

## IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin G in der Beschwerdesache M, Adr, gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 01.10.2012 betreffend die Abweisung des Antrages auf Familienbeihilfe ab Oktober 2012 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

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

## Entscheidungsgründe

Mit Antrag vom 10.9.2012 hat Herr M (= Beschwerdeführer, Bf), österreichischer Staatsbürger, geb. 15.8.1992, Student, ab Oktober 2012 für sich die Zuerkennung der Familienbeihilfe beantragt. Vorgelegt wurde eine Geburtsurkunde und eine Inskriptionsbestätigung der X-Universität zum ordentlichen Studium "Bachelor of Science XY" im Wintersemester 2012/13. Laut Meldedaten sind der Bf sowie seine Mutter A im Inland, in XX, mit Hauptwohnsitz gemeldet; der Vater, der aus X-Ausland stammt, ist bereits verstorben. Laut Angaben vom 21.9.2012 in der Beilage zum Antrag bewohnt der Bf nunmehr einen Heimplatz im Studentenheim der Universität. Bekannt gegeben wurden die Lebenshaltungskosten (Miete, Lebensmittel, Körperpflege etc., Ausbildung und Freizeit) mit gesamt € 1.129, zu deren Finanzierung angegeben wurde: *"von der Mutter erhalte ich € 329, Rest durch Waisenpension € 300"*.

Das Finanzamt hat den Antrag mit Bescheid vom 1.10.2012, SV-Nr, abgewiesen mit der Begründung, der Bf halte sich zwar rechtmäßig, jedoch nur zu Studienzwecken vorübergehend in Österreich auf, sodass mangels intensiver Anbindung gemäß § 3 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) kein Anspruch bestehe.

In der dagegen erhobenen Berufung, nunmehr Beschwerde, wird vorgebracht, der Bf habe, obwohl er viel Zeit im Ausland verbracht habe, dennoch eine intensive Anbindung an Tirol ua. durch zahlreiche Besuche bei der Familie der Mutter. Er befinde sich nicht nur "vorübergehend" in Tirol, sondern beabsichtige, hier zu studieren und anschließend zu bleiben, weil bei dem betr. Studium sehr gute Berufsaussichten bestünden. Da dieses Studium sehr anspruchsvoll sei, verbleibe ihm daneben wenig Zeit für einen Studentenjob, weshalb ihn seine Mutter so gut wie möglich finanziell unterstütze.

Laut Einsichtnahme in die Sozialversicherungsdaten bezieht der Bf seit 16.8.2010 eine Waisenpension; die Mutter bezieht eine Witwenpension sowie Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung.

In Beantwortung eines Ergänzungsersuchens, insbesondere zur Frage der Finanzierung seiner die angegebenen Einnahmen übersteigenden Ausgaben, hat der Bf im Schreiben vom Jänner 2013 mitgeteilt: Die Mutter bezahle die Miete des Studentenzimmers von € 330; der Mietvertrag (Benützungsbeginn ab 1.10.2012) wurde beigelegt. Als Halbwaise erhalte er eine Waisenpension von mtl. ca. € 70 und eine seit kurzem gewährte Ausgleichszulage von € 220, wozu ein Schreiben (Verständigung) der Pensionsversicherungsanstalt vorgelegt wurde. Im Übrigen unterstütze ihn seine Mutter so gut sie könne. Die Mutter wohne derzeit in X-Ausland.

Die abweisende Berufungs(Beschwerde)vorentscheidung vom 29.1.2013 wurde unter Verweis auf bezug habende Gesetzesbestimmungen im Wesentlichen dahin begründet, dass die Haushaltszugehörigkeit zur Mutter nicht aufgehoben sei, da die Mutter den größten Teil der Ausgaben des Bf trage und der Bf sich nur zu Studienzwecken in Österreich aufhalte.

Im Vorlageantrag, verfaßt und eingereicht von der hiezu bevollmächtigten Mutter, wird eingewendet, bei der Annahme des bloß vorübergehenden Aufenthaltes in Tirol "zu Studienzwecken" handle es sich um eine bloße Vermutung, da sich der Bf bereits nach der Matura entschieden habe, auf Dauer in Tirol zu bleiben. Aus diesem Grund bestehe auch keine Haushaltszugehörigkeit mehr zur Mutter. Da er keine Familienbeihilfe erhalte, sei die Mutter trotz begrenzter finanzieller Möglichkeiten gezwungen, den Bf zum größten Teil zu unterstützen.

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

Gemäß § 2 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG), BGBl 1967/376 idgF., haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder, ...

b) für volljährige Kinder, die das (ab 1.7.2011) 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 ...

Nach § 2 Abs. 2 FLAG hat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind grundsätzlich 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.

Betreffend den "**Eigenanspruch** auf Familienbeihilfe" wird in § 6 FLAG bestimmt:

- (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
  - ...
  - ...
- (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 die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, haben unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3).

Nach obiger Gesetzeslage wird die Familienbeihilfe in erster Linie **für** Personen bezogen, denen die Kindseigenschaft nach § 2 Abs. 3 FLAG (Nachkommen, Wahlkinder und deren Nachkommen, Stiefkinder und Pflegekinder) zukommt, wobei es irrelevant ist, ob es sich um minderjährige oder volljährige Kinder handelt. Allerdings steht für volljährige Kinder die Familienbeihilfe nur unter den Voraussetzungen nach § 2 Abs. 1 lit b-k zu.

Ein "Eigenanspruch" besteht für minderjährige und volljährige Vollwaisen sowie für (minderjährige und volljährige) Kinder, die den Vollwaisen gleichgestellt sind (§ 6 Abs. 5 FLAG, sog. "Sozialwaisen"). Voraussetzung für den Eigenanspruch ist allerdings, dass keiner anderen Person für das Kind Familienbeihilfe zu gewähren ist (§ 6 Abs. 1 lit c und Abs. 2 FLAG). Das bedeutet, dass

- a) primär diejenige Person anspruchsberechtigt ist, zu deren Haushalt ihr Kind gehört (gem. § 2 Abs. 2 und 3);
- b) subsidiär dann, wenn keine Person die Wohnung mit ihrem Kind teilt (zB das Kind führt einen eigenen Haushalt), die Person anspruchsberechtigt ist, die die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, und
- c) zuletzt dem mj. oder volljährigen Vollwaisen und dem gleichgestellten Kind (§ 6 Abs. 5) ein Eigenanspruch zusteht.

Im Hinblick auf den vom Bf begehrten "Eigenanspruch auf Familienbeihilfe" und da er Halbwaise und nicht Vollwaise ist, gilt es nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes grundlegend zu überprüfen, ob gegenständlich allenfalls die Voraussetzungen nach § 6 Abs. 5 FLAG (Eigenanspruch für den Vollwaisen gleichgestellte Kinder) erfüllt sind.

§ 6 Abs. 5 FLAG bezweckt die Gleichstellung von Kindern, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten, mit Vollwaisen, für die niemand unterhaltspflichtig ist und die deshalb einen eigenen Anspruch auf Familienbeihilfe haben. Der Gesetzgeber will mit dieser Bestimmung in jenen Fällen Härten vermeiden, in denen Kinder sich weitgehend selbst erhalten müssen (vgl. VwGH 23.2.2005, 2001/14/0165; VwGH 20.9.1995, 95/13/0007). Der Wortlaut des § 6 Abs. 5 FLAG legt bereits nahe, dass es ausschließlich auf das tatsächliche (überwiegende) Leisten oder Nichtleisten von Unterhalt durch die Eltern ankommt, unabhängig davon, ob eine Unterhaltsverpflichtung oder die freiwillige Leistung von Unterhalt vorliegt (vgl. VwGH 27.1.2010, 2009/16/0087).

Im Gegenstandsfall steht nach den eigenen wiederholten Angaben des Bf wie auch der Mutter fest, dass der Bf über eigene Einkünfte (Waisenpension und Ausgleichszulage) von rund € 300 verfügt und die gesamten übrigen Lebenshaltungskosten, aufgeführt im Betrag von insgesamt € 1.129, die Mutter finanziert. Es ist daher im Ergebnis davon auszugehen, dass die Mutter weitaus überwiegend, nämlich im Ausmaß von zumindest rund 70 % (ca. € 800), die Unterhaltskosten für den Bf trägt.

Damit ist aber die Beschwerde bereits entschieden. Da es sich beim Bf zweifelsfrei *nicht* um ein Kind handelt, dessen Eltern bzw. hier die Mutter ihm nicht überwiegend Unterhalt leisten, sind die Voraussetzungen nach § 6 Abs. 5 FLAG nicht erfüllt und ist damit **ein Eigenanspruch nicht gegeben**.

Es erübrigt sich demgemäß auch, auf die übrigen im Verfahren angesprochenen Streitpunkte wie "Haushaltszugehörigkeit" oder "Mittelpunkt der Lebensinteressen" des Bf noch einzugehen.

Der Beschwerde konnte daher kein Erfolg beschieden sein und war spruchgemäß zu entscheiden.

Zulässigkeit einer Revision:

Die Lösung der vorrangig zu beurteilenden Frage, ob überhaupt ein Eigenanspruch gegeben ist, ergibt sich bereits anhand der bezughabenden Gesetzesbestimmungen in Zusammenhalt mit der obgenannten VwGH-Judikatur zum Gesetzeszweck. Nachdem sohin keine Rechtsfrage von "grundsätzlicher Bedeutung" zugrunde liegt, ist eine Revision nicht zulässig.