

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf. über die Beschwerde vom 30.08.2016 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 2/20/21/22 vom 19.08.2016, betreffend Abweisung eines Antrags auf Gewährung von Familienbeihilfe für den Zeitraum Dezember 2013 bis Dezember 2014 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

### I. Verfahrensgang

Mit Bescheid vom 19.8. 2016 wies das Finanzamt den Antrag des Beschwerdeführers (Bf.), eines tunesischen Staatsbürgers, vom 7.6.2016 auf Gewährung von Familienbeihilfe für seine 2010 geborene Tochter P. für den Zeitraum Dezember 2013 bis Dezember 2014 mit der Begründung ab, er hätte abverlangte Unterlagen (FB-Verzichtserklärung der Ex-Gattin, Nachweis über den rechtmäßigen Aufenthalt) nicht eingebracht.

In der dagegen gerichteten Beschwerde führte der Bf. Folgendes aus:

*"Im Schreiben vom 27. Juni 2016 teilte mir das Finanzamt Wien 2/20/21/22 mit, dass ich div. Unterlagen (FB-Verzichtserklärung, Nachweis über den rechtmäßigen Aufenthalt meiner Tochter P.) nachreichen müsse - Frist: 18. Juli 2016. Da ich den genauen Aufenthaltsort meiner Exfrau ... nicht kenne, brauchte ich mehr Zeit, um einen Kontakt zu ihr zu erreichen. Deswegen bat meine Sozialarbeiterin ... in meinem Namen am 14.07.16 telefonisch um Fristverlängerung - und bekam die Antwort per Post (14. Juli 2016) mit der neuen Frist: 24. August 2016.*

*Schlussendlich konnte ich meine Exfrau ... über ihren Bruder erreichen, jedoch weigert sie sich bis dato, die Verzichtserklärung zu unterschreiben, was mich wieder dazu bewog, um Fristverlängerung anzusuchen: am 23. August.16 rief meine Sozialarbeiterin am o.g. Finanzamt an und bekam die Auskunft, dass der Abweisungsbescheid schon rausging, obwohl die Frist (24.8.16) noch nicht verstrichen war.*

*Am selbigen Tag (23.8.16) schrieb ich per Fax das Ersuchen um Fristverlängerung, da die zuständige Bearbeiterin ... nicht erreichbar war.*

*Gestern, 25.8.16 kam dann per Post der Ablehnungsbescheid, wogegen ich nun wie oben genannt, Beschwerde einreiche.*

*Weiters weigert sich meine Exfrau bis dato, die Verzichtserklärung zu unterzeichnen.*

*Im Jahr 2014, in der Zeit in der ich keine Familienbeihilfe für meine Tochter P. erhielt, war (ist) meine damalige Frau psychisch schwer krank (häufiger Krankenhaus Aufenthalt, auch REHA Aufenthalt), sie konnte sich nicht um die Kinder kümmern, weswegen ich alle pflegerischen und erzieherischen Aufgaben übernahm.*

*Zusätzlich möchte ich auch erwähnen, dass es seit 12. Juni 2015 keinen Kontakt mehr mit der Kindesmutter gibt (ungefähr im März 2016 informierte sie sich nur per Telefon über die Auszahlung der Alimente und Obsorge).*

*Aus diesen Gründen bitte ich darum, meinem Ersuchen um Rückzahlung der Familienbeihilfe für P. auch ohne Unterschrift meiner Exfrau stattzugeben. Ich lebe zur Zeit in einer Mutter Kind Einrichtung und bemühe mich, möglichst bald mit meinen vier Kindern in eine Gemeindewohnung zu ziehen, um ihnen ein stabiles Leben bieten zu können."*

Das Finanzamt wies die Beschwerde mittels Beschwerdevereentscheidung ab, die es damit begründete, dass der Bf. nicht alle abverlangten Unterlagen, wie Aufenthaltstitel, Existenzmittel und Sozialversicherung, betreffend den fraglichen Zeitraum eingebracht und damit seine Mitwirkungspflicht nach § 119 BAO verletzt habe.

Der dagegen gerichtete Vorlageantrag lautet wie folgt:

*"Mit Beschwerdevereentscheidung ... wurde meine Beschwerde vom 30.08.2016 als unbegründet abgewiesen.*

*Begründet wurde dies damit, dass ich ... meiner Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen sein soll und erforderliche Unterlagen wie Aufenthaltstitel oder Sozialversicherung meiner Tochter ... nicht vorgelegt haben soll. Am 25.10.2016 habe ich Ihnen jedoch die Bestätigungen meiner erteilten Aufenthaltstitel, einen Versicherungsdatenauszug sowie die Sozialversicherungsbestätigung von meiner Tochter P. und mir geschickt. Den aktuellen Aufenthaltstitel meiner Tochter P. habe ich erst am 6.12.2016 erhalten und konnte diesen somit leider auch nicht vorher vorlegen.*

*Anbei schicke ich Ihnen den Aufenthaltstitel meiner Tochter P. und mir, den Versicherungsdatenauszug und den Nachweis der Sozialversicherung von P. und mir. Eine Bestätigung der erteilten Aufenthaltstitel von P. und mir schicke ich Ihnen ebenfalls anbei.*

*Wie bereits in der Beschwerde vom 30.08.2016 erwähnt, habe ich im Zeitraum von 12/2013 bis 12/2014 alle pflegerischen und erzieherischen Aufgaben für meine Tochter P. übernommen, da meine Exfrau an einer psychischen Erkrankung leidet und zu diesem*

*Zeitpunkt nicht in der Lage war sich um die Kinder zu kümmern. Seit 2012 habe ich für meine Tochter P. die alleinige Obsorge.*

*Meine Kinder und ich haben seit Juni 2015 keinen Kontakt mehr zu meiner Exfrau. Ich habe die alleinige Obsorge für all meine vier Kinder und wir leben seit Februar 2016 in einer Mutter- Kind- Einrichtung.*

*Da wir möglichst bald in eine Gemeindewohnung ziehen wollen und ich meinen Kindern ein stabiles Leben bieten möchte, bitte ich erneut um Rückzahlung der Familienbeihilfe für meine Tochter P. für den Zeitraum 12/2013 bis 12/2014.*

*Weiters verweise ich auf die Ausführungen in meiner Beschwerde und beantrage diese dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorzulegen."*

Im Akt liegt ferner ein Mail vom 12.1.2017, in dem das Amt der Wiener Landesregierung, Magistratsabteilung 35 - Fachbereich Einwanderung über Anfrage der belangten Behörde Folgendes mitteilt:

*"L. P., geb. 2010 verfügte vom 4. November 2012 bis 4. November 2013 über eine Niederlassungsbewilligung „Familienangehöriger“.*

*Der verspätet eingebrachte Antrag vom 25. März 2014 wurde mit einer Gültigkeitsdauer vom 21. Jänner 2015 bis 13. Oktober 2015 bewilligt.*

*Herr L. N. ... (Bf.) verfügte vom 20. November 2007 bis 2. November 2016 über keine gültigen Aufenthaltstitel gem. § 8 NAG im Bundesgebiet."*

## **II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:**

### **1. Sachverhaltsfeststellungen**

Als erwiesen anzunehmen ist, dass weder der Bf. noch dessen Tochter im Streitzeitraum über einen Aufenthaltstitel nach § 8 NAG verfügt hat. Diese Annahme gründet sich auf die unbedenkliche Bestätigung der MA 35 vom 12.1.2017, die sich auch mit dem übrigen Akteninhalt deckt. Auch der Bf. hat nicht behauptet, im Streitzeitraum über einen Aufenthaltstitel verfügt zu haben.

### **2. Rechtliche Würdigung**

§ 3 Abs. 1 und 2 FLAG 1967 in der für den Streitzeitraum geltenden Fassung lauten:

*"(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."*

Damit ist der Beschwerdefall schon entschieden; materielle Voraussetzung für die Gewährung von Familienbeihilfe für "Nicht-EWR-Bürger" ist, dass dem Anspruchswerber sowie dem Kind, für das Familienbeihilfe begehrt wird, für den entsprechenden beantragten Zeitraum ein Aufenthaltstitel nach § 8 NAG erteilt wurde. Dies war nicht der Fall, weshalb für den Streitzeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe gegeben ist.

Dies entspricht auch der Judikatur des VwGH; so ist beispielsweise aus VwGH 25.2.2016, Ra 2014/16/0014, Folgendes zu entnehmen:

*"Dazu ist klarzustellen, dass der Anspruch auf Familienbeihilfe einerseits verlangt, dass die Person des Anspruchsberechtigten die im Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) gestellten Voraussetzungen - soweit nicht unionsrechtlich verdrängt - erfüllt (z.B. den Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Bundesgebiet - § 2 Abs. 1 FLAG, die Haushaltszugehörigkeit oder die überwiegende Tragung der Unterhaltskosten - § 2 Abs. 2 FLAG, den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Bundesgebiet - § 2 Abs. 8 FLAG, für Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, eine näher festgelegte Aufenthaltsberechtigung - § 3 Abs. 1 und Abs. 3 erster Satz und Abs. 4 erster Satz FLAG).*

*Zudem muss aber auch das Kind, für welches ein Anspruch auf Familienbeihilfe geltend gemacht wird, die für dieses im FLAG gestellten Voraussetzungen - soweit nicht unionsrechtlich verdrängt - erfüllen (z.B. bei Volljährigen die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 lit. b bis 1 FLAG, bei Kindern, die nicht österreichische Staatsbürger sind, eine näher festgelegte Aufenthaltsberechtigung - § 3 Abs. 2, Abs. 3 zweiter Satz und eben - wie im Revisionsfall - Abs. 4 zweiter Satz FLAG)."*

### **3. 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.

Diese Voraussetzung liegt im Beschwerdefall nicht vor, da sich das vorliegende Erkenntnis nicht nur auf den Gesetzeswortlaut, sondern auch auf die oben wiedergegebene Judikatur des VwGH zu § 3 FLAG 1967 stützen kann.

Wien, am 20. Oktober 2017

