



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., xxx, vom 23. Dezember 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17, vom 16. Dezember 2005 betreffend Familienbeihilfe für den Zeitraum 1. März 2001 bis 30. April 2005 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber (Bw.), ein türkischer Staatsbürger reiste im März 2001 nach Österreich ein und beantragte für sich selbst ab dem 1. März 2001 die Gewährung der Familienbeihilfe. Der Bw. war damals Student und hat mittlerweile sein Studium der Rechtswissenschaften abgeschlossen, er heiratete im Juli 2005 seine Lebensgefährtin, die im Oktober 2004 nach Österreich eingereist ist.

Der Bw. gab am 23. März 2003 an, dass er als Student für seinen Lebensunterhalt monatlich eine freiwillige Unterstützung in Höhe von 150,00 € bis 200,00 € von einem Verein erhalten hätte und selbst durch Gelegenheitsarbeiten (Verfassung von Zeitungsartikeln und ihren Verkauf über das Internet) monatlich 200 € - 250 € verdient habe. Er habe damals gemeinsam mit einer Freundin einen Mietzins in Höhe von 300,00 € und Strom und Gas in Höhe von 100,00 bis 150,00 € bezahlt. Für das Studium und andere Ausgaben wären ihm 100,00€ - 150,00 € im Monat entstanden.

Das Finanzamt wies den Antrag des Bw. mit Bescheid vom 16.12.2005 für den Zeitraum ab 1. März 2001 als unbegründet ab und verneinte in den Begründungsausführungen den Mittelpunkt der Lebensinteressen des Bw. in Österreich, da er weiterhin dem Haushalt seiner

Eltern angehören würde und sich außerdem nur vorübergehend zu Studienzwecken in Österreich aufhalten würde. Darüber hinaus hätte der Bw. nur dann einen Eigenanspruch auf Familienbeihilfe, wenn feststünde, dass seine Eltern trotz bestehender Unterhaltspflicht ihm nicht überwiegend den Unterhalt geleistet hätten.

In der Berufung gegen diesen Abweisungsbescheid brachte der Bw. vor, dass er seinen Lebensmittelpunkt in Österreich hätte, zumal er seit fünf Jahren hier wohne, seine Eltern seien arm, sodass sie selbst hilfsbedürftig gewesen wären, sie würden ihm keinen Unterhalt zahlen. Seit Juli 2005 ist er in Österreich verheiratet. Am 19. Juni 2006 ersuchte das Finanzamt den Bw. um Übermittlung der von ihm veröffentlichten Artikel, der in der Folge 20 Bereiche aufzählte, in denen er Artikel in türkischer Sprache verfasst habe und gab dazu weiters an, dass er noch viele Andere geschrieben hätte und legte der Abgabenbehörde zwei Artikel vor. Die Höhe der durch diese Tätigkeiten erzielten Einnahmen legte der Bw. nicht vor.

Die Abgabenbehörde erster Instanz wies die Berufung am 23.12.2005 als unbegründet ab und stützte sich dabei auf die Tatsache, dass der Bw. über einen Aufenthaltstitel als Studierender verfügte und sich aus diesem Grund nur vorübergehend im Inland aufhalten würde, somit keinen Lebensmittelpunkt in Österreich habe und ihm demnach nach der Rechtslage bis zum 31. 12.2005 kein Anspruch auf Familienbeihilfe gem. § 2 Abs 8 FLAG 1967 zustehen würde.

Auch in Bezug auf die Rechtslage ab dem 1.1.2006 würde der Aufenthaltstitel für Studienzwecke nicht den Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich begründen.

Im Vorlageantrag vom 10. Mai 2007 hat der Bw. sein bisheriges Vorbringen in Bezug auf den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Inland genauer ausgeführt, jedoch keinen Nachweis über die Höhe der monatlich erzielten Einnahmen und der zu zahlenden Ausgaben gemacht.

Der VwGH hat mit Erkenntnis vom 17. November 2010, 2007/13/0079, ausgesprochen, dass eine zu Studienzwecken erteilte Aufenthaltsbewilligung der Annahme des Mittelpunktes der Lebensinteressendes Studierenden in Österreich (und damit dem Beihilfenanspruch) nicht entgegensteht. Der Unabhängige Finanzsenat hat den Berufungsfall zu dem genannten VwGH Verfahren ausgesetzt und nach Ergehen des Erkenntnisses den Bw. hinsichtlich des Streitzeitraumes ab dem 1. März 2003 zur Feststellung der überwiegenden Kostentragung der monatlichen Lebenshaltungskosten nachfolgendes Schreiben übermittelt:

*„Der Verwaltungsgerichtshof hat im Verfahren (Zl. 2007/13/0079), zu dem Ihr Berufungsverfahren ausgesetzt wurde, mit Erkenntnis vom 17. November 2010, ausgesprochen, dass eine zu Studienzwecken erteilte Aufenthaltsbewilligung der Annahme des Mittelpunktes der Lebensinteressen des Studierenden in Österreich (und damit dem Beihilfenanspruch) nicht entgegensteht.*

*Für den konkreten Fall bedeutet dies, dass Sie seit dem März 2001 den Mittelpunkt Ihrer Lebensinteressen im Inland gehabt haben. Die beantragte Zuerkennung der Familienbeihilfe*

ist allerdings auch nach anderen im Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) genannten Voraussetzungen zu prüfen:

„Gemäß § 2 Abs. 8 FLAG 1967 idF BGBl. Nr. 116/1971 haben Personen, die sowohl im Bundesgebiet als auch im Ausland einen Wohnsitz haben, nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen im Bundesgebiet haben und sich die Kinder ständig im Bundesgebiet aufhalten. Eine Person hat den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.“

§ 2 Abs. 8 FLAG 1967 lautet in der ab 2006 (§ 55 FLAG 1967) gültigen Fassung (BGBl. I Nr. 100/2005): 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 § 6 Abs. 5 FLAG 1967 idF BGBl. Nr. 311/1992 haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten (und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden), unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3).

Gemäß § 6 Abs. 1 FLAG 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe 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.

Volljährige Vollwaisen haben nach § 6 Abs. 2 lit. a leg.cit. Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a bis c zutreffen und wenn sie das 26. Lebensjahr noch nicht vollendet haben und für einen Beruf ausgebildet werden, wobei § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz FLAG 1967 anzuwenden sind.

Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten, werden durch die Bestimmungen des § 6 Abs. 5 FLAG 1967 mit Vollwaisen, für die niemand unterhaltspflichtig ist und die deshalb einen eigenen Anspruch auf Familienbeihilfe haben, gleichgestellt. Entscheidend ist dabei nur, ob das Kind eines Unterhaltes bedarf. Ob dieser Unterhaltsanspruch gegen den Unterhaltspflichtigen überhaupt realisiert werden kann, ist ohne Bedeutung (siehe VwGH-Erkenntnis vom 24. Oktober 1995, Zl. 93/14/0051). Wenn Eltern ihrer Unterhaltspflicht - aus welchen Gründen immer - nicht nachkommen, ist somit § 6 Abs. 5 leg. cit. anwendbar“

Vor dem Hintergrund dieser Bestimmungen werden Sie ersucht, der Abgabenbehörde durch geeignete Unterlagen (Kontoauszüge und andere schriftliche Belege) nachzuweisen, dass Sie Ihren Unterhalt im streitgegenständlichen Zeitraum, als Student, in Österreich überwiegend selbst finanziert haben.

In Ihrem Schreiben an das Finanzamt vom 23. März 2003 gaben Sie an, eine monatliche Unterstützung von einem Verein erhalten zu haben. Darüber hinaus wären sie schriftstellerisch tätig geworden. Sie werden gebeten, die diesbezüglichen und alle weiteren **monatlichen Einnahmen** anzugeben und durch Unterlagen (Kontoauszüge und Belege) nachzuweisen.

Desgleichen sind für diesen Zeitraum die **monatlichen Ausgaben**, wie Miete, Strom/Gas und andere für das Lebenshaltungskosten darzustellen.“

Diese Schreiben wurde durch Hinterlegung beim Postamt zweimal zugestellt und mit jeweiligem Vermerk vom 28. Februar 2011 und 2. Mai 2011 als nicht behoben an den Unabhängigen Finanzsenat retourniert.

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

Gemäß § 6 Abs. 5 FLAG 1967 idF BGBl. Nr. 311/1992 haben Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten (und die sich nicht auf Kosten der Jugendwohlfahrtspflege oder der Sozialhilfe in Heimerziehung befinden), unter denselben Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe, unter denen eine Vollwaise Anspruch auf Familienbeihilfe hat (Abs. 1 bis 3).

Gemäß § 6 Abs. 1 FLAG 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe 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.

Volljährige Vollwaisen haben nach § 6 Abs. 2 lit. a leg.cit. Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn auf sie die oben dargestellten 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, wobei § 2 Abs. 1 lit. b zweiter bis letzter Satz FLAG 1967 anzuwenden sind.

Kinder, deren Eltern ihnen nicht überwiegend Unterhalt leisten, werden durch die Bestimmungen des § 6 Abs. 5 FLAG 1967 den Vollwaisen gleichgestellt, für die niemand unterhaltspflichtig ist und die deshalb einen eigenen Anspruch auf Familienbeihilfe haben. Entscheidend ist dabei nur, ob das Kind eines Unterhaltes bedarf. Ob dieser Unterhaltsanspruch gegen den Unterhaltspflichtigen überhaupt realisiert werden kann, ist ohne Bedeutung (vgl. VwGH 24.10.1995, 93/14/0051). Wenn Eltern ihrer Unterhaltspflicht - aus welchen Gründen immer - nicht nachkommen, ist somit § 6 Abs. 5 leg. cit. anwendbar.

Daraus ergibt sich zweifelsfrei, dass die Feststellung, welche Person die Unterhaltskosten für ein Kind überwiegend getragen hat, einerseits von der Höhe der gesamten Unterhaltskosten für ein Kind in einem bestimmten Zeitraum und andererseits von der Höhe der im selben Zeitraum tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeträge abhängt (VwGH 21.3.1999, 93/15/0208). Es bedarf jedenfalls einer Feststellung der gesamten Unterhaltskosten für ein Kind, um im konkreten Fall zu bestimmen, wer die überwiegende Kostentragung der Lebenshaltungskosten übernommen hat. Daraus ergibt sich weiters, dass die Frage der Mittelaufbringung und der Mittelherkunft und die Beantwortung der Frage, wie der Antragsteller zu den entsprechenden Geldbeträgen gekommen ist bzw. woher er über sie verfügt hat, für die Beurteilung der Frage, ob der Anspruchswerber über entsprechende Mittel verfügen konnte, von Bedeutung ist (vgl. *Nowotny* in Csaszar/Leinweis/Wanke, FLAG, § 2 Rz 153). Dazu kommt, dass diese tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse iSd § 10 Abs 2 und Abs 4 FLAG 1967 im

Anspruchszeitraum, also monatlich, zu prüfen sind (vgl. VwGH 8.2.2007, 2006/15/0098, UFS 24.6.2009, RV/0752-I/08).

Im konkreten Fall steht fest, dass der Bw. trotz Vorhalts der Abgabenbehörde eine überwiegende alleinige Kostentragung durch ihn weder nachgewiesen noch glaubhaft gemacht hatte. Er hat das diesbezügliche Ergänzungsersuchen trotz aufrechter Wohnsitzmeldung zweimal nicht behoben, weshalb der Unabhängige Finanzsenat keine Feststellungen über die genaue Mittelaufbringung und ihre Verwendung treffen konnte.

Die rechtmäßige Zustellung des Ergänzungsersuchens durch die Abgabenbehörde ergibt sich aus § 17 Abs 3 erster Satz ZustellG, wonach die hinterlegte Sendung mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten ist. Die Hinterlegung der Sendung gilt als Zustellung unabhängig davon, ob der Empfänger tatsächlich von ihr Kenntnis erlangt und ob die Sendung behoben wurde (VwGH 22.1.1992, 91/13/0178).

Im Berufungsfall ist somit davon auszugehen, dass der Vorhalt des Unabhängigen Finanzsenates rechtmäßig zugestellt wurde. Infolge seiner Nichtbeantwortung waren die Voraussetzungen für den Eigenanspruch des Bw. auf Familienbeihilfe für den Streitzeitraum nicht glaubhaft gemacht worden, weshalb die Berufung als unbegründet abzuweisen war.

Wien, am 17. Mai 2011