



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 27. September 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 27. August 2012 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Monate ab Februar 2012 entschieden:

Die Berufung wird – soweit mit dem angefochtenen Bescheid über den Zeitraum Februar 2012 bis April 2012 abgesprochen wurde - als unbegründet abgewiesen. Der angefochtene Bescheid bleibt insoweit unverändert.

Im Übrigen wird der angefochtene Bescheid - soweit damit über die Monate ab Mai 2012 abgesprochen wurde - aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) ist Staatsbürger der russischen Föderation. Am 27. Juli 2011 brachte der Bw. für seine Tochter V, geboren am x einen Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe ein.

Mit Schreiben vom 28. Juli 2011 wurde der Bw. um einen entsprechenden Nachweis über den rechtmäßigen Aufenthalt seines Kindes im Inland (NAG-Karte mit Aufenthaltstitel) gebeten. In Beantwortung des gegenständlichen Schreibens übermittelte der Bw. eine auf den Namen seiner Tochter ausgestellte und bis zum 14. Jänner 2012 befristete Rot-Weiß-Rot-Karte-Plus. Das Finanzamt gewährte in der Folge ab Juli 2011 bis Jänner 2012 Familienbeihilfe.

Im Zuge einer Überprüfung des Familienbeihilfenspruches führte der Bw. (mit Schreiben vom 13. Mai 2012) aus, dass das Verfahren hinsichtlich einer Aufenthaltsverlängerung übermäßig lange gedauert habe. Der Antrag sei am 27. Dezember 2011 gestellt worden und die Tochter habe erst fünf Monate später das Visum bekommen.

Gegenständlichem Schreiben legte der Bw. die für den Gültigkeitszeitraum von 4. Mai 2012 bis 4. Mai 2013 befristet ausgestellte RWR-Karte seiner Tochter bei und übermittelte auch die Einreichbestätigung seiner Gattin bei der Gemeinde Wien hinsichtlich der Verlängerung der RWR-Karte.

Am 17. Juni 2012 brachte der Bw. einen neuerlichen Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe ein.

Mit Bescheid vom 27. August 2012 wies das Finanzamt den Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe vom 17. Juni 2012 für den Zeitraum ab Februar 2012 ab und begründete dies damit, dass für die Tochter des Bw. kein entsprechender NAG-Titel gemäß den gesetzlichen Bestimmungen des § 3 Abs. 2 FLAG 1967 vorliegen würde.

Mit Schreiben vom 27. September 2012 erhob der Bw. gegen den betreffenden Abweisungsbescheid das Rechtsmittel der Berufung und führte darin unter Bezugnahme auf die gesetzliche Bestimmung des § 3 Abs. 5 FLAG 1967 aus, dass die Tochter V ein nachgeborenes Kind sei. Zum Zeitpunkt der Geburt habe die Mutter über einen rechtmäßigen Aufenthaltstitel verfügt und habe zudem die Tochter ununterbrochen ab den Zeitpunkt ihrer Geburt Anspruch auf Familienbeihilfe gehabt.

Mit Schreiben vom 22. November 2012 wurde der Bw. seitens des Finanzamtes aufgefordert eine Bestätigung der MA 35, dass der Aufenthalt der Tochter in der Zeit vom 15. Jänner 2012 bis 3. Mai 2012 rechtmäßig gewesen sei, vorzulegen sowie anzugeben, aus welchem Grund die Verlängerung des Aufenthaltstitels der Tochter erst am 26. April 2012 eingereicht worden sei.

In Beantwortung des betreffenden Schreibens führte der Bw. aus, dass die Kindesmutter ihren Antrag auf Verlängerung der Niederlassungsbewilligung bei der zuständigen Behörde rechtzeitig vor Ablauf der bestehenden Bewilligung am 27. Dezember 2011 eingereicht habe. Dabei habe die Gattin unterstellt, dass die Niederlassungsbewilligung für die Tochter automatisch mit gegenständlichem Antrag beantragt worden sei. Ihre Niederlassungsbewilligung habe die Gattin aber erst fünf Monate später, nämlich am 24. April 2012 bekommen und erst zu diesem Zeitpunkt realisiert, dass für die Tochter ein separater Antrag benötigt werde. Der entsprechende Antrag für die Tochter sei daher umgehend am 26. April 2012 gestellt und der Aufenthaltstitel für die Tochter sei daher erst

am 4. Mai 2012 ausgestellt worden. Die Kindesmutter habe sich nach bestem Gewissen um eine rechtzeitige Antragstellung bemüht. Allerdings sei ihr ein Fehler unterlaufen, wobei auch die Mitarbeiter der MA 35 die Kindesmutter innerhalb des 5-monatigen Zeitraumes nicht auf den Irrtum aufmerksam gemacht hätten. Während dieser fünf Monate habe aber die Tochter den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Österreich gehabt und könne dies durch die ärztlichen Bestätigungen sowie die Kontoauszüge, welche tägliche Ausgaben zeigen würden, belegt werden.

Gegenständlichem Schreiben legte der Bw. die Einreichbestätigung seiner Tochter bei der Gemeinde Wien hinsichtlich der Verlängerung des Aufenthaltstitels vom 26. April 2012, die Bezahlung der diesbezüglichen Abgaben betreffend das Verfahren seiner Gattin, einen Auszug aus dem Mutter-Kind-Pass hinsichtlich der im Zeitraum ab Geburt der Tochter bis zum 1. Februar 2012 durchgeführten Untersuchungen, eine Aufstellung der Kontobewegungen des Kontos, lautend auf den Bw. und seine Ehegattin, bezüglich des Zeitraumes Jänner bis Ende März 2012 sowie eine Bestätigung der MA 35 über den erteilten Aufenthaltstitel betreffend die Tochter für den Zeitraum vom 25. August 2011 bis 14. Jänner 2012 und vom 4. Mai 2012 bis 4. Mai 2013 vor.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 1. Februar 2013 wies das Finanzamt gegenständliches Rechtsmittel unter Bezugnahme auf § 3 Abs. 1 und 2 FLAG 1967 als unbegründet ab und führte aus, dass die Tochter des Bw. laut einer Bestätigung der MA 35 in der Zeit vom 15. Jänner 2012 bis 3. Mai 2012 über keinen rechtmäßigen Aufenthaltstitel nach § 8 und 9 NAG verfügt habe.

Rechtzeitig brachte der Bw. einen Vorlageantrag ein. Begründet wurde dieser damit, dass es sich bei der Tochter des Bw. um ein nachgeborenes Kind im Sinne des § 3 Abs. 5 FLAG 1967 handeln würde. Zudem habe die Kindesmutter im Zeitpunkt der Geburt über einen rechtmäßigen Aufenthaltstitel verfügt, weshalb der Anspruch auf Familienbeihilfe ununterbrochen ab dem Zeitpunkt der Geburt gegeben sei. Es werde daher der Antrag gestellt, die Familienbeihilfe für die Tochter ab Februar 2012 auszuzahlen.

Dem Vorlageantrag legte der Bw. die Geburtsurkunde seiner Tochter, den Aufenthaltstitel der Kindesmutter für den Zeitraum 15. Jänner 2012 bis 1. Oktober 2014 sowie eine Kopie der Berufungsvorentscheidung bei.

Über die Berufung wurde erwogen:

Der Bw. befindet sich seit dem Jahr 1994 im Inland und ist verheiratet. Beide Ehegatten sind Staatsbürger der russischen Föderation.

Die Tochter des Bw., v, wurde am x geboren. Von der MA 35 wurde für das Kind für den Zeitraum 25. August 2011 bis 14. Jänner 2012 ein befristeter Aufenthaltstitel in Form einer Rot-Weiß-Rot-Karte Plus ausgestellt.

Seitens des Finanzamtes wurde dem Bw. für seine Tochter V für die Monate Juli 2011 bis Jänner 2012 Familienbeihilfe gewährt.

Die Gattin des Bw. beantragte am 27. Dezember 2011 die Verlängerung ihres (befristeten) Aufenthaltstitels (Rot-Weiß-Rot-Karte-Plus) und erhielt diese am 15. Jänner 2012 bis 1. Oktober 2014.

Für die Tochter des Bw. wurde ein entsprechender Antrag auf Verlängerung des zunächst bis zum 14. Jänner 2012 befristet ausgestellten Aufenthaltstitels auf Grund eines Irrtums der Gattin des Bw. erst am 26. April 2012 eingebracht. Die Rot-Weiß-Rot-Karte-Plus wurde für den Zeitraum 4. Mai 2012 bis 4. Mai 2013 ausgestellt.

Ab Mai 2012 wurde dem Bw. auf Grund des Vorliegens eines neuerlichen Aufenthaltstitels für seine Tochter V wieder Familienbeihilfe für diese gewährt.

Für den Zeitraum 15. Jänner 2012 bis 3. Mai 2012 verfügte die Tochter laut einer Bestätigung der MA 35 vom 25. Juni 2012 über keinen rechtmäßigen Aufenthaltstitel nach § 8 und 9 NAG.

Gegenständlicher Sacherhalt ergibt sich aus den Angaben des Bw. sowie den im Akt aufliegenden Unterlagen.

Strittig ist im vorliegenden Fall, ob dem Bw. für seine Tochter V ab Februar 2012 Familienbeihilfe zusteht.

Gemäß § 2 Abs. 8 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) haben Personen nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie den Mittelpunkt der Lebensinteressen im Inland haben.

Gemäß § 3 Abs. 1 FLAG 1967 haben Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, rechtmäßig in Österreich aufhalten.

Für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, besteht gemäß § 3 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtmäßig in Österreich aufhalten.

Gemäß § 5 Abs. 5 leg. cit. wird in den Fällen des Abs. 2, Abs. 3 letzter Satz und Abs. 4 letzter Satz 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.

Für die Tochter des Bw., welche am x geboren wurde, wurde zunächst am 25. August 2011 ein bis zum 14. Jänner 2012 befristeter Aufenthaltstitel ausgestellt und seitens des Finanzamtes basierend auf den gesetzlichen Bestimmungen des § 3 Abs. 5 FLAG 1967 rückwirkend ab dem Monat der Geburt (nämlich bereits von Juli 2011 an) bis zum Ende der Befristung des Aufenthaltstitels mit Jänner 2012 Familienbeihilfe gewährt. In weiterer Folge wurde jedoch ein neuerlich gestellter Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe seitens des Finanzamtes mit Bescheid vom 27. August 2012 für die Zeiträume ab Februar 2012 abgewiesen und Familienbeihilfe erst wieder ab dem Monat Mai 2012 zuerkannt, da die Tochter ab 4. Mai 2012 abermals über einen (bis 4. Mai 2013) befristet ausgestellten Aufenthaltstitel verfügte.

Wenn der Bw. nun vermeint, ihm stünde ununterbrochen seit der Geburt seiner Tochter im Juli 2011 und somit eben für die Monate Februar bis April 2012 Familienbeihilfe zu, zumal es sich bei seiner Tochter um ein nachgeborenes Kind handle und gleichzeitig seine Gattin seit deren Geburt über einen rechtmäßigen Aufenthaltstitel verfüge, so kann dem nicht gefolgt werden. In diesem Zusammenhang irrt der Bw., wenn er davon ausgeht, die Beurteilung der Frage, ob dem Bw. ab Februar 2012 Familienbeihilfe für die Tochter zusteht, orientiert sich ausschließlich an Hand der gesetzlichen Bestimmungen des § 3 Abs. 5 FLAG 1967.

Entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen des § 3 Abs. 5 FLAG 1967 gelten als nachgeborene Kinder ausschließlich jene Kinder, die nach dem Zeitpunkt der Erteilung des Aufenthaltstitels an den zusammenführenden Fremden geboren wurden. Gegenständliche gesetzliche Bestimmung wurde lediglich zu dem Zweck geschaffen um sicherzustellen, dass für nachgeborene Kinder von Fremden mit Aufenthaltstitel nach dem NAG bereits rückwirkend ab der Geburt Familienbeihilfe gewährt werden kann, auch wenn schließlich der Nachweis des rechtmäßigen Aufenthaltsrechtes erst zu einem viel späteren Zeitpunkt erbracht werden kann. Ohne diese seitens des Gesetzgebers geschaffene gesetzliche Bestimmung des § 3 Abs. 5 FLAG 1967 wäre für nachgeborene Kinder in aller Regel ein rechtmäßiger Aufenthalt im Inland erst durch die Erteilung eines Wochen nach der Geburt vorliegenden entsprechenden Aufenthaltstitels gegeben und würde basierend auf den gesetzlichen Bestimmungen des § 3

Abs. 1 und Abs. 2 FLAG 1967 ein Anspruch auf Familienbeihilfe auch erst ab diesem Zeitpunkt gegeben sein. Für die Monate, welche zwischen dem Zeitpunkt der Geburt und der tatsächlichen Erteilung eines Aufenthaltstitels liegen, wäre ohne die gesetzliche Bestimmung des § 3 Abs. 5 FLAG 1967 somit ein Familienbeihilfenbezug für ein nachgebogenes Kind in jedem Fall ausgeschlossen, weshalb auch immer nur der Zeitraum ab Geburt eines Kindes bis zur tatsächlichen erstmaligen Erteilung eines Aufenthaltstitels vom Geltungsbereich des § 3 Abs. 5 FLAG 1967 erfasst sein kann und niemals für darüber hinausgehende Zeiten. Im gegenständlichen Fall liegen aber die Voraussetzungen für eine Gewährung der Familienbeihilfe auf Grundlage des § 3 Abs. 5 FLAG 1967 nicht mehr vor, weil nunmehr nicht über den Zeitraum zwischen der Geburt der Tochter und dem Erhalt des ersten Aufenthaltstitels, sondern über den Zeitraum zwischen Ablauf dieses Aufenthaltstitels und dem Erhalt eines neuen Aufenthaltstitels zu entscheiden ist. Im gegenständlichen Fall lag nach Ablauf der Befristung der für die Tochter ausgestellten Rot-Weiß-Rot-Karte-Plus mit 14. Jänner 2012 bis zur neuerlichen Ausstellung einer solchen ab 4. Mai 2012 für den Zeitraum Februar bis April 2012 kein rechtsgültiger Aufenthaltstitel für die Tochter vor und wird auch Diesbezügliches seitens des Bw. nicht bestritten. Vielmehr geht auch aus einer seitens des Bw. vorgelegten Bestätigung der MA 35 hervor, dass seitens des Magistratischen Bezirksamtes für die Tochter in den Monaten Februar bis April 2012 kein Aufenthaltstitel ausgestellt wurde. Da somit entsprechend der gesetzlichen Bestimmung des § 3 Abs. 2 FLAG 1967 die Tochter im Zeitraum Februar bis April 2012 über keinen Aufenthaltstitel nach NAG verfügt hat, bestand auch für diese Monate kein Anspruch auf Familienbeihilfe. In diesem Zusammenhang geht das Vorbringen des Bw., die Gattin hätte irrtümlich angenommen, mit der Stellung des Antrages auf Verlängerung ihres eigenen Aufenthaltstitels im Dezember 2011 auch automatisch die Niederlassungsbewilligung für die Tochter zu beantragen, gänzlich ins Leere und vermag keine entscheidungswesentliche Relevanz zu entfalten. Dies vor allem deshalb, da es auf die konkreten Gründe für das Nichtvorliegen eines gültigen Aufenthaltstitels (wie Vergessen, Verzögerungen, etc.) der Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, bei der Beurteilung der Frage, ob Familienbeihilfe nach § 3 Abs. 1 und Abs. 2 FLAG 1967 zusteht, nicht ankommt. Auch der Umstand, dass die Kindesmutter seit der Geburt der Tochter über eine Aufenthaltsgenehmigung verfügt sowie jener, dass sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen im Inland befindet, vermag an gegenständlicher rechtlicher Beurteilung nichts zu ändern. Dies deshalb, da die Bestimmung des § 3 Abs. 1 und Abs. 2 FLAG 1967 - neben dem Vorliegen der allgemeinen anspruchsgrundlegenden Voraussetzungen für die Gewährung von Familienbeihilfe - in jedem Fall das Vorliegen von Aufenthaltstiteln gemäß § 8 und 9 NAG sowohl für den Antragsteller als auch das anspruchsvermittelnde Kind verlangen. Dies hat aber gleichzeitig zur Folge, dass ein Anspruch auf Familienbeihilfe zu

verneinen ist, wenn entweder der Anspruchsberechtigte oder aber auch lediglich nur das Kind über keinen gültigen Aufenthaltstitel verfügt. Da die Tochter des Bw. für die Monate Februar bis April 2012 über keinen entsprechenden Aufenthaltstitel verfügt hat, stand daher für den betreffenden Zeitraum Familienbeihilfe auch nicht zu.

Der Tochter des Bw. wurde aber ab Mai 2012 wieder ein Aufenthaltstitel erteilt, weshalb für die Monate ab Mai 2012 Familienbeihilfe wieder zu stand und die diesbezügliche Gewährung der Beihilfe seitens des Finanzamtes zu Recht erfolgt ist. In diesem Sinne war daher der bekämpfte Bescheid, soweit mit diesem über die Monate ab Mai 2012 abgesprochen wurde, aufzuheben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 4. Juni 2013