

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag.^a Ri in der Beschwerdesache Bf., Adresse, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 04.12.2014, betreffend Abweisung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe (Differenzzahlung) ab 01/2012 für das Kind H.A., geb. xy, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin (Bf.), eine rumänische Staatsbürgerin, stellte am 16. Jänner/12. Feber 2014 für ihre Tochter A. (A.), geb. xy, rumänische Staatsbürgerin, einen Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe ab 1/2012. Die Bf. verwendete dabei das Formular Beih 1. Sie gab an, dass sie selbständig erwerbstätig in Wien sei, dass ihre Tochter A. Studentin an der Technischen Universität NN in Rumänien sei und sie in AT, Rumänien wohne.

Beigelegt wurde:

- Eine Übersetzung des Protokolls der Scheidungsgerichtsverhandlung der Bf. und ihres Ex-Gatten (NH) aus dem Jahr 1995, derzufolge das Kind A. unter der alleinigen „elterlichen Sorge“ der Mutter bleibt. Der KV wurde ab Juli 1994 zur Zahlung eines monatlichen Unterhaltsbetrages von 15.000 (!) Lei verpflichtet.
- Eine übersetzte Erklärung vom 21.01.2014 von A., wonach sie weder arbeitslos oder Rentnerin sei und kein Sozialgeld oder Einkommen – mit Ausnahme der „Staatszuwendung“ aus Österreich - beziehe. A. erklärt, dass sie Studentin an der Technischen Universität NN, Fakultät für Ingenieurwesen und Management sei.
- Übersetzungen der vom Ministerui Fiantelor Publice ausgestellten Einkommensteuerbescheinigungen 2011, 2012, 2013, wonach A. kein Einkommen beziehe.
- Eine Übersetzung der Bescheinigung der Technischen Universität NN, Fakultät Maschinenbau, wonach A. für das Studienjahr 2013/14 als „Masterstudentin“ eingeschrieben sei.

- Eine Übersetzung der Bescheinigung des Ministeriums für Bildung, Forschung und Jugend, Fachhochschule, wonach A. in den Jahren 2009/2010, 2010/2011 und 2011/2012 Vorlesungen der FH S „besichtigt“ und absolviert habe.
- Übersetzung des Kaufvertrages vom 07.05.2004, wonach die Bf. und ihr (jetziger) Ehegatte die Immobilie in AM, ein Appartement mit 3 Zimmern und Nebenräumen in SMA, gekauft haben.
- Eine Übersetzung der Geburtsurkunde von A.
- Ein Identitätsausweis von A.

Das FA forderte die Bf. im Ergänzungsersuchen vom 15.10.2014 auf,

- den Nachweis über erhaltene Familienleistungen für A. in RO zu erbringen;
- nachzuweisen, wie viel Familienleistungen sie oder der Kindesvater für A. bis wann erhalten habe;
- ob der KV von A. in RO arbeite;
- mangels gemeinsamen Wohnsitzes, die monatlichen Unterhaltsleistungen mittels Kontoauszug nachzuweisen (2/12 – lfd.);
- den Nachweis über abgelegte Prüfungen von A. seit Studienbeginn vorzulegen.

Den ausländischen Bestätigungen seien die Übersetzungen beizulegen.

Am 27. November 2014 beantwortete die Bf. den Vorhalt teilweise in rumänischer Sprache. Sie gab bekannt, dass ihre Tochter über kein Bankkonto verfüge, dass 300 € monatlich entweder direkt oder über Bekannte gegeben würden. Die Tochter bewohne ihre Privatwohnung.

Tochter A. erklärte, dass sie vom rumänischen Staat kein Kindergeld seit dem 18. Lebensjahr erhalte und auch keine andere Geldhilfe. Die alleinige Unterstützung komme von ihrer Mutter aus Österreich. Sie übermittle seit Studienbeginn (10/2009 – 07/2014) monatlich 300 €. Über ihren Vater NH besitze sie keine Kenntnisse was den Wohnsitz und den Arbeitsplatz anlange. Die letzte Wohnadresse sei BB gewesen.

Beigelegt wurden der Bachelorabschluss für Umweltwissenschaften für A. vom Juni 2012 sowie der Studienplan für die Jahre 2009 - 2012.

Das FA wies mit Bescheid vom 4.12.2014 den Antrag vom 12.2.2014 auf Gewährung der Familienbeihilfe für das Kind H.A. ab Jänner 2012 ab. Begründet wurde die Abweisung damit, dass für die Gewährung der Familienbeihilfe/AZ ein lückenloser Nachweis an Unterhaltsleistungen mittels Kontoauszügen oder Überweisungen vorliegen müsse. Da die Nachweise nicht erbracht worden sind, sei der Antrag abzuweisen gewesen.

Die Bf. erhob am 09.01.2015 durch ihre Vertretung Beschwerde gegen den Abweisungsbescheid. Die Beschwerde rügt, dass das FA die schriftliche Erklärung der Bf., aus der hervorgehe, dass die Tochter im betreffenden Zeitraum kein eigenes Konto geführt habe und somit die Unterhaltsleistungen in Höhe von monatlich € 300,00 außerhalb des Bankverkehrs übergeben worden seien, nicht als Beweis für die Unterhaltsleistung durch die Bf. gewürdigt habe. Überdies sei das Beweisanbot einer mündlichen Auskunft und/oder Einvernahme nicht angenommen worden. Die belangte Behörde sei zur Ansicht gekommen, dass die Unterhaltsleistungen nicht geleistet worden seien. Die belangte

Behörde könne nicht verlangen, dass von der Unterhaltsberechtigten ein Bankkonto geführt werde. Als Beweis werde das Parteivorbringen, HA als Zeugin, NH als Zeugen einzuvernehmen, geltend gemacht.

Als Beweismittel käme im Abgabungsverfahren alles in Betracht, was geeignet und zweckdienlich sei, den relevanten Sachverhalt zu ermitteln. Dazu zählten neben den Urkunden und Sachverständigengutachten auch Aussagen von Zeugen.

Es werde daher der Antrag gestellt, den Abweisungsbescheid des FA aufzuheben und die beantragte Familienbeihilfe zuzuerkennen; in eventu eine mündliche Verhandlung anzuberaumen, den Abweisungsbescheid aufzuheben und die beantragte Familienbeihilfe zuzuerkennen.

Mit Ergänzungsersuchen vom 26.08.2015 forderte das FA Einkommensnachweise der Bf. für 1/12 bis 11/2014, eine Aufstellung der Lebenserhaltungskosten (Strom, Handy, KFZ, Heizung, Essen, Kleidung..), eine Aufstellung der Lebenserhaltungskosten von A. in Rumänien sowie die Lebenserhaltungskosten von S. (Kind in Österreich) an.

Mit Vorhaltsbeantwortung vom 16.10.2015 übermittelte der Vertreter die Einkommensnachweise für den Zeitraum Jänner 2012 bis November 2014 und führte aus, dass die Bf. im Jahr 2012 ein Einkommen von € -1.065,36 hatte, woraus sich eine Einkommensteuer von 0 ergeben habe. Im Jahr 2013 betrug das Einkommen € 7.163,57 (Einkommensteuer 0). Für 2014 erzielte die Antragstellerin Einkünfte aus Gewerbebetrieb von € 9.759,96.

Weiters wurde folgender, von der Bf. selbst erstellte Nachweis der Lebenskosten von A. übermittelt.

| Ausgabe | Lei |
|---------------|--------------------------------|
| Wasser | 30 |
| Strom | 120 |
| Gas | 100 |
| Internet | 60 |
| Essen | 600 |
| Bekleidung | 130 |
| Abos, Diverse | 160 |
| Gesamt | 1.200/Kurs 4,3 = etwa € 300,00 |

Beigelegt wurde(n)

- der Einkommensteuerbescheid 2012 (Einkommen - 1.065,36 €),
- der Einkommensteuerbescheid 2013 (Einkommen 7.163,57 €),
- der Bescheid über die Feststellung von Einkünften gem. § 188 BAO 2014 (Anteil der Einkünfte für die Bf. € 9.759,96),

- zum Großteil nicht lesbare und in rumänischer Sprache verfasste Rechnungskopien für Strom, Internet, Wasser und soweit lesbar auf CF lautende Rechnungen für Wasser, Strom, Steuer, und zwar:

| | | |
|------------------------------------|------------------------|------------------------|
| Wasser (lautend auf CF): | | |
| 12.02.2014: RON 42,41 | 08.01.2014: RON 35,34 | 04.10.2013: RON 49,47 |
| 08.11.2013: RON 49,47 | 30.07.2013: RON 120,79 | 23.07.2014: RON 42,41 |
| 08.12.2014: RON 71,76 | 18.09.2014: RON 64,18 | 03.09.2013: RON 56,54 |
| 28.02.2014: RON 84,82 | 08.05.2014: RON 35,34 | 12.03.2014: Ron 42,41 |
| | | |
| Strom (lautend auf CF): | | |
| 10.12.2013: Lei 51,05 | 02.09.2013: Lei 178,30 | 31.10.2013: Lei 129,86 |
| 18.09.2014 – 14.12.2014: 138,35 | 09.01.2014 : Lei 54,91 | 08.04.2014: Lei 77,13 |
| 12.02.2014: Lei 189,65 | 19.08.2014: Lei 228,60 | 18.09.2014: Lei 115,76 |
| 09.12.2014: Lei 111,63 | 06.04.2015: Lei 119,15 | 30.12.2014: 138,35 |
| 12.05.2015: Lei 619,66 | 11.03.2014: Lei 82,82 | 15.07.2015: Lei 110,20 |
| 30.06.2015: Lei 110,20 | | |
| | | |
| Steuer auf Wohnung - nicht lesbar. | | |

Mit 20.10.2015 übermittelte der Vertreter Unterlagen über die Lebenserhaltungskosten der Bf. sowie der in Österreich lebenden (zweiten) Tochter S. der Bf. und des Gatten CF.

| | Aktuell ab 01.04.2015 | 2012 – 01.04.2015 |
|---------------------|--------------------------|-------------------|
| Miete | 640 € | |
| Strom, Heizung | 203 € | 455 € |
| PKW, Vers. | 59 € | - |
| PKW, Benzin | 50 € | - |
| Essen | 350 € | 350 € |
| Bekleidung | 150 € | 150 € |
| Abo..(nicht lesbar) | 30 € + 30 € + 5€ | 30 € + 30 € + 5 € |
| Total | 1.550 € | 1.020 € |

PKW, gekauft am 19.02.2013, Preis € 100,00 (lt. Kaufvertrag).

1 Kontoauszug des Kontos von CF vom 31.08.2015 von der RB

Zahlungsanweisung von CF an Dr. R für die Miete (€ 640,95). Mietvertrag für die Wohnung in H 14/18 (€ 640,95).

Mit Beschwerde vom 02.11.2015 wies das FA die Beschwerde vom 9.01.2015 gegen den Abweisungsbescheid vom 4.12.2014 betreffend den Zeitraum 1/12 – 11/14 für das Kind A. ab. Nach Darstellung des Sachverhaltes und der Darlegung des § 2 Abs. 2 FLAG 1967, wies das FA darauf hin, dass Anspruch auf Familienbeihilfe/Ausgleichszahlung bei fehlender Haushaltszugehörigkeit nur dann bestehe, wenn eine lückenlose monatliche Kostentragung mindestens in Höhe der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages, mit entsprechenden Belegen (Daueraufträgen, Überweisungsbelegen etc.) nachgewiesen werden könne. Diese Kosten müssten sich mit dem Einkommen decken. 2012 habe die Bf. ein Einkommen von -1.065,36 € vorgewiesen. 2013 ergebe sich bei einem Gewinn von € 7.163,57 ein monatliches Einkommen von € 596,00. 2014 habe das Einkommen € 9.759,96 betragen, das monatliche Einkommen somit 813,00 €. Die Lebenshaltungskosten in Österreich hätten von 2012 - 4/15 ca. 1.020 € und ab 5/15 bis laufend 1.550 € betragen. Aufgrund der handschriftlichen Zusammenfassung hätten die monatlichen Kosten für die Wohnung der Tochter 1.200 Lei (= 270 €) betragen. Diese Kosten können aufgrund der vorgelegten Lebenshaltungskosten in Österreich nicht glaubhaft gedeckt werden. Außerdem sei der Kindesvater zu Unterhalt verpflichtet worden und dies sei bei der Berechnung der Lebenserhaltungskosten der Tochter noch nicht in Abzug gebracht worden.

Die Erfahrungen des täglichen Lebens zeigten, dass die Lebenserhaltungskosten in Rumänien weit geringer seien als in Österreich.

Für die Gewährung der Familienbeihilfe/Ausgleichszahlung müsse nachweislich (mit Kontoauszügen, Überweisungen oder Daueraufträgen etc. ...) die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag von ihr an die nicht im Haushalt lebenden Kinder weitergegeben werden. Sie decke mit ihrem Einkommen nicht einmal ihre eigenen Kosten in Österreich. Es sei daher unglaublich, dass sie allein die Gesamtkosten der Wohnung der Tochter übernommen habe. Die vorgelegten Zahlungsbelege stammten teilweise nicht von ihr sondern von CF. Es sei ihrerseits daher kein glaubwürdiger Nachweis über die Weitergabe der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages erbracht worden.

Am 23.12.2015 langte der Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht (Vorlageantrag) ein. Die Bf. führte dazu aus:

„Ich betone nochmals, dass ich meiner Tochter A., geb. am xy, € 300,00 an Unterhalt immer geleistet habe und nach wie vor einen solchen leiste. Die Zahlungen erfolgten persönlich bzw. per verschiedenen Überbringer nach Rumänien. Siehe Beilagen im Akt.

Dazu möchte ich auch erwähnen, dass der Kindesvater, obwohl ihn gerichtlich zugesprochen wurde, keinen Unterhalt für unsere Tochter A. leistete.

Die Wiener Haushaltskosten (Mietzins, GIS-Gebühren, Energiekosten etc.) würden zum Großteil von meinem Lebenspartner Herrn CF mitbedeckt. Er ist unselbständig

erwerbstätig und (verdient) seit 2012 ausreichend, um solche Kosten selbst bedecken zu können.

Was mein niedriges Einkommen 2012 betrifft, möchte ich dazu nur sagen, dass das erste Jahr meines Gewerbebetriebes mit ziemlich vielen Investitionen verbunden war.

Nochmals möchte ich sagen, dass meine Tochter im betroffenen Leistungszeitraum Jänner 2012 – März 2014 (da erreichte sie das 24. Lebensjahr) nicht selbsterhaltungsfähig war.

Mit der Bitte um antragsgemäße Erledigung verbleibe ich mit vorzüglicher Hochachtung“.

Laut dem aktenkundigen Versicherungsdatenauszug war die Bf. folgendermaßen sozialversicherungsrechtlich gemeldet:

| von bis | Art der Monate/meldende Stelle |
|--------------------------|--|
| 01.03. 2009 – 31.05.2009 | gewerbl. selbständige Erwerbstätige |
| 10.02.2010 – 31.03.2010 | gewerbl. selbständige Erwerbstätige |
| 25.01.2012 – laufend | Gewerbl. Selbständige Erwerbstätige |
| 01.06.2015 – 31.12.2015 | nicht bezahlte Beiträge, BSVG, GSVG, FSVG |

Die Beitragsgrundlagen betrugen:

| Jahr | Allgemein | Sonderz. |
|------|-------------|----------|
| 2009 | keine | keine |
| 2010 | keine | keine |
| 2012 | 975,712 € | keine |
| 2013 | 9.351,24 € | keine |
| 2014 | 11.934,48 € | keine |
| 2015 | 1.52,76 € | keine |

Die Bf. ist bei der Firma AP beteiligt.

Für CF ergibt sich aus dem Versicherungsdatenauszug Folgendes:

| Von – bis | Art der Monate/meldende Stelle |
|---------------------------|--------------------------------|
| 06.12.2011 – 23.05.2014 | Arbeiter |
| 24.05.2014 – 23.09.2014 | Krankengeldbezug Sorin Vlad |
| 24.09.2014 – 15.10.2014 | Übergangsgeldbezug |
| 16.10.2014 bis 11.01.2015 | Krankengeldbezug Sorin Vlad |
| 12.01.2015 – 19.07.2015 | Arbeitslosengeldbezug |
| 20.07.2015 – 27.12.2015 | Arbeiter |

| | |
|----------------------|--|
| 28.12.2015 – laufend | Krankengeldbezug CHV Container Handels- und Vermietungsgesellschaft. |
|----------------------|--|

Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

• Sachverhalt:

Die Bf. und ihre im x 1990 geborene Tochter A. sind rumänische Staatsbürgerinnen. Die Bf. war mit dem rumänischen Staatsbürger H. N. bis 1995 verheiratet. Aus dieser Ehe stammt Tochter A.

Laut dem rumänischen Scheidungsurteil ist der Ex-Gatte der Bf. verpflichtet A. ab Juli 1994 einen monatlichen Unterhaltsbetrag von Lei 15.000,00 (Anm: vermutlich ein Übersetzungsfehler, weil sonst der monatliche Unterhaltsbetrag € 3.279 betragen würde). A. bezog 2011, 2012 und 2013 kein steuerliches Einkommen in Rumänien.

A. war in den Studienjahren 2009/2010, 2010/2011, 2011/2012 an der Universität/ Fachhochschule S inskribiert und hat Vorlesungen besucht. Sie hat das Bachelorstudium an der Universität de VVA, Fakultät für Naturwissenschaften beendet und wurde ihr 27.02.2013 der Titel Bachelor of Science verliehen.

Im Studienjahr 2013/14 als Masterstudentin an der Technischen Universität NN eingeschrieben.

Die Bf. und ihr Gatte, CF, haben am 07.05.2004 in aa, bb, Bl. 68 App 55 eine Wohnung mit 3 Zimmern und Nebenräume um 220.000.000 Lei gekauft. Tochter A. wohnt(e) in dieser Wohnung.

Laut dem Firmenbuchauszug vom 27.09.2017 ist die Bf. seit 1.1.2012 als unbeschränkt Haftende Gesellschafterin der AP OG eingetragen. Die Bf. ist nicht vertretungsbefugt.

Laut dem Versicherungsdatenauszug vom 21.01.2016 war die Bf. in der Zeit von 01.03.2009 bis 31.05.2009, von 10.02.2010 bis 31.03.2010 und von 25.01.2012 bis laufend bei der Sozialversicherung der gewerblichen Pflichtversicherung pflichtversichert. In der Zeit von 01.06.2015 bis 31.12.2015 wurden die Beiträge zur BSVG, GSVG und FSVG nicht bezahlt.

Folgendes Einkommen der Bf. wurde erklärungsgemäß veranlagt:

| | |
|------|--|
| 2012 | € - 1.065,36 (Einkommen aus Gewerbebetrieb: € -1.005,36) |
| 2013 | € 7.163,57 (Einkommen aus Gewerbebetrieb: € 7.223,57) |
| 2014 | € 9.699,96 (Einkommen aus Gewerbebetrieb: € 9.759,96) |

CF bezog folgende steuerpflichtige Bezüge aus Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit:

| | |
|------|-------------|
| 2012 | € 17.513,84 |
| 2013 | € 18.279,02 |
| 2014 | € 20.840,68 |

Die Bf. erstellte handschriftlich nachfolgende Übersicht über die Lebenshaltungskosten ihrer Tochter A.:

| Ausgabe | Lei |
|---------------|--------------------------------|
| Wasser | 30 |
| Strom | 120 |
| Gas | 100 |
| Internet | 60 |
| Essen | 600 |
| Bekleidung | 130 |
| Abos, Diverse | 160 |
| Gesamt | 1.200/Kurs 4,3 = etwa € 300,00 |

Die zu den Ausgaben Wasser, Strom, Gas, Internet beigelegten Kopien sind überwiegend nicht lesbar. Soweit die Kopien lesbar sind, lauten sie auf CF.

Die Tabelle der Lebenshaltungskosten für die Bf., ihren Gatten und dem gemeinsamen in Österreich lebenden Kind S, weist folgende Ausgaben auf:

| | Aktuell ab 01.04.2015 | 2012 – 01.04.2015 |
|-------------------|-----------------------|-------------------|
| Miete | 640,00 | 455,00 |
| Strom, Heizung | 203,00 | |
| PKW Versicherung | 59,00 | |
| PKW Benzin | 50,00 | |
| Essen | 350,00 | 350,00 |
| Bekleidung | 150,00 | 150,00 |
| Abo, nicht lesbar | 30 + 30 +5 | 30 + 30 +5 |
| Total | 1.550,00 | 1.020,00 |

PKW wurde am 19.02.20112 (Preis € 100,00) gekauft.

Der als erwiesen angenommene Sachverhalt basiert auf den Akten des FA, ZMR-Abfragen sowie den Datenbanken der Finanzverwaltung.

• **Gesetzliche Grundlagen:**

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

Nach Abs. 2 der genannten Gesetzesbestimmung hat jene Person Anspruch auf Familienbeihilfe für ein in Abs. 1 genanntes 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.

§ 4 Abs. 1 FLAG 1967 bestimmt, dass Personen, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, keinen Anspruch auf Familienbeihilfe haben, wobei jedoch eine in den nachfolgenden Absätzen definierte Ausgleichszahlung unter den dort angeführten Bedingungen möglich wäre.

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

Da sich die Tochter der Bf. nachgewiesenermaßen im beschwerderelevanten Zeitraum im Ausland aufgehalten hat, hat die Bf. nach rein innerstaatlichem Recht keinen Anspruch auf Familienbeihilfe für ihre Tochter.

In diesem Zusammenhang bestimmt jedoch § 53 Abs. 1 FLAG 1967, dass Staatsbürger von Vertragsparteien des Übereinkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), soweit es sich aus dem genannten Übereinkommen ergibt, in diesem Bundesgesetz österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt sind. Hierbei ist der ständige Aufenthalt eines Kindes in einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraumes nach Maßgabe der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen dem ständigen Aufenthalt eines Kindes in Österreich gleichzuhalten. Nach Wittmann/Papacek, Der Familienlastenausgleich, Kommentar § 53, wird dadurch die Gebietsgleichstellung mit Österreich bezüglich des ständigen Aufenthaltes der Kinder im EWR bzw. in der EU im Sinne der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen hervorgehoben.

Im gegenständlichen Fall ist nicht nur innerstaatliches Recht zu beachten. Vielmehr ist die Bf. als in Österreich Erwerbstätige bei Vorliegen der dort normierten Voraussetzungen auch von der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit erfasst (in der Folge: "VO").

Artikel 2 der VO regelt den persönlichen Geltungsbereich. Danach sind Staatsangehörige eines Mitgliedstaats, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in einem Mitgliedstaat, für die die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, sowie ihre Familienangehörigen und Hinterbliebenen von der VO erfasst.

Nach Artikel 3 Abs. 1 lit. j umfasst der sachliche Geltungsbereich der VO auch Familienleistungen.

Die VO ist also persönlich und sachlich auf die Bf. grundsätzlich anwendbar.

Artikel 67 der VO besagt, dass eine Person auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats hat, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden.

Nach Artikel 1 Buchstabe i der Verordnung ist "Familienangehöriger"

„1. i) jede Person, die in den Rechtsvorschriften, nach denen die Leistungen gewährt werden, als Familienangehöriger bestimmt oder anerkannt oder als Haushaltsangehöriger bezeichnet wird;

2. unterscheiden die gemäß Nummer 1 anzuwendenden Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats die Familienangehörigen nicht von anderen Personen, auf die diese Rechtsvorschriften anwendbar sind, so werden der Ehegatte, die minderjährigen Kinder und die unterhaltsberechtigten volljährigen Kinder als Familienangehörige angesehen;

3. wird nach den gemäß Nummern 1 und 2 anzuwendenden Rechtsvorschriften eine Person nur dann als Familien- oder Haushaltsangehöriger angesehen, wenn sie mit dem Versicherten oder dem Rentner in häuslicher Gemeinschaft lebt, so gilt diese Voraussetzung als erfüllt, wenn der Unterhalt der betreffenden Person überwiegend von dem Versicherten oder dem Rentner bestritten wird."

..."

Gemäß § 166 BAO kommt als Beweismittel im Abgabenverfahren alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist.

Abgesehen von offenkundigen Tatsachen und solchen, für deren Vorhandensein das Gesetz eine Vermutung aufstellt, hat die Abgabenbehörde gemäß § 167 Abs 2 BAO unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

Nach § 115 Abs. 1 BAO haben die Abgabenbehörden die abgabenpflichtigen Fälle zu erforschen und von Amts wegen die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse zu ermitteln, die für die Abgabepflicht und die Erhebung der Abgaben wesentlich sind. Diese Bestimmung ist auch auf das Beihilfenverfahren anzuwenden. Ihre Grenzen findet die amtswegige Ermittlungspflicht, wenn die Grenzen der amtlichen Möglichkeiten überschritten werden (vgl. Ritz, BAO⁵, § 115 Tz 6).)

• **Rechtliche Beurteilung**

Vorweg ist festzuhalten, dass das FA in der Begründung des Abweisungsbescheides und in der Beschwerdeentscheidung von der Gewährung der Familienbeihilfe/AZ (Ausgleichszahlung) ausgegangen ist. Tatsächlich ist aber über eine Differenzzahlung abzusprechen, denn die Differenzzahlung wird aufgrund der VO 883/2004 ausbezahlt, während die Ausgleichszahlung nach dem FLAG 1967 (§§ 4 und 5 FLAG 1967) zu beurteilen ist.

Da sowohl die Differenzzahlung wie auch die Ausgleichszahlung Familienbeihilfen sind und das FA im Spruch des Abweisungsbescheides keine Differenzierung, sondern nur von Familienbeihilfe spricht, war der Bescheid im Hinblick auf die "Sache" (§ 279 BAO) nicht aufzuheben.

Somit ist im Beschwerdefall die Gewährung der Familienbeihilfe in Form der Differenzzahlung für den Zeitraum ab 01/2012 strittig.

Die 22-jährige studierende Tochter A. lebte in Rumänien und lag damit ab 01/12 kein gemeinsamer Haushalt mit der Bf. vor.

Tochter A. wäre also trotz fehlender häuslicher Gemeinschaft mit der Bf. dennoch als bei ihr (fiktiv) haushaltszugehörig (und somit als Familienangehörige iSd VO) anzusehen, wenn die Bf. überwiegend für ihren Unterhalt aufkommt (vgl. idS auch VwGH 19.04.2007, 2004/15/0049).

Ob eine überwiegende Kostentragung in dem für den vorliegenden Fall maßgeblichen Sinn vorliegt, hängt nach herrschender Auffassung (vgl. zB VwGH 21.3.1996, 93/1570208) davon ab, wie **hoch die gesamten tatsächlichen Unterhaltskosten für ein Kind** in einem bestimmten Zeitraum waren und in welchem Ausmaß im **selben Zeitraum von der unterhaltspflichtigen Person Unterhaltsbeiträge tatsächlich geleistet wurden**. Die Höhe der gesamten Unterhaltskosten ist dabei als Tatfrage nach den Verhältnissen des Landes zu klären, in welchem sich das Kind tatsächlich aufhält. Dabei können sich im Verhältnis zu österreichischen Verhältnissen höhere aber auch niedrigere Unterhaltskosten ergeben.

Ohne Feststellung der gesamten Unterhaltskosten für die Kinder lässt sich somit nicht sagen, ob die Unterhaltsleistung im konkreten Fall eine überwiegende war (VwGH 22.12.2011, 2011/16/0068 mit Hinweis auf VwGH 19.4.2007, 2004/15/0044 und VwGH 23.2.2010, 2009/15/0205; ständige Rechtsprechung seit VwGH 21.3.1996, 93/15/0208).

Um hierzu entsprechende Feststellungen treffen zu können wurde die Bf. vom FA mit Vorhalten von 15.10.2014/26.08.2015 aufgefordert, u.a. die Höhe der tatsächlichen Unterhaltskosten für A. und die Höhe der tatsächlich geleisteten Unterhaltsbeiträge bekanntzugeben.

Die Bf. bezifferte die gesamten Unterhaltskosten für A. mit 1.200 Lei (etwa 300 €). Sie behauptet, sie habe monatlich € 300,00 persönlich oder durch verschiedene Bekannte überbracht bzw. überbringen lassen. Dabei verweist sie auf "Beilagen im Akt".

Abgesehen davon, dass die behaupteten Unterhaltskosten die Höhe der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages überschreiten, fehlt jeglicher Beweis für die Übergabe des Geldes. Die Bf. hat weder die Daten der Übergabe benannt noch wurden Namen bzw. Adressen von den "verschiedenen Bekannten" bekanntgegeben. Vielmehr ist die Angabe von "verschiedenen Bekannten" ohne Bekanntgabe der Namen fragwürdig. Und auch der Verweis der Bf. auf die "Beilagen im Akt" ist irrelevant, hat diese die Bf. weder dem FA noch dem BFG übermittelt.

Zum Beweis der geleisteten Unterhaltsbeiträge legte die Bf. eine handschriftlich gefertigte Übersicht der Ausgaben für ihre Tochter A. in Höhe von 1.200 Lei (etwa 300 €) vor.

Tochter A. bewohnte im Beschwerdezeitraum die der Bf. und ihrem Partner gehörende Eigentumswohnung in SMA, Bl. 68, Ap 55. Miete war somit keine zu bezahlen.

Die Ausgaben für Wasser (30 Lei), Strom (120 Lei), Gas (100 Lei), Internet (60 Lei) dokumentierte die Bf. anhand von teilweise unleserlichen, sämtliche in Rumänisch abgefassten und soweit erkennbar ausschließlich auf CF lautenden Rechnungskopien.

Die Ausgaben für Essen (600 Lei), Schuhe und Bekleidung (130 Lei), Abos und Diverse (160 Lei), insgesamt Ausgaben von 890,00 Lei wurden überhaupt nicht belegt.

Unbestrittenermaßen hatte die Tochter der Bf. Kosten für ihren Lebensaufwand in Rumänien zu bestreiten. Unbestrittenermaßen mussten ihr Gelder zugeflossen sein. Von wem diese stammten und wie hoch diese allerdings waren, inwieweit die Bf. Unterhaltszahlungen leistete, ließ sich aufgrund fehlender Unterlagen, mangelhafter Belege sowie ausschließlich auf CF ausgestellte Rechnungen nicht feststellen.

Die Bf. geht offenbar davon aus, dass jegliche Geldzuwendung an ihre Tochter - unabhängig von wem diese stammt - als Unterhaltszahlung anzusehen ist, die die Gewährung der Differenzzahlung rechtfertigt. Dies trifft aber nicht zu.

Tatsache ist somit, dass die Bf. als unterhaltsverpflichtete Person keinerlei verifizierbare Nachweise von den behaupteten Zahlungsflüssen vorgelegt hat.

Darüber hinaus spricht auch die Einkommenssituation der Bf. gegen die (überwiegende) Tragung der Unterhaltskosten iH von € 300,00 monatlich. Die Bf. hat 2012 kein Einkommen erzielt; vielmehr erzielte sie iR ihrer gewerblichen Tätigkeit einen Verlust von 1.065,36 €. 2013 erzielte sie einen Gewinn von € 7.223,57 (Einkommen: 7.163,57 €/monatlich: € 596,97) und 2014 von € 9.759,96 € (Einkommen: 9.699,96 €/monatlich € 808,99).

Auch bei Betrachtung der Einkommenssituation des Gatten der Bf., CF, (2012 € 7.513,84, 2013 € 18.279,02, 2014 € 20.840,68) und der Lebenshaltungskosten für die Familie in Österreich (€ 1.020,00), gelangt das BFG zu dem Ergebnis, dass die behauptete monatliche Unterhaltsleistung von € 300,00 nicht glaubhaft ist. Insbesondere wenn man bedenkt, dass das Preisniveau in Rumänien, bei 48,4 Prozent des EU-28-Durchschnitts im Beschwerdezeitraum liegt (vgl. Eurostat Juli 2015, der rumänische Mindestlohn 2015 lag bei monatlich € 218,00).

Weiters sei darauf verwiesen, dass die Unterhaltsverpflichtung des leiblichen rumänischen Vaters von A., NH, die lt. Übersetzung bei 15.000 Lei liegt, (was angesichts eines Umrechnungskurses von € 4,5759 nicht stimmen kann), in die Erwägungen noch gar nicht einbezogen wurden. Der Umstand, dass N.H. tatsächlich aber keinen Unterhalt leistete, ist angesichts der auch in Rumänien bestehenden diesbezüglichen gerichtlichen Durchsetzungsmöglichkeit für den Beschwerdefall irrelevant.

Die Bf. spricht sich gegen den Abweisungsbescheid aus, wonach anhand von Kontoauszügen oder Überweisungen die Unterhaltsleistungen nachzuweisen gewesen wären. Der Einwand ist insoweit berechtigt, als ausschließlich Kontoauszüge oder Überweisungsbelege als Beweismittel angeführt wurden. Vielmehr kommt als Beweismittel im Abgabenverfahren alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet ist und nach Lage des Falles zweckdienlich ist. Im Beschwerdefall ist aber die Erklärung von A., die Mutter hätte ihr monatlich (Oktober 2009 bis Juli 2014) den Betrag von € 300,00 gesandt, als reine Behauptung, ohne jeglichen

Nachweis, zu werten. Ergibt sich doch aus den – soweit entzifferbaren – Rechnungen, dass sie alle auf CF lauten und sind keine Belege vorliegend, die beweisen, dass die Rechnungen von der Bf. bzw. A. bezahlt worden wären.

Was die beantragten Zeugeneinvernahmen von Tochter A. bzw. des Ex-Gatten N. H. anlangt, so kann das Bundesfinanzgericht nicht erkennen, inwieweit diese Zeugenaussagen Relevanz hätten. Hat doch die Tochter ohnehin eine schriftliche Erklärung abgegeben und stellt das BFG nicht in Abrede, dass der KV Unterhaltszahlungen nicht leistet.

Zusammenfassend vertritt das Verwaltungsgericht in freier Würdigung aller Beweise die Überzeugung, dass die Höhe der tatsächlichen Unterhaltskosten und das Ausmaß der Unterhaltsbeiträge der Bf. nicht feststellbar bzw. nachweisbar sind. Demnach konnte auch nicht festgestellt werden, ob die Bf. im maßgeblichen Zeitraum die Unterhaltskosten für A. überwiegend getragen hat.

Da somit die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe in Form der Differenzzahlung nicht vorlagen, entspricht der angefochtene Bescheid der anzuwendenden Rechtslage und musste die Beschwerde, wie im Spruch geschehen, als unbegründet abgewiesen werden.

Zur „in eventu“ beantragten mündlichen Verhandlung ist folgendes zu sagen:

Anträge auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung sind Prozesshandlungen; werden diese Anträge ausschließlich für den Fall des Eintretens von bestimmten Ereignissen gestellt, sind sie bedingte Prozesshandlungen. Bedingte Prozesshandlungen sind nicht zulässig, wenn die Prozesshandlungen einen unmittelbaren Einfluss auf den Fortgang des Verfahrens haben können. Eine mündliche Verhandlung vor dem Einzelrichter hat nach § 274 Abs. 1 BAO nur stattzufinden, wenn es in der Beschwerde, im Vorlageantrag oder in der Beitrittserklärung beantragt wird bzw. wenn es der Einzelrichter für erforderlich hält. Der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung leitet einen Verfahrensabschnitt ein, der ohne diesen Antrag nicht eingeleitet worden wäre. Ein Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung ist daher ein, den Ablauf des Beschwerdeverfahrens gestaltender, Vorgang. Nach den vorangeführten Grundsätzen ist die Setzung einer Bedingung unzulässig. Im gegenständlichen Fall wird der Antrag auf Durchführung der mündlichen Verhandlung „in eventu“ gestellt und ist somit nicht zulässig.

• **Zulässigkeit einer Revision**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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 vorliegende Erkenntnis beruht auf freier Würdigung der aufgenommenen Beweise und wird im Übrigen auf die in seiner Begründung angeführte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gestützt, sodass eine Revision nach der genannten Norm nicht zulässig ist.

Klagenfurt am Wörthersee, am 9. Oktober 2017