



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des BW, Adresse, vertreten durch Dr. Sylvia Bleierer - Dr. Johannes Wiener, Rechtsanwälte, 5230 Mattighofen, Stadtplatz 28, vom 12. Dezember 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt, vom 12. November 2008 betreffend die Abweisung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Mai 2008 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen. Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Mit Antrag vom 16. Mai 2008 beantragte der BW die Gewährung der Familienbeihilfe für seinen im Jänner 2006 geborenen Sohn. Eine Verzichtserklärung des haushaltsführenden Elternteiles ist ohne Anführung eines Namens datiert mit 15. Mai 2008 unleserlich unterschrieben. Im Antrag führte der BW aus, dass das Kind russischer Staatsbürger sei.

In den Akten erliegt die Kopie einer Bestätigung des spanischen „Registro Civil de A“ aus das Datum der Geburt des Sohnes sowie der Name und die russische Staatsangehörigkeit der Mutter ersichtlich sind, weiters die Kopie der „Bestätigung der Meldung“ durch den Magistrat der Landeshauptstadt Salzburg vom 13. Mai 2008, aus der ersichtlich ist, dass der Sohn des BW seit diesem Datum in Salzburg gemeldet ist.

Das FA forderte in der Folge den BW auf bekannt zu geben, wo er seit 2005 gelebt habe, wo und bei wem sein Sohn im Zeitraum bis April 2008 gelebt habe, wo die Mutter des Sohnes

lebe, wer Aufsichtsperson für dieses Kind sei, eine Kindergartenbestätigung und Unterlagen über den rechtmäßigen Aufenthalt des Sohnes in Österreich mittels NAG Karte mit Aufenthaltstitel nachzureichen.

Mit undatiertem Schreiben, beim FA eingelangt am 13. August 2008 führte der BW aus, dass er die Unterlagen aus Spanien bis September nachbringen könne. Er habe in Spanien gelebt, der Sohn sei bei ihm bzw. der Kindsmutter gewesen. Die Mutter sei noch bis November 2008 in Spanien, dann würde sie nachkommen und die Eltern und das Kind zusammen sein.

Die NAG Karte für seinen Sohn werde er nachbringen, ebenso eine Kindergartenbestätigung. Aufsichtsperson sei zeitweise die Mutter des BW gewesen.

Dem BW wurde eine Frist bis Ende September eingeräumt, Der BW brachte bis zum Fristablauf keine der angeforderten Unterlagen bei, das FA wies nach dem Verstreichen der Frist mit Bescheid vom 12. November 2008 den Antrag auf Familienbeihilfe ab, da der BW die angeforderten Unterlagen nicht beigebracht habe.

Mit Datum 9. Dezember 2008 brachte der BW eine Bestätigung des spanischen Ministeriums für Arbeit und Immigration, Nationale Sozialversicherungsanstalt vom 17. September 2008 bei, in der der Regionaldirektor bestätigte, dass die Kindsmutter nicht als Pensionsempfänger des Sozialversicherungssystems oder anderer öffentlicher Pensionen aufscheine.

Mit Berufung 10. Dezember 2008 führte der BW durch seine ausgewiesenen Vertreter aus, dass es noch einige Zeit dauern werde, die Bestätigung des EU Landes Spanien beizubringen. Von Seiten Spaniens sei bisher – trotz mehrfacher Interventionen des Kindsvaters - keine Urkunde ausgefolgt worden, aus der ersichtlich sei, dass er Unterhalt für seinen Sohn bezogen habe.

Hinsichtlich des geforderten Aufenthaltstitels des Sohnes und der Kindsmutter führte der BW aus, dass er im November 2008 die Kindsmutter geheiratet habe und der Aufenthaltstitel der Mutter daher nunmehr nachgewiesen sei.

Dem Sohn komme die Niederlassungs- und Aufenthaltsbewilligung aufgrund seiner Zugehörigkeit zum Vater gemäß § 8 Abs.1 Z 10 NAG zu.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 7. Jänner 2009 wies das FA die gegenständliche Berufung als unbegründet ab und begründete dies im Wesentlichen damit, dass ein Anspruch auf Familienbeihilfe nach § 3 Abs. 2 FLAG für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger seien, nur dann bestehe wenn sie sich nach den Bestimmungen der §§ 8 und 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhielten. Der Aufenthaltstitel werde durch die NAG Karte dokumentiert, welche nicht vorgelegt worden sei. Mangels Vorlage dieser Karte erübrige sich ein Eingehen auf das

Vorbringen hinsichtlich der sonstigen – trotz gewährter Nachfrist ebenfalls nicht vorgelegten – Unterlagen.

Darauf beantragte der BW fristgerecht die Vorlage der Berufung zur Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz

***Der UFS hat dazu erwogen:***

Der UFS legt den nachfolgenden Sachverhalt seiner Entscheidung zu Grunde, der sich aus den vorgelegten Verwaltungsakten und dem Vorbringen der Parteien dieses Verfahrens ergibt. Bei einander widersprechenden Ausführungen der Parteien wird im Einzelnen dargestellt, warum welchem Vorbringen gefolgt wurde.

Der BW ist österreichischer Staatsbürger und lebte im Jahr 2006 in Spanien. Im Jahr 2006 wurde sein Sohn aus der Beziehung mit einer russischen Staatsangehörigen in Spanien geboren. Der Sohn des BW ist ebenfalls russischer Staatsbürger. Der BW besaß im Zeitraum ab Oktober 2006 bis Oktober 2008 einen Wohnsitz in Adr1, ab diesem Datum ist er in Adresse gemeldet.

Sein im Jahr 2006 geborener Sohn ist ab Mai 2008 unter der Adresse Adr1 polizeilich gemeldet gewesen.

Die Kindesmutter lebte, jedenfalls im verfahrensgegenständlichen Zeitraum, noch nicht in Österreich.

Einen Aufenthaltstitel bzw. eine NAG Karte besitzt der Sohn des BW derzeit nicht.

Diese Aussage gründet sich darauf, dass der BW diese Karte im gegenständlichen Verfahren trotz mehrfacher Aufforderung nicht vorgelegt hat. Es widerspricht der Lebenserfahrung, dass eine Verfahrenspartei, die im gegenständlichen Verfahren durch die Instanzen mehrfach auf die Notwendigkeit der Vorlage eben dieser NAG-Karte hingewiesen wurde, bei Besitz einer solchen diese nicht vorlegt. Zudem führt der BW in der Berufung implizit an, dass die Karte nicht vorliegt, da er den Aufenthaltstitel nach den Bestimmungen der §§ 8 und 9 NAG aus der „Zugehörigkeit zum Kindesvater“ ableitet.

In rechtlicher Hinsicht ist zum gegenständlichen Verfahren anzuführen, dass gemäß § 3 Abs. 2 FLAG in der im Jahr 2008 gültigen Fassung Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, dann besteht, sofern sie sich nach den Bestimmungen der §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) rechtmäßig in Österreich aufhalten.

Gemäß § 8 Abs. 1 Z 2 und Z 4 NAG unterscheidet das Gesetz für Familienangehörige aus Drittstaaten die Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ für die befristete Niederlassung in Österreich und „Daueraufenthalt-Familienangehöriger“.

Eine Gesetzesbestimmung wie diese der BW anführt (§ 8 Abs.1 Z 10 NAG) ist dem Gesetz sowenig zu entnehmen, wie der vom BW angeführte Regelungsinhalt.

Gemäß § 1 der Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz Durchführungsverordnung (NAG-DV) werden Aufenthaltstitel als Karte entsprechend der VO (EG) Nr. 1030/2002 zur einheitlichen Gestaltung des Aufenthaltstitels für Drittstaatsangehörige erteilt.

Damit ist die gegenständliche Sache aber bereits entschieden, ohne auf die weiteren – vom BW ebenfalls nicht vorgelegten - Unterlagen eingehen zu müssen. Einen Nachweis dafür, dass sein Sohn sich „rechtmäßig“ im Sinne der oben zitierten Bestimmungen in Österreich aufhält ist der BW bis zum heutigen Tag schuldig geblieben.

Ein Anspruch auf Familienbeihilfe ab Mai besteht somit nach den Bestimmungen des § 3 Abs. 2 FLAG im gegenständlichen Verfahren nicht, die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen.

Salzburg, am 15. Mai 2009