

## **IM NAMEN DER REPUBLIK**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Susanne Zankl in der Beschwerdesache G, gegen den Abweisungsbescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 19.03.2014 betreffend Zuerkennung der Familienbeihilfe für die ab September 2013 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird stattgegeben.

Der Anspruch auf Familienbeihilfe für die Tochter O.,Datum, ist ab September 2013 gegeben.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.

## **Entscheidungsgründe**

### **1.Sachverhalt**

#### **1.Verfahrensverlauf**

Mit Antrag vom 4.12.2013 beehrte der Beschwerdeführer (Bf) die Gewährung der Familienbeihilfe für seine Tochter O.,Datum ab September 2013.

Mit Ergänzungsersuchen vom 11.12.2014 wurde der Bf aufgefordert, die Geburtsurkunde von O. , die Kindergartenbestätigung bzw. einen Nachweis, dass sich das Kind ständig in Österreich aufhält sowie den Dienstvertrag (Dauer des Aufenthaltes in Österreich) vorzulegen.

In Beantwortung des Vorhaltes wurden die Geburtsurkunde, eine Bestätigung über den Kindergartenplatz der Tochter in der X sowie der Dienstvertrag des Bf mit der X (3-Jahresvertrag beginnend mit August 2013) nachgereicht.

In einem weiteren Ergänzungsauftrag wurde der Bf auf die Mitwirkungspflichten des § 115 Bundesabgabenordnung (BAO) hingewiesen und um die Bekanntgabe von BIC und

IBAN und der Sozialversicherungsnummer der Gattin des Bf und der Tochter und um die Vorlage der Anmeldebescheinigungen (Arztuntersuchungsbestätigungen, Impfpass etc) für die ganze Familie ersucht.

Die Behörde wies den Antrag des Bf auf Zuerkennung der Familienbeihilfe ab 09/2103 für die Tochter mit Bescheid vom 19.3.2014 mit der Begründung ab, dass die abverlangten Unterlagen nicht vorgelegt worden wären, sodass angenommen werden müsste, dass im Streitzeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestand.

Am 7.4.2014 legte der Bf das Rechtsmittel der Beschwerde ein und führte dazu aus, dass die angeforderten Unterlagen, im speziellen die Anmeldebescheinigungen für die ganze Familie, noch nicht vorgelegt werden hätten können, weil das Magistrat Wien, Abteilung 35 diese noch nicht ausgestellt hätten, obwohl die diesbezüglichen Anträge bereits am 22.8.2013 bzw am 17.10.2013 gestellt worden wären.

Dem Schreiben beigelegt wurden

die Meldebestätigung und Arztuntersuchungsbestätigung für O. ,  
die Bestätigung der WGKK über die Mitversicherung der Tochter und der Gattin,  
die Heiratsurkunde,  
IBAN und BIC des Gehaltskontos sowie  
die Einreichbestätigungen der Anmeldebescheinigungen.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 14.10.2014 wurde die Beschwerde vom 7.4.2014 mit der Begründung abgewiesen, dass die abverlangten Unterlagen (Amtsbescheinigungen für die ganze Familie, im speziellen für O. ) nicht nachgereicht worden wären.

Der Bf stellte daraufhin am 10.11.2014 den Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht. Es wäre ihm bis zum heutigen Tage unmöglich, seiner Mitwirkungspflicht im Sinne des § 115 BAO nachzukommen, da die Anmeldebescheinigung für O. noch immer nicht ausgestellt worden wäre. Sämtlichen Anfragen, sowohl telefonisch als auch schriftlich bei der Behörde wären bis heute unbeantwortet geblieben.

Eine telefonische Anfrage des Gerichtes beim Magistrat Wien, Frau Hornbach, Abteilung 35, vom 12.3.2015 ergab, dass dem Antragsteller beim Ausfüllen des Antrages auf Ausstellung einer Anmeldebescheinigung für O. ein Fehler unterlaufen wäre (Staatsbürgerschaft falsch angekreuzt bzw ausgefüllt), der zu korrigieren wäre. Der rechtmäßige Aufenthalt der gesamten Familie in Österreich wäre auf alle Fälle zu bejahen, es stünde außer Streit, dass Os ständiger Aufenthalt in Österreich gegeben ist.

## 2. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt:

Auf Grund der Aktenlage bzw der aus dem dargestellten Verfahrensverlauf resultierenden Ermittlungsergebnisse wurde folgender Sachverhalt festgestellt:

Der Bf, ein niederländischer Staatsbürger, seit 1.8.2013 beschäftigt beim V. ( X ), beantragte am 4.12.2013 die Familienbeihilfe ab September 2014 für seine Tochter O., Datum , britische Staatsbürgerin.

Im Zuge des Beschwerdeverfahrens wurde bis auf die Anmeldebescheinigung von O. alle abverlangten Unterlagen (Meldebestätigung und Arztuntersuchungsbestätigung, Heiratsurkunde, Sozialversicherungsnummern der Gattin und des Kindes, Bankverbindung des Bf, Dienstvertrag des Bf, die Geburtsurkunde von O. und die Kindergartenbestätigung für O. beigebracht.

Die Ausstellung der Anmeldebescheinigungen wurde bereits mit 17.10.2013 beim Magistrat der Stadt Wien, MA 35 Einwanderung, gestellt.

## **II. Rechtsausführungen**

Anspruch auf Familienbeihilfe haben gemäß § 2 Abs 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben

a) für minderjährige Kinder,

b).....

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

Gemäß § 3 Abs 2 FLAG besteht der Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 des NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten.

Fremde haben damit seit 1.1.2006 nur dann Anspruch auf FB, wenn sie sich nach § 8 oder nach § 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten, sofern nicht der Aufenthalt schon nach dem direkt anzuwendenden Unionsrecht rechtmäßig ist.

§1 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, BGBl I Nr. 100/2005, regelt die Erteilung, Versagung und Entziehung von Aufenthaltstiteln von Fremden, die sich länger als sechs Monate im Bundesgebiet aufhalten oder aufhalten wollen, sowie die Dokumentation des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechtes.

§§ 8,9 NAG regeln die Voraussetzungen, unter denen die Aufenthaltstitel zu erteilen sind.

Bürger aus Mitgliedstaaten der EU, EWR sowie aus der Schweiz sind – ebenso wie deren Familienangehörige – grundsätzlich zum Aufenthalt in Österreich berechtigt. Bei einer Aufenthaltsdauer von mehr als drei Monaten kommen die § 9 NAG angeführten Aufenthaltstitel in Betracht.

§ 9 NAG Abs 1 Z 1 bestimmt, dass zur Dokumentation des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthaltsrechtes für mehr als drei Monate für EWR (EU)-Bürger auf Antrag eine Anmeldebescheinigung (§ 53) ausgestellt wird.

Darüber hinaus hat gemäß Punkt 03.01 der Durchführungsrichtlinien zum FLAG jeder Unionsbürger das Recht auf Aufenthalt im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates für einen Zeitraum von über drei Monaten, unter anderem, wenn er für sich und seine Familienangehörigen über ausreichende Existenzmittel verfügt, so dass sie während ihres Aufenthaltes keine Sozialleistungen des Aufnahmemitgliedstaates in Anspruch nehmen müssen und er und seine Familienangehörigen über einen umfassenden Krankenversicherungsschutz im Aufnahmemitgliedstaat verfügen (vgl Art 7 Abs 1 RL 2004/38/EG).

### **III. Erwägungen**

Bei ausländischen Staatsangehörigen - im vorliegenden Fall sind der Antragsteller und das Kind EU-Bürger - genügt ein inländischer Wohnsitz oder der gewöhnliche Aufenthalt im Inland für den Anspruch auf die Familienbeihilfe nicht. Vielmehr besteht nur dann Anspruch auf die Familienbeihilfe, wenn die im § 3 Abs 1 FLAG angeführten qualifizierten Voraussetzungen vorliegen. Diese Personen haben ab 1. 1.2006 nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 oder 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten. Für EU/EWR/Schweizer-Bürger ist - sofern der Anspruch auf die Familienbeihilfe nicht zweifelsfrei wegen einer beruflichen Tätigkeit im Sinne der VO (EWG) Nr. 1408/71 bzw ab 1.5.2010 (EG) Nr. 883/2004 gegeben ist - durch Vorlage der Anmeldebescheinigung (bzw. eines Lichtbildausweises für EWR-Bürger oder allenfalls der Dauerkarte für Familienangehörige aus Drittstaaten) der rechtmäßige Aufenthalt für den Antragsteller und das Kind nachzuweisen.

Für den Bf als EU Bürger bedeuten diese Ausführungen, dass bei einem Familienbeihilfenbezug für die Tochter O. grundsätzlich der rechtmäßige und ständige Aufenthalt in Österreich mittels Vorlage von Anmeldebescheinigungen für den Antragsteller selbst als auch für seine Tochter sichergestellt sein muss.

Handelt es sich bei diesen Personen, so wie verfahrensgegenständlich beim Bf und seiner Familie, um „Neu Zugezogene“ (bis rund 5 Jahre nach Einreise) und liegen die Anmeldebescheinigung nicht (komplett) vor, so ist für den Anspruch auf die Familienbeihilfe der rechtmäßige Aufenthalt im Bundesgebiet (Bf und Kind) durch Nachweis einer Krankenversicherung und von Existenzmitteln im Hinblick auf das Vorliegen des Mittelpunktes der Lebensinteressen zu prüfen.

Der Bf hat nachweislich jene Unterlagen beigebracht, die das Vorliegen eines rechtmäßigen Aufenthaltes seiner Familie und im speziellen seiner Tochter O. in Österreich bescheinigen: Mit der Vorlage seines Dienstvertrages mit dem V., der Daten seines Gehaltskontos, der Versicherungsdaten, der entsprechenden Meldebestätigung über seinen Hauptwohnsitz in Österreich/Wien, der Bestätigung der

WGKK über die Mitversicherung von O. und seiner Gattin hat der Bf ausreichend dokumentiert, dass er die allgemeinen Voraussetzungen des § 9 NAG erfüllt.

Als Nachweis des ständigen Aufenthaltes in Österreich von O. legte der Bf weiters die Bestätigung der X vom 3.12.2014 über die Aufnahme des Kindes im Kindergarten sowie einen Bericht über die Vorstellung des Kindes in der Kinderambulanz des Donauspitals vom 3.2.2014. Damit ist der ständige bzw. rechtmäßige Aufenthalt des Kindes in Österreich ausreichend dokumentiert.

Der Beschwerde auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Tochter O. ab September 2013 kann daher stattgegeben werden.

#### **IV. Zulässigkeit der Revision**

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision nur dann zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Diese Voraussetzung liegt im Beschwerdefall nicht vor. Gegen dieses Erkenntnis ist daher eine Revision nicht zulässig.

Salzburg-Aigen, am 31. März 2015