



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 13. Dezember 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Gmunden Vöcklabruck vom 25. November 2005 betreffend Rückforderung von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträgen für den Zeitraum 1. Oktober 2002 bis 31. Dezember 2004 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert. Die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge werden für den Zeitraum 1. Jänner 2002 bis 30. April 2004 gewährt. Betreffend den Zeitraum 1. Mai 2004 bis 31. Dezember 2004 wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Der Rückforderungsbetrag vermindert sich dadurch auf 4.247,20 €.

Die Zusammensetzung des Rückforderungsbetrages ist dem Ende der folgenden Entscheidungsgründe zu entnehmen und bildet einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber ist Staatsbürger der russischen Föderation und mit seiner Ehefrau und seinen minderjährigen Kindern A, D und S im Oktober 2002 als Asylwerber nach Österreich gekommen. Im Jänner 2005 wurde ihm und seiner Familie mit Bescheid Asyl gewährt. Das Finanzamt gewährte zunächst Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge ab Oktober 2002,

mit Bescheid vom 25. November 2005 wurde die Familienbeihilfe und die Kinderabsetzbeträge für den Zeitraum Oktober 2002 bis Dezember 2004 unter Hinweis auf die ab 1. Mai 2004 geltende Neuregelung des § 3 Abs. 2 FLAG 1967 wieder rückgefordert, wonach in Bezug auf die Gewährung von Familienbeihilfe den österreichischen Staatsbürgern nicht mehr Flüchtlinge nach der Genfer Flüchtlingskonvention, sondern nur mehr Personen, denen mit Bescheid Asyl gewährt wurde, gleichgestellt seien.

In der gegen den Rückforderungsbescheid eingebrachten Berufung wurde sinngemäß Folgendes eingewendet: Die Entscheidung des Finanzamtes sei insofern rechtswidrig, da die Neuregelung erst mit 1. Mai 2004 in Kraft trat, sodass dem Berufungswerber folgerichtig auf Grundlage der bis dahin geltenden Altregelung die Familienbeihilfe zumindest in den davorliegenden Monaten zugestanden wäre. Im Übrigen sei mit der Asylgewährung die Feststellung verbunden gewesen, dass er als Flüchtling im Sinn der GFK zu gelten habe, weshalb die Voraussetzungen zur Gewährung von Familienbeihilfe von der Einreise durchgehend bis zum heutigen Tag vorgelegen wären.

Nach abweisender Berufungsvorentscheidung hielt der Berufungswerber sein bisheriges Begehren in einem Vorlageantrag weiterhin aufrecht und verwies in der Begründung darauf, dass er die Familienbeihilfe bereits gutgläubig verbraucht hätte. Es sei ihm nicht bewusst gewesen, dass ihm die Familienbeihilfe eventuell gar nicht zustehen würde, es liege nichts mehr davon auf einem Sparbuch oder einer sonstigen Sparform.

Über die Berufung wurde erwogen:

§ 3 FLAG 1967 in der Fassung vor der mit dem Pensionsharmonisierungsgesetz, BGBl I Nr. 142/2004 vorgenommenen Änderung lautete:

Absatz 1: Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie im Bundesgebiet bei einem Dienstgeber beschäftigt sind und aus dieser Beschäftigung Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit oder zufolge einer solchen Beschäftigung Bezüge aus der gesetzlichen Krankenversicherung im Bundesgebiet beziehen; kein Anspruch besteht jedoch, wenn die Beschäftigung nicht länger als drei Monate dauert. Kein Anspruch besteht außerdem, wenn die Beschäftigung gegen bestehende Vorschriften über die Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer verstößt.

Absatz 2: Abs. 1 gilt nicht für Personen, die sich seit mindestens sechzig Kalendermonaten ständig im Bundesgebiet aufhalten, sowie für Staatenlose und für Flüchtlinge im Sinne des Abs. 1 des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951, BGBl. Nr. 55/1955, und des Protokolls über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, BGBl. Nr. 78/1974.

Mit dem Pensionsharmonisierungsgesetz, BGBl. I Nr. 142/2004, wurde Absatz 2 dieser Gesetzesstelle folgendermaßen geändert: Abs. 1 gilt nicht für Personen, die sich seit mindestens sechzig Kalendermonaten ständig im Bundesgebiet aufhalten, sowie für Staatenlose und Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt wurde.

Während nach der früheren Regelung in Hinblick auf die Gewährung von Familienbeihilfe den österreichischen Staatsbürgern neben Staatenlosen die Flüchtlinge im Sinn der Genfer Flüchtlingskonvention gleichgestellt waren, gilt dies nach dieser Änderung statt für Flüchtlinge nur für die Personen, denen bescheidmäßig Asyl gewährt wurde. Eine für diese Neuregelung geltende Übergangsbestimmung enthält § 50y Abs. 2 FLAG 1967: Danach tritt diese Regelung mit 1. Mai 2004 in Kraft. Ausgenommen sind jene Fälle, in denen bis einschließlich des Tages der Kundmachung dieses Bundesgesetzes Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt wurde (dies ist der 15. Dezember 2004).

Unbestritten ist, dass im gegenständlichen Fall Asyl nicht vor diesem Zeitpunkt, sondern erst im Jänner 2005 gewährt wurde, sodass der zweite Satz dieser Übergangsbestimmung hier nicht zur Anwendung kommen kann, sondern grundsätzlich bereits die nach dem 1. Mai 2004 geltende Regelung anzuwenden ist.

Für den Antrag des Berufungswerbers, die Familienbeihilfe bereits ab Einreise nach Österreich zu gewähren, ist jedoch auch Folgendes von Bedeutung: Wie der Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 8.2.2007, 2006/15/0098, zu einem gleichgelagerten Sachverhalt unter Hinweis auf seine frühere Rechtssprechung festgestellt hat, ist die Frage, ob für einen bestimmten Zeitraum Familienbeihilfe zusteht, anhand der rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten im Anspruchszeitraum zu beantworten. Der gesetzlich festgelegte Anspruchszeitraum für die Familienbeihilfe ist, wie sich dies den Regelungen des § 10 Abs. 2 und 4 FLAG 1967 entnehmen lässt, der Monat. Das Bestehen des Familienbeihilfenanspruches für ein Kind kann somit je nach dem Eintritt von Änderungen der Sach- oder Rechtslage von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein.

Im zitierten Erkenntnis führt der Verwaltungsgerichtshof weiters aus, es ergebe sich aus dieser Rechtssprechung, dass für die Frage, ob im Zeitraum ab Mai 2004 ein Beihilfenanspruch besteht, die durch das Pensionsharmonisierungsgesetz geänderte Fassung maßgeblich ist, was zur Folge hat, dass der Beihilfenanspruch erst ab tatsächlicher Asylgewährung besteht. Für vor dem Mai 2004 liegende Zeiträume richtet sich der Beihilfenanspruch hingegen nach § 3 FLAG 1967 in der vor dieser Änderung geltenden Fassung, was zur Folge hat, dass auf die Eigenschaft als Flüchtling nach der Genfer Flüchtlingskonvention abzustellen ist.

Im Sinn dieser Rechtssprechung gilt daher auch für den gegenständlichen Fall, dass dem Berufungswerber, dessen Flüchtlingseigenschaft unbestrittenermaßen mit dem Asylbescheid festgestellt wurde, die Familienbeihilfe von der Einreise nach Österreich (Oktober 2002) bis April 2004 zu gewähren ist, jedoch nicht im nachfolgenden Zeitraum bis zur Asylgewährung.

Nach § 26 Abs. 1 FLAG 1967 hat, wer Familienbeihilfe zu Unrecht bezogen hat, die entsprechenden Beträge zurückzuzahlen. Die in dieser gesetzlichen Regelung enthaltene Rückzahlungsverpflichtung ist unabhängig von subjektiven Momenten und knüpft nur an die Voraussetzung des Fehlens der Anspruchsvoraussetzung für den Leistungsbezug an. Der Einwand des Berufungswerbers über einen bereits erfolgten gutgläubigen Verbrauch kann daher an der Verpflichtung zur Rückzahlung der im Zeitraum Mai 2004 bis Dezember 2004 zu Unrecht ausbezahlten Beträge nichts ändern.

Gemäß § 33 Abs. 4 Z 3 lit.a EStG 1988 steht einem Steuerpflichtigen, dem auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag für jedes Kind zu. Mangels Anspruchs auf Familienbeihilfe für diesen Zeitraum waren auch die Kinderabsetzbeträge zurückzufordern.

Im Sinn dieser Ausführungen gliedert sich die verbleibende Rückforderung daher folgendermaßen auf:

A	geb. x	FB	1.5.2004 – 31.12.2004	843,20 €
		KAB	1.5.2002 – 31.12.2004	407,20 €
D	geb. y	FB	1.5.2002 – 31.12.2004	901,60 €
		KAB	1.5.2002 – 31.12.2004	407,20 €
S	geb. z	FB	1.5.2002 – 31.12.2004	974,40 €
		KAB	1.5.2002 – 31.12.2004	407,20 €
2. und 3. Kind		MKSt	1.5.2002 – 31.12.2004	306,40 €
			Summe	4.247,20 €

Aus den angeführten Gründen war wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 5. Oktober 2007