

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Rudolf Wanke über die Beschwerde des ***[1]*** ***[2]***, ***[3]*** ***[4]***, ***[5]*** ***[6]***, vom 1. 3. 2018 gegen den Bescheid des Finanzamts Wien 12/13/14 Purkersdorf, 1030 Wien, Marxergasse 4, vom 30. 1. 2018, wonach der Antrag vom 27. 11. 2017 auf Familienbeihilfe für den im April 1996 geborenen ***[7]*** ***[2]*** ab Oktober 2017 abgewiesen wurde, Sozialversicherungsnummer ***[8]***, 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

Antrag vom 27. 11. 2017 (OZ 5)

Mit dem Formular Beih 1, beim Finanzamt am 27. 11. 2017 persönlich überreicht, beantragte der Beschwerdeführer (Bf) ***[1]*** ***[2]*** Familienbeihilfe.

Der Antragsteller ***[1]*** ***[2]*** sei bulgarischer Staatsbürger, im Dezember 2016 nach Österreich eingereist, wohne in ***[9]*** ***[4]***, ***[10]*** ***[11]***, von Beruf "AMS". Seine Gattin ***[12]*** ***[2]***a sei im Juli 2017 nach Österreich eingereist und Stubenmädchen bei einem österreichischen Arbeitgeber.

Beantragt werde Familienbeihilfe für den im April 1996 geborenen Sohn ***[7]*** ***[2]*** ab Oktober 2017. Dieser sei ebenfalls bulgarischer Staatsbürger, die überwiegenden Kosten würden monatlich vom Antragsteller finanziert.

Als bevollmächtigte Vertreterin wurde ***[12]*** ***[2]***a genannt, diese unterfertigte ebenfalls das Formular.

Beigefügt war eine Bestätigung einer Universität in ***[13]***, Vereinigtes Königreich, vom 16. 11. 2017, wonach ***[7]*** ***[2]*** seit September 2015 den Kurs "BSc (Hons) Psychology (Counselling)" belegt habe. Er befinde sich im dritten Jahr des dreijährigen

Kurses, voraussichtlicher Abschluss im Juli 2018. Die bisherigen Studienergebnisse wurden aufgeschlüsselt.

Die Griechische Republik, Organisation der landwirtschaftlichen Versicherungen, bestätigte am 7. 4. 2017, dass ***[1]*** ***[2]*** für die Jahre 2015 und 2016 Anspruch auf das einheitliche Kinderbetreuungsgeld für ***[7]*** ***[2]*** gehabt habe. Im Jahr 2016 habe er bis 30. 11. 2016 insgesamt 440 € erhalten, ab Dezember 2016 bestehe kein Beihilfeanspruch infolge ständiger Niederlassung im Ausland.

Am 24. 11. 2017 bestätigte ein inländischer Arbeitgeber, dass ***[12]*** ***[2]***a "seit 24.08.2017 als Denkmal-, Fassaden- und Gebäudereiniger/in in ungekündigter Stellung beschäftigt ist."

Vorhalt vom 16. 1. 2018 (OZ 6)

Mit Vorhalt vom 16. 1. 2018 ersuchte das Finanzamt den Bf:

*Wer kommt für den Unterhalt von ***[7]*** auf?*

Zahlungsbelege über Unterhaltszahlungen

Dieser antwortete am 22. 1. 2018, dass ***[7]*** ***[2]*** Unterhalt von seinen Eltern in Form von regelmäßigen Barzahlungen geleistet werde. Belege hierfür gäbe es nicht.

Abweisungsbescheid vom 30. 1. 2018 (OZ 3)

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 30. 1. 2018 wies das Finanzamt den Antrag vom 27. 11. 2017 auf Familienbeihilfe für den im April 1996 geborenen ***[7]*** ***[2]*** ab Oktober 2017 ab und begründete dies wie folgt:

Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind, 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.

*Da Sie trotz Ersuchen keinen Nachweis über Unterhaltszahlungen an ***[7]*** erbracht haben, war wie im Spruch zu entscheiden.*

Der Abweisungsbescheid wurde dem Bf am 1. 2. 2018 nachweislich zugestellt (OZ 4).

Beschwerde vom 1. 3. 2018 (OZ 1)

Mit am 1. 3. 2018 persönlich überreichtem Schreiben erhob der Bf Beschwerde gegen den Abweisungsbescheid:

In umseits rubrizierter Sache erhebe ich gegen den am 30.01.2018 erlassenen Bescheid des Finanzamts Wien 12/13/14 Purkersdorf, binnen offener Frist nachfolgende

Beschwerde:

- *Sachverhalt*

*Mein Sohn ***[7]*** ***[2]***, geb. am ...04.1996, studiert in England, und ich unterstütze ihn hauptsächlich in Form von Barzahlungen, wenn er zu uns fliegt, weil die Bankgebühren sehr hoch sind. Das Finanzamt hat von mir einen Nachweis über Unterhaltszahlungen verlangt, deshalb habe ich im Jänner eine Erklärung über die Barzahlungen persönlich vorgelegt.*

Am 02.02.2018 habe ich den aktuellen Bescheid erhalten und war überrascht zu erfahren, dass der Antrag auf Familienbeihilfe abgewiesen wurde, weil ich keinen Nachweis über Unterhaltszahlungen erbracht hätte. Bei einem Telefongespräch mit der zuständigen Person wurde mir mitgeteilt, dass ich kein Recht auf Familienbeihilfe hätte, weil mein gewöhnlicher Aufenthalt nicht in Österreich sei. Dies entspricht einerseits nicht der Wahrheit und war auch andererseits im Bescheid nicht als Begründung für die Abweisung meines Antrages angeführt.

- *Beschwerdepunkte*

Der angefochtene Bescheid verletzt meine Rechte dadurch, dass:

*er falsch annimmt, dass ich meinen Sohn ***[7]*** ***[2]*** nicht durch Tragen seiner Unterhaltskosten unterstützte und keinen Nachweis darüber erbracht habe.*

- *Beschwerdegründe*

Ich unterstütze meinen Sohn während seines Studiums in England schon jahrelang und trage seine Unterhaltskosten überwiegend. Ich habe eine Erklärung darüber vorgelegt, weil ich meinem Sohn Bargeld gebe, wenn er mich und seine Mutter besucht. Mein gewöhnlicher Aufenthalt ist in Österreich.

- *Bezüglich der Unterhaltungszahlungen:*

Eine Beweismittelbeschränkung auf die urkundliche Vorlage von Zahlungs- oder Kontobelegen ist dem Gesetz nämlich nicht zu entnehmen (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 20.10.2011, ZI 2009/21/0277). Was aber die belangte Behörde sonst mit dem „Nachweis über Unterhaltskosten“ meint, bleibt mangels weiterer darauf Bezug nehmender Ausführungen im Unklaren. Meinen Antrag auf Familienbeihilfe aufgrund der nicht erfolgten Vorlage von Kontoauszügen abzuweisen war daher unter anderem deshalb nicht rechters, weil mir nie ein anderer Auftrag als den „Nachweis über Unterhaltskosten“ zu erbringen, gegeben wurde.

Aus oben genannten Gründen erhebe ich wegen Rechtswidrigkeit des Bescheidinhalts die Beschwerde

*gegen den Bescheid des Finanzamts Wien 12/13/14 Purkersdorf in der Sache Gewährung von Familienbeihilfe für meinen Sohn ***[7]*** ***[2]*** und stelle die nachfolgenden*

Anträge:

- 1. Der angefochtene Bescheid ist abzuändern und*
- 2. Mir sind die Familienbeihilfeleistungen zu gewähren.*

Anhänge:

- 1. Banküberweisungen*
- 2. Flugtickets von ***[7]*** ***[2]****
- 3. Meldezettel von ***[1]*** ***[2]****
- 4. Kopien von Lichtbildausweis*

Die angesprochenen Anhänge sind im elektronischen Akt des Finanzamts in OZ 1 (Beschwerde) nicht abgelegt und waren laut Finanzamt der Beschwerde nicht beigegeben.

Vorhalt vom 19. 3. 2018 (OZ 2)

Mit Vorhalt vom 19. 3. 2018 ersuchte das Finanzamt den Bf:

*Einkommensnachweis von Ihrem Sohn ***[7]*** (ab 2017: Lohnzettel oder Formular E9)*

*Aufstellung der Lebenshaltungskosten von ***[7]*** (Gegenüberstellung sämtlicher Einnahmen - eig.Einkünfte, Beihilfen, Stipendien, etc ...- mit sämtlichen Ausgaben - Wohnen, Versicherung, Verkehrsmittel, Essen, Schulgeld, Bekleidung, Telefon.... - für einen Monat)*

Bekanntgabe der Höhe Ihrer monatlichen Unterhaltsleistung

Haben Sie, die Kindesmutter und Ihr Sohn weiterhin in Griechenland einen Wohnsitz oder wurde dieser mittlerweile aufgegeben? Bitte entsprechende Nachweise.

Informationshalber wird mitgeteilt, dass die in Ihrer Beschwerde angeführten Anhänge nicht im Finanzamt eingelangt sind.

Der Bf gab hierauf am 19. 4. 2018 bekannt:

Einkommen

Studiumhilfe - 500 £
Lohn - 700 £

oder 1200 englische Lira
1376.15

Einnahmen

Miete - 450 a.e.
Verkehrsmittel - 40 a.e.
EsSEN - 200-250 a.e.
Schulgeld - 150 a.e.
Bekleidung - 250 a.e.
Kosmetik
Gas und Strom - 40 a.e.
Internet und Telefon - 23 a.e.
Soziales Leben - 350 a.e.

oder 1893 englische Lira
1826.84 Euro

Ferner wurde eine Bestätigung von HM Revenue & Customs über das steuerpflichtige Einkommen von ***[7]*** von April 2017 bis April 2018 bei einem Arbeitgeber

Date	Taxable income	Income Tax paid	National Insurance paid
6 Apr 2017	£ 267.90	£ 0.00	£ 0.00
6 May 2017	£ 549.97	£ 0.00	£ 0.00
6 Jun 2017	£ 717.06	£ 0.00	£ 4.45
6 Jul 2017	£ 247.24	£ 0.00	£ 0.00
6 Aug 2017	£ 831.90	£ 0.00	£ 18.23
6 Sep 2017	£ 836.84	£ 0.00	£ 18.82
6 Oct 2017	£ 838.95	£ 0.00	£ 19.07
5 Dec 2017	£ 831.90	£ 0.00	£ 18.23
19 Dec 2017	£ 662.70	£ 0.00	£ 0.00
28 Jan 2018	£ 1,029.30	£ 0.00	£ 41.92
5 Mar 2018	£ 824.85	£ 0.00	£ 17.38
5 Apr 2018	£ 824.85	£ 0.00	£ 17.38
Total	£ 8,463.46	£ 0.00	£ 155.48

und von Juni bis Dezember 2017 bei einem weiteren Arbeitgeber

Date	Taxable income	Income Tax paid	National Insurance paid
30 Jun 2017	£ 34.96	£ 0.00	£ 0.00
31 Jul 2017	£ 4.25	£ 0.00	£ 0.00
30 Nov 2017	£ 63.79	£ 0.00	£ 0.00
21 Dec 2017	£ 7.76	£ 0.00	£ 0.00
Total	£ 110.76	£ 0.00	£ 0.00

vorgelegt.

Laut Bestätigung der Universität waren Studiengebühren für den Zeitraum 15. 9. 2016 bis 17. 8. 2017 im Umfang von 4.240,32 Pfund zu leisten.

Vorgelegt wurde ferner eine Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen gemäß Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) vom 19. 11. 2015 betreffend ***[14]*** ***[2]***, geb. Dezember 1992 (Arbeitnehmer) und eine Meldebescheinigung, wonach ***[14]*** ***[2]*** an der im Spruch genannten Anschrift in ***[4]*** seit Mai 2017 mit Hauptwohnsitz gemeldet ist. Ferner eine Meldebescheinigung vom Mai 2017 betreffend diese Adresse für den Bf, eine Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen gemäß Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) vom 26. 1. 2017 betreffend den Bf (Arbeitnehmer), eine Meldebescheinigung für diese Adresse betreffend ***[12]*** ***[2]***, eine Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen gemäß Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) vom 14. 8. 2017 betreffend ***[12]*** ***[2]***.

Beschwerdevorentscheidung (OZ 7)

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 30. 11. 2018 wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab:

Gemäß § 2 Abs. 1 lit. b Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 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 oder in einem erlernten Beruf in einer Fachschule weitergebildet werden, wenn ihnen durch den Schulbesuch die Ausübung ihres Berufes nicht möglich ist.

Gemäß § 2 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 haben Personen Anspruch auf Familienbeihilfe für ein Kind, 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.

Gem. § 2 Abs.5 FLAG gehört ein Kind dann zum Haushalt einer Person, wenn es bei einheitlicher Haushaltsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt u.a. nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält (lit.a).

*Es ist unbestritten, dass Ihr Sohn ***[7]*** seit 9/2015 in England studiert. Laut Zentralem Melderegister hatte er nie einen Wohnsitz in Österreich. Somit lag niemals eine Haushaltszugehörigkeit von Ihnen und ***[7]*** in Österreich vor.*

Somit kann im gegenständlichen Fall auch nicht davon auszugehen sein, dass die Ausnahmebestimmung des § 2 Abs. 5 lit. a FLAG 1967 (= "Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält") zur Anwendung kommen kann, da im strittigen Zeitraum gar keine Haushaltszugehörigkeit zu Ihnen mehr vorlag.

*In der Beschwerde behaupten Sie, überwiegend für seinen Unterhalt aufzukommen. Diesbezügliche Nachweise könnten von Ihnen nicht erbracht werden, da Sie die Zahlungen an Ihren Sohn stets in Bargeld bei dessen Besuchen in ***[4]*** übergeben hätten. In der Beschwerde werden ua. Banküberweisungen in den Anhängen angeführt. Es waren der Beschwerde jedoch keine Unterlagen angehängt.*

Auch trotz schriftlichem Hinweis darauf im Ergänzungsersuchen vom 19.03.2018 wurden die in der Beschwerde angeführten Anhänge nicht nachgereicht. Die Frage nach der (ziffernmäßigen) Höhe Ihrer monatlichen Unterhaltsleistungen wurde auch nicht beantwortet.

*Aus den aufgrund des Ergänzungsersuchens angeforderten Einkommensnachweisen und der Lebenshaltungskostenaufstellung Ihres Sohnes ***[7]*** ist ersichtlich, dass dieser mit einer Studienbeihilfe iHv. 500,- Pfund und einem eigenen Einkommen von durchschnittlich ca. 700,- Pfund (von Ihnen als englische Lira angegeben) pro Monat umgerechnet mehr als € 1.370,- Eigenmittel pro Monat zur Deckung seines Lebensunterhaltes zur Verfügung hat. Somit ist davon auszugehen, dass ***[7]*** seit 04/2017 überwiegend selbst für seinen Lebensunterhalt aufkommt. Eine überwiegende Kostentragung Ihrerseits müsste ja dementsprechend betragsmäßig höher als € 1.370,- sein und ist aufgrund Ihres Einkommens lt. Einkommensteuerveranlagung 2017 und lt. Sozialversicherungsdatenauszug nicht glaubhaft.*

Ihre Beschwerde war daher mangels Vorliegens einer Haushaltszugehörigkeit bzw. überwiegenden Unterhaltsleistung als unbegründet abzuweisen.

Die Beschwerdevorentscheidung wurde dem Bf nachweislich am 10. 12. 2018 zugestellt (OZ 8).

Vorlageantrag (OZ 9)

Mit Schreiben vom 20. 12. 2018 stellte der Bf Vorlageantrag:

In umseits rubrizierter Sache erhebe ich bezüglich am 30.11.2018 erlassene Beschwerde vorentscheidung des Finanzamts Wien, binnen offener Frist folgenden

VORLAGEANTRAG

1. Sachverhalt:

*Mein Sohn ***[7]*** ***[2]*** studiert und wohnt seit September 2015 in England. Seit dem Beginn seines Studiums, unterstütze ich ihn finanziell, als ich einen überwiegenden Teil seiner Ausgaben bezahle. Das Geld dafür habe ich ihm immer bar übergeben, da die Bankgebühren bei dem Wechsel des Gelds (von einem österreichischen auf ein englisches Konto) sehr hoch sind.*

Bis September 2017 habe ich Familienbeihilfe für meinen Sohn bezogen. Danach verlangte das Finanzamt einen Beweis, dass ich den Unterhalt meines Sohnes bezahle, deshalb habe ich eine eidesstaatliche Erklärung über alle Barzahlungen persönlich dem Finanzamt vorgelegt. Mit Bescheid vom 02.02.2018 wurde die Verlängerung des Bezugs der Familienbeihilfe für meinen Sohn abgewiesen, mit Begründung, dass ich keinen Nachweis über Unterhaltszahlungen erbracht hätte. Bei einem Telefongespräch mit der zuständigen Person wurde mir mitgeteilt, dass ich kein Recht auf Familienbeihilfe hätte, weil mein gewöhnlicher Aufenthalt nicht in Österreich sei. Dies entspricht einerseits nicht der Wahrheit und war auch andererseits im Bescheid nicht als Begründung für die Abweisung meines Antrages angeführt.

Am 01.03.2018, habe ich eine Beschwerde gegen diesen Bescheid erhoben. Die Beschwerde samt Unterlagen habe ich persönlich dem Finanzamt vorgelegt. Im April 2018 habe ich ein Ergänzungsersuchen, dass ich dieselben Unterlagen vorlegen muss, bekommen. Ich bin wieder persönlich zum Finanzamt gegangen, wo ich zusätzlich aufgefordert wurde eine Liste aller Ausgaben meines Sohnes zu erstellen. Das habe ich handschriftlich auf dem Rücken einer der Unterlagen gemacht.

Am 07.12.2018 habe ich die Beschwerde vorentscheidung des Finanzamtes bekommen.

2. Zu der Rechtslage und den Erwägungen der Behörde:

- Bezüglich des Rechts auf Familienbeihilfe und des gemeinsamen Wohnsitzes:

Das Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 sieht in seinem § 3 vor, dass Personen, die die Österreichische Staatsbürgerschaft nicht besitzen, dann das Recht auf Familienbeihilfe haben, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, rechtmäßig in Österreich aufhalten. Weiter, wenn das Kind das 18. Jahr vollendet hat, muss es nach § 2 Abs 1 lit a seine Ausbildung fortsetzen.

Bezüglich der Voraussetzung des gemeinsamen Haushaltes sieht das Gesetz im § 2 Abs 2, 2. Satz vor, dass wenn das Kind und der Elternteil zu keinem gemeinsamen Haushalt gehören, der Anspruch auf Familienbeihilfe nur dann besteht, wenn der Elternteil die überwiegenden Unterhaltskosten trägt und keine andere Person anspruchsberechtigt ist.

Die Erwägungen der Behörde über den vorübergehend aufgehobenen Haushalt sind überflüssig, da ein solcher nie behauptet wurde.

- Bezüglich der Beweiswürdigung:

Die Behörde behauptet, dass ich die Unterhaltszahlungen nicht beweisen kann, weil ich das Geld meines Sohnes immer bar übergeben habe. Eine Beweismittelbeschränkung auf die urkundliche Vorlage von Zahlungs- oder Kontobelegen ist dem Gesetz nämlich nicht zu entnehmen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 12. Oktober 2010, Zl. 2009/21/0089, mwN). Bei Zweifel an der Richtigkeit der vorgelegten Erklärung wäre es der belangten Behörde etwa auch freigestanden, mich als Zeugen zu befragen oder befragen zu lassen (vgl. idS das hg. Erkenntnis vom 15. Juni 2010, Zl. 2008/22/0281, und daran anschließend das hg. Erkenntnis vom 5. Oktober 2010, Zl. 2008/22/0758). Für den Nachweis zu Art, Umfang und Zeitraum des Unterhalts können nämlich alle auch sonst im Verwaltungsverfahren in Betracht kommenden Beweismittel verwertet werden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 26. August 2010, Zl. 2009/21/0171; siehe auch das hg. Erkenntnis vom 24. Juni 2010, Zlen. 2008/21/0448, 0449, mwN) - so Erkenntnis vom 20.10.2011 Zl. 2009/21/0277.

Was die Vorlage der Unterlagen im März betrifft, kann ich diese Tatsache mit Zeugen (dem Mitarbeiter des Finanzamts, der die Unterlagen übernommen hat) bezeugen.

- Bezüglich des Einkommens meines Sohnes:

Bei der Verrechnung des Einkommens meines Sohnes ist der belangten Behörde ein Fehler unterlaufen. Die Behörde nimmt falsch an, dass mein Sohn eine Studienbeihilfe in Höhe von 500 Pfund monatlich bekommt. Es stimmt, dass mein Sohn eine Studienbeihilfe bekommt, aber er bekommt 500 Pfund für das ganze Jahr. Wenn man auch das eigene Einkommen meines Sohnes dazu berechnet (700 Pfund, zwölf Mal jährlich), ergibt sich ein jährliches Einkommen von ca. 9.900,00 EUR je nach dem täglichen Währungskurs. Das FLAG sagt ausdrücklich, dass ein jährliches Einkommen vom Kind bis zum 10.000,00 EUR den Anspruch auf Familienbeihilfe nicht schadet.

*Die Behauptung, dass ich meinem Kind mehr als 1.370,00 EUR als Unterhalt geben muss, ist auch falsch. Die ständige Rechtsprechung sieht vor, dass die Eltern mehr als die Hälfte der Unterhaltskosten durch ihre Unterhaltsbeiträge abgedeckt haben müssen (vgl. Rsz vom 26.05.2011, Zl. 2011/16/0055; auch Erkenntnis vom 19. April 2007, Zl. 2004/15/0044). Die Kosten meines Sohnes sind ca. 1100,00 Eur monatlich. In der bestrittenen Periode ist er drei Mal nach ***[4]*** gekommen. Wir haben ihn auch besucht. Bei diesen Treffen haben wir ihm ca. 1.500,00 und 2.000,00 Eur gegeben, damit er seine Aufwendungen bezahlen kann.*

*Aus oben genannten Gründen erhebe ich wegen Rechtswidrigkeit der
Beschwerdevorentscheidung den*

Vorlageantrag

*Bezüglich der Beschwerdevorentscheidung des Finanzamts vom 30.11.2018 in der
Sache Gewährung von Familienbeihilfe für meinen Sohn ***[7]*** ***[2]*** und stelle die
nachfolgenden*

Anträge:

1. Die Vorladung der Zeugin:

*- ***[15]*** ***[16]***, ***[17]*** ***[4]*** ***[18]*** ***[19]***- die bei der Vorlage der
Beschwerde am 01.03.2018 und der zusätzlichen Unterlagen anwesend war.*

2. Den angefochtenen Bescheid abzuändern und

3. Mir die Familienbeihilfeleistungen zu gewähren.

Beilagen:

1. Meldezettel

*2. Flugtickets von ***[7]*** ***[2]****

3. Eidesstaatliche Erklärung

4. Auflistung der Unterhaltskosten meines Sohnes

Beigeschlossen waren:

*- eine Anmeldebescheinigung für EWR-Bürger/-innen und Schweizer Bürger/-innen
gemäß Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) vom 26. 1. 2017 betreffend den Bf
(Arbeitnehmer),*

*- Meldebestätigung über Hauptwohnsitze von 15. 11. 2016 bis 26. 5. 2017 sowie ab 26. 5.
2017 in ***[4]*** ,*

*- Flugticket für ***[7]*** ***[2]***, London Gatwick nach ***[4]*** am 31. 12. 2017 und von
[4] nach London Gatwick am 3. 1. 2018, 137,36 Pfund*

*- Flugticket für ***[7]*** ***[2]***, London Gatwick nach ***[4]*** am 15. 1. 2018 und von
[4] nach London Gatwick am 19. 1. 2018, 82,88 Pfund*

*- Flugticket für ***[1]*** und ***[12]*** ***[2]***(a) von Bratislava nach London Stansted am
26. 4. 2018 und von Landon Stansted am 30. 4. 2018, 107,06 Euro*

*- Eidesstattliche Erklärung des Bf, dass er seinen Sohn ***[7]*** ***[2]*** , wohnhaft in
England, "unterhalte"*

- folgende Aufstellung:

RECHNUNG FÜR DIE MIETE-430£/480

RECHNUNG FÜR STROM UND GAS-40-60£

AUSGABEN: Essen, Kleidung....-300-350£

LEHERBÜCHER UND....50-70£

RECHNUNG FÜR TELEFON UND INTERNET-30£

REISETIKETS-30£

SOCIALLEHBEN-200-250£

- Nachweis über zu versteuerndes Einkommen des Sohnes von 6. 4. 2015 bis 5. 4. 2016:
Arbeitgeber 1: £ 97,59, Arbeitgeber 2: £ 954,13 und £ 1.993,42.

- Nachweis über zu versteuerndes Einkommen des Sohnes von 6. 4. 2016 bis 5. 4. 2017:
Arbeitgeber 1: £ 66,45, Arbeitgeber 2: £ 8.481,09, Arbeitgeber 3: £ 64,80.

- Nachweis über zu versteuerndes Einkommen des Sohnes von 6. 4. 2017 bis 5. 4. 2018:
Arbeitgeber 1: £ 110,76, Arbeitgeber 4: £ 8.463,46.

- Bestätigung der Universität vom 8. 8. 2017 über Studienzuschüsse an den Sohn im
Februar 2018 und im Mai 2018 über jeweils £ 250,00.

Versicherungsdaten, Einkommensteuerbescheide (OZ 12)

Laut Einkommensteuerbescheid für 2016 erzielte der Bf ein Einkommen von 892,77 €
(Steuererstattung 128,00 €).

Laut Einkommensteuerbescheid für 2017 erzielte der Bf ein Einkommen von 9.080,07 €
(Steuererstattung 618,00 €).

Laut Lohnzetteldaten für 2018 wurden Einkünfte von 4.569,38 € gemeldet, weiters
Zahlungen vom AMS im Gesamtbetrag von 5.407,35 €.

Laut Versicherungsdatenauszug bezieht der Bf seit Jänner 2019 (bis laufend, Abfrage vom
11. 3. 2019) Notstandshilfe.

Vorlage (OZ 13)

Mit Bericht vom 25. 3. 2019 legte das Finanzamt die Beschwerde vom 1. 3. 2018 dem
Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und führte unter anderem aus:

Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

Beschwerde

1 Beschwerde 01.03.2018

2 Vorhalt zu Beschwerde samt Antwort 19.03.2018

Bescheide

3 Familienbeihilfe (Zeitraum: 10.2017-01.2018) 30.01.2018

Zusatzdokumente Bescheide

4 Rsb zu ABW 01.02.2018

Antrag / Anzeige an die Behörde

5 Antrag ab 10/17 27.11.2017

6 Vorhalt zu Antrag samt Beantwortung 16.01.2018

Beschwerdevorentscheidung

7 Beschwerde vorentscheidung 05.12.2018

8 Rsb zu BVE 10.12.2018

Vorlageantrag

9 Vorlageantrag 20.12.2018

Vorgelegte Aktenteile

10 Erstantrag 01.06.2017

11 Erstantrag Teil 2 19.07.2017

12 SVA-Auszug, Einkommen Antragsteller 14.03.2019

Bezug habende Normen

§ 2 Abs. 2 FLAG 1967

Sachverhalt:

*Der Beschwerdeführer ist am 14.11.2016 aus Griechenland nach Österreich eingereist, die Ehefrau kam erst am 22.7.2017 nach Österreich. Der gemeinsame Sohn ***[7]*** studiert seit Sept. 2015 in England. Ein gemeinsamer Haushalt des Bf. mit seinem Sohn in Österreich lag niemals vor und wird auch nicht behauptet.*

Bis Nov. 2016 hat der Bf. für seinen Sohn die Familienbeihilfe in Griechenland bezogen.

Seit Dez. 2016 ist der Bf. in Österreich erwerbstätig bzw. bezieht Arbeitslosengeld/ Notstandshilfe. Aufgrund des Erstantrages vom 01.06.2017 wurde Familienbeihilfe von ab 12/16 gewährt und aufgrund der Revisionsliste mit 9/17 eingestellt.

Der neuerliche Antrag vom 27.11.2017 ab 10/2017 wurde bescheidmäßig am 30.01.2018 mangels Nachweises der Unterhaltsleistungen abgewiesen.

Gegen diesen Abweisungsbescheid wurde fristgerecht am 1.3.2018 eine Beschwerde eingebracht. Die darin angegebenen eigenen Einkünfte des Sohnes inkl. Studienbeihilfe wurden vom Bf. mit ca. 1.376,- €/Mon beziffert. Die vom Bf. behaupteten Unterhaltsleistungen an den Sohn konnten vom Bf. nicht nachgewiesen werden, da diese lt. Bf. nur in bar erfolgt wären. Da der Bf. selbst im Jahr 2017 lt. Einkommensteuerbescheid vom 5.7.2018 nur ein Einkommen von € 9.080,- hatte (d.s ca. € 756,-/Mon.) ist die überwiegende Unterhaltsleistung für den in England

studierenden Sohn nicht nachvollziehbar. Die Beschwerde wurde daher am 5.12.2018 mittels Beschwerdeverentscheidung abgewiesen.

Dagegen wurde fristgerecht am 20.12.2018 ein Vorlageantrag eingebracht. Im wesentlichen wird darin wieder vorgebracht, dass der Bf. den überwiegenden Unterhalt für seinen Sohn leistet, und zwar hätte er im strittigen Zeitraum bei dessen Besuchen in Österreich € 1500,- und € 2000,- in bar erhalten. Die Einkünfte des Sohnes wurden mit ca. € 9.900,- pro Jahr angegeben und belegmäßig nachgewiesen (s. S. 16,17), die Studienbeihilfe iHv 500,- Pfund sei nur ein Jahresbetrag (s.S.18).

Beweismittel:

.) Einkünfte des Sohnes in England 04/2016-04/2018 (s. Vorlageantrag S 16-18)

.) Einkommen des Bf. 2017 und 2018 (s. vorgelegte Aktenteile)

Stellungnahme:

Strittig ist, ob der Bf. im strittigen Zeitraum seit 10/2017 den überwiegenden Unterhalt für seinen in England studierenden Sohn geleistet hat.

Die Einkünfte des Sohnes in England betrugen im Zeitraum 6.4.17-5.4.18 lt. vorgelegten Nachweisen inkl. Studienbeihilfe insgesamt 9.073,- Pfund, d.s umgerechnet ca. 10.274,- € (mit Umrechnungskurs aus März 2018), somit monatlich durchschnittlich ca. € 856,-.

Laut Angaben des Bf. im Vorlageantrag hat dieser in der "strittigen Periode" ca. € 3500,- Unterhalt an seinen Sohn in bar geleistet, für welchen Zeitraum genau diese Zahlungen gelten sollen, bzw. wie hoch der monatliche Unterhaltsleistung gewesen sein soll, wurde nicht bekanntgegeben.

Die monatlichen Kosten des Sohnes wurden mit ca. 1.100,- Euro beziffert. Da der Sohn nicht haushaltszugehörig ist, und seit 2016 eigene Einkünfte von über € 800,- im Monat verfügt, kommt er überwiegend selbst für seinen Unterhalt auf. Das Vorbringen des Beschwerdeführers dahingehend, dass dieser für seinen Sohn den überwiegenden Unterhalt tatsächlich geleistet hätte, ist in Ansehung der Höhe der Einkünfte des Sohnes einerseits und der Höhe der Einkünfte des Beschwerdeführers andererseits schlichtweg auszuschließen.

Nach der Aktenlage und der Ansicht des Finanzamtes sind daher die vom Bf. getätigten Unterhaltszahlungen keinesfalls überwiegend und es wird beantragt die Beschwerde abzuweisen.

Anmerkung: Nach einer Beilage zum Antrag vom 27.11.2017 ist der Abschluss des Studiums des Sohnes mit 06/2018 angeführt.

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Der Bf ***[1]*** ***[2]***, seine Gattin ***[12]*** ***[2]***a und ihr im April 1996 geborener Sohn ***[7]*** ***[2]*** sind bulgarische Staatsbürger, also Unionsbürger.

[1] ***[2]*** zog im Dezember 2016 von Griechenland nach Österreich, seine Gattin ***[12]*** ***[2]***a folgte im Juli 2017.

[7] ***[2]*** studiert seit September 2015 an einer Universität in ***[13]***, Vereinigtes Königreich, "BSc (Hons) Psychology (Counselling)", voraussichtlicher Studienabschluss Juli 2018.

Ein gemeinsamer Haushalt von ***[7]*** ***[2]*** mit seinen Eltern in Österreich besteht nicht.

Auf Grund eines Antrags des Bf vom 1. 6. 2017 gewährte das Finanzamt dem Bf für ***[7]*** ***[2]*** Familienbeihilfe für den Zeitraum Dezember 2016 bis September 2017.

Der Bf erzielte im Jahr 2017 ein Einkommen von 9.080,07 €, wobei ihm 618,00 € (Lohnsteuer, Sozialversicherungsbeiträge) Einkommensteuer erstattet wurden.

Laut Lohnzetteldaten für 2018 wurden betreffend den Bf Einkünfte von 4.569,38 € gemeldet, weiters Zahlungen vom AMS im Gesamtbetrag von 5.407,35 €.

Die monatlichen Unterhaltskosten von ***[7]*** ***[2]*** im Vereinigten Königreich betrugen rund 1.300 € (zwischen 1.080 £ und 1.270 £).

[7] ***[2]*** erzielte im Vereinigten Königreich im Zeitraum 6. 4. 2017 bis 5. 4. 2018 ein zu versteuerndes Einkommen von 8.574,22 £, das entspricht etwa 9.650 €. Ferner erhielt er ein Stipendium von jährlich 500 £ (rund 560 €). Einkommensteuer fiel nicht an. Insgesamt standen ***[7]*** ***[2]*** rund 10.000 € im Jahr zur Bestreitung seiner Unterhaltskosten zur Verfügung, monatlich somit rund 830 €.

Die verbleibenden Unterhaltskosten von rund 470 € monatlich (rund 5.640 € jährlich) wurden von seinen Eltern getragen, die dem Sohn Geldbeträge bei seinen Wenaufenthalten gegeben haben.

Der Sohn ***[7]*** ***[2]*** finanzierte seinen Lebensunterhalt und sein Studium vorwiegend durch eigene Erwerbstätigkeit.

Es kann nicht festgestellt werden, dass im Beschwerdezeitraum Oktober 2017 bis Jänner 2018 (Bescheiderlassung) oder Juni 2018 (Studienende) die überwiegenden Unterhaltskosten von ***[7]*** ***[2]*** durch seinen Vater ***[1]*** ***[2]*** bestritten wurden.

Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen ergeben sich aus der Aktenlage, aus dem Vorbringen des Bf und den von ihm vorgelegten Dokumenten, sowie den Sachverhaltsfeststellungen des Finanzamts im Vorlagebericht.

Der Bf hat den Angaben des Finanzamts im Vorlagebericht nicht widersprochen.

Wenn ein Antragsteller vom Finanzamt getroffene Tatsachenfeststellungen in einer Beschwerdeentscheidung oder einem Vorlagebericht des Finanzamts nicht gegen sich gelten lassen will, so muss er diesen ausdrücklich entgegentreten. Dies war nicht der Fall.

Die monatlichen Unterhaltskosten des Sohnes wurden vom Bf im Vorlageantrag mit rund 1.100 € (gemeint offenbar, siehe die Aufstellung, £) angegeben. Laut dem Vorlageantrag beigeschlossener Aufstellung belaufen sich die monatlichen Kosten zwischen 1.080 £ und 1.270 £. Zum 31. 12. 2017 entsprach 1 GBP 1,1253 EUR, daher zwischen rund 1.200 € und rund 1.400 €. Das Gericht geht von einem Mittelwert von rund 1.300 € aus (laut Vorlagebericht ca. 1.100 €, gemeint offenbar 1.100 £).

Der Freibetrag, bis zu dem keine Einkommensteuer im Vereinigten Königreich anfällt, liegt derzeit bei 12.500 £ (siehe <https://www.gov.uk/income-tax-rates>). Im Jahr 2016/2017 lag er bei 11.000 £, im Jahr 2017/2018 bei 11.500 £, siehe <https://listentotaxman.com/uk-tax/tax-rates/tax-rates-and-allowances-2017-2018.html>). Daher fiel keine Einkommensteuer beim Sohn an.

Die Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens gehen von verfügbaren Einkünften des Sohnes von ca. 9.900 € (Vorlageantrag und Vorlagebericht) aus. Das Gericht gelangt nach der Aktenlage zu einem etwas niedrigeren Betrag (ca. 9.650 €).

Das Gericht hält auch ohne entsprechende Belege als erwiesen, dass die Eltern ihrem Sohn in bar Geldbeträge zur Abdeckung der Differenz zwischen Unterhaltskosten und Eigeneinkommen des Sohnes gegeben haben. Das Finanzamt hat zwar das Einkommen des Bf, nicht aber das Haushaltseinkommen ermittelt. Auch die im Reinigungsgewerbe tätige Gattin des Bf wird ihren Beitrag zur Finanzierung des Haushalts und des Unterhalts des Sohnes geleistet haben. Daher ist es glaubwürdig, dass die Differenz zwischen den Unterhaltskosten des Sohnes und dem Eigeneinkommen des Sohnes von den Eltern getragen wurde. Der Bf hat im Vorlageantrag für den Beschwerdezeitraum einen Betrag von 3.500 € (ca. 1.500 € und 2.000 €) als Unterhaltsbeitrag angegeben; umgerechnet auf das ganze Jahr entspricht dies etwa den nach Abzug der Eigenleistungen des Sohnes verbleibenden Unterhaltskosten.

Es ist allerdings offenkundig, dass die Unterhaltskosten des Sohnes überwiegend von diesem selbst finanziert wurden.

Das Gericht konnte daher nicht feststellen, dass im Beschwerdezeitraum Beschwerdezeitraum Oktober 2017 bis Jänner 2018 (Bescheiderlassung) oder Juni 2018 (Studienende) die überwiegenden Unterhaltskosten von ***[7]*** ***[2]*** durch seinen Vater ***[1]*** ***[2]*** getragen wurden.

Rechtsgrundlagen

§ 2 FLAG 1967 lautet:

§ 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. 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,

e) für volljährige Kinder, die das 24. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für die Zeit zwischen der Beendigung des Präsenz- oder Ausbildungs- oder Zivildienstes und dem Beginn oder der Fortsetzung der Berufsausbildung, wenn die Berufsausbildung zum frühestmöglichen Zeitpunkt nach dem Ende des Präsenz- oder Zivildienstes begonnen oder fortgesetzt wird,

f) (Anm.: 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,

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 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.

(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 186 a des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).

(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 Berufsbildung.

(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.

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

§§ 10, 11, 12, 13, 14 FLAG 1967 lauten:

§ 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.

§ 11. (1) Die Familienbeihilfe wird, abgesehen von den Fällen des § 4, monatlich durch das Wohnsitzfinanzamt automationsunterstützt ausgezahlt.

(2) Die Auszahlung erfolgt durch Überweisung auf ein Girokonto bei einer inländischen oder ausländischen Kreditunternehmung. Bei berücksichtigungswürdigen Umständen erfolgt die Auszahlung mit Baranweisung.

(3) Die Gebühren für die Auszahlung der Familienbeihilfe im Inland sind aus allgemeinen Haushaltsmitteln zu tragen.

§ 12. (1) Das Wohnsitzfinanzamt hat bei Entstehen oder Wegfall eines Anspruches auf Familienbeihilfe eine Mitteilung auszustellen. Eine Mitteilung über den Bezug der Familienbeihilfe ist auch über begründetes Ersuchen der die Familienbeihilfe beziehenden Person auszustellen.

(2) Wird die Auszahlung der Familienbeihilfe eingestellt, ist die Person, die bislang die Familienbeihilfe bezogen hat, zu verständigen.

§ 13. Über Anträge auf Gewährung der Familienbeihilfe hat das nach dem Wohnsitz oder dem gewöhnlichen Aufenthalt der antragstellenden Person zuständige Finanzamt zu entscheiden. Insoweit einem Antrag nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist, ist ein Bescheid zu erlassen.

§ 14. (1) Ein volljähriges Kind, für das Anspruch auf die Familienbeihilfe besteht, kann beim zuständigen Finanzamt beantragen, dass die Überweisung der Familienbeihilfe auf sein Girokonto erfolgt. Der Antrag kann sich nur auf Zeiträume beziehen, für die noch keine Familienbeihilfe ausgezahlt wurde. (2) Eine Überweisung nach Abs. 1 bedarf der Zustimmung der Person, die Anspruch auf die Familienbeihilfe hat. Diese Zustimmung kann jederzeit widerrufen werden, allerdings nur für Zeiträume, für die noch keine Familienbeihilfe ausgezahlt wurde. (3) Es kann auch die Person, die Anspruch auf die Familienbeihilfe für ein Kind hat, beantragen, dass die Überweisung der Familienbeihilfe auf ein Girokonto dieses Kindes erfolgt. Der Antrag kann sich nur auf Zeiträume beziehen, für die noch keine Familienbeihilfe ausgezahlt wurde. Dieser Antrag kann jederzeit widerrufen werden, allerdings nur für Zeiträume, für die noch keine Familienbeihilfe ausgezahlt wurde. (4) Der Betrag an Familienbeihilfe für ein Kind, der nach Abs. 1 oder 3 zur Überweisung gelangt, richtet sich nach § 8 Abs. 2 bis 4.

§ 53 FLAG 1967 lautet:

§ 53. (1) Staatsbürger von Vertragsparteien des Übereinkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) sind, soweit es sich aus dem genannten Übereinkommen ergibt,

in diesem Bundesgesetz österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt. Hierbei ist der ständige Aufenthalt eines Kindes in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraums nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten.

(2) Die Gleichstellung im Sinne des Abs. 1 gilt auch im Bereich der Amtssitzabkommen sowie Privilegienabkommen, soweit diese für Angestellte internationaler Einrichtungen und haushaltszugehörige Familienmitglieder nicht österreichischer Staatsbürgerschaft einen Leistungsausschluss aus dem Familienlastenausgleich vorsehen.

(3) § 41 ist im Rahmen der Koordinierung der sozialen Sicherheit im Europäischen Wirtschaftsraum mit der Maßgabe anzuwenden, dass ein Dienstnehmer im Bundesgebiet als beschäftigt gilt, wenn er den österreichischen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit unterliegt.

§ 33 Abs. 3 EStG 1988 lautet:

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

Österreichische Zuständigkeit

Österreich ist im Beschwerdezeitraum sowohl Beschäftigungsstaat als auch Wohnsitzstaat des Bf. Österreich ist daher nach der VO 883/2004 zur Erbringung von Familienleistungen an den Bf als Unionsbürger zuständig. Der Bf hält sich gemäß § 3 FLAG 1967 rechtmäßig in Österreich auf.

Auslandsaufenthalt

Vorerst ist festzuhalten, dass zwar nach § 5 Abs. 3 FLAG 1967 für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, allerdings die Anwendbarkeit des § 5 Abs. 3 FLAG 1967 im Wesentlichen auf Aufenthalte in sogenannten "Drittstaaten" eingeschränkt ist, und daher der Umstand, dass der Sohn des Bf sich im Vereinigten Königreich aufgehalten hat, gemäß § 53 Abs. 1 FLAG 1967 iVm Art. 20 Abs. 1 AEUV einem Familienbeihilfenanspruch des Bf nicht entgegen (vgl. BFG 15. 10. 2015, RV/7105434/2014 u.a.).

Das Vereinigte Königreich war im Beschwerdezeitraum Mitglied der Europäischen Union, der gemäß Art. 50 EUV am 29. 3. 2017 erklärte Austritt des Vereinigten Königreichs ("Brexit") ist bislang nicht wirksam (siehe Beschluss (EU) 2019/584 vom 10. 4. 2019).

Überwiegende Kostentragung

§ 2 Abs. 2 Satz 1 FLAG 1967 stellt den Familienbeihilfenanspruch grundsätzlich auf die Haushaltszugehörigkeit mit einem Kind ab und nur subsidiär (§ 2 Abs. 2 Satz 2 FLAG 1967) darauf, welche Person die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt. Auf die Unterhaltspflicht der diese Unterhaltskosten überwiegend tragenden Person kommt es nicht an (vgl. VwGH 27. 9. 2012, 2012/16/0054). Einem Anspruch auf Familienbeihilfe im Sinne des zweiten Satzes des § 2 Abs. 2 FLAG 1967 steht der ausschließliche Anspruch einer Person, bei der das Kind im strittigen Zeitraum haushaltszugehörig war, zwingend entgegen (VwGH 25. 2. 1987, 86/13/0158).

Die Bedingungen einer Haushaltszugehörigkeit sind in § 2 Abs. 5 FLAG 1967 näher definiert; so kommt es ausschließlich auf die einheitliche Wirtschaftsführung mit dem Kind im Rahmen einer Wohngemeinschaft (Wohn- und Wirtschaftsgemeinschaft) an (vgl. VwGH 28. 10. 2009, 2008/15/0214; VwGH 28. 11. 2007, 2007/15/0058; VwGH 18. 4. 2007, 2006/13/0120).

Fest steht, dass der Bf ***[1]*** ***[2]*** im Beschwerdezeitraum in ***[4]***, Österreich, und sein Sohn ***[7]*** ***[2]*** in ***[13]***, Vereinigtes Königreich, gewohnt haben. Dies ist unstrittig.

Mangels Haushaltszugehörigkeit im Beschwerdezeitraum zu einem Elternteil kommt es daher darauf an, wer überwiegend die Kosten für den Unterhalt der Kinder getragen hat.

Es sind daher zunächst, gegebenenfalls durch Schätzung, die Höhe der für die Kinder erforderlichen Unterhaltskosten festzustellen. Erst dann kann gesagt werden, wessen Unterhaltsbeträge überwiegen. Die Verwendung der Familienbeihilfe für das Kind ist der Unterhaltsleistung des Bezugsberechtigten gleichzuhalten (vgl. VwGH 3. 12. 1969, 0090/69; BFG 8. 6. 2015, RV/7100958/2015; BFG 18. 10. 2015, RV/7101655/2015; BFG 2. 7. 2016, RV/7102318/2015; BFG 15. 11. 2016, RV/7103786/2015 u.a.). Es kommt für den Anspruch auf österreichische Familienleistungen nach § 2 Abs. 2 Satz 2 FLAG 1967 nicht auf die rechtliche Unterhaltspflicht und deren Erfüllung, sondern auf die tatsächliche Tragung der tatsächlichen Unterhaltskosten an (vgl. BFG 9. 1. 2018, RV/7102641/2016).

Ob eine Person die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend getragen hat, hängt von der Höhe der gesamten Unterhaltskosten für ein den Anspruch auf Familienbeihilfe vermittelndes Kind in einem bestimmten Zeitraum und auch von der Höhe der im selben Zeitraum von dieser Person tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeträge ab (vgl. BFG 9. 1. 2018, RV/7102641/2016).

Nach den getroffenen Sachverhaltsfeststellungen hat der Sohn ***[7]*** ***[2]*** im Beschwerdezeitraum seine Unterhaltskosten überwiegend selbst getragen. Daraus ergibt sich, dass ein Anspruch des Bf ***[1]*** ***[2]*** auf Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für seinen Sohn ***[7]*** ***[2]*** im Beschwerdezeitraum nicht besteht.

Wenn der Bf darauf verweist, "Das FLAG sagt ausdrücklich, dass ein jährliches Einkommen vom Kind bis zum 10.000,00 EUR den Anspruch auf Familienbeihilfe nicht schadet" (vgl. § 5 Abs. 1 FLAG 1967), ist er damit zwar im Recht.

Das Finanzamt hat den Antrag des Bf aber nicht deshalb abgewiesen, weil sein Sohn i. S. d. § 5 Abs. 1 FLAG 1967 zu viel verdient hat, sondern weil der Sohn seinen Unterhalt mit seinen Einkünften hauptsächlich selbst getragen hat.

Sollte sich der Bf auf § 2 Abs. 6 FLAG 1967 beziehen, ist zu sagen:

Wird der Unterhalt des Kindes teilweise aus eigenen, aber einkommensteuerfreien Einkünften bestritten, ist gemäß § 2 Abs. 6 FLAG 1967 von dem durch diese Bezüge nicht gedeckten Teil der Unterhaltskosten auszugehen. Von einer überwiegenden Kostentragung wird in diesem Fall dann auszugehen sein, wenn vom Elternteil mehr als die Hälfte zu den verbleibenden Unterhaltskosten beigetragen wird. Dieser Beitrag muss jedoch auch mindestens der Höhe der Familienbeihilfe entsprechen (vgl. *Nowotny in Csaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG § 2 Rz 156).

"Einkommensteuerfreie Einkünfte" i. S. d. § 2 Abs. 6 FLAG 1967 sind "Einkünfte, die durch Gesetz als einkommensteuerfrei erklärt sind". Hierbei handelt es sich nach österreichischen Recht etwa um die in § 3 Abs. 1 EStG 1988 genannten Einkünfte ("Von der Einkommensteuer sind befreit ..."). Der sich aus dem Tarif (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) ergebende Betrag, bis zu welchem keine Einkommensteuer anfällt (derzeit grundsätzlich 11.000 €), ist hingegen nicht "einkommensteuerfrei" i. S. d. § 2 Abs. 6 FLAG 1967.

Der Betrag von derzeit 12.500 £, bis zu welchem nach dem Steuerrecht des Vereinigten Königreichs keine Einkommensteuer anfällt, entspricht dem Betrag von grundsätzlich 11.000 € nach österreichischem Steuerrecht. Dieser ist nicht "einkommensteuerfrei" i. S. d. § 2 Abs. 6 FLAG 1967.

Die Einkünfte des Sohnes sind daher zur Gänze anzusetzen, § 2 Abs. 6 FLAG 1967 kommt hier nicht zum Tragen.

Das Finanzamt wollte mit der Aussage in der Beschwerdevorentscheidung "Eine überwiegende Kostentragung Ihrerseits müsste ja dementsprechend betragsmäßig höher als € 1.370,- sein" die Relation zwischen Eigeneinkommen des Sohnes und allfälligen Unterhaltsleistungen darstellen. Im Vorlagebericht geht das Finanzamt nicht mehr von Eigenmitteln des Sohnes von 1.370 €, sondern von ca. 856 € monatlich aus.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die diesbezügliche Ansicht des Finanzamts richtig ist; tatsächlich wurden die Unterhaltskosten von monatlich rund 1.300 € von ***[7]*** ***[2]*** in Höhe von monatlich rund 830 € selbst getragen. Damit hat ***[7]*** ***[2]***

seinen Unterhalt überwiegend selbst getragen. Das schließt eine überwiegende Unterhaltstragung durch andere, hier durch den Vater, aus.

Die beantragte Zeugenvernehmung war gemäß § 183 BAO nicht durchzuführen, da die Zeugin lediglich bestätigen soll, dass der Bf bestimmte Unterlagen am Finanzamt abgegeben hat. Auch wenn das Gericht davon ausgeht, dass dieses Vorbringen richtig ist, ändert sich dadurch nichts an den getroffenen Feststellungen und den hieraus resultierenden Schlussfolgerungen.

Abweisung der Beschwerde

Die Beschwerde zeigt eine Rechtswidrigkeit (Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG) des angefochtenen Bescheides nicht auf, die Beschwerde ist gemäß § 279 BAO als unbegründet abzuweisen.

Revisionsnichtzulassung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine (ordentliche) Revision nicht zulässig, da sie nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung 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. Das Erkenntnis folgt vielmehr der dargestellten Rechtsprechung. Die Feststellung der Höhe der Unterhaltskosten sowie der Beiträge des Kindes und der Eltern zu diesen Unterhaltskosten sind einer Revision grundsätzlich nicht zugängliche Tatfragen.

Wien, am 26. Juni 2019