

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache BF, gegen den Bescheid des Finanzamtes Grieskirchen Wels vom 09.01.2015 zu VNR 001 über die Rückforderung zu Unrecht für die Kinder A, B und C im Zeitraum Dezember 2013 bis März 2014 bezogenen Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen in Höhe von insgesamt 2.739,28 € zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Sachverhalt

Der Beschwerdeführer, seine Ehegattin und ihre Kinder sind Staatsbürger der Russischen Föderation, die derzeit in Österreich leben. Allen Personen wurde eine befristete Aufenthaltsberechtigung gemäß § 8 Abs. 4 AsylG erteilt und der Status subsidiär Schutzberechtigter zuerkannt.

Im Zuge einer Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe stellte das Finanzamt fest, dass der Beschwerdeführer bis 14.11.2013 bei der Fa. T-GmbH und ab 1.4.2014 bei der V beschäftigt war. Für die Zeit vom 15.11.2013 bis 31.3.2014 konnte keine Erwerbstätigkeit festgestellt werden. Im Versicherungsdatenauszug der österreichischen Sozialversicherung wird für diesen Zeitraum auch kein Bezug von Arbeitslosen- oder Notstandsgeld bzw. sonstigen Sozialleistungen ausgewiesen. Ein derartiger Bezug ist auch den vorliegenden Einkommensteuerbescheiden für die Jahre 2013 und 2014 nicht zu entnehmen.

Das Finanzamt forderte daraufhin mit **Bescheid vom 9.1.2015** gemäß § 26 Abs. 1 FLAG iVm § 33 Abs. 3 EStG zu Unrecht für die Kinder A, B und C im Zeitraum Dezember 2013 bis März 2014 bezogenen Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen in Höhe von insgesamt 2.739,28 € vom Beschwerdeführer zurück. Personen, denen der Status von subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt worden sei, werde nur dann Familienbeihilfe gewährt, wenn sie oder ein anderes Familienmitglied

keinen Anspruch auf eine Leistung aus der Grundversorgung hätten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig seien. Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe auch für jene Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt worden sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die **Beschwerde vom 15.1.2015**. Diese wurde im Wesentlichen damit begründet, dass der Beschwerdeführer und seine Kinder subsidiär Schutzberechtigte seien und keine Leistungen aus der Grundversorgung bezogen würden. Zeiten einer vorübergehenden Arbeitslosigkeit wären bei verfassungskonformer und EU-rechtskonformer Interpretation "der angeführten Bestimmung" (gemeint wohl: § 3 Abs. 4 FLAG) einer Erwerbstätigkeit gleichzuhalten. Gemäß Art. 1 lit. a der VO (EG) Nr. 883/2004 bezeichne der Ausdruck „Beschäftigung“ jede Tätigkeit oder gleichgestellte Situation, die für die Zwecke der Rechtsvorschriften der sozialen Sicherheit des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird oder die gleichgestellte Situation vorliegt, als solche gilt. Gemäß Art. 1 lit. t leg. cit. bezeichne der Ausdruck "Versicherungszeiten" die Beitragszeiten, Beschäftigungszeiten oder Zeiten einer selbstständigen Erwerbstätigkeit, die nach den Rechtsvorschriften, nach denen sie zurückgelegt worden sind oder als zurückgelegt gelten, als Versicherungszeiten bestimmt oder anerkannt sind, sowie alle gleichgestellten Zeiten, soweit sie nach diesen Rechtsvorschriften als den Versicherungszeiten gleichwertig anerkannt sind. Der Verordnung zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit sei der allgemeine Grundsatz zu entnehmen, dass jemand auch in einer nach den Sozialvorschriften gleichgestellten Situation als „beschäftigt“ anzusehen sei. Für den Zeitraum, in dem der Beschwerdeführer eine Geldleistung aus der Arbeitslosenversicherung bezogen habe, sei er somit ebenfalls als (unselbstständig) erwerbstätig iSd zitierten Bestimmung einzustufen. Weiters stelle das Arbeitslosengeld eine Versicherungsleistung dar und knüpfe unmittelbar an eine Erwerbstätigkeit an bzw. substituiere das Erwerbseinkommen. Sozialversicherungsrechtlich würden Zeiten, in denen Arbeitslosengeld bezogen werde, ohnedies als Ersatzzeiten eingeordnet. Weiters berufe sich der Beschwerdeführer auf Art. 29 der Richtlinie 2011/95/EU (Status-Richtlinie) in Verbindung mit deren Erwägungsgrund Nr. 45: Personen, denen internationaler Schutz (womit gemäß Art. 2 lit. b leg. cit. auch subsidiärer Schutz gemeint sei) zuerkannt worden sei, sollten die notwendige Sozialhilfe wie Staatsangehörige dieses Mitgliedstaats erhalten. Die Möglichkeit der Einschränkung auf Kernleistungen sei so zu verstehen, dass zumindest eine Mindesteinkommensunterstützung sowie Unterstützung [...] bei Elternschaft umfasst sei.

Die dieser Beschwerde zunächst fehlende Unterschrift des Beschwerdeführers wurde im Zuge eines Mängelbehebungsverfahrens nachgeholt.

Mit **Beschwerdevorentscheidung vom 17.4.2015** wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab. Der Bezug von Arbeitslosengeld oder Notstandshilfe erfülle nicht die Voraussetzungen einer Erwerbstätigkeit im Sinne des § 3 Abs. 4 FLAG. Die VO (EG) 883/2004 gelte nur für Staatsangehörige eines Mitgliedsstaates der Europäischen Union.

Im **Vorlageantrag vom 21.4.2015** wies der Beschwerdeführer darauf hin, dass der Anwendungsbereich der VO (EG) 883/2004 und der Status-Richtlinie nicht auf Staatsgehörige eines Mitgliedsstaates der Europäischen Union beschränkt sei.

Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den vom Finanzamt vorgelegten Aktenteilen, insbesondere dem Überprüfungsbogen vom 31.10.2014, der daraufhin vom Beschwerdeführer vorgelegten Arbeitgeberbestätigung, den in Ablichtung vorgelegten NAG-Karten, den vorgelegten Bescheiden des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl, den Eingaben des Beschwerdeführers, dem vorliegenden Versicherungsdatenauszug, den zitierten Einkommensteuerbescheiden und den Anmerkungen in der Beihilfendatenbank.

Rechtliche Erwägungen

Wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, hat die entsprechenden Beträge gemäß § 26 Abs. 1 FLAG zurückzuzahlen. Dies gilt gemäß § 33 Abs. 3 EStG iVm § 26 Abs. 1 FLAG auch für zu Unrecht bezogene Kinderabsetzbeträge.

Gemäß § 3 Abs. 4 FLAG haben Personen, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

Im Rückforderungszeitraum (Dezember 2013 bis März 2014) war der Beschwerdeführer unbestritten weder unselbständig noch selbständig erwerbstätig, sodass nach innerstaatlichem Recht kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestand.

Die Ansicht des Beschwerdeführers, dass eine verfassungskonforme und eine EU-rechtskonforme Interpretation des § 3 Abs. 4 FLAG zu einem anderen Ergebnis führen würde, ist verfehlt.

Abgesehen davon, dass der Beschwerdeführer seine verfassungsrechtlichen Bedenken nicht näher präzisierte, hat der Verfassungsgerichtshof bereits in seinem Beschluss VfGH 16.3.2007, B1397/06, die Auffassung vertreten, "... dass dem Gesetzgeber nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes bei der Gewährung familienfördernder Maßnahmen ein großer Gestaltungsspielraum zukommt ..., dass der Gesetzgeber den Anspruch auf Familienbeihilfe von einer qualifizierten Nahebeziehung zum Inland abhängig machen darf ..., dass es daher unbedenklich erscheint, wenn der Gesetzgeber diesen Anspruch einer Personengruppe vorenthält, der eine Aufenthaltsberechtigung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, BGBl. I 100/2005, nicht zukommt, für die aber grundsätzlich eine staatliche Versorgung (auch für Kinder) im Wege der Grundversorgung vorgesehen ist (vgl. dazu die Grundversorgungsvereinbarung - Art. 15a

B-VG, BGBl. 80/2004)...". Verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Bestimmung des § 3 Abs. 4 FLAG bestehen beim Bundesfinanzgericht daher nicht.

Auch das Unionsrecht verlangt keine Gleichbehandlung von Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten im Hinblick auf die Gewährung von Familienbeihilfe:

Die Rechtsstellung von subsidiär Schutzberechtigten ist unionsrechtlich in der Richtlinie 2011/95/EU vom 13.12.2011 geregelt ("Statusrichtlinie"). Diese ersetzte die zuvor anzuwendende RL 2004/83/EG. In dieser neuen Richtlinie wurde zwar als Sammelbegriff für anerkannte Flüchtlinge und subsidiär Schutzberechtigte die Begriffsdefinition "Person, der internationaler Schutz zuerkannt wurde" eingeführt, und es wurden auch in verschiedenen Bereichen eine Gleichstellung der Rechte von Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten hergestellt (z.B. Zugang zu Beschäftigung, Zugang zu Integrationsmaßnahmen und medizinische Versorgung). Mit dem Versuch, die Unterschiede zwischen Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten im Bereich der Sozialhilfeleistungen zu beseitigen, ist die Kommission aber völlig gescheitert. In diesem Bereich ergeben sich überhaupt keine Änderungen zur bisherigen Rechtslage (Severin Glaser, Die neue Statusrichtlinie, FABL 3/2011-I, 29 mit Hinweis auf die inhaltsgleichen Bestimmungen des Art. 29 Statusrichtlinie nF und Art. 28 Statusrichtlinie aF). Dass es sich bei der österreichischen Familienbeihilfe um keine Kernleistung der Sozialhilfe im Sinne des Art. 28 Abs. 2 der Statusrichtlinie aF handelt, hat der Verwaltungsgerichtshof bereits mit eingehender Begründung ausgesprochen (VwGH 29.9.2011, 2011/16/0065). Dass diese Bestimmung inhaltlich dem Art. 29 der neuen Statusrichtlinie entspricht, wurde bereits erwähnt.

Auch aus dem Hinweis auf die VO (EG) 883/2004 ist für den Beschwerdeführer nichts zu gewinnen. Eine Gleichstellung von Zeiten, in denen Geldleistungen aus der Arbeitslosenversicherung bezogen wurden, mit Zeiten einer Erwerbstätigkeit scheitert im vorliegenden Fall schon daran, dass der Beschwerdeführer im Rückforderungszeitraum solche Geldleistungen nicht bezogen hat. Abgesehen davon ist diese VO für den Beschwerdeführer nicht anwendbar. Gemäß ihrem Art. 2 Abs. 1 gilt sie nur für Staatsangehörige eines Mitgliedstaats, Staatenlose und Flüchtlinge mit Wohnort in einem Mitgliedstaat, für die die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, sowie für ihre Familienangehörigen und Hinterbliebenen. Flüchtlinge im Sinne der VO sind gemäß ihrem Art. 1 lit. g nur Personen im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention. Daran hat in dem von der VO geregelten Bereich der sozialen Sicherheit auch die neue Statusrichtlinie nichts geändert (siehe oben). Schließlich scheitert die Anwendung der VO schon am Fehlen eines mitgliedstaatenübergreifenden Sachverhalts (vgl. dazu BFG 1.9.2015, RV/7104906/2014; Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG, § 53 Tz 39).

Insgesamt gesehen bestand daher im Rückforderungszeitraum kein Beihilfenanspruch des Beschwerdeführers, weshalb sich der angefochtene Rückforderungsbescheid als rechtmäßig erweist und spruchgemäß zu entscheiden war.

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. Eine solche Rechtsfrage liegt im gegenständlichen Fall nicht vor, da das Bundesfinanzgericht in rechtlicher Hinsicht der in der Entscheidung dargestellten Judikatur folgt, und insbesondere die Frage, ob es sich bei der österreichischen Familienbeihilfe um eine Kernleistung der Sozialhilfe im Sinne der Statusrichtlinie handelt, bereits durch den Verwaltungsgerichtshof geklärt wurde.

Linz, am 26. April 2016