



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des X., vom 30. Mai 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 23. Mai 2006 betreffend die Familienbeihilfe für die Kinder A., B. und C. für die Zeit ab 1.6.2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid des Finanzamtes Linz vom 23. Mai 2006 wurde die Weitergewährung der Familienbeihilfe für den nunmehrigen Berufungswerber (im Folgenden kurz Bw.) betreffend seine drei im Spruch näher bezeichneten Kinder ab 1. Juni 2006 abgewiesen. Das Finanzamt stützt dabei seinen Bescheid auf § 3 FLAG (Familienlastenausgleichsgesetz) in der ab 1. Jänner 2006 gültigen Fassung, wonach nach Abs. 1 leg.cit. für Personen, welche nicht österreichische Staatsbürger seien, nur dann eine Anspruchsberechtigung auf Familienbeihilfe gegeben sei, wenn sich diese nach den Bestimmungen der §§ 8 und 9 des NAG (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz) rechtmäßig in Österreich aufhalten würden. Nach § 3 Abs. 2 der vorgenannten Gesetzesbestimmung bestehe Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder welche nicht österreichische Staatsbürger seien, sofern sich diese nach den §§ 8 und 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten würden. Gem. § 3 Abs. 3 FLAG haben weiters Personen Anspruch auf Familienbeihilfe, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005, BGBl.I. Nr. 100) gewährt worden sei. Da sich weder der nunmehrige Bw. noch seine

genannten Kinder im Sinne der Bestimmungen der §§ 8 und 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten würden und dem Bw. auch kein endgültiges Asyl gewährt worden sei, bestehe folglich kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Gegen diesen Abweisungsbescheid vom 23. Mai 2006 brachte der Bw. ein Rechtsmittel (Eingabe vom 30. Mai 2006) ein. Darin führt der Bw. im Wesentlichen sinngemäß aus, dass er bereits seit mehreren Jahren in Österreich entsprechend den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes rechtmäßig, unselbständig beschäftigt sei. Weiters verfüge er über eine gültige Arbeitserlaubnis. Die Finanzierung der Familienbeihilfe erfolge - mit Ausnahme des Bundes und der Länder, sowie der größeren Gemeinden und der gemeinnützigen Krankenanstalten - aus Beiträgen aller Dienstgeber, welche im Inland Dienstnehmer beschäftigen würden. Dies bedeute, dass auch im vorliegenden Fall der Dienstgeber des Bw. in den Familienlastenausgleichsfonds bislang entsprechende Beiträge eingebracht habe und auch noch laufend einzahle. Bis zum In-Kraft-Treten der Novelle des FLAG zum 1. Jänner 2006 seien die Voraussetzungen des § 3 leg.cit. erfüllt worden und die Familienbeihilfe für seine minderjährigen Kinder bereits mehrere Jahre bezogen worden. Sowohl der Bw. als auch seine Kinder würden sich bereits seit mehreren Jahren als Asylwerber in Österreich befinden und seien auch im Besitz einer vorläufigen Aufenthaltsbewilligung gemäß Asylgesetz (§ 19 AsylG 1997). Somit ergebe sich ein rechtmäßiger Aufenthalt der vorgenannten Personen in Österreich. Auch nach Ansicht der UNHCR (Analyse der Regierungsvorlage für das Fremdenrechtspaket) sollte dieser rechtmäßige Aufenthalt bei der Gewährung der Familienbeihilfe Berücksichtigung finden. Es erscheine gerade eine unterschiedliche Behandlung von Flüchtlingen, welche in Österreich in der Regel eine neue Existenzgrundlage aufzubauen hätten, gegenüber Migranten nicht nachvollziehbar. Die seit 1. Jänner 2006 in Kraft getretenen Bestimmungen des § 3 Abs. 1 und 2 FLAG, welche eine Bezugsberechtigung der Beihilfe nur auf ein Aufenthaltsrecht nach dem NAG und nicht auf ein solches nach dem Asylgesetz abstelle, sei daher nach Ansicht des Bw. keinesfalls nachvollziehbar. Diese mit 1. Jänner 2006 vorgenommenen, geänderten Bestimmungen seien somit sachlich nicht gerechtfertigt und folglich gleichheitswidrig. Es handle sich bei dieser Neuregelung des § 3 FLAG um einen unzulässigen Eingriff in die wohl erworbenen Rechte des Bw. wodurch der aus dem Gleichheitssatz abgeleitete Vertrauensschutz verletzt werde. Verfassungswidrig seien nämlich auch künftig wirkende Einschränkungen wohl erworbener Rechte, sofern es sich dabei um schwerwiegende und plötzlich eintretende Eingriffe in die Rechtsposition handle, auf deren Bestand die Betroffenen mit guten Gründen vertrauen konnten (VfSlg 11.309/1987). Auch finde sich in der ab 1. Jänner 2006 angesprochenen Novelle zum Familienausgleichsgesetz keine Übergangsbestimmung. Vertrauensschutz würden auch von Privatpersonen faktisch

getroffene Dispositionen genießen, die diese auf den Bestand bestimmter Rechtsnormen getroffen hätten. Außerdem werde durch die Einstellung der Beihilfe die Existenz der Familie des Bw. bedroht. Der Bw. beantragt daher die Familienbeihilfe für seine minderjährigen Kinder auch ab 1. Jänner 2006 weiter zu gewähren und eventuell den Bescheid zur Gänze ersatzlos aufzuheben und zur neuerlichen Entscheidung an die Behörde I. Instanz zurückzuweisen.

Diese Berufung wurde mit Berufungsvorentscheidung vom 14. Juli 2006 vom Finanzamt Linz als unbegründet abgewiesen. In der Begründung dieser Entscheidung verweist dabei das Finanzamt neuerlich auf die mit 1. Jänner 2006 geänderten Bestimmungen des § 3 FLAG. Da jedoch im gegenständlichen Fall weder ein Nachweis über den Aufenthalt nach den §§ 8 bzw. 9 NAG, noch ein positiver Asylbescheid nach dem Asylgesetz 2005 vorgelegt worden sei, habe der Bw. die Voraussetzung für eine Weitergewährung der Familienbeihilfe nicht erfüllt.

Mit Schreiben vom 24. Juli 2006 brachte der Bw. einen Vorlageantrag beim Finanzamt Linz ein, wodurch gem. § 276 Abs. 3 BAO die Berufung wiederum als unerledigt gilt. Der Unabhängige Finanzsenat (kurz UFS) als Abgabenbehörde zweiter Instanz teilte dem Bw. den von der Behörde angenommenen Sachverhalt mit Schreiben vom 20. März 2007 mit und räumte diesem die Gelegenheit zur Gegenäußerung ein. Bis zur Erlassung der Berufungsentscheidung langte diesbezüglich vom Bw. keine Stellungnahme beim UFS ein.

Über die Berufung wurde erwogen:

Die ab 1.1.2006 (BGBl 100/2005) maßgebliche, hier anzuwendende Fassung des § 3 FLAG lautet wie folgt:

- (1) Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben 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.
- (2) Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtmäßig in Österreich aufhalten.
- (3) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100, gewährt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde.

Mit BGBl 168/2006 wurde der § 3 FLAG rückwirkend mit In-Kraft treten 1.7.2006 wie folgt geändert:

(1) Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben 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.

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtmäßig in Österreich aufhalten.

(3) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100, gewährt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde.

(4) Abweichend von Abs. 1 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.

(5) In den Fällen des Abs. 2, Abs. 3 letzter Satz und Abs. 4 letzter Satz wird 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.

Sowohl der gegenständliche Bw. als auch seine drei Kinder sind chinesische Staatsbürger. Der Bw. hält sich zusammen mit seinen drei Kindern als Asylwerber in Österreich auf und verfügt nach seinen eigenen Angaben über eine vorläufige Aufenthaltsberechtigung nach § 19 Asylgesetz 1997. Ein Aufenthaltstitel nach § 8 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes wurde nicht nachgewiesen bzw. die Innehabung eines solchen auch im bisherigen Verfahren vom Bw. nicht behauptet. Das Finanzamt wies daher den Antrag auf (Weiter)gewährung von Familienbeihilfe für die drei Kinder unter Hinweis auf die ab 1.1.2006 geltende Rechtslage nach § 3 FLAG 1967, ab 1. Juni 2006 ab. Bis 31.12.2005 hatten nach § 3 FLAG nicht österreichische Staatsbürger dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie im Bundesgebiet bei einem Dienstgeber beschäftigt waren und aus dieser Beschäftigung Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit oder zufolge einer solchen Beschäftigung Bezüge aus der gesetzlichen Krankenversicherung im Bundesgebiet bezogen. Kein Anspruch bestand, wenn die Beschäftigung nicht länger als drei Monate dauerte, außerdem, wenn die Beschäftigung

gegen bestehende Vorschriften über die Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer verstieß. Die oben zitierte Neuregelung der Ansprüche von Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, erfolgte im Rahmen umfangreicher Änderungen im Bereich des Fremdenrechtes. Danach besteht ab Jänner 2006 der Anspruch auf Familienbeihilfe nur mehr für jene Personen, die auch zur Niederlassung in Österreich berechtigt sind, wobei diese Berechtigung nach den Bestimmungen des ebenfalls im Rahmen des Fremdenrechtspaketes 2005 erlassenen Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes erteilt wird. In deren §§ 8 und 9, auf die sich das Gesetz bezieht, sind die Arten und Formen der Aufenthaltstitel im Sinn des Gesetzes aufgezählt.

Im gesamten bisherigen Verfahren wurden vom Bw. keine Unterlagen im Sinne der mit 1.1.2006 geänderten Bestimmungen des § 3 FLAG (BGBl 100/2005) vorgelegt. Auch bewirkt eine vorläufig erteilte Aufenthaltsberechtigung nach § 19 Asylgesetz keinen Anspruch (weder nach den gesetzlichen Bestimmungen ab 1.1.2006 noch nach den rückwirkend in Kraft getretenen Änderungen mit 1.7.2006) auf Familienbeihilfe, sodass deren Gewährung durch das Finanzamt Linz zu Recht verwehrt wurde. Ebenfalls konnte der Bw. bislang keinen Nachweis erbringen, dass er die Voraussetzungen eines subsidär Schutzberechtigten nach der ab 1.7.2006 nachträglich geänderten Regelung (§ 3 Abs. 4 FLAG – BGBl.168/2006) erfüllen würde.

Betreffend der vom Bw. vorgebrachten verfassungsrechtlichen Bedenken ist auszuführen, dass jede Abgabenbehörde gem. Art. 18 Abs. 1 B-VG (Bundes-Verfassungsgesetz) ihre Entscheidung lediglich nach den anzuwendenden Gesetzen treffen kann. Auch ist in diesem Zusammenhang auf das Erkenntnis des VfGH B 1986/06 vom 16. März 2007 zu verweisen, worin das Höchstgericht die Behandlung einer Beschwerde hinsichtlich auch der hier relevanten Gesetzesbestimmungen abgelehnt hat. Dabei hat der Verfassungsgerichtshof u.a. ausgeführt, dass dem Gesetzgeber bei der Gewährung familienfördernder Maßnahmen ein großer Gestaltungsspielraum zukommt, der Gesetzgeber den Anspruch auf Familienbeihilfe von einer qualifizierten Nahebeziehung zum Inland abhängig machen darf, dass es unbedenklich erscheint, wenn der Gesetzgeber den Anspruch der Beihilfe einer bestimmten Personengruppe vorenthält, sowie dass durch den Wegfall eines bisher gegebenen Anspruches pro futuro der Beihilfe auf Grund der geänderten Gesetzesbestimmungen keine gleichheitsrechtlichen Bedenken bestehen. Für den VfGH war die behauptete Rechtsverletzung wegen Anwendung rechtswidriger genereller Normen im genannten Fall so wenig wahrscheinlich gewesen, dass die Beschwerde keine hinreichende Aussicht auf Erfolg gehabt hatte.

Es war daher, wie im Spruch ausgeführt, zu entscheiden.

Linz, am 24. April 2007