

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Silvia Gebhart in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, unvertreten, betreffend die Beschwerde vom 21. August 2023 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 21. Juli 2023, mit dem der Antrag vom 11.03.2022 in der Fassung des Antrages vom 03.06.2023 auf Gewährung der Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag für 1.) das mj Kind ***1***, geboren ***2016***, für den Zeitraum Mai 2019 bis April 2023, und für 2.) das mj Kind ***2***, geboren ***11/2018***, für den Zeitraum November 2018 bis April 2023, abgewiesen wurde, Steuernummer ***BF1StNr1***, gemäß § 278 Abs 1 Bundesabgabenordnung beschlossen:

I. Der angefochtene Bescheid vom 21. Juni 2023 wird dahingehend abgeändert, dass an die Stelle der Wortfolge „eingebracht am 03.06.2023“ die Wortfolge „eingebracht am 11.03.2022 in der Fassung des Antrags vom 03.06.2023“ tritt.

II. Der Antrag der belangten Behörde auf Bestätigung des angefochtenen Bescheides, soweit mit diesem der Antrag für das Kind ***2*** laut obigem Punkt 2.) abgewiesen wird, wird zurückgewiesen.

III. Die Beschwerde wird mit Aufhebung des angefochtenen Bescheides und der Beschwerdeverentscheidung, soweit damit über das Kind ***1*** abgesprochen wird, unter Zurückverweisung der Sache an das Finanzamt Österreich erledigt.

IV. Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 iVm Abs. 9 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Begründung

I. Verfahrensgang

I.1. Verfahrensgang vor der belangten Behörde

Die Beschwerdeführerin (Bf) besitzt die Staatsbürgerschaft der Republik ***4***, der Kindesvater ***3*** ist libyscher Staatsbürger. Sie sind Eltern der beiden gemeinsamen Kinder ***1*** und ***2***, die dieselbe Staatsbürgerschaft wie die Bf besitzen.

Mit ON1 legte die belangte Behörde den über FinanzOnline am 11.03.2022 eingebrachten Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe vor. In diesem Antrag bezeichnete sich die Bf als Asylwerberin und schloss eine Kopie ihrer Aufenthaltsberechtigungskarte gemäß § 51 AsylG vom 7.3.2022 mit dem Hinweis an, dass der Asylbescheid nachgereicht werde (ON2). Für ***1*** wurde die Familienbeihilfe rückwirkend ab 01.05.2019 beantragt, für ***2*** rückwirkend ab Geburt im November 2018. Die Bf gab an, für den Unterhalt der Töchter aufzukommen. (Im Folgenden kurz: Erstantrag)

Die versprochene Nachreichung des Asylbescheides ist nicht aktenkundig.

Vorhalt vom 02.06.2022

Mit Bezug auf den Antrag vom 11.03.2022 wurde die Bf mit Vorhalt vom 02.06.2022 (vorgelegt als ON13) um Nachreichung der Asylbescheide (alle Seiten) von der Bf und den beiden Kindern, zu ***2*** um Nachreichung der Kindergartenbesuchsbestätigung und Geburtsbestätigung sowie um Vorlage der Einkommensnachweise der ganzen Familie ersucht. Eine bezughabende Vorhaltsbeantwortung ist nicht Teil der vorgelegten Aktenteile.

Urgenz vom 06.03.2023

Mit ON3 legte die belangte Behörde den über FinanzOnline am 06.03.2023 eingebrachten und von der belangten Behörde als „Urgenz“ bezeichneten Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe vor, mit dem die Familienbeihilfe von der Bf für denselben Zeitraum und für dieselben Kinder beantragt wurde. (Im Folgenden kurz: Zweitantrag)

Vorhalt vom 20.07.2023

Mit Bezug auf den Antrag vom 06.03.2023 wurde die Bf mit Vorhalt vom 20.07.2023 (vorgelegt als ON16) um Nachreichung folgender Unterlagen ersucht: Asylbescheid (alle Seiten) oder Nachweis über den rechtmäßigen Aufenthalt (NAG-Karte bzw. falls vorhanden EU/EWR-Anmeldebescheinigung) für die Bf und für ***1*** ab Mai 2019 bis laufend und für ***2***

ab 11/2018 bis laufend, sowie Schulnachricht/Jahreszeugnis für das Schuljahr 2022/23 für ***1***, Kindergartenbesuchsbestätigung für ***2***.

Mit Vorhaltsbeantwortung vom 07.07.2023 (vorgelegt als ON17) legte die Bf vor:

- 1) Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 1.10.2022, IFA-Zahl/Verfahrenszahl: ***5***, für die Bf
- 2) Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 15.05.2023, IFA-Zahl/Verfahrenszahl: ***6*** für die Tochter ***1***,
- 3) Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 15.05.2023, IFA-Zahl/Verfahrenszahl: ***7*** für die Tochter ***2***,

Nach dem Asylbescheid für die Bf reiste sie am 1.8.2018 in das Bundesgebiet ein und stellte den Antrag auf internationalen Schutz am 01.03.2022. Die Stattgabe wurde mit subjektiven Nachfluchtgründen begründet. Der Asylstatus wurde bis zum 14.10.2025 begrenzt.

Nach dem Asylbescheid für die Tochter ***1*** wurde sie am ***2016*** in Österreich geboren (Geburtsurkunde, Nr. ***8***, ausgestellt am 04.07.2022 durch das Standesamt Wien-Hietzing) und für die Bf am 11.11.2022 ein Antrag auf internationalen Schutz eingebracht hat. Der Asylstatus wurde analog zur Bezugsperson bis zum 14.10.2025 begrenzt.

Nach dem Asylbescheid für die Tochter ***2*** wurde sie am ***11/2018*** in Österreich geboren (Geburtsurkunde, Nr. ***9***, ausgestellt am 29.11.2018 durch das Standesamt Wien-Hietzing) und für sie am 11.11.2022 ein Antrag auf internationalen Schutz eingebracht. Der Asylstatus wurde analog zur Bezugsperson bis zum 14.10.2025 begrenzt.

angefochtener Bescheid vom 21.07.2023

Mit diesem sprach die belangte Behörde über den Zweitantrag ab.

Abweisungsbescheid

Ihr/e **Antrag auf Familienbeihilfe**, eingebracht am 03.06.2023, wird abgewiesen für:

Der Beihilfenantrag zu ***1*** wurde für den Zeitraum ab Mai 2019 jener zu ***2*** für den Zeitraum ab November 2018 bis April 2023 mit der Begründung abgewiesen, dass den beiden Kindern erst am 15. Mai 2023 der Status der Asylberechtigten zuerkannt wurde.

Der Bescheid wurde am 27.07.2023 durch Hinterlegung zugestellt.

Bescheidbeschwerde vom 21.08.2023

Gegen diesen Bescheid erhob die Bf frist- und – nach erfolgter Mängelbehebung durch Nachreichung der Unterschrift - formgerecht Bescheidbeschwerde, die sie persönlich per Selbststempler am 21.08.2023 beim Finanzamt einbrachte. Begründend wurde vorgetragen, die Bf, der Kindesvater und die Kinder hätten sich nie illegal in Österreich aufgehalten, und sie hätte in dieser Zeit Österreich auch nie verlassen, da sie auf die Entscheidung des Gerichts wegen der Visa warten mussten. Sie ersuche um nochmalige Prüfung. Die Beschwerde liefert keinen Hinweis auf die Vorlage von Urkunden (NAG-Titel).

Beschwerdevorentscheidung vom 15. November 2023

Mit dieser gab die belangte Behörde der Beschwerde teilweise Folge und änderte den angefochtenen Bescheid wie folgt ab:

*„Für Ihre Tochter ***2*** besteht ab November 2018 (ab Geburt) bis laufend Anspruch auf Familienbeihilfe. Für Ihre Tochter ***1*** besteht erst ab Mai 2023 Anspruch auf Familienbeihilfe. Für den Zeitraum Mai 2019 bis April 2023 besteht für ***1*** kein Anspruch auf Familienbeihilfe“*

Nach Wiedergabe des Wortlautes des § 3 Abs 1 bis 4 FLAG stellte die Behörde fest, dass die Bf im Zeitraum 06.11.2017 bis 16.04.2019 über einen NAG-Aufenthaltstitel "Familienangehöriger Student" und ab 14.10.2022 über einen positiven Asylbescheid verfügte und dass für die Bf eine Unterbrechung in den Aufenthaltstiteln im Zeitraum 17.04.2019 bis 13.10.2022 bestand.

Die beiden Kinder seien erst ab 22.05.2023 asylberechtigt. Sodann begründete die belangte Behörde die teilweise Stattgabe wie folgt:

*„Ihre beiden Kinder sind erst ab 22.05.2023 asylberechtigt. Für Ihre Tochter ***2*** besteht Anspruch auf Familienbeihilfe ab November 2018 (ab Geburt) gemäß § 15 Abs. 4 FLAG 1967 (nachgeborene Kinder). Für Ihre Tochter ***1*** besteht für den Zeitraum Mai 2019 bis April 2023 wegen der Unterbrechung Ihres Aufenthaltstitels (17.04.2019 bis 13.10.2022) kein Anspruch auf Familienbeihilfe.“*

Ein Zustellnachweis zur Beschwerdevorentscheidung wurde nicht vorgelegt.

Vorlageantrag vom 12. Dezember 2023

Damit wurde gegen die Beschwerdevorentscheidung für „***1*** (**2016***) von Mai 2019 bis April 2023“ Bezug genommen und ersucht, nochmals für die Beschwerde zu entscheiden. Ergänzend wurde vorgetragen, dass sie während dieser Zeit kein Recht hatten, in Österreich zu arbeiten, weshalb sie sich Geld leihen mussten, um zu leben.

Vorlagebericht vom 05.02.2024

Mit Vorlagebericht vom 05.02.2024 wurde die Bescheidbeschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung in elektronischer Form vorgelegt. Die belangte Behörde bezeichnete darin ihre mit der Beschwerde vorentscheidung hinsichtlich *****2***** ausgesprochene teilweise Stattgabe als rechtswidrig und beantragte „Beschwerdevorentscheidung entsprechend abzuändern (Verböserung).“

Vorgelegt wurden folgende Aktenteile (Anm BFG: ON steht für Ordnungsnummer):

„ON 1 Antrag vom 11.03.2022

ON 2 Nachreichung vom 25.03.2022 (Anm BFG: Aufenthaltsberechtigungskarte gemäß § 51 NAG vom 7.3.2022) mit Hinweis, dass Asylbescheid nachgereicht wird

ON 3 Urgenz - Antrag vom 03.06.2023

ON 4 Bescheid Familienbeihilfe (Zeitraum: 11.2018-04.2023) 21.07.2023

Zusatzdokumente Bescheide

ON 5 Rückschein zu Abweisungsbescheid vom 27.07.2023

ON 6 Beschwerde vom 21.08.2023

ON 7 Mängelbehebungsauftrag vom 11.09.2023 (Anm BFG: fehlende Unterschrift)

ON 8 Beantwortung Mängelbehebungsauftrag vom 20.09.2023

ON 9 Beschwerde vorentscheidung vom 15.11.2023, teilweise Stattgabe

ON 10 Vorlageantrag vom 12.12.2023

ON 11 Mängelbehebungsauftrag vom 05.01.2024 (Anm BFG: fehlende Unterschrift)

ON 12 Beantwortung Mängelbehebungsauftrag vom 24.01.2024

ON 13 Vorhalt vom 02.06.2022

ON 14 Datenauszug SV vom 29.06.2023 (Anm BFG: zur Bf)

ON 15 Datenauszug SV vom 29.06.2023 (Anm BFG: zum Kindesvater)

ON 16 Vorhalt vom 29.06.2023

ON 17 Vorhaltsbeantwortung vom 07.07.2023 (Anm BFG: Vorlage Asylbescheide für Bf und zwei Kinder)

ON 18 Anfrage an Fachbereich vom 20.07.2023 (Ausschluss von der Akteneinsicht)

ON 19 Stellungnahme des Fachbereichs vom 07.11.2023 (Ausschluss von der Akteneinsicht)“

Laut Vorlagebericht hätten die Familienangehörigen folgende Aufenthaltstitel:

„KM (AST): Aufenthaltstitel „Familienangehöriger Student“ von 06.11.2017 bis 16.04.2019 und asylberechtigt seit 14.10.2022

KV: Aufenthaltstitel „Student“ von 15.04.2017 bis 16.04.2019 und Karte „§ 55 Abs. 1 Z 1 + 2 AsylG - Aufenthaltsberechtigung plus“ seit 23.05.2023

Kind *****1*****, geb. *****2016*****: Asylberechtigt seit 22.05.2023 > FBH für 11/2017 bis 04/2019

Kind *****2*****, geb. *****11/2018*****: Asylberechtigt seit 22.05.2023“

Weiters wurde berichtet:

*„Für das mj. Kind [***1***] wurde bereits die FBH für 11/2017 bis 04/2019 bezogen und mit 05/2019 eingestellt.*

*Am 11.03.2022 wurden Anträge auf Familienbeihilfe eingereicht - für das Kind ***1*** ab 05/2019 und für das Kind ***2*** ab 11/2018. Der Antrag wurde für die Zeiträume 11/2018 - 04/2023 (für ***2***) und 05/2019 - 04/2023 abgewiesen. Ab 05/2023 (Vorliegen der gültigen Aufenthaltstitel für ASt und Kinder) wurde die Familienbeihilfe gewährt.*

*[...] Mit Beschwerdeentscheidung (BVE) wurde für das Kind ***2*** als vermeintlich nachgeborenes Kind die FBH zugestanden, für ***1*** erfolgte eine Abweisung. Gegen die BVE wurde rechtzeitig ein Vorlageantrag eingebracht.*

*Da im Zeitraum 05/2019 - 04/2023 keiner der Familienmitglieder einen Aufenthaltstitel hatte, steht keine Familienbeihilfe zu. Damit den Kindern iSd. § 3 Abs. 5 FLAG rückwirkend ab Geburt bzw. ab 05/2019 die FBH gewährt werden kann, muss die KM (Monat für Monat) über einen gültigen Aufenthaltstitel nach NAG oder AsylG verfügen und in im Antragszeitraum ihren Mittelpunkt der Lebensinteressen und gewöhnlichen Aufenthalt/Wohnsitz in Österreich haben. In den Zeiträumen, wo die KM über keinen Aufenthalt verfügt, kann sie auch keinen Aufenthalt „ableiten“ bzw. besteht schon deshalb kein FBH-Anspruch, weil die AST über keinen gültigen Aufenthalt verfügt. Es scheitert also schon bei der antragstellenden bzw. anspruchsberechtigten Person. Daher kann es sich auch bei [***2***] nicht um ein nachgeborenes Kind handeln. Das BFG wird ersucht, die Beschwerdeentscheidung entsprechend abzuändern (Verböserung).“*

Der Kindesvater besaß im Zeitraum 15.04.2017 bis 16.04.2019 einen Aufenthaltstitel „Student“ und Karte „§ 55 Abs. 1 Z 1 + 2 AsylG - Aufenthaltsberechtigung plus“ seit 23.05.2023.

I.2. Ermittlung durch Bundesfinanzgericht

Auf mehrmaliges Ersuchen des Bundesfinanzgerichts reichte die belangte Behörde die Ausdrücke aus dem „Informationsverbundsystem Zentrales Fremdenregister“ am 19. August 2025 für die Bf und sämtliche Familienangehörigen nach, die im hg Rechtsmittelakt als ON 21 bis 24 protokolliert wurden.

ON 21: BMI-Abfrage – ***2***

ON 22: BMI Abfrage – ***3***

ON 23: BMI Abfrage – ***1***

ON 24: BMI Abfrage – Bf

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Beschreibbeschwerde und Vorlageantrag sind frist- und - nach erfolgter Mängelbehebung - formgerecht. Die Beschreibbeschwerde ist unbegründet.

1. Rechtsgrundlagen

Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967)

Gemäß § 2 Abs 1 lit a FLAG 1967 haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für minderjährige Kinder.

Gemäß § 2 Abs 8 FLAG 1967 haben Personen 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.

§ 3 Abs 1 bis 5 FLAG 1967 lautet:

„(1) Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, oder nach § 54 des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 87/2012, rechtmäßig in Österreich aufhalten.

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 NAG oder nach § 54 AsylG 2005 rechtmäßig in Österreich aufhalten.

(3) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100, gewährt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde.

(4) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

(5) In den Fällen des Abs. 2, Abs. 3 letzter Satz und Abs. 4 letzter Satz wird für nachgeborene Kinder die Familienbeihilfe rückwirkend gewährt. Gleiches gilt für Adoptiv- und Pflegekinder, rückwirkend bis zur Begründung des Mittelpunktes der Lebensinteressen im Bundesgebiet (§ 2 Abs. 8) durch den Elternteil und das Kind. Als nachgeborene Kinder gelten jene Kinder, die nach

dem Zeitpunkt der Erteilung des Aufenthaltstitels oder der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden.“

§ 54 Abs 1 AsylG 2005 lautet:

„(1) Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen werden Drittstaatsangehörigen erteilt als:

- 1. „Aufenthaltsberechtigung plus“, die zu einem Aufenthalt im Bundesgebiet und zur Ausübung einer selbständigen und unselbständigen Erwerbstätigkeit gemäß § 17 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975 berechtigt,*
- 2. „Aufenthaltsberechtigung“, die zu einem Aufenthalt im Bundesgebiet und zur Ausübung einer selbständigen und einer unselbständigen Erwerbstätigkeit, für die eine entsprechende Berechtigung nach dem AuslBG Voraussetzung ist, berechtigt,*
- 3. „Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz“, die zu einem Aufenthalt im Bundesgebiet und zur Ausübung einer selbständigen und einer unselbständigen Erwerbstätigkeit, für die eine entsprechende Berechtigung nach dem AuslBG Voraussetzung ist, berechtigt.“*

Die Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen sind in den §§ 55 bis 57 NAG 2005 näher beschrieben.

Unionsrecht

RICHTLINIE (EU) 2016/801 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 11. Mai 2016 über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zu Forschungs- oder Studienzwecken, zur Absolvierung eines Praktikums, zur Teilnahme an einem Freiwilligendienst, Schüleraustauschprogrammen oder Bildungsvorhaben und zur Ausübung einer Au-pair-Tätigkeit (im Folgenden kurz: RL (EU) 2016/801)

Art 7 RL (EU) 2016/801 lautet auszugsweise:

[...]

Absatz 1 Buchstabe c) „Nachweise darüber vorlegen, dass der Drittstaatsangehörige über eine Krankenversicherung verfügt oder — falls dies im nationalen Recht vorgesehen ist — eine Krankenversicherung beantragt hat, die sich auf alle Risiken erstreckt, die normalerweise für die Staatsangehörigen des betreffenden Mitgliedstaats abgedeckt sind. Die Versicherung muss für die Dauer des geplanten Aufenthalts gültig sein;

[...]

Absatz 1 Buchstabe e) „den vom betreffenden Mitgliedstaat verlangten Nachweis erbringen, dass der Drittstaatsangehörige während seines geplanten Aufenthalts über die nötigen Mittel zur Deckung der Kosten für seinen Unterhalt, ohne Inanspruchnahme des Sozialhilfesystems des betreffenden Mitgliedstaats, und über die Kosten für die Rückreise verfügt. Die Beurteilung der Frage, ob die nötigen Mittel zur Verfügung stehen, stützt sich auf eine Einzelfallprüfung und berücksichtigt die Mittel, die u. a. aus einem Stipendium, einem gültigen Arbeitsvertrag oder einem verbindlichen Arbeitsplatzangebot oder einer finanziellen Verpflichtung einer für den Schüleraustausch, die Aufnahme von Praktikanten oder den Freiwilligendienst zuständigen Organisation, einer Gastfamilie oder einer Au-pair-Vermittlungsstelle stammen.“

Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz 2005 (NAG 2005)

§ 11 Abs 2 Z 2 bis 4 NAG 2005 lautet auszugsweise:

Aufenthaltstitel dürfen einem Fremden nur erteilt werden, wenn

Ziffer 2: der Fremde einen Rechtsanspruch auf eine Unterkunft nachweist, die für eine vergleichbar große Familie als ortsüblich angesehen wird;

Ziffer 3: der Fremde über einen alle Risiken abdeckenden Krankenversicherungsschutz verfügt und diese Versicherung in Österreich auch leistungspflichtig ist;

Ziffer 4: der Aufenthalt des Fremden zu keiner finanziellen Belastung einer Gebietskörperschaft führen könnte;

Gemäß § 64 Abs 1 NAG 2005 ist Drittstaatsangehörigen eine Aufenthaltsbewilligung als Student auszustellen, wenn sie die Voraussetzungen des 1. Teiles mit Ausnahme des § 11 Abs. 2 Z 2 erfüllen und im Inland ein Studium betreiben, dass die nachfolgend in Abs 1 leg.cit. angeführten Anforderungen erfüllt. Eine Haftungserklärung ist zulässig.

Gemäß Abs 3 leg.cit. richtet sich für Studierende die Ausübung einer Erwerbstätigkeit nach dem AuslBG. Diese Erwerbstätigkeit darf das Erfordernis des Studiums als ausschließlichen Aufenthaltswitz nicht beeinträchtigen.

§ 64 Abs 7 NAG 2005 bestimmt, dass die Aufenthaltsbewilligung als Student an Drittstaatsangehörige, die an einem Unions- oder multilateralen Programm mit Mobilitätsmaßnahmen (§ 2 Abs. 1 Z 22) teilnehmen oder für die eine Vereinbarung zwischen zwei oder mehreren Hochschuleinrichtungen gilt, für die Dauer von zwei Jahren auszustellen ist.

Gemäß § 64 Abs 2 NAG 2005 ist die Verlängerung des Aufenthaltes des Drittstaatsangehörigen an einen angemessenen Ausbildungsfortschritt nach Maßgabe der der jeweiligen Ausbildung zugrundeliegenden gesetzlichen Vorschriften geknüpft.

§ 24 NAG 2005 trägt die Überschrift „Verlängerungsverfahren“ und lautet auszugsweise:

„(1) Verlängerungsanträge (§ 2 Abs. 1 Z 11) sind vor Ablauf der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltstitels, frühestens jedoch drei Monate vor diesem Zeitpunkt, bei der örtlich zuständigen Behörde im Inland einzubringen; § 23 gilt. Danach gelten Anträge als Erstanträge. Nach Stellung eines Verlängerungsantrages ist der Antragsteller, unbeschadet der Bestimmungen nach dem FPG, bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Antrag weiterhin rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig. [...].

[...]

(3) Fremden ist im Rahmen eines Verlängerungsverfahrens ein Aufenthaltstitel mit dem gleichen Aufenthaltszweck zu erteilen, wenn die Voraussetzungen für diesen weiterhin vorliegen.

(4) Mit einem Verlängerungsantrag (Abs. 1) kann bis zur Erlassung des Bescheides ein Antrag auf Änderung des Aufenthaltszwecks des bisher innegehabten Aufenthaltstitels oder auf Änderung des Aufenthaltstitels verbunden werden. Sind die Voraussetzungen für den beantragten anderen Aufenthaltszweck oder Aufenthaltstitel nicht erfüllt, ist darüber gesondert mit Bescheid abzusprechen und der bisherige Aufenthaltstitel mit dem gleichen Aufenthaltszweck zu verlängern, soweit die Voraussetzungen dafür weiterhin vorliegen.

[...]“

§ 46 NAG 2005 regelt die Familienzusammenführung von Familienangehörigen von Drittstaatsangehörigen.

2. Sachverhalt

Die Bf und ihre leiblichen Kinder ***1*** und ***2*** besitzen die Staatsbürgerschaft Republik ***4***. Der Kindesvater ***3*** ist libyscher Staatsbürger. Die Bf und die weiteren Familienmitglieder wohnen an derselben Adresse in Wien und sind an dieser Adresse ordnungsgemäß gemeldet.

Das BFA hat die Staatsbürgerschaft anhand der Reisepässe festgestellt. Die Bf und der Kindesvater, haben der im Verfahren der Kinder vorgelegten Heiratsurkunde vom TT.11.2016 in Österreich geheiratet (Heiratsurkunde des Standesamtes Wien-Margareten) und beide Kinder wurden in Österreich geboren.

Entgegen den in der Beschwerdeentscheidung und im Vorlagebericht dargestellten NAG-Titeln und der angenommenen Unterbrechung der Aufenthaltstitel sind nach den im Zentralen Fremdenregister des Bundesministeriums für Inneres erfassten Daten zu den Familienmitgliedern folgende Aufenthaltstitel und Anträge auf Aufenthaltstitel festzustellen:

1.) Ehepartner/Kindesvater:

Der Kindesvater erhielt aufgrund eines Erstantrages die Aufenthaltskarte mit der Nummer ***, ausgestellt von der BH Wien-Umgebung, gültig vom 10.04.2012 bis 10.04.2013, Erstaufenthaltsbewilligung zum **Zweck des Studiums mit eingeschränktem Zugang zum Arbeitsmarkt**. Sodann wurde ihm aufgrund fristgerecht gestellter Verlängerungsanträge die Aufenthaltsbewilligung als Student laufend verlängert. Erstmals im Jahr 2018 wurde sein akademischer Grad als **Doktor der technischen Wissenschaften** in der Karte mit der Nummer ***, ausgestellt vom Amt der Wiener Landesregierung-MA 35, gültig vom 16.04.2018 bis 16.04.2019, Aufenthaltswitz: Student (Jobsuche) erfasst. Der fristgerecht gestellte Verlängerungsantrag vom 09.04.2019 iVm der Zweckänderung auf eine Rot-Weiß-Rot-Karte (plus) als Studienabsolvent wurde am 10.02.2022 abgewiesen.

Unmittelbar anschließend am 10.02.2020 stellte der Kindesvater einen Erstantrag auf Bewilligung der Rot-Weiß-Rot-Karte (plus) als Studienabsolvent und daran anschließend den Antrag als Fachkraft in Mangelberufen (Antrag vom 22.06.2022). Beide Anträge wurden abgewiesen, und zwar am 14.06.2022 und am 30.03.2023. Bereits am 02.12.2022 stellte der Kindesvater den Asylantrag. Seit 23.05.2023 besaß der Kindesvater die Karte „§ 55 Abs. 1 Z 1 + 2 AsylG - Aufenthaltsberechtigung plus“.

2.) Beschwerdeführerin/Kindesmutter

Aufgrund des fristgerecht gestellten Antrages auf Verlängerung des zuvor erteilten Aufenthaltstitels wegen Familiengemeinschaft (mit Student) wurde der Bf eben zu diesem Zweck die Aufenthaltskarte mit der Nummer ***, ausgestellt vom Amt der Wiener Landesregierung-MA 35, gültig vom 16.04.2018 bis 16.04.2019, erteilt. Ihr **fristgerechter Verlängerungsantrag** iVm mit einem Antrag auf Änderung des Aufenthaltswitzes nach § 46 Abs 1 Z 1 NAG (Rot-Weiß-Rot-Karte plus) **vom 09.04.2019 wurde am 09.12.2022** abgewiesen. Als „Anlass“ ist im Fremdenregister „Zurückziehung“ eingetragen.

Im Zeitpunkt der Abweisung des Verlängerungsantrages war der Bf bereits mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl **vom 01.10.2022** internationaler Schutz gemäß § 3 AsylG gewährt worden, befristet auf drei Jahre. Am 31.10.2022 stellte das BFA die Karte für Asylberechtigte, Kartenummer *** aus. Mit Gültigkeit ab 27.12.2022 ist für die Bf ein Konventionsreisepass gemäß § 94 FPG registriert.

Ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen nach § 54 AsylG, näher erläutert in § 55ff AsylG, ist im Fremdenregistrauszug nicht feststellbar.

3.) Tochter ***1***, geboren ***2016***:

Der in Österreich geborenen Tochter ***1*** wurde zum Zweck des Aufenthaltes wegen Familiengemeinschaft (mit Student) die Aufenthaltskarte mit der Nummer ***, ausgestellt vom

Amt der Wiener Landesregierung-MA 35, gültig vom 06.11.2017 bis 15.04.2018, erteilt. Dieser Aufenthaltstitel wurde aufgrund eines fristgerechten Verlängerungsantrages mit Karte *** bis zum 16.04.2019 verlängert. Der anschließend **fristgerecht eingebrachte Antrag vom 09.04.2019 auf Verlängerung der „Rot-Weiß-Rot-Karte (plus)“** iVm der Zweckänderung auf „Rot-Weiß-Rot-Karte plus (§ 46 /1/1 NAG“) wurde wie bei der Bf aus Anlass der Zurückziehung **am 09.12.2022 abgewiesen.**

1 wurde mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 15.05.2023 internationaler Schutz gemäß § 3 iVm § 34 AsylG gewährt. Den **Antrag auf internationalen Schutz** hatte sie am **11.11.2022** gestellt, sodass im Zeitpunkt der Abweisung des Verlängerungsantrages für ***1*** das Asylverfahren bereits anhängig war. Am 21.06.2023 stellte das BFA die Karte für Asylberechtigte, Kartenummer ***, aus. Mit Gültigkeit ab 30.10.2023 ist für die Tochter ein Konventionsreisepass gemäß § 94 FPG registriert.

Ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen nach § 54 AsylG, näher erläutert in § 55ff AsylG, ist im Fremdenregistrauszug ebenso nicht feststellbar.

Der Erstantrag auf Gewährung der Familienbeihilfe wurde am 11.03.2022 eingebracht und für ***1*** mit Rückwirkung ab Mai 2019 gestellt. Bis April 2019 war die Familienbeihilfe für diese Tochter laut Vorlagebericht bereits gewährt worden. Der Bezug habende Vorhalt vom 02.06.2022 hat mit der Aufforderung zur Nachreichung der Asylbescheide die rückwirkende Antragstellung nicht beachtet.

Mit Bezug auf den Urgantrag wurde die Bf mit Vorhalt vom 20.07.2023 um Nachreichung der Aufenthaltstitel für sich und die beiden Kinder über den gesamten Antragszeitraum ersucht. Daraufhin übermittelte die Bf die Asylbescheide für sich und die beiden Kinder.

Die belangte Behörde hat in der Beschwerdevorentscheidung und im Vorlagebericht NAG-Titel herangezogen, zu denen aus dem Verfahrenshergang nicht erkennbar ist, wie diese Beweismittel in den Verwaltungsakt gelangt sind. Die belangte Behörde hat diese NAG-Titel weder vor Erlassung der Beschwerdevorentscheidung der Bf zu Gehör gebracht noch diese mit der Beschwerde dem BFG vorgelegt.

Erstmals im Vorlagebericht führt die belangte Behörde ins Treffen, dass ein Antragsteller, der Drittstaatsangehöriger ist, neben dem Vorliegen der NAG-Titel auch den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Inland haben muss.

Aus dem elektronisch eingebrachten Antragsformular geht nicht hervor, dass zum Mittelpunkt der Lebensinteressen im Inland Angaben gefordert waren oder zumindest ein JA oder NEIN verlangt wurde. Zum Hochladen der NAG-Titel wird mit dem elektronischen Antragsformular nicht aufgefordert.

Im auf der Homepage des BMF abrufbaren Antragsformular Beih100, das als PDF ausgedruckt werden kann, werden weder Angaben zum Mittelpunkt der Lebensinteressen im Inland verlangt noch ist ein Kästchen zum Ankreuzen für „JA“ oder „NEIN“ vorgesehen. Die Übermittlung der NAG-Titel als Beilage zum Antrag wird nicht gefordert.

3. Beweismittel und Beweiswürdigung

Beweis wurde erhoben durch Heranziehung

1.) des Verwaltungsaktes mit Ausnahme der von der Akteneinsicht ausgenommenen Aktenteile

2.) der von der Bf vorgelegten Asylbescheide

vom 1.10.2022, IFA-Zahl/Verfahrenszahl: ***5***, für die Bf und

vom 15.05.2023, IFA-Zahl/Verfahrenszahl: ***6*** für die Tochter ***1***; sowie

3.) der von der belangten Behörde nachgereichten Ausdrucke aus dem

„Informationsverbundsystem Zentrales Fremdenregister“ zur Bf, zum Kindesvater und zur Tochter ***1***;

4.) Einsichtnahme in das amtliche Antragsformular Beih100 (Quelle:

<https://formulare.bmf.gv.at/service/formulare/inter-Steuern/pdfs/9999/Beih100.pdf>, Stand 19.08.2025).

Der oben festgestellte Sachverhalt ergab sich widerspruchsfrei und schlüssig aus den zitierten Beweisen. Sämtliche herangezogenen Beweise sind der belangten Behörde und die Daten aus dem Informationsverbundsystem Zentrales Fremdenregister beweisen die Richtigkeit des Beschwerdevorbringens, dass sich sämtliche Familienmitglieder rechtmäßig in Österreich aufgehalten haben.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Zu Spruchpunkt I (Abänderung)

Das Bundesfinanzgericht hat in FABIAN (= Finanzanwendungen für Familienbeihilfe) Einsicht genommen und festgestellt, dass der Antrag vom 11.03.2022 nicht erledigt wurde.

Mit dem Spruch des angefochtenen Bescheides wurde über den „Antrag auf Familienbeihilfe, eingebracht am 03.06.2023“ abgesprochen. Der Spruch des angefochtenen Bescheides begrenzt die Beschwerdesache.

Der Antrag vom 03.06.2023 war in der Sache jedoch der zweitgestellte Antrag. Der in der Sache gestellte Erstantrag wurde am 11.03.2022 eingebracht und hat bereits die Entscheidungspflicht der Beihilfenbehörde ausgelöst. Da der Erstantrag im Zeitpunkt der Bescheiderlassung noch

unerledigt war, hätte die belangte Behörde richtigerweise über den Antrag auf Familienbeihilfe vom 11.03.2022 in der Fassung des Urgenzantrages vom 03.06.2023 absprechen müssen, um den bei ihr anhängig gewordenen Beihilfenantrag vollständig zu erledigen. Ein Urgenzschreiben oder ein als Urgenz in der Sache nochmals gestellter Antrag löst für sich keine Entscheidungspflicht in der Sache aus. Rechtlich gedeckt wäre auch nur den Erstantrag im Spruch des den Antrag erledigenden Bescheides zu bezeichnen, womit der Zweitantrag miterledigt worden wäre.

Mit Erkenntnis VwGH 18.02.2021, Ra 2020/16/0010, hat der Verwaltungsgerichtshof zur Recht erkannt, dass *„[sich] die Nämlichkeit eines Antrags [...] nicht nur aus der Anführung eines Datums, sondern insbesondere auch aus der Anführung der Namen der involvierten Personen und des betroffenen Zeitraums [ergibt]“*.

Wie sich aus der Darstellung des Verfahrensherganges ergibt, ist die Identität von Antragstellerin, anspruchsvermittelnden Kindern und Zeiträumen ident, sodass die erforderliche Nämlichkeit gegeben ist. Mit der geänderten Bezeichnung des Anbringens im Spruch des Beschlusses wird die Rechtssache nicht verlassen und ist folglich zulässig.

4.2. Zu Spruchpunkt II. (Abweisung des Behördenantrags auf Verböserung)

Der mit Vorlagebericht von der belangten Behörde gestellte Antrag, womit *„[d]as BFG ersucht [werde], die Beschwerdeentscheidung entsprechend abzuändern (Verböserung)“*, wird dahin verstanden, dass das BFG den angefochtenen Bescheid bestätigen möge.

Auch wenn die Bf in einem einzigen elektronischen Online-Antragsformular die Gewährung der Familienbeihilfe für zwei Kinder beantragt hat, liegen aus rechtlicher Sicht zwei getrennte Anträge je Kind und Zeitraum vor.

Der angefochtene Bescheid, mit dem gemäß § 13 FLAG 1967 zwei Anträge zu zwei Kindern und zwei Zeiträumen in einer einzigen behördlichen Erledigung als unbegründet abgewiesen werden, ist ein Sammelbescheid oder kombinierter Bescheid (vgl zu Abgabenbescheiden *Erich Schwaiger*, SWK 22, 1. August 2010, Seite 695, Punkt 1). Die Zusammenfassung einzelner Bescheide in einem Sammelbescheid ist nicht auf Abgabenbescheide (§ 198 BAO) beschränkt. Mit einem Abweisungsbescheid nach § 13 FLAG 1967 erfolgt keine Abgabenfestsetzung, sondern vielmehr wird festgestellt, dass die Voraussetzungen zur Gewährung der Familienbeihilfe, die mit Mitteilung zu erfolgen hat (§ 12 FLAG 1967) nicht vorliegen. Der Spruch des angefochtenen Bescheides und der Beschwerdeentscheidung hat beide Rechtssachen nach Kind und Zeitraum deutlich voneinander getrennt.

Der Antragsteller hat für jedes Kind gesondert die Erfüllung der Antragsvoraussetzungen je Monat (Anspruchszeitraum des § 10 Abs 2 FLAG 1967) nachzuweisen; die Beihilfenbehörde hat für jedes Kind gesondert die Erfüllung der Antragsvoraussetzungen je Monat zu überprüfen (vgl

VwGH 21.09.2009, 2009/16/0082). Somit können bei Erledigung eines Antrages für einzelne Monate Mitteilungen und für andere Monate Abweisungsbescheide ergehen, die wiederum ein Sammelerledigungen und Sammelbescheiden ergehen können.

Im Beschwerdefall wurden mit dem angefochtenen Bescheid zunächst beide Anträge zu beiden Kindern abgewiesen. Aufgrund des Beschwerdevorbringens gelangte die belangte Behörde zur Auffassung, dass hinsichtlich eines der beiden Kinder die Antragsabweisung zu Unrecht erfolgte.

Nach § 13 zweiter Satz FLAG hat ein Bescheid nur dann zu ergehen, wenn einem Antrag auf Familienbeihilfe nicht oder nicht vollinhaltlich stattgegeben wird. Die Stattgabe eines Antrags auf Familienbeihilfe erfolgt durch deren Gewährung (Auszahlung). Das Bundesfinanzgericht hätte daher bei Stattgabe der Beschwerde den abweisenden Bescheid des Finanzamts nicht abändern dürfen, sondern hätte diesen ersatzlos beheben müssen (stellvertretend für viele VwGH 24.10.2024, 2024/16/0025 mHa VwGH 25.03.2021, Ra 2018/16/0164; VwGH 17.12.2009, 2009/16/0243).

Diese zum Anspruchszeitraum (§ 10 Abs 2 FLAG 1967) geprägte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist auf eine Situation wie im Beschwerdefall übertragbar, wenn sich ein FB-Antragsformular auf zwei Kinder bezieht.

Folglich hat das Bundesfinanzgericht im Fall zu einem Rückforderungsbescheid nach § 26 Abs 1 FLAG 1967 bezüglich FB für ein Kind entschieden, dass dieser hinsichtlich Zeitraum und Abgabensart ein Sammelbescheid ist und dass dann, wenn nach Ansicht der Beihilfenbehörde hinsichtlich einiger Zeiträume ein Monatsbescheid nicht hätte ergehen dürfen, der Spruch der Beschwerdevorentscheidung gemäß § 263 Abs 1 BAO auf Aufhebung der isoliert rechtskraftfähigen Monatsbescheide zu lauten hat, und nicht auf Abänderung (BFG 14.06.2023, RV/7100390/2019).

Hat der VwGH mit oben zitierter Rechtsprechung die Spruchgestaltung der Abänderung durch das BFG als rechtswidrig erkannt, kann nichts anderes für den Spruch einer Beschwerdevorentscheidung gelten, deren Gestaltung in § 263 BAO geregelt ist, gelten.

Es ist auch nicht klar, worin die Abänderung des angefochtenen Bescheides bestehen soll, denn das FLAG enthält keine Norm, die die Nichtfestsetzung der Familienbeihilfe mit Bescheid regeln würde (vgl Nichtfestsetzungsbescheide in der Umsatzsteuer, (ehem) Nichtveranlagungsbescheide in der Einkommensteuer). Die Normativität des Spruches ergibt sich nicht aus den Worten „Der Beschwerde wird stattgegeben“, sondern aus den in § 263 BAO genannten Entscheidungsmöglichkeiten: 1.) Aufhebung, 2.) Abänderung oder 3.) dass der Spruch des angefochtenen Bescheides unverändert bleibt.

Der Bescheid nach § 13 FLAG 1967, mit dem über Anträge zu mehreren Kindern abgesprochen wird, ist ebenso ein Sammelbescheid, der mehrere Bescheide, die durch die klare Bezeichnung der jeweiligen Sache im Spruch (Kind, Zeitraum etc.) voneinander trennbar sind, in einem kombinierten Bescheid zusammenfasst (vgl. *Ritz/Koran GdS Quantschnigg* (2010) 321; BFG 14.06.2023, RV/7100390/2019; aA *Erich Schwaiger*, SWK 22, 1. August 2010, Seite 692, Punkt 2.). Es liegen so viele getrennte Bescheide vor, wie für Kinder Anträge gestellt wurden. Im nachfolgenden Rechtsmittelverfahren liegen ebenso viele getrennte Rechtssachen vor. Jede Rechtssache ist für sich zu entscheiden.

Kam die belangte Behörde im Verlauf des Beschwerdeverfahrens zu dem Ergebnis, dass für das Kind ***2*** die Abweisung des Antrages zu Unrecht erfolgt war, so hatte die Behörde den getrennt für dieses Kind ergangenen Abweisungsbescheid mit Beschwerdeentscheidung ersatzlos aufzuheben. Mit dem Ausspruch der teilweisen Abänderung des angefochtenen Bescheides mit Beschwerdeentscheidung hat die belangte Behörde die Rechtslage verkannt und die Beschwerdeentscheidung mit Rechtswidrigkeit belastet. Nach Ablauf der Rechtsmittelfrist ist die Beschwerdeentscheidung formal rechtskräftig geworden. Die Unabänderlichkeit der Beschwerdeentscheidung durch die Abgabenbehörde trat jedoch bereits mit Zustellung (Bekanntgabe § 97 BAO) ein.

Wird in einem Beihilfenverfahren über zwei getrennte Anträge zu zwei Kindern mit Sammelbescheid entschieden, sodann mit Beschwerdeentscheidung einem der beiden Anträge stattgegeben und (unrichtig) die Abänderung des angefochtenen Bescheides ausgesprochen, so steht der Abweisung dieses Antrages durch das Bundesfinanzgericht die Rechtskraft der stattgebenden Beschwerdeentscheidung entgegen. Am Eintritt der formalen Rechtskraft der Beschwerdeentscheidung, soweit mit dieser ein Antrag zur Gänze stattgegeben wurde, ändert auch die Anordnung des § 264 Abs 3 BAO, wonach die Bescheidbeschwerde bei rechtzeitiger Einbringung eines Vorlageantrages von diesem Zeitpunkt an wiederum als unerledigt gilt, nichts, weil mit der Stattgabe der Rechtsschutzzweck der Bescheidbeschwerde erreicht wurde. Der Antrag auf Vorlage der Beschwerde an das Bundesfinanzgericht bezieht sich im Beschwerdefall nur auf die mit Beschwerdeentscheidung bestätigte Antragsabweisung zum zweiten Kind.

Die belangte Behörde kann den Eintritt dieser Rechtsfolge nicht verhindern, indem sie die Gestaltung des Spruches einer stattgebenden Beschwerdeentscheidung auf „Abänderung“ statt auf „Aufhebung“ vornimmt. Ändert die Beihilfenbehörde im Rechtsmittelverfahren ihre Rechtsansicht und kommt zu dem Ergebnis, dass die ursprünglich erfolgte Antragsabweisung rechtens war, hat sie mit Rückforderungsbescheid nach § 26 FLAG vorzugehen. Damit wird jener verfahrensrechtliche Zustand erreicht, der bei rechtsrichtiger Vorgangsweise von Anfang an erreicht worden wäre.

Von der Rechtskraft der Beschwerdeentscheidung zu ***2*** geht auch die Bf zu Recht aus, indem sie den Vorlageantrag ausdrücklich für nur ***1*** erhob.

Soweit die Beschwerdeentscheidung bereits formale Rechtskraft erlangt ist, besteht keine Zuständigkeit des Bundesfinanzgerichts, sodass der Antrag der belangten Behörde unzulässig ist.

Darüber hinaus wird bemerkt, dass zum Kind ***2*** kein Sachverhalt verwirklicht wurde, der unter § 3 Abs 5 FLAG 1967 (nachgeborene Kinder) fällt. ***2*** wurde in Österreich geboren, als die Bf im Inland bereits rechtmäßig als Familienangehörige aufhältig war. ***2*** wurde weit VOR dem Zeitpunkt im Inland geboren (2018), zu dem die Bf ihren Asylantrag am 01.03.2022 gestellt hat. Selbst wenn beide Personen über anspruchsvermittelnde Aufenthaltstitel verfügt hätten (und die übrigen Voraussetzungen erfüllt wären), wäre § 3 Abs 5 FLAG 1967 dennoch nicht anwendbar.

„Als nachgeboren gelten nach dieser Bestimmung Kinder, die nach der Erteilung des Aufenthaltstitels an den zusammenführenden Fremden geboren wurden. Eine Einschränkung dergestalt, dass das Kind in Österreich geboren sein müsste, enthält § 3 Abs. 5 FLAG nicht. Die Grenze der Rückwirkung wäre dadurch abgesteckt, dass alle übrigen Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe für den jeweiligen Monat des Streitzeitraums erfüllt sein müssen, einerseits beim Beschwerdeführer selbst (zB nach § 2 Abs. 8 FLAG), andererseits beim Kind (zB § 5 Abs. 3 FLAG).“ (VwGH 29.05.2013,2010/16/0175)

4.3. Zu Spruchpunkt III. (Zurückverweisung)

Im fortgesetzten Verfahren zur Tochter ***1***, Mai 2019 bis April 2023, ist die belangte Behörde an folgende für die Aufhebung maßgebliche, im aufhebenden Beschluss dargelegte Rechtsanschauung gebunden:

Die Familienbeihilfe ist – abgesehen vom hier nicht interessierenden Fall des § 10a FLAG – ein antragsgebundenes Verfahren. Amtswegiges Verwaltungshandeln ist diesfalls rechtswidrig. Der Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe ist ein Anbringen zur Geltendmachung von Rechten. Sind amtliche Antragsformulare vorgesehen, so sind diese zu verwenden. Der Antrag auf Familienbeihilfe kann in Papierform und elektronisch über FinanzOnline eingebracht werden. Sinn und Zweck amtlicher Antragsformulare ist zu gewährleisten, dass der Antragsteller alle verwirklichten Sachverhaltsmerkmale bekannt gibt, die vor dem rechtlichen Hintergrund für die positive Erledigung des Antrages notwendig ist. Standardisierte amtliche Antragsformulare dienen der Offenlegung durch den Antragsteller und tragen durch die einheitliche Gestaltung zur Verwaltungsökonomie bei, indem sie sich auf das Verfahren beschleunigend auswirken sollen.

Die Bf ist Drittstaatsangehörige und damit Fremde iSd § 3 Abs 1 FLAG iVm § 8 NAG 2005. § 3 FLAG ergänzt § 2 FLAG. § 2 FLAG legt die allgemeinen und besonderen Voraussetzungen fest, unter denen ein Inländer Anspruch auf FB hat. § 3 FLAG stellt ergänzend für Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, weitere besondere Voraussetzungen auf. Ein Fremder hat daher die Voraussetzungen des § 2 und des § 3 FLAG gemeinsam zu erfüllen.

Die Bf als fremde Antragstellerin aus einem Drittstaat und ihre Kinder müssen die Voraussetzungen des § 2 FLAG und des § 3 Abs 1 und 2 FLAG gemeinsam erfüllen (vgl. *Wanke in Lenneis/Wanke* (Hrsg), FLAG2 § 3 FLAG Rz 1, 3). Korrespondierend mit dem als Erhebungszeitraum normierten Kalendermonat müssen diese gemeinsamen Voraussetzungen je Kind und je Kalendermonat erfüllt werden.

Fraglich ist im Beschwerdefall die Erfüllung des Tatbestandes des § 2 Abs 8 FLAG. Weder mit dem amtlichen Papierformular Beih100 noch mit dem elektronischen Beihilfenantrag wurde die Bf aufgefordert, Angaben zum Mittelpunkt der Lebensinteressen im Inland zu machen.

Selbst wenn in den Fällen, in denen die Abgabenbehörde nur über Antrag des AbgPfl tätig wird, die amtswegige Ermittlungspflicht des § 115 BAO gegenüber der Behauptungspflicht und Mitwirkungspflicht des AgPfl in den Hintergrund tritt, bedeutet dies keineswegs, daß die Abgabenbehörde in solchen Fällen von ihrer amtswegigen Ermittlungspflicht völlig entbunden wird (VwGH 20.06.1990, 89/13/0107 mHa VwGH 08.02.1989, 85/13/0001). Anträge auf Familienbeihilfe sind von Amts wegen von der Abgabenbehörde auf Richtigkeit und Vollständigkeit zu prüfen.

Sinn und Zweck von Ergänzungs- und Bedenkenvorhalten (§ 161 Abs 2 BAO) ist es, die Mitwirkungspflicht des AbgPfl bestmöglich zu aktivieren. Wird der AbgPfl mit dem amtlichen Antragsformular nicht zur Bekanntgabe von entscheidungserheblichem Sachverhalt aufgefordert, so ist die Abgabenbehörde umso mehr verpflichtet, dazu Ermittlungshandlungen zu setzen.

Im Beschwerdeverfahren entfalten der angefochtene Bescheid und die Beschwerdevorentscheidung Vorhaltscharakter (VwGH 23.11.1983, 81/13/0163 mHa VwGH 04.07.1958, 1655/55). Im Beschwerdefall ergingen darüber hinaus zwei Vorhalte. In insgesamt vier behördlichen Erledigungen wurden kein Vorbringen der Bf zum Mittelpunkt der Lebensinteressen in Österreich verlangt, auf die die Bf hätte reagieren können. Erstmals im Vorlagebericht führt die belangte Behörde das Fehlen von Angaben zum Mittelpunkt der Lebensinteressen im Inland ins Treffen.

Das im gegenständlichen Fall mangelhaft durchgeführte Ermittlungsverfahren, das seine Wurzel in einem unvollständigen amtlichen Antragsformular hat, kann nicht deshalb unberücksichtigt bleiben, weil das Beihilfenverfahren ein Antragsverfahren ist, weshalb es grundsätzlich beim Antragsteller liegt, die Erfüllung der gesetzlichen Antragserfordernisse

nachzuweisen. Die Bf hat im Beschwerdeverfahren vorgetragen, dass sich sie und die Kinder in Österreich rechtmäßig aufgehalten haben.

Nach dem § 115 Abs 3 BAO haben die Abgabenbehörden Angaben der Abgabepflichtigen und amtsbekannte Umstände auch zugunsten der Abgabepflichtigen zu prüfen und zu würdigen. IZm § 3 FLAG war die belangte Behörde angesichts des Beschwerdevorbringens verpflichtet, die Möglichkeit der Perpetuierung des rechtmäßigen Aufenthalts nach § 24 Abs 1 NAG 2055 in Betracht zu ziehen. Die Partei ist verpflichtet die Fakten vollständig offenzulegen, die rechtliche Subsumtion des vollständig festgestellten Sachverhalts ist Sache der Behörde.

Die belangte Behörde hat nach obigen Ausführung Ermittlungen (§ 115 Abs. 1) unterlassen, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können.

Nach oben festgestelltem Sachverhalt haben die Bf und ihre Tochter im Streitzeitraum Mai 2019 bis April 2023 durchgehend über Aufenthaltstitel verfügt wie folgt:

Die Beschwerdeführerin:

- Mai 2019 bis September 2022: Verlängerungsantrag vom 09.04.2019 des Aufenthaltstitels „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ bis zur Rechtskraft des Asylbescheides
- Ab Oktober 2022: Asylbescheid vom 01.10.2022 NUR nach § 3 AsylG; jedoch kein Aufenthaltsrecht nach § 55 bis 57 AsylG aufgrund § 54 AsylG im Fremdenregister feststellbar

Die Tochter:

- Mai 2019 bis September 2022: fristgerecht gestellter Antrag auf Verlängerung einer „Rot-Weiß-Rot-Karte plus vom 09.04.2019 bis zur Abweisung wegen Zurücknahme am 09.12.2022.
- Ab Oktober 2022: kein Aufenthaltstitel, nur rechtmäßiger Aufenthalt in Österreich.

Im Beschwerdefall ist im Fall der Bf nicht auf die Rechtskraft der lediglich formalen Erledigung des Verlängerungsantrages (Zurückziehung des Antrages) abzustellen, sondern auf die Rechtskraft des Asylbescheides.

Der gemäß §§ 3, 34 AsylG ergangene Asylbescheid für die Tochter wurde nach dem Streitzeitraum des gegenständlichen Beschwerdeverfahrens erstellt und ist daher nicht Gegenstand dieses Verfahrens.

Der Beschwerdeeinwand, dass sich die Bf und ihre Tochter in Österreich nach dem Fremdenrecht rechtmäßig aufgehalten haben, verhilft für sich allein der Beschwerde nicht zum Erfolg.

Aus obiger Aufstellung ergibt sich für die Bf und ihre Tochter eine gemeinsame Schnittmenge von Mai 2019 bis September 2022, denn nur in diesem Zeitraum verfügen die Bf und ihre Tochter über eine Rot-Weiß-Rot – Karte plus, die **in § 8 Abs 1 Z 2 NAG 2055 geregelt ist, an den § 3 Abs 1 und 2 FLAG anknüpfen.**

„Hat ein Fremder einen Aufenthaltstitel nach den §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) und stellt er rechtzeitig vor Ablauf der Gültigkeitsdauer einen Antrag auf Verlängerung [nach § 24 NAG 2005], bleibt der Anspruch auf Familienbeihilfe bei Vorliegen aller übrigen Voraussetzungen auch noch nach Ablauf der Gültigkeitsdauer bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Antrag weiterhin bestehen.“ (BFG RV/1265-L/07; BFG 17.10.2016, RV/7101556/2014). Die in § 24 Abs 1 S 3 NAG 2005 vorgesehene Perpetuierung des rechtmäßigen Aufenthalts nach § 8, 9 NAG 2005 bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den rechtzeitig gestellten Verlängerungsantrag schlägt auf den Begriff des rechtmäßigen Aufenthalts in § 3 Abs 1 und 2 FLAG durch.

Für den Zeitraum Mai 2019 bis September 2022

wird der belangten Behörde aufgetragen, Ermittlungshandlungen dahingehend zu setzen, ob die Bf den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Inland hatte (§ 2 Abs 8 FLAG) und sich die Tochter ständig im Inland aufgehalten hat (§ 5 Abs 3 FLAG). Die Frage nach einer Schulbesuchsbestätigung im Inland wurde seitens der Behörde bereits gestellt, blieb jedoch unbeantwortet.

Für den Zeitraum Oktober 2022 bis April 2023

wird der belangten Behörde aufgetragen, Ermittlungshandlungen dahingehend zu setzen, ob die Bf und ihre Tochter über einen **Aufenthaltstitel nach § 54 AsylG**, an den § 3 Abs 1 und 2 FLAG ausdrücklich und ausschließlich anknüpft, verfügt haben, und **zusätzlich**, ob die Bf den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Inland hatte (§ 2 Abs 8 FLAG) und sich die Tochter ständig im Inland aufgehalten hat (§ 5 Abs 3 FLAG). Die Asylbescheide, auf die die belangte Behörde die Stattgabe der Anträge ab Mai 2023 gestützt hat, wurden nur auf Grundlage von § 3 AsylG, bzw im Fall der Tochter auf Grundlage von § 3 iVm § 34 AsylG, gestützt und Aufenthaltstitel nach § 54 AsylG sind laut Sachverhalt nicht im Fremdenregister erfasst.

Die Frage nach einer Schulbesuchsbestätigung im Inland wurde seitens der Behörde bereits gestellt, jedoch nicht beantwortet.

„Unter einem Aufenthaltstitel ist nach Art. 1 Abs. 2 Buchst. a der Verordnung (EG) Nr. 1030/2002 zur einheitlichen Gestaltung des Aufenthaltstitels für Drittstaatsangehörige, ABl. Nr. L 157 vom 15.06.2002, i.d.g.F. jede von den Behörden eines Mitgliedstaats ausgestellte Erlaubnis, die einen Drittstaatenangehörigen zum rechtmäßigen Aufenthalt im Hoheitsgebiet des jeweiligen Mitgliedstaats berechtigt, mit Ausnahme von Visa und einigen weiteren anderen

kurzfristigen Genehmigungen, zu verstehen. Der rechtmäßige Aufenthalt nach § 8 NAG sowie nach § 54 AsylG 2005 i.S.v. § 3 Abs. 1 FLAG 1967 und § 3 Abs. 2 FLAG 1967 setzt einen Aufenthaltstitel (i.S.d. Verordnung (EG) Nr. 1030/2002) voraus.

§ 54 Asylgesetz 2005 nennt mehrere Aufenthaltstitel, die "Aufenthaltsberechtigung plus", die "Aufenthaltsberechtigung" und die "Aufenthaltsberechtigung besonderer Schutz", die in den §§ 55 bis 57 Asylgesetz 2005 näher erläutert werden. Der rechtmäßige Aufenthalt in Österreich aus anderen Gründen, ohne dass ein rechtmäßiger Aufenthalt nach §§ 8, 9 NAG oder nach § 54 Asylgesetz 2005 vorliegt, reicht nicht aus, um Anspruch auf Familienbeihilfe i.S. § 3 Abs. 1 und 2 FLAG 1967 zu begründen. Der rechtmäßige Aufenthalt nach § 8 NAG 2005 sowie nach § 54 AsylG 2005 i.S.v. § 3 Abs. 1 FLAG 1967 und § 3 Abs. 2 FLAG 1967 setzt einen Aufenthaltstitel (i.S.d. Verordnung (EG) Nr. 1030/2002) voraus.“ (BFG 01.11.2018, RV/7105260/2016)

Bei der Prüfung, ob Sachverhalte verwirklicht wurden, der die Tatbestände der §§ 2 Abs 8 und 5 Abs 3 FLAG erfüllt, hat die belangte Behörde die einschlägige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs zu beachten.

Zur Zulässigkeit und Unzulässigkeit einer Revision

Gegen einen Beschluss des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss 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.

Der Beschwerdefall hat keine Rechtsfrage im obigen Rechtssinn aufgeworfen, wozu auf die zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs verwiesen wird.

Wien, am 27. August 2025