

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Elisabeth Wanke über die Beschwerde des ***1*** ***2*** ***3***, ***4***, ***5***, vertreten durch den Magistrat der Stadt Wien, Kinder- und Jugendhilfe, Rechtsvertretung Bezirke 12, 23, 1230 Wien, Rößlergasse 15, vom 31.10.2022 gegen den Bescheid des Finanzamts Österreich vom 12.10.2022, Ordnungsbegriff ***6***, womit der Antrag vom 24.6.2022 auf Familienbeihilfe für den im Dezember 2013 geborenen Beschwerdeführer ab Mai 2022 abgewiesen wurde, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Der Spruch des angefochtenen Bescheids bleibt unverändert.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Antrag

Mit Schreiben vom 21.6.2022, eingelangt 24.6.2022, stellte der im Dezember 2013 geborene Beschwerdeführer (Bf) ***1*** ***2*** ***3***, vertreten durch den Magistrat der Stadt Wien, Kinder- und Jugendhilfe, Rechtsvertretung Bezirke 12, 23, Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe gemäß § 6 Abs. 5 FLAG 1967 ab 24.5.2022. Der Bf sei afghanischer Staatsbürger, männlich, verfüge über einen gültigen Aufenthaltstitel als subsidiär Schutzberechtigter und wohne in der Wohngemeinschaft ***7***, ***4***. Die Wiener Kinder- und Jugendhilfe habe die volle Obsorge. Mutter und Vater seien unbekannt.

Ausgeführt wurde dazu:

Das antragstellende Kind befindet sich seit 24.05.2022 in einer Wohngemeinschaft der Caritas. Hierbei handelt es sich um eine spendenfinanzierte sozialpädagogische Einrichtung. Der

Minderjährige befindet sich in dieser Einrichtung im Rahmen der vollen Erziehung. Der Stadt Wien entstehen dadurch Kosten von mindestens EUR 80,00 täglich.

Ein Beschluss des Bezirksgerichts Meidling vom 5.1.2022 betreffend mj. ***8*** ***9*** ***3*** und mj. ***1*** ***2*** ***3***, wonach die Wiener Kinder- und Jugendhilfe, Magistrat der Stadt Wien, mit der Obsorge betraut werde, war dem Antrag beigefügt. Aus der Begründung des Beschlusses geht hervor, dass der Aufenthalt der Mutter unbekannt, möglicherweise in Afghanistan sei, der Vater sei verstorben.

Bescheid

Mit Bescheid vom 12.10.2022 wurde der Antrag vom 24.6.2022 auf Familienbeihilfe für den Beschwerdeführer ab Mai 2022 abgewiesen. Begründend führte die Behörde aus:

Für den Fall, das keinem Elternteil ein Anspruch auf Familienbeihilfe zusteht, besteht aufgrund der Bestimmung des § 6 Abs. 5 die subsidiäre Möglichkeit, dass das Kind für sich selbst die Familienbeihilfe beanspruchen kann (Eigenanspruch auf die Familienbeihilfe).

Allgemeine Voraussetzungen für den Eigenanspruch eines Kindes auf Familienbeihilfe:

- a) keine Haushaltszugehörigkeit zu den Eltern, keine überwiegende Unterhaltskostentragung durch die Eltern*
- b) die Unterhaltskostentragung erfolgt nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln, die der Sicherung*
- c) es liegt ein Beitrag zur Tragung der Unterhaltskosten des Kindes vor*

Da das Kind zur Gänze vom Staat erhalten wird, besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Beschwerde

Gegen den Bescheid vom 12.10.2022 (teilweise unrichtig als Bescheid vom 21.10.2022 bezeichnet, offenbar handelt es sich dabei um einen an den Bruder des Bf ergangenen Bescheid, gleiches gilt für den angeführten Antrag) wurde Beschwerde vom 31.10.2022 erhoben und als Begründung ausgeführt:

*Der mj. ***1*** ***3***, geb. ***10***, vertreten durch den Kinder- und Jugendhilfeträger Wien (Regionalstelle Rechtsvertretung Bezirke 12,23), erhebt gegen den Bescheid vom 12.10.2022 des Finanzamtes Österreich, eingelangt am 20.10.2022, fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde.*

Der in Beschwerde gezogene Bescheid wird zur Gänze bekämpft.

Begründung:

Mit dem Abweisungsbescheid der oben genannten Behörde vom 21.10.2022 wurde der Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe vom 20.07.2022 abgewiesen.

Begründet wurde die Entscheidung wie folgt: „Das Kind wohnt nicht bei den Eltern, es wird kein Unterhalt geleistet, das Kind wird zur Gänze vom Staat erhalten.“

Dazu ist wie folgt auszuführen:

Der Lebensbedarf des Kindes einschließlich einer altersüblichen Freizeitgestaltung ist primär von den Eltern im Rahmen ihrer Unterhaltspflicht zu bestreiten; Der Unterhalt dient also der Deckung der aktuellen, angemessenen (Lebens-)Bedürfnisse des Kindes. Dies betreffe vor allem die regelmäßig benötigten Betreuungs- und Versorgungsleistungen, die benötigten Leistungen zur Wahrung des körperlichen Wohls und der Gesundheit, weiters die Aufwendungen für die Ausbildung und zur Freizeitgestaltung.

Anders als das Pflegegeld, das der Finanzierung des pflegebedingten Mehraufwands dient, soll die Familienbeihilfe nach § 1 FamLAG einen Lastenausgleich im Interesse der Familie herbeiführen. Sie dient dem Zweck, die Pflege und Erziehung des Kindes (als Zuschuss) zu erleichtern sowie die mit dessen Betreuung verbundenen Mehrbelastungen - zumindest zum Teil-auszugleichen (RS0058747; zuletzt 4 Ob7/17K).

Weiters kommt ihr (gemeinsam, mit dem mit ihr zur Auszahlung gelangenden Kinderabsetzbetrag gemäß § 33 Abs 3 EStG 1988) auch die Funktion zu, jene einkommensteuerliche Mehrbelastung abzugelten, der unterhaltspflichtige Eltern durch die steuerliche Nichtabzugsfähigkeit des Unterhalts ausgesetzt sind (VfGH 30.11.2000, B 1340/00; 4.12.2001, B 2366/00).

Im gegenständlichen Geschäftsfall fällt die Geltendmachung der Unterhaltspflicht der Eltern zur Gänze weg, da der Minderjährige als unbegleiteter minderjährige Flüchtling nach Österreich eingereist ist. Seine Eltern sind unbekannt, die Obsorge wurde zur Gänze dem Jugendwohlfahrtsträger übertragen.

Nach § 6 Abs 5 FamLAG haben Kinder, deren Eltern keinen Unterhalt leisten und deren Unterhalt nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhalts und des Wohnbedarfs getragen wird unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs 1.bis 3).

Das antragstellende Kind befindet sich in einer Wohngemeinschaft der Caritas. Hierbei handelt es sich um eine spendenfinanzierte sozialpädagogische Einrichtung. Der Minderjährige befindet sich in dieser Einrichtung im Rahmen der vollen Erziehung.

Die Caritas lukriert ihre Aufwendungen aus Spenden. Es werden daher auch die, durch die Betreuung der Minderjährigen entstehenden Kosten, auch durch Spenden abgedeckt.

Der Unterhalt wird somit nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhalts und des Wohnbedarfs getragen.

Es steht dem Minderjährigen demnach hier ein Anspruch auf Familienbeihilfe zu.

Der Beschwerdeführer, vertreten durch den Kinder- und Jugendhilfeträger Wien (Regionalstelle Rechtsvertretung Bezirke 12,23), stellt daher den Antrag, den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass die Familienbeihilfe gewährt wird.

Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 22.11.2022 wies das Finanzamt die Beschwerde mit folgender Begründung als unbegründet ab:

Sachverhalt:

*Der Minderjährige ***3*** ***1*** ***2***, geboren am ***10***, befindet sich seit 24.05.2022 in einer Wohngemeinschaft der Caritas. ***2*** kam als unbegleiteter minderjähriger Flüchtling nach Österreich. Die Eltern sind unbekannt, es werden keine Unterhaltsleistungen erbracht. Die Wiener Kinder- und Jugendhilfe stellte mit Eingabe vom 21.06.2022 den Antrag auf Familienbeihilfe, welcher mit Bescheid vom 12.10.2022 abgewiesen wurde.*

Am 31.10.2022 wurde in offener Frist Beschwerde erhoben.

Gesetzliche Grundlagen:

6 Abs. 5 FLAG besagt, dass 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 haben, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3).

Nach §3 Abs. 4 FLAG 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.

Würdigung:

Wird der Unterhalt eines Kindes in voller Erziehung in einer sozialpädagogischen Einrichtung zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe getragen, die der Sicherung des Lebensunterhaltes und des Wohnbedarfes dienen, besteht kein Anspruch auf die Familienbeihilfe, da nach dem Willen des Gesetzgebers in diesen Fällen der Mindestunterhalt des Kindes bereits vollständig durch Mittel der öffentlichen Hand sichergestellt ist.

Im gegenständlichen Fall ist unbestritten, dass weder Unterhaltsleistungen der Eltern vorliegen noch das Kind anderweitig selbst zum Unterhalt beiträgt. Strittig ist ob eine teilweise Finanzierung spezieller Kosten der Kinder aus einem spendenfinanzierten Topf ausreichen um einen Anspruch auf Familienbeihilfe geltend zu machen.

Aus dem in den Erläuterungen zum Initiativantrag (386/A 26. GP) angeführten Beispiel ist erkennbar, dass Mittel, die nicht aus öffentlicher Hand stammen, direkt dem Kind zukommen und daher diesem unmittelbar zurechenbar sein müssen. Dies ist bei Spenden an eine Einrichtung jedoch nicht der Fall, da diese allgemein der Einrichtung zukommen und nicht direkt dem Kind zurechenbar sind.

*Zudem wurde dem Minderjährigen ***3*** ***1*** ***2*** der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt. Ein Eigenanspruch auf Familienbeihilfe würde somit nur bestehen wenn dieser auch unselbständig oder selbständig erwerbstätig wäre.*

Es war somit spruchmäßig zu entscheiden.

Vorlageantrag

Mit Schreiben vom 29.11.2022 stellte der Bf Vorlageantrag:

*Der ***1*** ***3***, vertreten durch die Wiener Kinder und Jugendhilfe Rechtsvertretung Bezirke 12,23 stellt den Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht.*

Begründung

Als Begründung für die Abweisung des Antrages auf Zuerkennung der Familienbeihilfe, bzw. für die Abweisung der Beschwerde wurde angeführt, subsidiär Schutzberechtigte nur dann Anspruch auf die Familienbeihilfe haben, wenn sie arbeiten, und keine Leistung aus der Grundversorgung beziehen.

Dazu ist wie folgt auszuführen:

Gemäß § 3 Abs 4 Familienlastenausgleichsgesetz 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.

Das Kind beantragte, vertreten durch den Kinder- und Jugendhilfeträger Wien, beim Finanzamt im November 2021 die Zuerkennung der Familienbeihilfe nach § 6 Abs 5 FLAG. Das betreffende Kind befand sich ab 04.10.2021 in voller Erziehung der Stadt Wien, in einer Wohngemeinschaft der Caritas Wien. Hierbei handelt es sich um eine spendenfinanzierte Einrichtung.

Da sich das Kind in Pflege und Erziehung der Stadt Wien befindet, ist für die Zuerkennung der Familienbeihilfe unerheblich ob der Minderjährige bzw seine Eltern arbeiten.

Es müssen nach Ansicht der Wiener Kinder und Jugendhilfe Rechtsvertretung Bezirke 12,23 für die Zuerkennung der Familienbeihilfe ausschließlich die Voraussetzungen für den Eigenanspruch eines Minderjährigen auf die Zuerkennung der Familienbeihilfe gegeben sein.

Das antragstellende Kind befindet sich in einer spendenfinanzierten sozialpädagogischen Einrichtung, im Rahmen der vollen Erziehung. Es werden die, durch die Betreuung der Minderjährigen entstehenden Kosten, teilweise durch Spenden abgedeckt.

Der Unterhalt wird somit nicht zur Gänze aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe oder nicht zur Gänze aus öffentlichen Mitteln zur Sicherung des Lebensunterhalts und des Wohnbedarfs getragen.

Der Minderjährige hat demnach Eigenanspruch auf Familienbeihilfe.

Der Beschwerdeführer, vertreten durch den Kinder- und Jugendhilfeträger Wien {Regionalstelle Rechtsvertretung Bezirke 12,23}, stellt daher den Antrag, den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass die Familienbeihilfe gewährt wird.

Fremdenregister

Aus dem Zentralen Fremdenregister ergibt sich, dass für den Bf am 30.5.2022 eine Karte für subsidiär Schutzberechtigte gemäß § 52 AsylG ausgestellt worden ist. Diese Ausstellung ergibt sich aus einer Entscheidung des BFA vom 20.4.2022.

Vorlage

Mit Bericht vom 28.3.2023 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Antrag / Anzeige an die Behörde		
1	Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe	21.06.2022
Bescheide		
2	Familienbeihilfe (Monat: 05.2022)	12.10.2022
Beschwerde		
3	Beschwerde	31.10.2022
Beschwerdevorentscheidung		
4	Beschwerdevorentscheidung	22.11.2022
5	Rückschein Beschwerdevorentscheidung	28.11.2022
Vorlageantrag		
6	Vorlageantrag	29.11.2022
Vorgelegte Aktenteile		
7	Auszug Fremdenregister	10.10.2022

*Bezug habende Normen**§ 3 Abs 4 FLAG**Sachverhalt und Anträge**Sachverhalt:*

Der minderjährige Bf stellte, vertreten durch die Wiener Kinder- und Jugendhilfe, einen Eigenantrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe ab Mai 2022.

Der Bf ist subsidiär schutzberechtigt und im Rahmen der vollen Erziehung in einer Wohngemeinschaft der Caritas untergebracht. Die Eltern leisten keinen Unterhalt. Der Bf ist nicht erwerbstätig.

*Beweismittel:**Siehe vorgelegte Aktenteile**Stellungnahme:*

Gemäß § 3 Abs 4 FLAG 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.

Da der minderjährige Bf keiner Erwerbstätigkeit nachgeht und auch Leistungen aus der Grundversorgung bezieht, hat er keinen Anspruch auf Familienbeihilfe. Es wird daher beantragt, die Beschwerde abzuweisen.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Der im Dezember 2013 geborene Bf ***1*** **2*** **3*** ist afghanischer Staatsbürger. Laut Entscheidung des BFA vom 20.4.2022 ist der Bf subsidiär schutzberechtigt, ein Asylantrag wurde abgewiesen. Die Eltern des Bf leisten ihm keinen Unterhalt. Der nunmehr zehnjährige Bf hat keine eigenen Einkünfte. Der Bf bezieht Leistungen aus der Grundversorgung. Der Bf ist seit Mai 2022 in einer Wohngemeinschaft der Caritas untergebracht. Der Unterhalt wird aus Mitteln der Kinder- und Jugendhilfe finanziert, wobei ein Teil des tatsächlichen Unterhalts aus Spenden, die die Caritas erhält, finanziert wird.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage und sind unstrittig.

Rechtsgrundlagen

§ 3 FLAG 1967 lautet:

§ 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) Personen, denen aufgrund der Verordnung der Bundesregierung über ein vorübergehendes Aufenthaltsrecht für aus der Ukraine Vertriebene (Vertriebenen-VO), BGBl. II Nr. 92/2022, gemäß § 62 Abs. 1 Asylgesetz 2005 ein vorübergehendes Aufenthaltsrecht zukommt, haben Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen ein solches vorübergehendes Aufenthaltsrecht zukommt.

(7) Personen, denen aufgrund der Vertriebenen-VO gemäß § 62 Abs. 1 Asylgesetz 2005 ein vorübergehendes Aufenthaltsrecht zukommt, haben zumindest für die Zeit des bewaffneten Konflikts in der Ukraine den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen nach § 2 Abs. 8 im Bundesgebiet.

§ 6 FLAG 1967 lautet:

§ 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, oder erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5) und das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für vier Monate nach Abschluss der Schulausbildung; im Anschluss daran, wenn sie das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, oder erheblich behindert sind (§ 8 Abs. 5) und das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, bis zum Beginn einer weiteren Berufsausbildung, wenn die weitere Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach Abschluss der Schulausbildung begonnen wird, 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) *Gedekdienst, Friedens- und Sozialdienst im Ausland nach Abschnitt 4 des Freiwilligengesetzes, BGBl. I Nr. 17/2012,*

dd) *Europäischen Solidaritätskorps nach der Verordnung (EU) 2021/888 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2021 zur Aufstellung des Programms für das Europäische Solidaritätskorps und zur Aufhebung der Verordnungen (EU) 2018/1475 und (EU) Nr. 375/2014.*

(3) Ein zu versteuerndes Einkommen (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) einer Vollwaise führt bis zu einem Betrag von 15.000 € 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 15.000 €, so verringert sich die Familienbeihilfe, die der Vollwaise nach § 8 Abs. 2 einschließlich § 8 Abs. 4 gewährt wird, für dieses Kalenderjahr um den 15.000 € 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,*
- d) *Ausgleichszulagen und Ergänzungszulagen, die aufgrund sozialversicherungs- oder pensionsrechtlicher Vorschriften gewährt werden.*
- 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.

§ 3 Abs. 4 FLAG 1967

Gemäß § 3 FLAG 1967 haben Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, nur unter bestimmten Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe. Der Bf hält sich nicht nach §§ 8, 9 NAG oder § 54 AsylG 2005 rechtmäßig in Österreich auf, es kommt somit ein Anspruch nach § 3 Abs. 1 FLAG 1967 und § 3 Abs. 2 FLAG 1967 nicht in Betracht. Dem Bf wurde auch nicht Asyl gewährt. Daher kommt auch kein Anspruch nach § 3 Abs. 3 FLAG 1967 in Betracht.

Dem Bf wurde subsidiärer Schutz gewährt. Für subsidiär Schutzberechtigte besteht nach § 3 Abs. 4 FLAG 1967 nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Diese Regelung ist unionsrechtlich unbedenklich (siehe Wanke in Lenneis/Wanke, FLAG 2.A. 2020 § 3 Rz 273). Der Bf, der einen Eigenantrag gemäß § 6 Abs. 5 FLAG 1967 für sich selbst stellt, bezieht nach den unwidersprochenen Angaben des Finanzamts Grundversorgung und ist außerdem mit neun, zehn Jahren auch nicht unselbständig oder selbständig erwerbstätig.

Nach der Judikatur des VwGH ist § 3 Abs. 4 FLAG 1967 so zu verstehen, dass weder der Antragsteller Leistungen aus der Grundversorgung beziehen noch dass der typische Unterhalt des Kindes in den wesentlichen Lebensbereichen der Unterbringung, Verpflegung, Bekleidung und Krankenversicherung durch die öffentliche Hand gedeckt sein darf (vgl. VwGH 25.2.2016, Ra 2014/16/0014). Das Finanzamt ist daher im Recht, wenn es in der Beschwerdeentscheidung und im Vorlagebericht die Anspruchsvoraussetzungen nach § 3 Abs. 4 FLAG 1967 für nicht gegeben erachtet.

§ 6 Abs. 5 FLAG 1967

Auch wenn der Fall damit bereits entschieden ist, ist zu § 6 Abs. 5 FLAG 1967 festzuhalten, dass der Verwaltungsgerichtshof zu dieser Bestimmung mit Erkenntnis VwGH 31.1.2023, Ro 2020/16/0048 die Auffassung vertreten hat:

„... Zur Frage, inwieweit ein Beitrag zu den Unterhaltskosten Auswirkungen auf den Eigenanspruch der Kinder haben kann, hat der Verwaltungsgerichtshof in ständiger

Rechtsprechung ausgesprochen, dass eine gänzliche Unterhaltstragung durch die öffentliche Hand nicht mehr gegeben ist, wenn das Kind selbst zum eigenen Unterhalt beiträgt (vgl. etwa VwGH 27.11.2003, 2001/15/0075, mwN, zu einem Kind, das Pflegegeld und eine Waisenpension bezogen hatte).

Es ist in keiner Weise ersichtlich, dass mit der Änderung des § 6 Abs. 5 FLAG (mit BGBl. I Nr. 77/2018) eine Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes beabsichtigt worden wäre. Nicht nur, dass nach den Gesetzesmaterialien lediglich eine „gesetzliche Präzisierung“ - und nicht etwa eine Neuregelung - vorgenommen werden sollte, bewegen sich die darin getätigten weiteren Ausführungen auf dem Boden der dargelegten bisherigen Rechtsprechung (vgl. nochmals zur Voraussetzung der gänzlichen Kostentragung durch die Öffentliche Hand VwGH 22.12.2005, 2002/15/0181).

Nach dem Gesagten ist daher auch nicht erkennbar, dass aufgrund der Änderung des § 6 Abs. 5 FLAG in einer Konstellation wie im vorliegenden Revisionsfall - vor dem Hintergrund einer (zumindest vorläufigen) gänzlichen Kostentragungsverpflichtung der öffentlichen Hand aufgrund der übertragenen Obsorge (vgl. vorliegend §§ 30, 32, 35 und 36 Wiener Kinder- und Jugendhilfegesetz 2013, LGB1. Nr. 51/2013) - der Unterhalt des Kindes nicht mehr als „zur Gänze“ durch die öffentliche Hand getragen anzusehen sein soll, wenn Dritte - somit weder das Kind selbst, noch dessen Eltern – Kostenbeiträge zum Unterhalt des Kindes leisten. ...“

Auch bei teilweise spendenfinanzierter Unterbringung kann nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs nicht festgestellt werden, dass der Unterhalt des Kindes nicht zur Gänze durch die Kinder- und Jugendhilfe finanziert wird, auch wenn tatsächlich ein Teil des Unterhalts nicht von der Öffentlichen Hand getragen wird. Es fehlt daher auch zusätzlich an einem Anspruch nach § 6 Abs. 5 FLAG 1967.

Keine Rechtswidrigkeit des Spruchs des angefochtenen Bescheids

Da der Spruch des angefochtenen Bescheids nicht mit Rechtswidrigkeit (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG) behaftet ist, ist die Beschwerde daher gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

Revisionsnichtzulassung

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.

Eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung liegt nicht vor, da sich die Voraussetzungen nach § 3 Abs. 4 FLAG 1967 unmittelbar aus dem Gesetz ergeben und diesbezüglich Judikatur des

Verwaltungsgerichtshofs (VwGH 25.2.2016, Ra 2014/16/0014) besteht, auch hinsichtlich der Voraussetzungen nach § 6 Abs. 5 FLAG 1967 bei teilweise spendenfinanzierter Unterbringung liegt mittlerweile eine Entscheidung des VwGH vor (VwGH 31.1.2023, Ro 2020/16/0048).

Wien, am 10. April 2023