für volljährige Kinder, die in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; für Kinder, die eine in [§ 3 des Studienförderungsgesetzes 1992](#) genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer. Diese Regelung findet in Bezug auf jene Kinder keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. I gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden,

h) für volljährige Kinder, die erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden,

i) für volljährige Kinder, die sich in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 24. Lebensjahres ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres; für Kinder, die eine in [§ 3 des Studienförderungsgesetzes 1992](#) genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

j) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, bis längstens zum erstmöglichen Abschluss eines Studiums, wenn sie

aa) bis zu dem Kalenderjahr, in dem sie das 19. Lebensjahr vollendet haben, dieses Studium begonnen haben, und

bb) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums bis zum erstmöglichen Studienabschluss zehn oder mehr Semester beträgt, und

cc) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums nicht überschritten wird,

k) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, und die sich in Berufsausbildung befinden, wenn sie vor Vollendung des 24. Lebensjahres einmalig in der Dauer von acht bis zwölf Monaten eine freiwillige praktische Hilfstätigkeit bei einer von einem gemeinnützigen Träger der freien Wohlfahrtspflege zugewiesenen Einsatzstelle im Inland ausgeübt haben; für Kinder, die eine in [§ 3 des Studienförderungsgesetzes 1992](#) genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

l) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und die teilnehmen am

- aa) *Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 [des Freiwilligengesetzes](#), [BGBl. I Nr. 17/2012](#),*
- bb) *Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 [des Freiwilligengesetzes](#), [BGBl. I Nr. 17/2012](#),*
- cc) *Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 [des Freiwilligengesetzes](#), [BGBl. I Nr. 17/2012](#),*
- dd) *Europäischen Freiwilligendienst nach der Verordnung (EU) Nr. 1288/2013 zur Einrichtung von „Erasmus+“, [ABl. Nr. L 347 vom 20.12.2013 S. 50](#).*

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

(3) Im Sinne dieses Abschnittes sind Kinder einer Person

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

(3a) Kinder im Sinne dieses Abschnittes sind auch Kinder, die aufgrund einer akut gefährdenden Lebenssituation kurzfristig von Krisenpflegepersonen betreut werden (Krisenpflegekinder). Krisenpflegepersonen im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Personen, die im Auftrag des zuständigen Kinder- und Jugendhilfeträgers ausgebildet und von diesem mit der vorübergehenden Pflege und Erziehung eines Kindes für die Dauer der Gefährdungsabklärung betraut wurden.

(4) Die Kosten des Unterhalts umfassen bei minderjährigen Kindern auch die Kosten der Erziehung und bei volljährigen Kindern, die für einen Beruf ausgebildet oder in ihrem Beruf fortgebildet werden, auch die Kosten der Berufsausbildung oder der Berufsförderung.

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

- a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,*
- b) das Kind für Zwecke der Berufsausübung notwendigerweise am Ort oder in der Nähe des Ortes der Berufsausübung eine Zweitunterkunft bewohnt,*

c) *sich das Kind wegen eines Leidens oder Gebrechens nicht nur vorübergehend in Anstaltspflege befindet, wenn die Person zu den Kosten des Unterhalts mindestens in Höhe der Familienbeihilfe für ein Kind beiträgt; handelt es sich um ein erheblich behindertes Kind, erhöht sich dieser Betrag um den Erhöhungsbetrag für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4).*

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

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

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

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

(9) Die Anspruchsdauer nach Abs. 1 lit. b und lit. d bis j verlängert sich im Zusammenhang mit der COVID-19-Krise, unabhängig von der Dauer der Beeinträchtigung durch diese Krise, nach Maßgabe folgender Bestimmungen:

a) *für volljährige Kinder, die eine Berufsausbildung absolvieren, über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, bei einer vor Erreichung der Altersgrenze begonnenen Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise,*

b) *für volljährige Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen, abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein weiteres Semester oder um ein weiteres Ausbildungsjahr, bei einem vor Erreichung der Altersgrenze begonnenem Studium infolge der COVID-19-Krise,*

c) *für volljährige Kinder, die eine Berufsausbildung beginnen oder fortsetzen möchten (Abs. 1 lit. d bis g), über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung der Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist,*

d) für volljährige Kinder, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen möchten (Abs. 1 lit. d bis g), abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein Semester oder um ein Ausbildungsjahr, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung des Studiums infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist.

[§ 3 FLAG 1967](#) lautet i. d. F. [BGBl. I Nr. 35/2014](#):

§ 3. (1) Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach [§§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes \(NAG\)](#), [BGBl. I Nr. 100/2005](#), oder nach [§ 54 des Asylgesetzes 2005 \(AsylG 2005\)](#), [BGBl. I Nr. 100/2005](#) idF [BGBl. I Nr. 87/2012](#), rechtmäßig in Österreich aufhalten.

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach [§§ 8 und 9 NAG](#) oder nach [§ 54 AsylG 2005](#) rechtmäßig in Österreich aufhalten.

(3) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen Asyl nach dem [Asylgesetz 2005 \(AsylG 2005\)](#), [BGBl. I Nr. 100](#), gewährt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen nach dem [Asylgesetz 2005](#) Asyl gewährt wurde.

(4) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem [Asylgesetz 2005](#) zuerkannt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem [Asylgesetz 2005](#) zuerkannt wurde.

(5) In den Fällen des Abs. 2, Abs. 3 letzter Satz und Abs. 4 letzter Satz wird für nachgeborene Kinder die Familienbeihilfe rückwirkend gewährt. Gleiches gilt für Adoptiv- und Pflegekinder, rückwirkend bis zur Begründung des Mittelpunktes der Lebensinteressen im Bundesgebiet (§ 2 Abs. 8) durch den Elternteil und das Kind. Als nachgeborene Kinder gelten jene Kinder, die nach dem Zeitpunkt der Erteilung des Aufenthaltstitels oder der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden.

[§ 6 FLAG 1967](#) lautet i. d. F. [BGBl. I Nr. 28/2020](#):

§ 6. (1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben auch minderjährige Vollwaisen, 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.

(2) Volljährige Vollwaisen haben Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie

a) 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; oder

b) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird, oder das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen dem Abschluss der Schulausbildung und dem ehestmöglichen Beginn eines Freiwilligen Dienstes nach § 6 Abs. 2 lit. k sublit. aa bis dd für längstens drei Monate, oder

c) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder eines Freiwilligen Dienstes nach § 6 Abs. 2 lit. k sublit. aa bis dd und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes oder Freiwilligen Dienstes nach § 6 Abs. 2 lit. k sublit. aa bis dd begonnen oder fortgesetzt wird, oder

d) wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 25. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, sofern die Vollwaise nicht einen eigenständigen Haushalt führt; dies gilt nicht für Vollwaisen, die Personen im Sinne des [§ 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969](#), sind, sofern die Bestimmungen [des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969](#), auf sie Anwendung finden, oder

(Anm.: lit. e aufgehoben durch [BGBl. I Nr. 111/2010](#))

f) In dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, den Präsenz- oder Ausbildungsdienst oder Zivildienst leisten oder davor geleistet haben, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres, sofern sie nach Ableistung des Präsenz- oder Ausbildungsdienstes oder Zivildienstes für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; Vollwaisen die eine in [§ 3 des Studienförderungsgesetzes 1992](#) genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer. Diese Regelung findet in Bezug auf jene Vollwaisen keine Anwendung, für die vor Vollendung des 24. Lebensjahres Familienbeihilfe nach lit. k gewährt wurde und die nach § 12c des Zivildienstgesetzes nicht zum Antritt des ordentlichen Zivildienstes herangezogen werden,

g) erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5), das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule fortgebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist; § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz sind nicht anzuwenden,

h) sich in dem Monat, in dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, in Berufsausbildung befinden und die vor Vollendung des 24. Lebensjahres ein Kind geboren haben oder an dem Tag, an dem sie das 24. Lebensjahr vollenden, schwanger sind, bis längstens zur Vollendung des 25. Lebensjahres; Kinder, die eine in [§ 3 des Studienförderungsgesetzes 1992](#) genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

i) das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, bis längstens zum erstmöglichen Abschluss eines Studiums, wenn sie

aa) bis zu dem Kalenderjahr, in dem sie das 19. Lebensjahr vollendet haben, dieses Studium begonnen haben, und

bb) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums bis zum erstmöglichen Studienabschluss zehn oder mehr Semester beträgt, und

cc) die gesetzliche Studiendauer dieses Studiums nicht überschritten wird,

j) das 24. Lebensjahr vollendet haben bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, und sich in Berufsausbildung befinden, wenn sie vor Vollendung des 24. Lebensjahres einmalig in der Dauer von acht bis zwölf Monaten eine freiwillige praktische Hilfstätigkeit bei einer von einem gemeinnützigen Träger der freien Wohlfahrtspflege zugewiesenen Einsatzstelle im Inland ausgeübt haben; Vollwaisen, die eine in [§ 3 des Studienförderungsgesetzes 1992](#) genannte Einrichtung besuchen, jedoch nur im Rahmen der in § 2 Abs. 1 lit. b vorgesehenen Studiendauer,

k) das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und teilnehmen am

aa) Freiwilligen Sozialjahr nach Abschnitt 2 [des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012](#),

bb) Freiwilligen Umweltschutzjahr nach Abschnitt 3 [des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012](#),

cc) Gedenkdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 [des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012](#),

dd) Europäischen Freiwilligendienst nach dem Beschluss Nr. 1719/2006/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. November 2006 über die Einführung des Programms „Jugend in Aktion“ im Zeitraum 2007 – 2013.

(3) Ein zu versteuerndes Einkommen ([§ 33 Abs. 1 EStG 1988](#)) einer Vollwaise führt bis zu einem Betrag von 10.000 € in einem Kalenderjahr nicht zum Wegfall der Familienbeihilfe. Übersteigt das zu versteuernde Einkommen ([§ 33 Abs. 1 EStG 1988](#)) der Vollwaise in einem Kalenderjahr, das nach dem Kalenderjahr liegt, in dem die Vollwaise das 19. Lebensjahr vollendet hat, den

Betrag von 10.000 €, so verringert sich die Familienbeihilfe, die der Vollwaise nach § 8 Abs. 2 einschließlich § 8 Abs. 4 gewährt wird, für dieses Kalenderjahr um den 10.000 € übersteigenden Betrag. § 10 Abs. 2 ist nicht anzuwenden. Bei der Ermittlung des zu versteuernden Einkommens ([§ 33 Abs. 1 EStG 1988](#)) der Vollwaise bleiben außer Betracht:

a) das zu versteuernde Einkommen, das vor oder nach Zeiträumen erzielt wird, für die Anspruch auf Familienbeihilfe besteht,

b) Entschädigungen aus einem anerkannten Lehrverhältnis,

c) Waisenpensionen und Waisenversorgungsgenüsse,

(Anm.: lit. d wurde nicht vergeben)

e) Pauschalentschädigungen gemäß [§ 36 Abs. 1 des Heeresgebührengesetzes 2001](#), die für den außerordentlichen Zivildienst gemäß § 34b in Verbindung mit [§ 21 Abs. 1 des Zivildienstgesetzes 1986](#) oder den Einsatzpräsenzdienst gemäß [§ 19 Abs. 1 Z 5 des Wehrgesetzes 2001](#) gewährt werden.

(4) Als Vollwaisen gelten Personen, deren Vater verstorben, verschollen oder nicht festgestellt und deren Mutter verstorben, verschollen oder unbekannt ist.

(5) Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3). Erheblich behinderte Kinder im Sinne des § 2 Abs. 1 lit. c, deren Eltern ihnen nicht überwiegend den Unterhalt leisten und die einen eigenständigen Haushalt führen, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 und 3).

(6) § 6 Abs. 5 gilt nicht für Personen im Sinne des [§ 1 Z 3 und Z 4 des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969](#), sofern die Bestimmungen [des Strafvollzugsgesetzes, BGBl. Nr. 144/1969](#), auf sie Anwendung finden.

(7) Die Anspruchsdauer nach Abs. 2 lit. a bis c und lit. f bis i verlängert sich im Zusammenhang mit der COVID-19-Krise, unabhängig von der Dauer der Beeinträchtigung durch diese Krise, nach Maßgabe folgender Bestimmungen:

a) für volljährige Vollwaisen, die eine Berufsausbildung absolvieren, über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, bei einer vor Erreichung der Altersgrenze begonnenen Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise,

b) für volljährige Vollwaisen, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen, abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein weiteres

Semester oder um ein weiteres Ausbildungsjahr, bei einem vor Erreichung der Altersgrenze begonnenem Studium infolge der COVID-19-Krise,

c) für volljährige Vollwaisen, die eine Berufsausbildung beginnen oder fortsetzen möchten (Abs. 1 lit. c bis f), über die Altersgrenze hinaus um längstens sechs Monate, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung der Berufsausbildung infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist,

d) für volljährige Vollwaisen, die eine in § 3 des Studienförderungsgesetzes genannte Einrichtung besuchen möchten (Abs. 1 lit. c bis f), abweichend von lit. a über die Altersgrenze und die Studiendauer, für die nach Abs. 1 Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, hinaus um ein Semester oder um ein Ausbildungsjahr, wenn zum Zeitpunkt der Erreichung der Altersgrenze der Beginn oder die Fortsetzung des Studiums infolge der COVID-19-Krise nicht möglich ist.

[§ 10 FLAG 1967](#) lautet i. d. F. [BGBl. I Nr. 50/2015](#):

§ 10. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 10a, nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist besonders zu beantragen.

(2) Die Familienbeihilfe wird vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschlussgrund hinzukommt.

(3) Die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) werden höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt. In Bezug auf geltend gemachte Ansprüche ist [§ 209 Abs. 3 der Bundesabgabenordnung, BGBl. Nr. 194/1961](#), anzuwenden.

(4) Für einen Monat gebührt Familienbeihilfe nur einmal.

(5) Minderjährige, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, bedürfen zur Geltendmachung des Anspruches auf die Familienbeihilfe und zur Empfangnahme der Familienbeihilfe nicht der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters.

[Art. 14 Europäische Menschenrechtskonvention](#) - [EMRK BGBl. Nr. 210/1958](#) lautet:

Artikel 14 – Verbot der Benachteiligung

Der Genuß der in der vorliegenden Konvention festgelegten Rechte und Freiheiten ist ohne Benachteiligung zu gewährleisten, die insbesondere im Geschlecht, in der Rasse, Hautfarbe, Sprache, Religion, in den politischen oder sonstigen Anschauungen, in nationaler oder sozialer Herkunft, in der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, im Vermögen, in der Geburt oder im sonstigen Status begründet ist.

Art. 1 Bundesverfassungsgesetz vom 3. Juli 1973 zur Durchführung des Internationalen Übereinkommens über die Beseitigung aller Formen rassistischer Diskriminierung
BGBl.Nr. 390/1973 lautet:

Artikel I

(1) Jede Form rassistischer Diskriminierung ist – auch soweit ihr nicht bereits [Art. 7 des Bundes-Verfassungsgesetzes](#) in der Fassung von 1929 und Art. 14 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, [BGBl. Nr. 210/1958](#), entgegenstehen – verboten. Gesetzgebung und Vollziehung haben jede Unterscheidung aus dem alleinigen Grund der Rasse, der Hautfarbe, der Abstammung oder der nationalen oder ethnischen Herkunft zu unterlassen.

(2) Abs. 1 hindert nicht, österreichischen Staatsbürgern besondere Rechte einzuräumen oder besondere Verpflichtungen aufzuerlegen, soweit dem Art. 14 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten nicht entgegensteht.

[Art. 21 Charta der Grundrechte der Europäischen Union](#) - [GRC](#), Amtsblatt der EU 2016/C 202/02) lautet:

Artikel 21

Nichtdiskriminierung

(1) Diskriminierungen insbesondere wegen des Geschlechts, der Rasse, der Hautfarbe, der ethnischen oder sozialen Herkunft, der genetischen Merkmale, der Sprache, der Religion oder der Weltanschauung, der politischen oder sonstigen Anschauung, der Zugehörigkeit zu einer nationalen Minderheit, des Vermögens, der Geburt, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung sind verboten.

(2) Unbeschadet besonderer Bestimmungen der Verträge ist in ihrem Anwendungsbereich jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit verboten.

Streitpunkt

Im Hinblick auf die Ausführungen in der Beschwerde und im Vorlageantrag ist vorweg festzuhalten, dass von der belangten Behörde im Verwaltungsverfahren nicht bestritten wurde, dass sich die Bf rechtmäßig in Österreich aufhält ([§ 3 Abs. 1 und 2 FLAG 1967](#)), dass die Bf in Österreich einen Wohnsitz hat ([§ 6 Abs. 1 lit. a FLAG 1967](#)), dass die Bf ledig ist und daher keine eheliche Unterhaltspflicht besteht ([§ 6 Abs. 1 lit. b FLAG 1967](#)), dass für die Bf keiner anderen Person Familienbeihilfe zu gewähren ist ([§ 6 Abs. 1 lit. c FLAG 1967](#)) sowie dass die Bf für einen Beruf ausgebildet wird und hinsichtlich ihres Studiums die Voraussetzungen nach § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz FLAG 1967 gegeben sind ([§ 6 Abs. 2 lit. a FLAG 1967](#)).

Inwieweit die Bf in der Zeit zwischen Oktober 2014 und September 2015 (Beginn des Studiums Oktober 2015) sich in Berufsausbildung befand oder ein anderer Anspruchstatbestand gegeben

war, steht derzeit nicht fest, kann aber mangels Vorliegens der Voraussetzungen nach [§ 6 Abs. 5 erster Halbsatz FLAG 1967](#) dahingestellt bleiben.

Strittig ist allein, ob der Bf im Beschwerdezeitraum von ihren Eltern überwiegend Unterhalt geleistet wurde ([§ 6 Abs. 5 erster Halbsatz FLAG 1967](#)).

Überwiegende Unterhaltsleistung durch die Eltern

Unstrittig ist, dass beide Eltern der Bf noch leben, diese somit keine Vollwaise i. S. d. [§ 6 Abs. 4 FLAG 1967](#) ist.

Gemäß [§ 6 Abs. 5 FLAG 1967](#) i. d. F. [BGBl. I Nr. 78/2018](#) haben Kinder,

- deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten und
- deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes getragen wird,

unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat.

Nach [§ 6 Abs. 5 FLAG 1967](#) kommt es – abweichend von der früheren Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes – nicht auf die Unterhaltspflicht der Eltern an, sondern auf die tatsächlich erfolgte Unterhaltsleistung (vgl. VwGH 27. 1. 2010, [2009/16/0087](#); VwGH 3. 1. 2014, [2012/16/0052](#)).

Ob die Eltern einem Kind überwiegend Unterhalt leisten ([§ 6 Abs. 5 FLAG 1967](#)), hängt einerseits von der Höhe des gesamten Unterhaltsaufwandes für das Kind in einem bestimmten Zeitraum und andererseits von den tatsächlich von den Eltern geleisteten Unterhaltsbeiträgen ab. Dabei sind die Unterhaltszahlungen der Eltern nicht den vom Kind selbst aufgewendeten Beträgen gegenüberzustellen, sondern es ist zu prüfen, ob die Eltern dem Kind mehr als die Hälfte der Unterhaltskosten durch ihre Unterhaltsbeiträge abgedeckt haben (vgl. VwGH 26. 5. 2011, [2011/16/0055](#)).

Für die Frage des Überwiegens ist maßgeblich, welche Beträge tatsächlich zur Bestreitung der Unterhaltskosten des Kindes geleistet worden sind; hierbei sind nicht nur eigene Einkünfte des Kindes zu berücksichtigen, sondern auch zB Beiträge von dritter Seite und die Familienbeihilfe selbst (vgl. VwGH 26. 5. 2011, [2011/16/0055](#)). 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 Unterhaltsbeträge ab (vgl. *Lenneis in Lenneis/Wanke*, FLAG 2. A. 2020 § 6 Rz 21).

Die monatlichen Unterhaltskosten der Bf betrugen im Beschwerdezeitraum nach ihren eigenen Angaben rund 700 Euro.

Diese Unterhaltskosten wurden im Beschwerdezeitraum zur Gänze von den Eltern der Bf getragen.

Daher begegnet die Ansicht der belangten Behörde, in der gegenständlichen Sachverhaltskonstellation läge die Tatbestandsvoraussetzung des [§ 6 Abs. 5 erster Halbsatz FLAG 1967](#) vor, keinen Bedenken.

Auf Grund der gänzlichen Unterhaltstragung durch die Eltern im Beschwerdezeitraum ist die Bf keiner Vollwaise gleichgestellt.

Es hätten vielmehr die Eltern Anspruch auf Familienleistungen für die Bf, wenn die Eltern die diesbezüglichen Anspruchsvoraussetzungen in Österreich erfüllten.

Keine verfassungsrechtlichen Bedenken

Kein Anspruch auf österreichische Familienleistungen, solange Unterhalt getragen wird

Im gegenständlichen Fall fehlt es für einen Anspruch der Eltern der Bf auf österreichische Familienleistungen sowohl an der Voraussetzung des Wohnsitzes oder gewöhnlichen Aufenthalts (§ 2 Abs. 1 Einleitungssatz FLAG 1967) als auch an der Voraussetzung des Mittelpunkts ihres Lebensinteresses in Österreich ([§ 2 Abs. 8 FLAG 1967](#)).

Sowohl die Bf als auch ihre Eltern sind montenegrinische Staatsbürger, also Drittstaatsangehörige. Unionsbürger, EWR-Bürger und – weitgehend – Schweizer Bürger sind zufolge Unionsrechts im Wesentlichen österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt; [Art. 67 VO 883/2004](#) betreffend Fiktion des Wohnens im zuständigen Mitgliedstaat ist auf Drittstaatsangehörige – mit hier nicht gegebenen Ausnahmen – nicht anwendbar.

Dies hat im konkreten Fall zur Folge, dass die Bf auf österreichische Familienleistungen keinen Anspruch hat, solange ihre Eltern leben und diese der Bf den ganzen oder überwiegenden Unterhalt leisten, aber auch die Eltern selbst österreichische Familienleistungen nicht in Anspruch nehmen können.

Diese Rechtsfolge begegnet vorerst keinen verfassungsrechtlichen Bedenken:

Gleichheitsgrundsatz

Art. I Abs. 1 BVG [BGBl. 390/1973](#) enthält (wie inhaltlich auch [Art. 14 EMRK](#) und [Art. 21 GRC](#)) ein verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht auf Gleichbehandlung von Fremden

untereinander, also das allgemeine, sowohl an die Gesetzgebung als auch an die Vollziehung gerichtete Verbot, sachlich nicht begründbare Unterscheidungen zwischen Fremden vorzunehmen. Diese Verfassungsnorm enthält ein - auch das Sachlichkeitsgebot einschließendes - Gebot der Gleichbehandlung von Fremden; deren Ungleichbehandlung ist also nur dann und insoweit zulässig, als hierfür ein vernünftiger Grund erkennbar und die Ungleichbehandlung nicht unverhältnismäßig ist.

Der Gleichheitsgrundsatz bindet auch den Gesetzgeber. Er setzt ihm insofern inhaltliche Schranken, als er verbietet, sachlich nicht begründbare Regelungen zu treffen. Innerhalb dieser Schranken ist es dem Gesetzgeber jedoch von Verfassungs wegen durch den Gleichheitsgrundsatz nicht verwehrt, seine politischen Zielvorstellungen auf die ihm geeignet erscheinende Art zu verfolgen.

Abgeltung der steuerlichen Mehrbelastung von Unterhaltsverpflichteten

Das Familienbeihilfenrecht geht von typisierenden Sachverhalten aus, die den Anspruch auf Familienbeihilfe vermitteln. Die Familienbeihilfe ist janusköpfig; sie beinhaltet sowohl eine Art sozialer Förderung bzw. Betreuungshilfe, will aber auch die Lasten des Geldunterhalts abgelden. Die Familienbeihilfe soll grundsätzlich jenem Haushalt zukommen, in dem das Kind betreut wird, und hat die Funktion einer Abgeltung der steuerlichen Mehrbelastung von Unterhaltsverpflichteten zu übernehmen (vgl. VwGH 11. 9. 2018, [Ra 2017/16/0075](#) m. w. N.; VwGH 29. 3. 2019, [Ra 2018/22/0080](#) m. w. N.).

Nach dem Wortlaut des [§ 2 FLAG 1967](#) hat eine vom Kind verschiedene Person Anspruch auf die Familienbeihilfe. Aus den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage zur Stammfassung des FLAG 1967 (549 BlgNR 11. GP) ist ersichtlich, dass der Gesetzgeber mit den Leistungen nach dem FLAG 1967 einen Ausgleich der finanziellen Mehrbelastung, die die Ernährung, Bekleidung und Erziehung von Kindern verursacht, zwischen denjenigen, die die Lasten im Interesse der gesamten Gesellschaft tragen, und jenen, die solche Lasten nicht zu tragen haben, jedoch bewusst oder unbewusst daraus Nutzen ziehen, dass es andere für sie tun, schaffen wollte. Schon bei der Erlassung des Kinderbeihilfengesetzes, [BGBl. 31/1950](#), und des Familienlastenausgleichsgesetzes, [BGBl. 18/1955](#), verfolgte der Gesetzgeber ähnliche bzw. gleiche Ziele (vgl. dazu die Erläuternden Bemerkungen der RV 45 BlgNR 6. GP, 549 BlgNR 11. GP, 11, sowie den Bericht des Finanz- und Budgetausschusses 419 BlgNR 7. GP). Auch die nachfolgenden Novellen zum FLAG 1967 basierten auf diesen Prinzipien (vgl. zB die Erläuterungen zur RV 636 BlgNR 14. GP).

Der Gesetzgeber verfolgt mit dem FLAG 1967 nach wie vor den Zweck, die Last, welche die Betreuung der Kinder verursacht, abzugelten. Das Kind fungiert - abgesehen von Ausnahmefällen, bei welchen das Kind selbst anspruchsberechtigt ist (vgl. [§ 6 FLAG 1967](#)) - als Vermittler für den Anspruch auf Familienbeihilfe (vgl. die Erläuterungen zur RV 126 BlgNR 18. GP, 8). Die Familienbeihilfe gebührt nicht dem Kind, sondern der Person, die die

Anspruchsvoraussetzungen erfüllt (vgl. das zum Kinderbeihilfengesetz ergangene Erkenntnis VfGH 24. 10. 1960, [Z 1149/57](#)).

Der Verfassungsgerichtshof geht in ständiger Judikatur davon aus, dass die Familienbeihilfe eine Betreuungshilfe darstellt, die - da sie gemäß [§ 2 FLAG 1967](#) für Kinder gewährt wird - ausschließlich für jene Personen, für die sie bezahlt wird, zu verwenden ist (vgl. VfGH 5. 12. 1996, [B 2965/95](#)). Aus dem Umstand, dass die Familienbeihilfe zweckgebunden zu verwenden ist, kann jedoch nicht geschlossen werden, dass für jedes in Österreich ständig wohnendes Kind von Verfassungs wegen Familienbeihilfe zu gewähren ist.

Zur Unterhaltsentlastung Wohn- und Beschäftigungsstaat der Eltern zuständig

Bei staatenübergreifenden Sachverhalten ist in der Regel jener Staat zur Erbringung von Familienleistungen zuständig, in dessen Staatsgebiet die Eltern des Kindes wohnhaft sind und einer Erwerbstätigkeit nachgehen. Dieser Staat hat gegebenenfalls eine Entlastung der unterhaltsleistenden Eltern vorzunehmen.

Dies ist im gegenständlichen Fall Montenegro.

Eine allfällige Entlastung der Eltern der Bf, während diese für den Unterhalt der Bf aufkommen, hätte daher durch Montenegro zu erfolgen.

Der österreichische Gesetzgeber ist nicht gehalten, Familienleistungen für die Bf zu erbringen, solange sie Unterhalt von ihren Eltern erhält.

Ab dem Zeitpunkt, zu dem die Bf ganz oder überwiegend selbst für ihren Unterhalt aufkommt, indem sie in Österreich berufstätig ist, ist von Österreich Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag zu zahlen, was das Finanzamt auch gemacht hat.

Rechtspolitischer Gestaltungsspielraum

Der Verfassungsgerichtshof hat wiederholt zum Ausdruck gebracht, dass der rechtspolitische Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers bei staatlichen Beihilfen, selbst wenn sie hoheitlich gewährt werden (zur Familienbeihilfe vgl. VfGH 27. 6. 1997, [B 304/77](#); VfGH 5. 12. 1996, [B 2965/95](#)), sowie bei der Beurteilung sozialer Bedarfslagen und der daran anknüpfenden, hoheitlich gewährten Maßnahmen (zum FamilienlastenausgleichsG 1967 vgl. VfGH 18. 6. 1969, [B232/68](#); VfGH 5. 12. 1996, [B 2965/95](#)) generell ein weiter ist (vgl. VfGH 28. 9. 2017, [G 31/2017](#)).

Der Gesetzgeber ist bei der Verfolgung familienpolitischer Ziele frei und es kommt ihm im Beihilfenrecht ein weiter, durch das Sachlichkeitsgebot begrenzter rechtspolitischer Gestaltungsspielraum zu.

Ein Gesetz ist nicht schon dann gleichheitswidrig, wenn sein Ergebnis nicht in allen Fällen als befriedigend angesehen wird. Nicht jede Härte im Einzelfall, die eine einheitliche Regelung mit sich bringt, kann bereits als unsachlich gewertet werden. Dem Gesetzgeber muss es gestattet sein, eine einfache und leicht handhabbare Regelung zu treffen (VfGH 14. 10. 2016, [G 121/2016](#)).

Daher bestehen gegen die Regelung des [§ 6 Abs. 5 FLAG 1967](#) in Bezug auf den Ausschluss eines Eigenanspruchs von Kindern, denen von ihren Eltern überwiegend Unterhalt gewährt wird, auch wenn den Eltern selbst im Einzelfall kein Familienbeihilfenanspruch zukommt, seitens des Bundesfinanzgerichts keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

Andere Situation, wenn die Bf selbst Elternteil wäre

Zur Vermeidung von Missverständnissen ist darauf hinzuweisen, dass der Umstand, dass die Bf Unterhalt von ihren Eltern erhalten hat, dann keine Rolle spielt, wenn die Bf selbst Mutter eines Kindes wäre und als Elternteil für dieses Kind Familienbeihilfe beantragt.

Die Abhängigkeit von Alimentationszahlungen eines nicht in Österreich lebenden Angehörigen schließt nicht aus, dass sich der Lebensmittelpunkt des Alimentationsempfängers in Österreich befindet (vgl. VwGH 30. 1. 1990, [89/14/0054](#); VwGH 18. 11. 2009, [2008/13/0218](#); VwGH 20. 1. 2010, [2007/13/0129](#); VwGH 24. 2. 2010, [2007/13/0128](#)).

Das ist aber nur dann von Bedeutung, wenn es um den Regelfall eines Anspruchs als Elternteil eines Kindes nach [§ 2 FLAG 1967](#) geht.

Hier hingegen ist ein Eigenanspruch nach [§ 6 FLAG 1967](#) verfahrensgegenständlich, bei welchem es im Übrigen auf den Lebensmittelpunkt nicht ankommt.

Keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheids

Der angefochtene Bescheid erweist sich somit nicht als mit Rechtswidrigkeit ([Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG](#)) behaftet, die Beschwerde ist gemäß [§ 279 BAO](#) als unbegründet abzuweisen.

Nichtzulassung der Revision

Eine Revision ist nach [Art. 133 Abs. 4 B-VG](#) zulässig, wenn ein Erkenntnis von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss nicht 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.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß [Art. 133 Abs. 4 B-VG](#) eine Revision nicht zulässig. Es handelt sich um keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, da das Bundesfinanzgericht dem Gesetzeswortlaut und der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes folgt.

Bemerkt wird, dass gemäß [§ 34 Abs. 1a VwGG](#) der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß [Art. 133 Abs. 4 B-VG](#) an den Ausspruch des Verwaltungsgerichts gemäß [§ 25a Abs. 1 VwGG](#) nicht gebunden ist.

Wien, am 30. Juli 2020