



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., inH., vom 1. Dezember 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Lilienfeld St. Pölten, vom 28. November 2006 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe rückwirkend ab März 2004 bis August 2006 für das Kind A. und rückwirkend ab Februar 2006 bis August 2006 für das Kind B. entschieden:

1. Soweit die Familienbeihilfe für das Kind B. , geb. 02.02.2006, begehrt wird, wird die Berufung abgewiesen,
2. Soweit die Familienbeihilfe für das Kind A. , geb. 11.10.2003, begehrt wird, wird der Bescheid insofern abgeändert, als die Berufung über den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Mai 2004 abgewiesen wird.

Entscheidungsgründe

Die Bw. ist ethnische Tschetschenin aus der Russischen Föderation und ist am 17. März 2004 nach Österreich eingereist.

Am 27.Sept. 2006 hat der Unabhängige Bundesasylsenat entschieden, dass Bw. und ihren 2 Kindern B. , geb. 02.02.2006, und A., geb. 11.10.2003, gemäß § 11 Abs.1 AsylG durch Erstreckung Asyl gewährt wird. Gemäß § 12 leg.cit. wurde festgestellt, dass damit kraft Gesetzes die Flüchtlingseigenschaft zukommt.

Am 17.11.2006 stellte die Bw. den Antrag für die Zeit ab Einreise am 17.03.2004 bis 27.09.2006 rückwirkend die Familienbeihilfe zu gewähren.

Sie führte ua. aus, dass nach der Zeit von 17.03.2004 bis 12/2004 nach der maßgeblichen Rechtslage der Anspruch auf Familienbeihilfe an die Flüchtlingseigenschaft im Sinne des Art. 1 des Abkommens über die Rechtstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951, BGBl.55/1955 und des Protokolls über die Rechtstellung der Flüchtlinge, BGBl. Nr. 78/1974 anknüpfe und nicht auf die bescheidmäßige Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft durch die österreichische Asylbehörde abstelle.

Flüchtling im Sinne dieses Abkommens ist, wer sich aus wohlbegründeter Furcht, aus Gründen der Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder politischen Gesinnung verfolgt zu werden, außerhalb seines Heimatlandes befindet und nicht in der Lage oder im Hinblick auf diese Furcht nicht gewillt ist, sich des Schutzes dieses Landes zu bedienen.

Sie sei ethnische Tschetschenin aus der Russischen Föderation und hätte ihr Land aus wohlbegründeter Furcht verlassen müssen. Die Flüchtlingseigenschaft wäre bereits zum Zeitpunkt ihrer Einreise nach Österreich vorgelegen. Da die Familienbeihilfe bis fünf Jahre rückwirkend zu gewähren sei, sei ihr ab Einreise nach Österreich bis 12/2004 die Familienbeihilfe zu gewähren.

Für die Zeit 01/2005 bis 20.07.2006 (Asylbescheid) werde auf Art 23 der Genfer Flüchtlingskonvention verwiesen. Flüchtling im Sinne dieses Abkommens sei man nicht erst ab bescheidmäßigen Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft, sondern in dem Zeitpunkt, indem sich der Flüchtling aus wohlbegründeter Furcht aus den in der GFF angeführten Gründen außerhalb seines Heimatlandes befindet.

Das Finanzamt erließ einen Bescheid mit dem der Antrag auf Familienbeihilfe für die Kinder

BA.	geb. 02.02.2006	für die Zeit von 03/2004 bis 8/2006
AA.	geb. 11.10.2003	für die Zeit von 3/2004 bis 8/2006

abgewiesen wurde.

Begründen wurde ausgeführt:

„Bei der Gewährung der Familienbeihilfe sind österreichischen Staatsbürgern nun nicht mehr Flüchtlinge im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention gleichgestellt, sondern Personen ab dem Zeitpunkt, zu dem ihnen Asyl nach dem Asylgesetz 1997 zuerkannt worden ist. Maßgeblich ist das Datum des letzten, das Asylverfahren positiv abschließenden Bescheides. Ergeht dieser Bescheid vor dem bzw. am 15.12.2004 ist die alte Rechtslage anzuwenden; ergeht er nach dem 15.12.2004 gilt die neue Rechtslage. In ihrem Fall erfolgte der positive Abschluss des Asylverfahrens im September 2006. Die

Familienbeihilfe ist auf Grund der neuen Rechtslage ab 01.09.2006 laufend, aber nicht rückwirkend zu gewähren."

Gegen den Abweisungsbescheid brachte die Bw Berufung ein, in der sie die im Antrag vorgebrachte Rechtslage wiederholte.

Das Finanzamt erließ eine abweisende Berufungsvorentscheidung mit der bereits im Abweisungsbescheid angeführten Begründung.

Die Bw. stellte den Antrag auf Entscheidung der Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Ergänzend wurde beantragt, die Familienbeihilfe rückwirkend ab dem Tag der Einreise am 17.03.2004 für AA. und für BA. ab der Geburt 02.02.2006 zu gewähren. Ab Datum der Asylgewährung (27.09.2006) sei bereits laufend Familienbeihilfe gewährt worden.

Über die Berufung wurde erwogen:

Die Anspruchsvoraussetzungen für Familienbeihilfe werden in § 3 FLAG 1967 in der jeweils geltenden Fassung geregelt:

§ 3 FLAG idF vor der mit dem Pensionsharmonisierungsgesetz, BGBl. I Nr. 142/2004 vorgenommenen Änderung lautet:

"(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.

(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 Art. 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.

(3) Ist der Elternteil, der den Haushalt überwiegend führt (§ 2a Abs. 1), nicht österreichischer Staatsbürger, genügt für dessen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn der andere Elternteil österreichischer Staatsbürger ist oder die Voraussetzungen nach Abs. 1 oder 2 erfüllt."

Artikel 22 des Pensionsharmonisierungsgesetzes, BGBl. I Nr. 142/2004, lautet auszugsweise:

"Änderung des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967

Das Familienlastenausgleichsgesetz 1967, BGBl. Nr. 376, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz, BGBl. I Nr. 110/2004, wird wie folgt geändert:

1.) § 3 Abs. 2 lautet:

"(2) 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."

2. ...

3. ...

4. Nach § 50x wird folgender § 50y eingefügt:

"§ 50y.

(1) § 39j Abs. 2 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 142/2004 tritt mit 1. Jänner 2005 in Kraft.

(2) Die §§ 3 Abs. 2 und 38a Abs. 3 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 142/2004 treten 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."

Gegenständlich ist unstrittig, dass ein Fall, in dem bis zur Kundmachung des Pensionsharmonisierungsgesetzes, das ist der 15. Dezember 2005, bereits Asyl gewährt worden ist, nicht vorliegt. § 50y Abs. 2 FLAG findet daher keine Anwendung.

Für den gegenständlichen Fall ist daher von Bedeutung, dass auf Grund der Regelung des § 50y Abs. 2 FLAG 1967, die mit dem Pensionsharmonisierungsgesetz vorgenommene Änderung des § 3 Abs. 2 FLAG 1967 mit 1. Mai 2004 in Kraft getreten ist.

Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen 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 entnehmen lässt, der Monat. Das Bestehen des Familienbeihilfenanspruches für ein Kind kann somit je nach dem Eintritt von Änderungen der Sach- und/oder Rechtslage von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein (vgl. VwGH 8.2.2007, 2006/15/0098 und die darin angeführte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs).

Aus dieser Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zur Frage der jeweils maßgeblichen Rechtslage ergibt sich für den gegenständlichen Fall:

Für vor dem Mai 2004 liegende Zeiträume (im gegenständlichen Fall Zeitraum März 2004 bis April 2004) richtet sich der Beihilfenanspruch nach § 3 FLAG 1967 in der Fassung vor der durch das Pensionsharmonisierungsgesetz vorgenommenen Änderung, was zur Folge hat, dass auf die Eigenschaft als Flüchtling im Sinne 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, abzustellen ist.

Da die Rechtsstellung der Bw. als Flüchtling aufgrund des genannten Bescheides des Unabhängigen Bundesasylsenates eindeutig geklärt ist, steht ihr nach § 3 FLAG 1967 in der Fassung vor der durch das Pensionsharmonisierungsgesetz vorgenommenen Änderung Familienbeihilfe für ihren Sohn AA. , geb. 11.10.2003, rückwirkend ab der Einreise 17.03.2004 bis 30.04.2004 zu. Ihr zweites Kind wurde am 02.02.2006 geboren.

Für die Frage, ob ab Mai 2004 ein Beihilfenanspruch besteht, ist wie sich dies aus § 50y Abs. 2 FLAG 1967 ergibt, § 3 leg. cit. in der durch das Pensionsharmonisierungsgesetz geänderten Fassung maßgeblich, was zur Folge hat, dass der Beihilfenanspruch erst ab der tatsächlichen Asylgewährung (im gegenständlichen Fall September 2006) besteht. Die novellierte Fassung stellt daher ihrem klaren Wortlaut nach für die Anspruchsvoraussetzungen der Familienbeihilfe darauf ab, ob tatsächlich bereits Asyl gewährt wurde.

Damit hatte die Bw. für ihre beiden Kinder für den Zeitraum ab Mai 2004 bzw. Februar 2006 bis August 2006 keinen Anspruch auf Familienbeihilfe.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 7. November 2007