

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R in der Beschwerdesache A, Adr, vertreten durch Notar, über die Beschwerde vom 16.12.2016 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Kitzbühel Lienz vom 25.11.2016, SV-Nr, betreffend Abweisung der Anträge auf Familienbeihilfe ab Juni 2016, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

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

## **Entscheidungsgründe**

Mit Anträgen Beih 1, eingelangt am 23.9.2016, hat A (= Beschwerdeführer, Bf), Staatsbürger von Bosnien-Herzegowina, für die ehel. Kinder B, geb. April 2003, und C, geb. Juli 2007, ab Juni 2016 die Familienbeihilfe beantragt.

Mit Ergänzungsersuchen vom 17.11.2016 wurde die Vorlage von Bestätigungen betr. Beschäftigungszeiten, von Beschäftigungsbewilligungen sowie Nachweisen über den rechtmäßigen Aufenthalt (zB NAG-Karte) des Bf, seiner Gattin und den beiden Kindern erbeten.

In der Folge wurde seitens der Bezirkshauptmannschaft (BH) XX, Abteilung Fremdenrecht, dem Finanzamt mit mail vom 23.11.2016 zum Betreff "Aufenthaltsrecht von Drittstaatsangehörigen mit Saisonierbewilligungen" in Zhg mit dem Aufenthaltsrecht des Bf mitgeteilt:

Nach § 31 Abs. 1 Z 6 Fremdenpolizeigesetz (FPG) halten sich Fremde rechtmäßig im Bundesgebiet von Österreich auf, wenn sie eine Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz mit einer Gültigkeitsdauer von bis zu sechs Monaten innehaben. Dabei handelt es sich laut BH um keinen NAG-Aufenthaltstitel.

Aus den im Akt erliegenden Versicherungsdatenauszügen des Bf und seiner Ehegattin D geht hervor:

Der Bf war seit Dezember 1999 laufend in verschiedenen Tourismusbetrieben, zuletzt seit 2009 im Hotel XY, jeweils für bis zu sechs Monate mit anschließendem Urlaub und Weiterbeschäftigung im Inland beschäftigt; ebenso die Gattin in den Zeiträumen Juli 1999 bis Feber 2003, Dezember 2003 bis April 2004 und ab Juli 2016.

Das Finanzamt hat daraufhin mit Bescheid vom 25.11.2016, SV-Nr., die Anträge auf Familienbeihilfe für die beiden Kinder B und C für den Zeitraum ab Juni 2016 abgewiesen. Verwiesen wurde auf § 3 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG), BGBl 1967/376 idgF., wonach ein Anspruch für nicht österreichische Staatsbürger nur besteht, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) rechtmäßig in Österreich aufhalten. Für den Bf sei kein entsprechender Aufenthaltstitel ausgestellt worden.

In der dagegen rechtzeitig erhobenen Beschwerde bringt der Bf vor, er sei Elektrotechniker, habe auch eine Ausbildung als Kellner und sei seit 1999 in Österreich beschäftigt. Er sei seit Jänner 2016 Eigentümer der Liegenschaft in EZ1, die er – lt. beigebrachtem Grundbuchauszug mit Vertrag aus Mai 2015 - von Frau E übergeben erhalten habe. Seither wohnten die Gattin und die beiden mj. Kinder bei ihm in seinem Haus in YY; die Kinder besuchten hier die Schule. Zum Nachweis wurden zu den Kindern, bosnische Staatsbürger, an Unterlagen vorgelegt:

die Geburtsurkunden; Meldebestätigungen, wonach beide ab 27.6.2016 mit Hauptwohnsitz in YY gemeldet sind; Schulbesuchsbestätigungen je für das kommende Schuljahr 2016/17; Ablichtungen der Ausweise (Karten) über eine Aufenthaltsbewilligung für 1 Jahr (1.9.2016 – 1.9.2017).

Der Bf sei lt. beil. Bestätigung des Arbeitsmarktservice (AMS) XX als "Stammsaisonier" im Wirtschaftszweig Fremdenverkehr registriert. Vorgelegt wurden noch zwei Bescheide des AMS, mit denen für den Bf gem. § 5 Abs. 1 AuslBG die Beschäftigungsbewilligungen (Stammsaisonier) für die berufliche Tätigkeit als Kellner in der Zeit vom 15.5. – 14.11.2016 sowie vom 1.12.2016 – 30.4.2017 erteilt werden. Für die Gattin liegt eine Beschäftigungsbewilligung des AMS gem. § 5 AuslBG als Abteilungsköchin für die Zeit 1.12.2016 – 30.4.2017 bei.

Aufgrund aller genannten Umstände – insbesondere auch der erworbenen Liegenschaft, weshalb die gesamte Familie nun hier wohne, arbeite und auch steuerpflichtig sei – könne nicht davon gesprochen werden, dass sich der Bf nicht rechtmäßig in Österreich aufhalte. Der Bescheid sei daher aufzuheben und die Familienbeihilfe zu gewähren. Aufgrund des Liegenschaftseigentums werde ein Gesetzesprüfungsverfahren hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit der im angefochtenen Bescheid angeführten gesetzlichen Bestimmungen angeregt.

Die abweisende Beschwerdevorentscheidung vom 20.1.2017 wird nach Darstellung der bezughabenden gesetzlichen Bestimmungen ua. in § 3 Abs. 1 und Abs. 2 FLAG 1967 dahin begründet, dass das Gesetz einen Aufenthaltstitel nach § 8 oder § 9 NAG (oder § 54 AsylG) sowohl für den Antragsteller (Bf) als auch für die Kinder verlange. Da zufolge Mitteilung der BH XX der Bf einen solchen Aufenthaltstitel – unstrittig - nicht

innehabe, lägen die kumulierten Voraussetzungen für den Anspruch auf Familienbeihilfe in Österreich nicht vor.

Mit Antrag vom 30.1.2017 wurde die Vorlage der Beschwerde zur Entscheidung durch das Bundesfinanzgericht ohne weiteres Vorbringen begehrt.

## **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

### **1. Gesetzliche Grundlagen:**

Nach § 2 Abs. 1 lit a Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG), BGBl 1967/376 idGF., haben Anspruch auf Familienbeihilfe Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für minderjährige Kinder.

Gemäß **§ 3 Abs. 1 FLAG 1967** idF BGBl I Nr. 35/2014 (in Geltung ab 1.1.2014) 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, oder nach § 54 des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), BGBl I Nr. 100/2005 idF BGBl I Nr. 87/2012, rechtmäßig in Österreich aufhalten.

Nach **§ 3 Abs. 2 FLAG 1967** idGF. besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 NAG oder nach § 54 AsylG 2005 rechtmäßig in Österreich aufhalten.

### **§ 8 NAG** lautet:

#### *"Aufenthalts- und Niederlassungsberechtigungen Arten und Form der Aufenthaltstitel*

#### *§ 8. (1) Aufenthaltstitel werden erteilt als:*

- 1. Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte“, der zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit, für die eine schriftliche Mitteilung oder ein Gutachten gemäß §§ 20d Abs. 1 Z 1 bis 4 oder 24 AuslBG erstellt wurde, berechtigt;*
- 2. Aufenthaltstitel „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, der zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit und einer unselbständigen Erwerbstätigkeit gemäß § 17 AuslBG berechtigt;*
- 3. Aufenthaltstitel „Blaue Karte EU“, der zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit, für die eine schriftliche Mitteilung gemäß § 20d Abs. 1 Z 5 AuslBG erstellt wurde, berechtigt;*
- 4. „Niederlassungsbewilligung“, die zur befristeten Niederlassung und zur Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit berechtigt;*
- 5. „Niederlassungsbewilligung – ausgenommen Erwerbstätigkeit“, die zur befristeten Niederlassung ohne Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechtigt;*

6. „Niederlassungsbewilligung – Angehöriger“, die zur befristeten Niederlassung ohne Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechtigt; die Ausübung einer Erwerbstätigkeit ist nur auf Grund einer nachträglichen quotenpflichtigen Zweckänderung erlaubt;
  7. Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – EU“ für die Dokumentation des unbefristeten Niederlassungsrechts, unbeschadet der Gültigkeitsdauer des Dokuments;
  8. Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ für die befristete Niederlassung mit der Möglichkeit, anschließend einen Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt – EU“ (Z 7) zu erhalten; (Z 9 Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 68/2013)
  10. „Aufenthaltsbewilligung“ für einen vorübergehenden befristeten Aufenthalt im Bundesgebiet zu einem bestimmten Zweck (§§ 58 bis 69).
- (2) Der Bundesminister für Inneres legt das Aussehen und den Inhalt der Aufenthaltstitel nach Abs. 1 durch Verordnung fest. Die Aufenthaltstitel haben insbesondere Name, Vorname, Geburtsdatum, Lichtbild, ausstellende Behörde und Gültigkeitsdauer zu enthalten; sie gelten als Identitätsdokumente.
- (3) Die Aufenthaltsbewilligung (Abs. 1 Z 10) von Ehegatten, eingetragenen Partnern und minderjährigen ledigen Kindern hängt vom Bestehen der Aufenthaltsbewilligung des Zusammenführenden ab (§ 69).
- (4) Unbeschadet der §§ 32 und 33 ergibt sich der Berechtigungsumfang eines Aufenthaltstitels aus dem 2. Teil."

**§ 9 NAG** lautet:

*"Dokumentation des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts*

§ 9. (1) Zur Dokumentation des unionsrechtlichen Aufenthaltsrechts für mehr als drei Monate werden auf Antrag ausgestellt:

1. eine „Anmeldebescheinigung“ (§ 53) für EWR-Bürger, die sich länger als drei Monate in Österreich aufhalten, und
2. eine „Aufenthaltskarte für Angehörige eines EWR-Bürgers“ (§ 54) für Drittstaatsangehörige, die Angehörige von unionsrechtlich aufenthaltsberechtigten EWR-Bürgern sind.

(2) Zur Dokumentation des unionsrechtlichen Daueraufenthaltsrechts werden auf Antrag ausgestellt:

1. eine „Bescheinigung des Daueraufenthalts“ (§ 53a) für EWR-Bürger, die das Daueraufenthaltsrecht erworben haben, und
2. eine „Daueraufenthaltskarte“ (§ 54a) für Drittstaatsangehörige, die Angehörige eines EWR-Bürgers sind und das Recht auf Daueraufenthalt erworben haben.

(3) Inhabern von Anmeldebescheinigungen (Abs. 1 Z 1) oder Bescheinigungen des Daueraufenthalts (Abs. 2 Z 1) kann auf Antrag ein „Lichtbildausweis für EWR-Bürger“ mit fünfjähriger Gültigkeitsdauer ausgestellt werden. Der Lichtbildausweis für EWR-Bürger, die Aufenthaltskarte und die Daueraufenthaltskarte gelten als Identitätsdokumente. Form und Inhalt der Anmeldebescheinigung, der Bescheinigung des Daueraufenthalts, des

*Lichtbildausweises für EWR-Bürger, der Aufenthaltskarte und der Daueraufenthaltskarte legt der Bundesminister für Inneres durch Verordnung fest."*

**§ 31 Abs. 1 Z 6 des Fremdenpolizeigesetzes (FPG)**, BGBl I Nr. 100/2005 idgF., lautet:

*"Voraussetzung für den rechtmäßigen Aufenthalt im Bundesgebiet*

*§ 31. (1) Fremde halten sich rechtmäßig im Bundesgebiet auf,*

*.....*

*6. wenn sie eine Beschäftigungsbewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz mit einer Gültigkeitsdauer bis zu sechs Monaten, eine Entsendebewilligung, eine EU-Entsendebestätigung, eine Anzeigebestätigung gemäß § 3 Abs. 5 AuslBG oder eine Anzeigebestätigung gemäß § 18 Abs. 3 AuslBG mit einer Gültigkeitsdauer bis zu sechs Monaten, innehaben ...."*

**§ 5 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG)**, BGBl Nr. 218/1975 idgF., lautet:

*"Befristet beschäftigte Ausländer*

*§ 5. (1) Ausländer, die in den Kalenderjahren 2006 bis 2010 im selben Wirtschaftszweig jeweils mindestens vier Monate im Rahmen von Kontingenten gemäß § 5 Abs. 1 Z 1 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 135/2009 befristet beschäftigt waren, können sich bis 30. April 2012 bei den regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservice für eine weitere Beschäftigung in diesem Wirtschaftszweig registrieren lassen. Für diese registrierten befristet beschäftigten Ausländer dürfen Beschäftigungsbewilligungen im jeweiligen Wirtschaftszweig mit einer Geltungsdauer von längstens sechs Monaten, pro Kalenderjahr jedoch nur für die Gesamtdauer von insgesamt zehn Monaten, erteilt werden. Die Arbeitsmarktprüfung im Einzelfall entfällt (§ 4 Abs. 7 Z 6)."*

## **2. Rechtslage:**

§ 2 FLAG legt die Voraussetzungen für den Anspruch auf Familienbeihilfe (FB) fest.

§ 3 FLAG stellt ergänzend für Personen, die nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzen, weitere besondere Voraussetzungen auf, dh. enthält Regelungen für den FB-Bezug *durch* Fremde und *für* Fremde.

§ 3 Abs. 1 FLAG bezieht sich dabei auf *anspruchsberechtigte Personen* für den Bezug von FB und § 3 Abs. 2 auf den Anspruch auf FB vermittelnde *Kinder*, die jeweils nicht österreichische Staatsbürger sind.

Zur Novellierung des § 3 FLAG 1967 mit Fremdenrechtspaket 2005 BGBl I Nr. 2005/100, in Geltung ab 1.1.2006, wurde in den Gesetzesmaterialien (RV, 952 der Beilagen XXII. GP, Allgemeiner Teil der Erläuterungen) festgehalten:

- zu Art. 4 (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz):

*"... Das nun konzipierte System zur Begründung eines Aufenthaltsrechts findet im Fremdenpolizeigesetz, im Ausländerbeschäftigungsgesetz sowie auch im Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz seinen Niederschlag. Bestimmte Kategorien des Aufenthaltsrechtes werden im Fremdenpolizeigesetz abgedeckt und geregelt, wie etwa in den Fällen der kurzfristigen Ausübung einer selbständigen oder unselbständigen Tätigkeit. Dabei kann das Aufenthaltsrecht sich auch aus dem Zusammenspiel zweier Materien ergeben, etwa bei Saisoniers oder Erntehelfern. Diese werden nach Erteilung einer Sicherungsbescheinigung oder Beschäftigungsbewilligung künftig ein Aufenthalts-Reisevisum gemäß § 24 FPG erhalten. Ergänzend kann darüber hinaus ein Bleiberecht wirken, solange die Beschäftigungsbewilligung gültig ist. ..."*

- zu Art 12 (Änderung des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967):

*"Im Zuge der Neukodifizierung des Fremdenrechts, insbesondere des Niederlassungs- und Aufenthaltsrechts, in Österreich erscheint es angezeigt, im Zuge einer Vereinheitlichung und Harmonisierung der Rechtsvorschriften auch den Anspruch auf die Familienbeihilfe von Personen, die nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzen, nunmehr an die rechtmäßige Niederlassung in Österreich zu knüpfen, da dadurch einerseits ein entsprechender Bezug zu Österreich gesichert ist und gleichzeitig die soziale Treffsicherheit erhöht wird".*

Personen, die weder die österreichische Staatsbürgerschaft noch die Staatsbürgerschaft eines EU-Mitgliedstaates (oder eines Vertragsstaates des EWR oder die Schweizer Staatsbürgerschaft) besitzen, müssen daher zusätzlich zu den allgemeinen Voraussetzungen für die FB (§ 2) auch die in § 3 FLAG festgelegten Bedingungen bzw. qualifizierten Voraussetzungen erfüllen (vgl. UFS 19.12.2007, RV/2945-W/07).

Bei solchen ausländischen Staatsangehörigen (= Drittstaatsangehörigen) genügt deshalb ein inländischer Wohnsitz oder gewöhnlicher Aufenthalt nicht für den Anspruch auf FB. Ebenso vermittelt der Umstand, dass die FB etwa durch Sozialversicherungsbeiträge finanziert würde, allein noch keinen Anspruch auf FB, da laut Verfassungsgerichtshof das Versicherungsprinzip hier nicht greift (siehe VfGH 4.12.2001, B 2366/00).

Alle geforderten Tatbestandsvoraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein, andernfalls ein FB-Anspruch als ausländischer Staatsangehöriger nicht begründet wird (vgl. UFS 2.3.2007, RV/0510-K/06).

Fremde haben demnach seit 1.1.2006 nur dann Anspruch auf FB, wenn sie sich nach § 8 oder nach § 9 NAG (oder § 54 AsylG, seit 1.1.2014) rechtmäßig in Österreich aufhalten (vgl. UFS 11.1.2008, RV/1133-W/07).

Nach der geltenden Rechtslage kommt es nach § 3 Abs. 1 und Abs. 2 FLAG 1967 für den Anspruch auf FB ua. eines Drittstaatsangehörigen darauf an, ob für den Anspruchsberechtigten (Abs. 1) **UND** das anspruchsvermittelnde Kind (Abs. 2) ein aufrechter Aufenthaltstitel nach § 8 (oder § 9) NAG besteht. Sowohl die anspruchsberechtigte Person als auch das Kind müssen sich sohin **rechtmäßig nach NAG** im Inland aufhalten.

Die diesbezüglich insbes. für Drittstaatsangehörige in Betracht kommenden Aufenthaltstitel nach § 8 NAG, ds. die dort aufgeführten Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligungen, dokumentieren sich durch die NAG-Karte (siehe zu vor auch: *Csaszar/Lenneis/Wanke*, FLAG-Kommentar, Rzn. 135 ff. zu § 3).

### **3. Sachverhalt:**

Anhand des Akteninhaltes, insbesondere der eigenen Angaben des Bf und beigebrachten Unterlagen ist in gegenständlichem Beschwerdefall an Sachverhalt von Folgendem auszugehen:

Der Bf, seine Ehegattin und die beiden ehel. mj. Kinder sind Staatsbürger von Bosnien-Herzegowina. Dieser Staat ist weder Mitgliedstaat der EU noch Mitglied des EWR, sodass sämtliche Beteiligte als Drittstaatsangehörige zu betrachten sind.

Der Bf ist seit Dezember 1999 aufgrund von jeweils nach § 5 Abs. 1 AuslBG vom AMS erteilten Beschäftigungsbewilligungen, diese befristet für einen Zeitraum von je bis zu sechs Monaten, als Saisonier im Tourismusbereich (Kellner) in Österreich nichtselbständig erwerbstätig.

Er ist – lt. Abfrage des BFG im Zentralen Melderegister (ZMR) - seit Oktober 2012 und es sind die beiden Kinder und die Gattin seit Juni 2016 in Österreich mit Adresse in YY, wo der Bf mit Übergabsvertrag aus Mai 2015 Liegenschaftseigentum erworben hat, mit Hauptwohnsitz gemeldet.

Die beiden Kinder gehen nachweislich ab dem Schuljahr 2016/17 im Inland zur Schule; für sie wurde jeweils ab September 2016 eine auf ein Jahr befristete Aufenthaltserlaubnis erteilt (lt. beigebrachten Ablichtungen der diesbezüglichen Ausweise/Karten).

Ein für den Bf bestehender Aufenthaltstitel nach NAG wurde vom Bf weder behauptet noch auf Ersuchen etwa durch Vorlage einer NAG-Karte nachgewiesen. Die diesbezügliche Feststellung des Finanzamtes im Erstbescheid wie auch in der Beschwerdeentscheidung, dass für den Bf kein entsprechender Aufenthaltstitel ausgestellt wurde bzw. er keinen Aufenthaltstitel nach NAG innehatte, blieb im gesamten Verfahren unbestritten.

### **4. Rechtliche Beurteilung:**

Nach oben dargestellter Rechtslage trifft es im Gegenstandsfalle zwar zu, dass der Bf nach § 31 Abs. 1 Z 6 FPG in Zusammenhalt mit den ihm wiederholt erteilten Beschäftigungsbewilligungen gemäß § 5 Abs. 1 AuslBG rechtmäßig in Österreich aufhältig ist.

Hiebei ist allerdings nicht zu übersehen, dass es sich um auf die Geltungsdauer von je maximal 6 Monaten befristete Bewilligungen zur Beschäftigung von Ausländern im Rahmen zahlenmäßiger Kontingente und beschränkt auf bestimmte Wirtschaftszweige

handelt, über deren Geltungsdauer hinaus kein Aufenthaltsrecht zukommt. Fest steht, dass es sich dabei – wie auch seitens der BH XX (mail vom 23.11.2016) ausdrücklich bestätigt wurde – definitiv um keinen NAG-Aufenthaltstitel handelt.

Entgegen dem Dafürhalten des Bf genügt aber zur Erfüllung der Voraussetzungen nach § 3 FLAG nicht, dass er überhaupt – so wie hier konkret nach den genannten Bestimmungen des FPG iVm einer Bewilligung nach dem AuslBG für je bis zu sechs Monate - in Österreich "rechtmäßig aufhältig" ist. Vielmehr muss ein **rechtmäßiger Aufenthalt aufgrund eines gültigen Aufenthaltstitels nach § 8 NAG** (oder nach § 9 NAG oder § 54 AsylG, welche Bestimmungen gegenständlich allerdings nicht in Betracht kommen) sowohl für den Bf als anspruchsberechtigte Person (§ 3 Abs. 1 FLAG) wie auch für die anspruchsvermittelnden beiden mj. Kinder (§ 3 Abs. 2) vorliegen.

Dass eine solche Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung nach § 8 NAG jedenfalls für den Bf nicht erteilt wurde, blieb im gesamten Verfahren unbestritten. Sämtliche Voraussetzungen müssen aber kumulativ erfüllt sein, andernfalls kein Anspruch auf Familienbeihilfe zusteht.

Mit dem Vorbringen, der Bf habe im Inland Liegenschaftseigentum erworben und seine gesamte Familie nachgeholt, die nunmehr hier wohne und arbeite und steuerpflichtig sei, vermag der Bf für seine Beschwerde ebenso nichts zu gewinnen. Wie oben dargelegt genügt zum Einen bei ausländischen Staatsangehörigen/Drittstaatsangehörigen ein inländischer Wohnsitz oder gewöhnlicher Aufenthalt im Inland *nicht* für den Anspruch auf FB, sondern müssen zusätzlich zu den allgemeinen Voraussetzungen nach § 2 Abs. 1 FLAG die in § 3 festgelegten Bedingungen (NAG-Titel) erfüllt sein; andererseits vermittelt auch die Leistung von Steuern und insbes. Sozialversicherungsbeiträgen keinen Anspruch auf FB, da hier das Versicherungsprinzip nicht greift (VfGH 4.12.2001, B 2366/00).

Im Übrigen hat sich der Verfassungsgerichtshof in seinem Beschluss vom 16.3.2007, B 1397/06, mit der Verfassungsmäßigkeit des § 3 FLAG 1967 idF des Fremdenrechtspaketes 2005, BGBl I 2005/100, ab 1.1.2006 (FB-Anspruch nur bei vorhandenem Aufenthaltstitel nach §§ 8 und 9 NAG) auseinandergesetzt. Er hat der behaupteten Verletzung von verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten durch Neufassung dieser Bestimmung entgegnet, dass

1. dem Gesetzgeber nach ständiger RSpr des VfGH bei Gewährung familienfördernder Maßnahmen ein großer Gestaltungsspielraum zukommt sowie
2. der Gesetzgeber den Anspruch auf Familienbeihilfe von einer *qualifizierten Nahebeziehung* zum Inland abhängig machen darf, sodass es *unbedenklich* erscheint, wenn dieser Anspruch einer Personengruppe *vorenthalten wird, der eine Aufenthaltsberechtigung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, BGBl I 100/2005, nicht zukommt* (mit weiteren Verweisen auf VfGH-Judikatur).

Im Hinblick auf die in der Beschwerde vorgetragene "Anregung" des Bf, hinsichtlich § 3 FLAG 1967 "ein Gesetzesprüfungsverfahren einzuleiten", ist daher seitens des BFG festzuhalten, dass der VfGH bereits die verfassungsmäßige Unbedenklichkeit dieser



Regelung über den Ausschluss des Anspruches auf Familienbeihilfe *bei fehlender Aufenthaltsberechtigung nach NAG* ausgesprochen hat. Nach dem Dafürhalten des BFG vermag daran auch das ins Treffen geführte inländische Liegenschaftseigentum wohl nichts zu ändern und besteht insofern keine Veranlassung zur Einleitung eines Gesetzesprüfungsverfahrens vor dem VfGH.

In Anbetracht obiger Sach- und Rechtslage konnte daher der Beschwerde kein Erfolg beschieden sein und war spruchgemäß zu entscheiden.

### **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.

Die Voraussetzungen für den Anspruch auf Familienbeihilfe eines Drittstaatsangehörigen ergeben sich bereits eindeutig aus dem Gesetz (§ 3 Abs. 1 und Abs. 2 FLAG), sodass eine "Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung" nicht zu behandeln war. Aus diesem Grund ist eine Revision nicht zulässig.

Innsbruck, am 30. März 2017