

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache Bf vertreten durch Mag. Hannes Huber, Rechtsanwalt, Bahnhofstraße 3, 3390 Melk gegen den Bescheid des Finanzamtes Amstetten Melk Scheibbs vom 30.10.2013, betreffend Familienbeihilfe zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

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

## Entscheidungsgründe

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführerin (Bf) der Anspruch sowohl auf Familienbeihilfe als auch auf erhöhte Familiebeihilfe ab März 2008 versagt.

In der Begründung führte das Finanzamt aus:

Personen, denen der Status von subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde, wird nur dann Familienbeihilfe gewährt, wenn sie oder ein anderes Familienmitglied keinen Anspruch auf eine Leistung aus der Grundversorgung haben und unselbstständig oder selbstständig erwerbstätig sind. Anspruch auf Familienbeihilfe besteht auch für jene Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

In der frist- und formgerechten Beschwerde wird ausgeführt:

Der Sohn ist am 16.09.2004 gemeinsam mit der Bf von N kommend in Österreich eingereist; der Sohn ist ra Staatsbürger; die Bf ist ne Staatsbürgerin.

Der Sohn beantragte Asyl in Österreich. Der Asylantrag des Sohnes wurde zwar abgewiesen, gleichzeitig aber ausgesprochen, dass eine Abschiebung nicht zulässig sei.

Aufgrund einer psychischen Behinderung in Form einer Sozialentwicklungsstörung wurde das Sachwalterschaftsverfahren eingeleitet und auf Basis des dort erstatteten Gutachtens des beigezogenen Sachverständigen Dr. Sn eben die Sachwalterschaft verhängt.

Mit Antrag vom 11.03.2013 beantragte die Bf für ihren Sohn die Zuerkennung der Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe.

Mit dem nunmehr vorliegenden Bescheid vom 07.11.2013 wird der Antrag abgewiesen.

Die erstinstanzliche Behörde weist mit Bescheid vom 07.11.2013 zur Versicherungsnummer xxxxxxxx den Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe und erhöhten Familienbeihilfe ab.

Nach § 55 Abs 3 FLAG 1967 hätten 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 unselbstständig oder selbstständig erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

Entgegen der Auffassung des Finanzamts liegen die Voraussetzungen des § 55 Abs 3 FLAG 1967 im gegenständlichen Spezialfall nicht vor.

Die erkennende Behörde übersieht in ihrer Begründung nämlich, dass es sich bei der Bf nicht um eine subsidiär Schutzberechtigte nach dem Asylgesetz 2005, sondern um eine ne Staatsbürgerin und damit Bürgerin der europäischen Union handelt. Demzufolge ist der Anspruch der Bf nicht nach § 55 Abs 3 FLAG 1967 zu beurteilen.

EU-Bürger haben unter den gleichen Voraussetzungen wie österreichische Staatsbürger Anspruch auf Familienbeihilfe, so ferne sich ihr Mittelpunkt der Lebensinteressen und der ständige Aufenthalt im Bundesgebiet befinden.

Grundsätzlich haben Eltern unabhängig von der Höhe ihres Einkommens Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sich der Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in Österreich befindet (ständiger Aufenthalt) und das Kind mit ihnen im gemeinsamen Haushalt lebt, also sich ebenfalls ständig in Österreich aufhält. Auf Grund ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung ist die Mutter vorrangig anspruchsberechtigt.

Unbestritten ist, dass sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen der Bf seit dem Jahr 2004 in Österreich befindet und sie seit diesem Zeitpunkt ständig im Land Niederösterreich aufhält ist. Ohne Zweifel steht auch fest und wurde aus diesem Grund der Antrag ihres Sohnes abgewiesen, dass ihr Sohn ständig mit ihr im gemeinsamen Haushalt lebt.

In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass der Sohn der Bf an einer geistigen Behinderung leidet und aus diesem Grund auf die ständige Betreuung durch die Bf angewiesen ist. Die Bf ist daher rund um die Uhr damit beschäftigt, ihren Sohn zu

versorgen. Schon aus diesem Grund scheidet eine Erwerbstätigkeit der Bf (und ihres Sohnes) faktisch aus. Eine Benachteiligung der Bf und ihres Sohnes aus diesem Grund entspricht nicht dem Grundgedanken eines sozialen Gesetzes.

Des Weiteren ist zu bemerken, dass die Bf und ihr Sohn Sozialhilfe bzw. Mindestsicherung empfangen und diese mit der Grundversorgung nicht gleich zu stellen ist.

Allein aufgrund dieser Umstände leitet sich in rechtlicher Hinsicht ab, dass der Bf für ihren Sohn Familienbeihilfe und erhöhte Familienbeihilfe zusteht.

Die abweisende Beschwerdevorentscheidung (BVE) wird vom Finanzamt wie folgt begründet:

Gemäß § 3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der Fassung des Fremdenrechtspaketes 2005, BGBI. I Nr. 100, wird der Anspruch auf Gewährung von Familienbeihilfe für Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, in folgender Weise geregelt:

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

Mit Art. 1 Z 1 des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. 168/2006, wurden dem § 3 FLAG 1967 in der Fassung des BGBI. I Nr. 3/2006 mit Geltung ab 1.7.2006 die Absätze 4 und 5 angefügt:

- (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 unselbstständig oder selbstständig erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

(5) ...

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967 gilt ein Kind als erheblich behindert, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50% betragen! soweit es sich nicht um ein Kind handelt! das voraussichtlich dauernd außerstande ist! sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit ist durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Dem Sohn wurde der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt. Er befindet sich seit seiner Einreise in der Grundversorgung! was jedoch gemäß § 3 Abs. 4 FLAG 1967 einem Anspruch auf Familienbeihilfe entgegensteht. Die Berufung war daher abzuweisen.

Anmerkung: Der Aufforderung zur Untersuchung des Sohnes beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen zwecks Feststellung des Grades der Behinderung bzw. der dauernden Erwerbsunfähigkeit haben Sie nicht Folge geleistet! wodurch ein ärztliches Sachverständigengutachten nicht erstellt werden konnte! was jedoch Voraussetzung für die Feststellung des Anspruches auf den Erhöhungsbetrag wegen erheblicher Behinderung wäre. Der Erhöhungsbetrag steht allerdings nur zu! wenn Anspruch auf den Grundbetrag gegeben ist.

Ein Antrag auf Entscheidung durch das Bundesfinanzgericht wurde rechtzeitig gestellt. Ein weiteres Vorbringen wurde nicht erstattet.

#### Sachverhalt:

Die Bf ist eine Staatsbürgerin und reiste am 16.9.2004 mit ihrem Sohn, einem jungen Staatsbürger, nach Österreich ein.

Am selben Tag stellte der Sohn beim Bundesasylamt einen Asylantrag, welcher mit Bescheid vom 26.8.2005 gem. § 7 AsylG 1997 abgewiesen wurde. Dem Sohn wurde gem. § 8 AsylG der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt und gleichzeitig eine befristete Aufenthaltserlaubnis erteilt.

Seit seinem Asylantrag (seiner Einreise) ist der Sohn in die Grundversorgung aufgenommen.

Der gewährte Leistungssatz beträgt derzeit für den Mietzuschuss € 110,- und die Verpflegung € 200,- monatlich und für die Bekleidung € 150,- jährlich. Weiters ist der Sohn krankenversichert.

Bescheidmäßig wurde dem Sohn von der Bezirkshauptmannschaft Melk die bedarfsorientierte Mindestsicherung auf Grund einer monatlichen Geldleistung zugesprochen.

Der Sohn wohnt mit seiner Mutter im gemeinsamen Haushalt.

Lt. den Ausführungen des Sachwalters bezieht die Mutter die Mindestsicherung. Sie war laut Versicherungsdaten auszug als Asylwerberin bzw. als Flüchtling gemeldet.

Nach den Ausführungen der Rechtsanwaltskanzlei RAe wurde beim Sohn kurz nach der Einreise eine Behinderung festgestellt, was zur Einleitung des Sachwalterschaftsverfahrens führte. Der Sohn leidet nach einem nicht durch das

Bundessozialamt erstellten Gutachten an einer psychisch-sozialen Entwicklungsstörung bzw. -verzögerung (Dr. Sn).

Ein am 25.10.2012 gestellter Eigenantrag des Sohnes auf erhöhte Familienbeihilfe wurde mit Bescheid vom 15.1.2013 abgewiesen. Die dagegen eingebrachte Berufung wurde mit Entscheidung des UFS vom xx.y.zzz, GZ als unbegründet abgewiesen.

In der Begründung führte der UFS aus, ein Eigenanspruch des Sohnes bestehe nicht, da er dem Haushalt der Bf angehöre. Weiters wurde darauf hingewiesen, dass auch ein Anspruch der Bf nicht bestehe, da der Sohn Grundversorgung beziehe.

Beweiswürdigung:

Unbestritten ist, dass sowohl die Bf als auch der Sohn nicht österreichische Staatsbürger sind.

Aus den Bescheiden des Bundeasylamtes kann ersehen werden, dass dem Sohn der Status eines subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde.

Die Grundversorgung und die Mindestsicherung des Sohnes ergibt sich aus den Bescheiden der niederösterreichischen Landesregierung sowie der Bezirkshauptmannschaft Melk.

Rechtslage:

Gemäß § 3 FLAG 1967 in der Fassung des Fremdenrechtspaketes 2005, BGBI. I Nr. 100, wird der Anspruch auf Gewährung von Familienbeihilfe für Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, in folgender Weise geregelt:

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

Mit Art. 1 Z 1 des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. 168/2006, wurden dem § 3 FLAG 1967 in der Fassung des BGBI. I Nr. 3/2006 mit Geltung ab 1.7.2006 die Absätze 4 und 5 angefügt:

- (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 unselbstständig oder selbstständig erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

(5) ...

Gemäß § 8 Abs. 5 FLAG 1967 gilt ein Kind als erheblich behindert, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50% betragen! soweit es sich nicht um ein Kind handelt! das voraussichtlich dauernd außerstande ist! sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Erwerbsunfähigkeit ist durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen.

Im Erkenntnis vom 29.9.2011, 2011/16/0065 hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass keine Anspruch auf Familiebeihilfe besteht, wenn Leistungen aus der Grundversorgung bezogen werden.

Erwägungen:

Wenn in der Beschwerde ausgeführt wird, die Bf beziehe keine Grundversorgung sondern Mindestsicherung, so ist dem entgegenzuhalten, dass der Sohn Grundversorgung bezieht.

Im Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom x.yy.zzzz, GZ1 wird ausgeführt, dass der Sohn mit 8.9.2011 wieder in die Grundversorgung aufgenommen wird. Der gewährte Leistungssatz (Mietzuschuss 110 € und Verpflegung (180 €) kann ab Oktober 2011 ausbezahlt werden.

Der Richtsatz für den Sohn beträgt 564,71 € und wird der Differenzbetrag auf die Grundversorgung von der BH Melk in Form einer Mindestsicherung ausbezahlt.

Die Bf als ne Staatsbürgerin ist Bürgerin der EU und steht ihr die Mindestsicherung zu. Die Bf bezieht keine Leistungen aus der Grundversorgung, da die Mindestsicherung keine Leistung aus der Grundversorgung darstellt. Grundsätzlich hätte die Bf somit einen Anspruch auf Familiebeihilfe.

Es darf im gegenständlichen Fall jedoch nicht übersehen werden, dass sowohl die anspruchsberechtigte Person als auch die anspruchsvermittelnde Person die Voraussetzungen zum Bezug von Familienbeihilfe erfüllen müssen.

Dem Anspruch auf Familiebeihilfe steht der Umstand entgegen, dass der Sohn Leistungen aus der Grundversorgung bezieht.

Der Gesetzestext stellt nur darauf ab, ob Leistungen aus der Grundversorgung bezogen werden. Es darf somit keine Rolle spielen, dass neben den Leistungen aus der Grundversorgung auch eine Mindestsicherung durch den Sohn bezogen wird. Wesentlich ist, dass der Sohn Leistungen aus Grundversorgung bezieht.

Da kein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht kann auch kein Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe bestehen und muss auf die diesbezüglichen Ausführungen und Voraussetzungen nicht weiter eingegangen werden.

Es war somit die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Zulässigkeit einer Revision:

Da der Verwaltungsgerichtshof zur Rechtsfrage, ob ein Anspruch auf Familienbeihilfe gem. § 3 Abs. 4 FLAG besteht, wenn Leistungen aus der Grundversorgung bezogen werden, bereits abgesprochen hat, ist die öffentliche Revision unzulässig.

Wien, am 20. Mai 2014