

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 5. Dezember 2002 gegen den Bescheid des Finanzamtes X. vom 6. November 2002 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe ab 1. Oktober 2002 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird wie folgt abgeändert: Der Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe wird für den Zeitraum 1. Oktober 2002 bis 31. Juli 2003 abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (Bw.), geboren am 00.00.78, beantragte am 1. Oktober 2002 für sich selbst die Gewährung der Familienbeihilfe ab Oktober 2002. Die Bw. ist xxx Staatsbürgerin, seit 00.00.02 verheiratet mit A.B., geb. am 00.00.72; laut Angabe auf dem Antragsformular ist sie am 00.0x.02 nach Österreich eingereist. Sie besuchte ab dem Wintersemester 2002 an der Wirtschaftsuniversität S. als außerordentl. Studierende den Universitätslehrgang (xx Vorstudienlehrgang).

Die Bw. hat laut Aktenlage kein eigenes Einkommen. Der Ehemann der Bw. war – laut den vom Finanzamt erstellten Versicherungsdatenauszügen vom 6. November 2002 bzw. 5. Mai 2003 - wie folgt beschäftigt:

von	bis	Dienstgeber	
01.01.97	31.12.99	xy GmbH	Pfl. Vers. Fr. DV. §4 Abs.4 ASVG-Ang.
01.01.00	31.07.02	xy GmbH	Angestellter

30.08.02	16.01.03	AMS	Arbeitslosengeldbezug
17.01.03	laufend	AMS	Notstandshilfe, Überbrückungshilfe

Laut den von der Bw. vorgelegten Mitteilungen des AMS (Arbeitsmarktservice) vom 20.09.2002 bzw. vom 22.01.2003 über den Leistungsanspruch hatte der Ehemann für den Zeitraum 30.08.2002 bis 16-01.2003 Anspruch auf Arbeitslosengeld (ALG) in Höhe von € 30,82 pro Tag. Der Anspruch auf Notstandshilfe (NH) wurde für den Ehemann der Bw. für den Zeitraum 17.01.2003 bis 31.07.2003 mit täglich € 28,35, für den Zeitraum 01.08.2003 bis 15.01 2004 mit täglich € 21,45 bemessen.

Mit Bescheid vom 6. November 2002 wies das Finanzamt den Antrag der Bw. auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Oktober 2002 mit der Begründung ab, dass für Kinder, denen Unterhalt von ihrem Ehegatten zu leisten sei, gemäß § 5 (3) Familienlastenausgleichsgesetz 1967 kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe.

In der gegen den Abweisungsbescheid eingebrachten Berufung führte die Bw. aus, ihr Ehegatte könne nicht für ihren Unterhalt aufkommen, da er seit September 2002 in keinem aufrechten Dienstverhältnis stehe und nur Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung beziehe. Sie beantrage daher die Gewährung der Familienbeihilfe bis zum Wiedereintritt ihres Ehemannes in ein Beschäftigungsverhältnis.

Mit Ergänzungsvorhalt vom 1. April 2003 ersuchte das Finanzamt die Bw. um eine Aufstellung der monatlichen Lebenshaltungskosten (mit Belegen) sowie um Bekanntgabe, womit diese Ausgaben bestritten würden.

Mit dem Antwortschreiben vom 24. April 2003 gab die Bw. nachfolgende „Aufstellung der monatlichen Lebenshaltungskosten“ bekannt:

Ausgaben	
Miete	369,97
Kreditrate	180,55
Fernwärme	50,00
Strom	13,50
Monatsmarke	45,00
Summe	659,02

Dazu führte die Bw. aus, dass die aufgezeigten Ausgaben in der Höhe von € 659,02 von der Notstandshilfe des Ehegatten in der Höhe von € 862,31 bestritten wurden. (Belege über die Höhe der anfallenden Ausgaben wurden teilweise vorgelegt).

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 5. Mai 2003 als unbegründet ab.

Im Antrag auf Vorlage der Berufung zur Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz wiederholt die Bw. im Wesentlichen das Vorbringen der Berufung: Der Ehegatte stehe seit 31. Juli 2002 in keinem aufrechten Dienstverhältnis, habe seither kein zu versteuerndes

Einkommen und befindet sich selbst noch in Berufsausbildung, daher sei er seinen Lebensumständen nach nicht verpflichtet, der Bw. Unterhalt zu leisten; sie erteile bis zum Wieder- eintritt des Ehegatten in ein Dienstverhältnis die Familienbeihilfe zu gewähren.

### **Über die Berufung wurde erwogen:**

Gemäß § 6 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetzes (FLAG) 1967 haben Kinder, deren Eltern ihren nicht überwiegend Unterhalt leisten und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrts- pflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden, unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe gemäß § 6 Abs. 1 - 3 FLAG 1967 hat.

Anspruch auf Familienbeihilfe gemäß § 6 Abs. 1 FLAG 1967 haben minderjährige Vollwaisen, wenn sie a.) 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.

Nach Abs. 2 lit. a leg.cit. haben volljährige Vollwaisen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie das 26. 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 FLAG 1967 zweiter bis letzter Satz sind anzuwenden.

Gemäß § 10 Abs. 2 FLAG 1967 wird Familienbeihilfe vom Beginn de 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 Ausschließungsgrund hinzukommt.

Die Frage, ob für einen bestimmten Zeitraum Familienbeihilfe zusteht, ist anhand der rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten im Anspruchszeitraum zu beantworten. Der gesetzlich festgelegte Anspruchszeitraum für die Familienbeihilfe ist nach den Bestimmungen des § 10 Abs. 2 und 4 FLAG 1967 der Monat. Das Bestehen des Familienbeihilfenanspruches für ein Kind kann somit je nach dem Eintritt von Änderungen der Sach- und/oder Rechtslage von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein.

Die Bw. hat - laut den der Berufungsbehörde mit Schreiben vom 21. Juli 2004 nachgereichten Unterlagen - im Rahmen des ab dem Wintersemester 2002 an der Wirtschaftsuniversität besuchten Vorstudienlehrganges die Ergänzungsprüfung aus Deutsch am 00.00. 2003 abgelegt. Diese Prüfung war laut vorgelegtem Zeugnis Voraussetzung zur Zulassung als ordentliche Hörerin an der WU. Seit dem Wintersemester 2003 betreibt die Bw. als ordentl.

Studierende das Studium der Studienrichtung Betriebswirtschaft. Das Vorliegen einer Berufsausbildung iS § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz FLAG 1967 (Anspruchsvoraussetzung nach § 6 Abs. 2 lit. a leg.cit) ist somit unstrittig.

Kinder, die verheiratet sind, haben jedoch gemäß § 6 Abs. 1 lit.b FLAG 1967 nur dann selbst Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn ihnen nicht Unterhalt von ihrem Ehegatten zu leisten ist.

Art und Umfang des Unterhaltsanspruches eines Ehegatten gegenüber dem anderen Ehegatten ergeben sich aus dem Zivilrecht, insbesondere aus § 94 ABGB, welcher lautet:

*"(1) Die Ehegatten haben nach ihren Kräften und gemäß der Gestaltung ihrer ehelichen Lebensgemeinschaft zur Deckung der ihren Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse gemeinsam beizutragen.*

*(2) Der Ehegatte, der den gemeinsamen Haushalt führt, leistet dadurch seinen Beitrag im Sinn des Abs. 1; er hat an den anderen einen Anspruch auf Unterhalt, wobei eigene Einkünfte angemessen zu berücksichtigen sind. Dies gilt nach der Aufhebung des gemeinsamen Haushalts zugunsten des bisher Unterhaltsberechtigten weiter, sofern nicht die Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs, besonders wegen der Gründe, die zur Aufhebung der gemeinsamen Haushalts geführt haben, ein Missbrauch des Rechtes wäre. Ein Unterhaltsanspruch steht einem Ehegatten auch zu, soweit er seinen Beitrag nach Abs. 1 nicht zu leisten vermag.*

*(3) Auf Verlangen des unterhaltsberechtigten Ehegatten ist der Unterhalt auch bei aufrechter Haushaltsgemeinschaft ganz oder zum Teil in Geld zu leisten, soweit nicht ein solches Verlangen, insbesondere im Hinblick auf die zur Deckung der Bedürfnisse zur Verfügung stehenden Mittel, unbillig wäre. Auf den Unterhaltsanspruch an sich kann im Vorhinein nicht verzichtet werden."*

Nun obliegt es der Berufungsbehörde nicht den Unterhalt für die Bw. nach zivilrechtlichen Vorschriften zu bemessen. In Anlehnung an das Erkenntnis des VwGH vom 18.10.1989, Zl. 88/13/0124, ist aber zu prüfen, ob und inwieweit der Ehegatte der Bw. den notwendigen Unterhalt zu leisten in der Lage ist. Der VwGH führt dazu aus:

*"... Für die Frage des Anspruches auf Familienbeihilfe ist entscheidend, ob und inwieweit der Ehegatte dem Kinde den notwendigen, sich aus den Erfahrungswerten des täglichen Lebens entsprechend dem Alter und dem Berufsstand der Ehegatten ergebenden Unterhalt zu leisten in der Lage ist. Stünde dieser Ehegatte selbst noch in Berufsausbildung und wäre er daher auch noch nicht selbsterhaltungsfähig, dann wäre die Fortdauer der elterlichen Unterhaltpflicht und damit der Anspruch auf Familienbeihilfe gegeben. Bezieht jedoch der Ehegatte des noch in Berufsausbildung stehenden, nicht selbsterhaltungsfähigen Kindes Einkünfte, dann ist zu prüfen, ob er auf Grund derselben den notwendigen Unterhalt für seinen noch in Berufsausbildung stehenden Gatten zu leisten vermag. Reichen die Einkünfte des Gatten höchstens zur Besteitung der eigenen bescheidensten Unterhaltsbedürfnisse aus, so wird seine Unterhaltpflicht gegenüber dem nicht selbsterhaltungsfähigen Ehegatten verneint werden müssen, weshalb die Unterhaltpflicht der Eltern desselben fortbesteht. ..."*

Die Unterhaltsverpflichtung der Eltern für ein verheiratetes Kind kommt nur dann und insoweit zum Tragen, als der in erster Linie unterhaltpflichtige Ehepartner nach seinen Lebensumständen nicht in der Lage ist, seiner Unterhaltsverpflichtung nachzukommen. Eine Eheschließung bewirkt somit nicht in jedem Fall den Verlust des Unterhaltsanspruches gegen die Eltern, sondern nur dessen Subsidiarität.

Wie bereits ausgeführt, ist unbestritten, dass die Bw. im strittigen Zeitraum selbst kein eigenes Einkommen hatte. Entscheidend ist daher, ob die Einkünfte des Ehegatten „höchstens

zur Bestreitung der eigenen bescheidensten Unterhaltsbedürfnisse“ ausreichen, wodurch die grundsätzliche Unterhaltpflicht der Eltern fortbestehen würde oder ob die Einkünfte des Ehegatten über die eigenen bescheidensten Unterhaltsbedürfnisse hinausgehen, was seine Unterhaltpflicht begründen würde und somit den Anspruch auf Familienbeihilfe der Bw ausschließen würde.

Der Ehegatte der Bw. hatte laut den dem Finanzamt vorgelegten Mitteilungen des AMS folgende Leistungsansprüche im Streitzeitraum:

Zeitraum	Leistung	beschein. Anspruch /Tag.	Ergänzung durch die Berufungsbehörde:	
			durchschn. Anspruch /Monat (30 Tage)	Mindestbetrag/ALG*
30.08.2002 - 16.01.2003	ALG	€ 30,82	924,60	2002: 630,92 2003: 643,54
17.01.2003 - 31.07.2003	NH	€ 28,35		
01.08.2003 - 15.01.2004	NH	€ 21,45		

\*Gemäß § 21 Abs. 4 Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 idF BGBI. I Nr. 89/2002 bzw. 71/2003 gebührt das tägliche Arbeitslosengeld einschließlich eines allenfalls erforderlichen Ergänzungsbetrages mindestens in der Höhe eines Dreißigstels des Betrages, der dem Richtsatz gemäß § 293 Abs. 1 lit. a lit. bb ASVG entspricht

Unbestritten ist, dass der Ehegatten der Bw. das tägliche Arbeitslosengeld bzw. die Notstandshilfe in vorstehend angeführter Höhe bezogen hat. Der Argumentation der Bw., der Ehegatte stehe in keinem aufrechten Dienstverhältnis und habe kein zu versteuerndes Einkommen, ist entgegenzuhalten: Die Unterhaltpflicht des Ehegatten gegenüber der Bw. ist - unabhängig davon, ob die bezogenen Leistungen des Ehegatten der Steuerpflicht unterliegen – gegeben, wenn die zur Deckung der Bedürfnisse zur Verfügung stehenden Mittel über das zur Bestreitung der eigenen bescheidensten Unterhaltsbedürfnisse des Ehegatten notwenige Ausmaß hinausgehen. Dass die Bezüge des Ehegatten im strittigen Zeitraum gemäß § 3 EStG 1988 von der Einkommensteuer befreit sind, hat somit keinen Einfluss auf die Beurteilung, ob die Unterhaltpflicht des Ehegatten gegenüber der Bw. besteht. Entscheidend ist nur, ob der Ehemann den notwendigen Unterhalt für seine noch in Berufsausbildung stehende Gattin zu leisten vermag.

Zu prüfen ist demnach, ob die Einkünfte des Ehegatten über die eigenen bescheidensten Unterhaltsbedürfnisse hinausgehen. Der Gesetzgeber geht davon aus, dass Personen zur Befriedigung ihrer einfachsten Lebensbedürfnisse eines bestimmten Mindestbetrages bedürfen. Der Maßstab für die Kosten einer bescheidenen Lebensführung ist laut Rechtsprechung des OGH das Existenzminimum nach der jeweils geltenden ExminV. Das Existenzminimum reicht schon nach dem Wortsinn aus, um die eigenen bescheidensten Unterhaltsbedürfnisse abzudecken und wird auch rechtlich in diesem Sinn verstanden. Im gegenständlichen Fall ist jedoch nicht der Unterhalt für die Bw. nach zivilrechtlichen Vorschriften zu bemessen ist, sondern zu beurteilen, ob die eigenen bescheidensten Unterhalts-

bedürfnisse des Ehegatten der Bw. abgedeckt werden können. Da sich die Höhe des Existenzminimums und auch der Mindestbetrag des ALG an den für das jeweilige Kalenderjahr geltenden Ausgleichszulagenrichtsätzen des § 293 ASVG orientieren, ist es sachgerecht, bei der Höhe des Mindestbetrages zur Deckung der "bescheidensten Bedürfnisse" hier der Ausgleichszulagen-Richtsatz nach § 293 Abs. 1 lit. a ASVG für Alleinstehende heranzuziehen. Dieser beträgt gemäß § 293 Abs. 1 lit. a sublit bb ASVG im Jahr 2002 monatlich € 630,92, im Jahr 2003 monatlich € 643,54 und im Jahr 2004 € 653,19.

Das Finanzamt hat den Antrag der Bw. auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Oktober 2002 bis „zum Wiedereintritt des Ehegatten in ein Dienstverhältnis“ im Spruch des angefochtenen Bescheides ab Oktober 2002 abgewiesen. Der Ehegatte der Bw. ist ab 15. Jänner 2004 wieder als Angestellter (bei der Fa. Y.) vollzeitbeschäftigt und er bezog im Jahr 2004 aus diesem Dienstverhältnis Nettoeinkünfte in Höhe von € 26.464,46. Da die zeitliche Wirksamkeit eines den Beihilfenantrag ab einem bestimmten Monat abweisenden Bescheides sich auf den Zeitraum bis zum Eintritt einer Änderung der Sach- oder Rechtslage erstreckt (siehe VwGH 2000/13/0103 v. 29.09.2004), ist infolge der Änderung der Sachlage im gegenständlichen Berufungsfall der Streitzeitraum auf den Zeitraum Oktober 2002 bis Jänner 2004 beschränkt.

Die durchschnittlichen Monatsbeträge, die dem Ehegatten der Bw. im strittigen Zeitraum von Oktober 2002 bis 31. Juli 2003 zur Verfügung standen - im Jahr 2002 monatlich €924,60, ab 17. Jänner 2003 monatlich €850,50 lagen erheblich über den Werten nach § 293 Abs.1 lit.a, bb ASVG. Ab 1. August 2003 bezog der Ehegatte der Bw. monatlich € 643,50 Notstandshilfe, das entspricht der Höhe Richtsatzes nach § 293 Abs.1 lit.a, bb ASVG für 2003.

Unterhalt dient der Befriedigung der notwendigen und üblichen materiellen menschlichen Bedürfnisse, insbesondere nach Nahrung, Kleidung, Wohnung, Heizung, Hygiene und ähnlichem. Den eigenen Bedürfnissen des Unterhaltpflichtigen kommt gegenüber seinen Unterhaltsverpflichtungen ein Vorrang nicht zu. Vielmehr hat der Unterhaltpflichtige sein Einkommen im Rahmen des Zumutbaren verhältnismäßig zu teilen. Dabei bleibt es den Ehegatten im Rahmen der Freiheit der Gestaltung ihrer ehelichen Lebensverhältnisse überlassen, die wechselseitigen Unterhaltsverpflichtungen zu vereinbaren. So leistet z.B. der Ehegatte, der den gemeinsamen Haushalt führt, dadurch seinen Beitrag zur Deckung der den Lebensverhältnissen angemessenen Bedürfnisse. Und dadurch, dass - laut Schreiben der Bw. vom 24. April 2003 – die anfallenden Kosten für Miete, Strom, Fernwärme, usw. von den Bezügen des Ehegatten bestritten wurden, leistete dieser der mit ihm im gemeinsamen Haushalt wohnenden Ehefrau anteilig Unterhalt. Wieweit der Bw., die mit dem Ehemann in aufrechter Ehe lebt, tatsächlich ein (Geld)unterhaltsanspruch gegen ihren Ehegatten zusteht,

bedarf keiner Prüfung. Auch fordert das Gesetz nicht, dass der Unterhalt ausschließlich durch den Ehegatten zu gewähren ist.

Insoweit das Einkommen des Unterhaltpflichtigen den Mindestbetrag zur Deckung der "bescheidensten Bedürfnisse" übersteigt, ist er gehalten, den Mehrbetrag zur anteilmäßigen Befriedigung seiner gesetzlichen Unterhaltpflichten zu verwenden. Da nach den vorstehenden Ausführungen die im strittigen Zeitraum monatlich zur Verfügung stehenden Mittel jedenfalls bis 31. Juli 2003 über die eigenen bescheidensten Unterhaltsbedürfnisse des Ehegatten hinausgingen, war der Ehegatte der Bw. bis dahin auch im Stande seiner noch in Ausbildung befindlichen Ehegattin Unterhalt zu leisten. Der Anspruch auf Familienbeihilfe der Bw. ist damit für den Zeitraum Oktober 2002 bis Juli 2003 nicht gegeben.

Reichen dagegen die Einkünfte des Gatten höchstens zur Bestreitung der eigenen bescheidensten Unterhaltsbedürfnisse aus, so wird seine Unterhaltpflicht gegenüber dem nicht selbsterhaltungsfähigen Ehegatten verneint werden müssen. Ab 1. August 2003 bis zur Aufnahme seiner nichtselbständigen Tätigkeit im Jänner 2004 bezog der Ehegatte der Bw. nur Notstandshilfe annähernd in Höhe des Betrages, der dem Richtsatz für 2003 nach § 293 Abs.1 lit.a, bb ASVG entspricht. Daher ist anzunehmen, dass der Ehegatte aufgrund der Höhe seiner Bezüge ab August 2003 nicht mehr in der Lage war der Bw. den „notwendigen, sich aus den Erfahrungswerten des täglichen Lebens entsprechend dem Alter und dem Berufsstand der Ehegattin ergebenden“ Unterhalt zu leisten, weil seine Bezüge höchstens zur Bestreitung der eigenen bescheidensten Unterhaltsbedürfnisse ausreichten. Damit kommt die grundsätzliche Unterhaltsverpflichtung der Eltern – als Anspruchsvoraussetzung für den Eigenanspruch nach § 6 Abs. 5 FLAG 1967 – wieder zum Tragen und Anspruch auf Familienbeihilfe für den Zeitraum von August 2003 bis Jänner 2004 ist gegeben.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Wien, am 25. November 2005