



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., P., vom 5. November 2007 gegen die Bescheide des Finanzamtes Lilienfeld St. Pölten, vom 18. Oktober 2007 betreffend Abweisung

- des Antrages vom 20. Jänner 2007 auf Gewährung der Familienbeihilfe für MB , geb.2005 von Jänner 2007- April 2007 und ab Mai 2007 und
- des Antrages vom 4. Juli 2007 auf Gewährung der Familienbeihilfe für MHA , geb. 2003 und MH , geb. 1997 ab 1. Juli 2007 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Bw. ist Staatsbürger der russischen Föderation. Er ist am 16.04.2003 nach Österreich eingereist und brachte einen Asylantrag ein, der gemäß § 7 AsylG 1997 abgewiesen worden ist. Gemäß § 8 Abs.4 AsylG wurde ihm der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt und es wurde ihm gleichzeitig eine befristete Aufenthaltsberechtigung als subsidiär Schutzberechtigter erteilt.

Am 29. Jänner 2007 stellte er einen Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe für seinen Sohn MB , geb. 2005 auf Familienbeihilfe.

Der Bw. legte einen Bescheid des Bundesasylamtes bei, mit ihm eine befristete Aufenthaltsberechtigung gemäß § 8 Abs.4 AsylG 2005 bis 01.11.2007 erteilt wurde. Weiters

legte er einen Versicherungsdatenauszug vor, aus dem eine geringfügige Beschäftigung ab 05.12.2006 laufend ausgewiesen wurde.

Am 4. Juli 2007 stellte der Bw. einen Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe für seine beiden anderen Kinder MH , geb. 1997, und für MHA , geb. 2003.

Vorgelegt wurde ein Bescheid, der über die subsidiäre Schutzberechtigung des MHA absprach und ein Bescheid über die befristete Aufenthaltsberechtigung gemäß § 8 Absatz 4 AsylG bis 01.11.2007.

In einem Schreiben vom 16.03.2006 teilte das Amt der Niederösterreichischen Landesregierung, Koordinationsstelle für Ausländerfragen, mit, dass der Gattin des Bw. und seinen drei Kindern eine mtl. Leistung (mtl. € 220,- Mietzuschuss und je € 180,- für die Erwachsene und je € 80,- für die minderjährigen Kinder, Verpflegung), sofern für die neue Adresse ein entsprechender Nachweis über den Hauptwohnsitz vorliegt, zustünde.

Mit einem weiteren Schreiben vom 23. August 2007 gibt die Koordinationsstelle für Ausländerfragen des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung bekannt, dass Herr Bw. bis einschließlich August 2007 Leistungen aus der GVS erhalten hätte, dann eine Entlassung wegen geringfügiger Beschäftigung seit 5. Dez. 2006 erfolgt sei. Die restliche Familie, die Kinder und Gattin würden lfd. Grundversorgung beziehen.

Das Finanzamt erließ betreffend das Kind MB für den Zeitraum Jänner –April 2007 und ab Mai 2007 einen abweisenden Bescheid. Begründend wurde ausgeführt:

„Für Kinder, die nicht österreichische StaatsbürgerInnen sind, besteht gemäß § 3 Abs.2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtmäßig in Österreich aufhielten.

Für eine FB-Gewährung müssten in einem Monat die positiven Anspruchsvoraussetzungen einer selbständigen oder nichtselbständigen Erwerbstätigkeit des Antragstellers sowie die negative Voraussetzung des Nichtbezuges einer Leistung aus der Grundversorgung für die Familie desselben vorliegen.

Für Zeiten des Bezuges einer Leistung aus der Krankenversicherung (zB Wochengeld, Krankengeld) oder Arbeitslosenversicherung (Arbeitslosengeld, Notstandshilfe), sowie der gesetzlichen Karenz (auch bei aufrechten Dienstverhältnis sei ein Familienbeihilfenanspruch ausgeschlossen, da das Gesetz ausdrücklich eine tatsächliche Erwerbstätigkeit verlangt.“

Für die beiden anderen Kinder erging ebenfalls ein Bescheid, mit dem der Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Juli 2007 (Antragstellung) abgewiesen wurde.

Gegen die zwei Bescheide wurde Berufung eingebracht. Begründend wurde Folgendes ausgeführt:

„Wie der EUGH in seinem Urteil im Fall Costa/E.N.E.L. vom 15.07.1964 ausgesprochen hat, geht dann, wenn gleiche Regelungsinhalte betroffen sind, sowohl primäres als auch sekundäres Gemeinschaftsrecht den nationalen Rechtsordnungen vor und ist von allen nationalen Gerichten und Verwaltungsbehörden vorrangig anzuwenden (Anwendungsvorrang

des Gemeinschaftsrechts). Es verdrängt auch das Verfassungsrecht der Mitgliedstaaten (mit Ausnahme der Grundprinzipien der Verfassungen).

Jedes Gericht und jede Verwaltungsbehörde jeder Stufe ist somit verpflichtet, das österreichische Recht auf seine Vereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht zu prüfen und gegebenenfalls unangewendet zu lassen, ohne einer Änderung des entsprechenden nationalen Rechts und ohne eine innerstaatliche Abklärung durch ein nationales Verfassungsgericht (Urteil des EuGH vom 9.3.1978 im Fall Simmenthaal).

EU-Richtlinien sind, sofern sie hinreichend bestimmt, im nationalen Recht nicht oder nur mangelhaft umgesetzt sind, und auch die Umsetzungsfrist bereits abgelaufen ist, unmittelbar anzuwenden.

Wie auch aus der UNHCR-Stellungnahme zu einer Novelle des Familienlastenausgleichsgesetzes (24.9.2007) sowie einer Stellungnahme der Asylkoordination Österreich und SOS-Menschenrechte Österreich im Begutachtungsverfahren über die Regierungsvorlage zum Bundesgesetz, mit dem das Kinderbetreuungsgeld geändert wird (20.7.2007), ersichtlich ist, widerspricht § 3 Absatz 4 des Familienlastenausgleichsgesetzes der Statusrichtlinien ABL.L 304/12 vom 30.9.2004, umzusetzen bis 10.10.2006.

Diese Richtlinie regelt unter anderem die Gewährung von Sozialhilfeleistungen an Flüchtlinge und subsidiär Schutzberechtigte (Art 28). Gemäß Absatz 2 dieses Artikels haben die Mitgliedstaaten zwar die Möglichkeit, Sozialhilfe für subsidiär Schutzberechtigte auf „Kernleistungen“ zu beschränken; Beschränkungen der Unterstützung bei Krankheit, Schwangerschaft und Elternschaft sind allerdings ausgeschlossen, da diese explizit vom Begriff der Kernleistungen als mitumfasst festgelegt sind. Dies geht eindeutig aus Erwägungsgrund Nr. 34 der Präambel dieser Richtlinien hervor, der somit in Verbindung mit Artikel 28 Abs. 2 Richtlinie diesbezüglich eine Gleichbehandlung von subsidiär Schutzberechtigten mit eigener Staatsangehörigkeit verlangt.

Somit ist die gegenständliche Regelung im FLAG EU-rechtswidrig und mir wäre bei richtiger rechtlicher Beurteilung die Familienbeihilfe zu gewähren gewesen. Ich rege daher an § 3 Abs.4 des FLAG auf seine Richtlinienkonformität überprüfen zu lassen.“

Beigelegt wurden:

Die Statusrichtlinie ABL.L 304/20 vom 30.9.2004,

UNHCR – Analyse des Entwurfes der Novelle zum Familienlastenausgleichsgesetz vom 20.9.2007, und

die Stellungnahme der Asylkoordination Österreich (20.07.2007).

Auf Grund eines Ergänzungersuchen des UFS übermittelte der Bw. Kontoauszüge seiner Gattin und Kopien von 3 Nettoabrechnungen der Firma K. und eine Kopie seines Lohnzettels für den Zeitraum 01.01. bis 21.09.2007 der Firma K..

Auf Grund einer Anfrage des UFS beim Amt der Niederösterreichischen Landesregierung, Koordinierungsstelle für Ausländer, teilte diese mit, dass die Familie M. im Jahr 2007 und bis 31.07.2008 Grundversorgungsleistungen erhalten haben und nach wie vor Grundversorgungsleistungen bezieht.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 3 Abs. 1 FLAG 1967 in der ab 1.1.2006 geltenden Fassung haben Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, 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.

Nach § 3 Abs. 2 leg.cit. besteht Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtmäßig in Österreich aufhalten.

§ 3 Abs. 3 leg.cit. besagt: Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005, BGBl. I Nr. 100, gewährt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde.

Schließlich wurde mit Wirksamkeit ab 1.6.2006 der zitierten Bestimmung ein Absatz 4 und 5 (idF BGBl. I Nr. 168/2006) angefügt. Absatz 4 besagt, dass abweichend von Abs. 1 Personen, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe haben, 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.

Nach den dem Unabhängigen Finanzsenat vorliegenden Unterlagen wurde sowohl dem Berufungswerber als auch seinen Kindern der Status eines subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt und zuletzt eine befristete Aufenthaltsbewilligung bis 01.11.2007 erteilt.

Die Koordinierungsstelle für Ausländerfragen teilten dem UFS mit, dass die Familie des Bw. ab 01.01.2007 bis 31.07.2008 Grundversorgungsleistungen bezogen hat und weiter bezieht.

Nach dem eindeutigen Wortlaut der mit BGBl. I Nr. 168/2006 geänderten Gesetzesstelle hat eine Person, der der Status eines subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zur Frage, ob die Richtlinien EU-konform sind wird Folgendes ausgeführt.

Den Ausführungen, dass die Richtlinie 2004/83/EG über die Mindestnorm für Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig Schutz benötigen, umzusetzen sei, wird § 26 des NÖ Grundversorgungsgesetzes, welches zum Ziel hat, mittels Grundversorgung hilfs- und

schutzbedürftiger Fremden ein menschenwürdiges Leben zu ermöglichen, solange sie dazu Hilfe benötigen, entgegengehalten:

Gemäß § 26 wird durch dieses Gesetz ua. die Richtlinie 2004/83/EG des Rates über die Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, ABl. Nr. L 304 vom 30. September 2004, S 12, umgesetzt.

Der Bw., und seine Familie bezogen und beziehen laut Auskunft des Amtes der niederösterreichischen Landesregierung, Koordinierungsstelle für Ausländerfragen, seit 01.01.2007 Grundversorgung.

Wie der Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 16.3.2007, B1397/06, festgestellt hat, "kommt dem Gesetzgeber bei der Gewährung familienfördernder Maßnahmen ein großer Gestaltungsspielraum zu. Der Gesetzgeber kann den Anspruch auf Familienbeihilfe von einer qualifizierten Nahebeziehung zum Inland abhängig machen. Er kann weiters den Anspruch einer Personengruppe vorenthalten, 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 (Grundversorgungsvereinbarung - Art. 15a B-VG, BGBl. 80/2004)."

Wien, am 4. September 2008