



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Herrn X in XY, vom 14. November 2008 gegen die Bescheide des Finanzamtes Graz-Stadt vom 27. Oktober 2008 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe und des Kinderabsetzbetrages für die Kinder A, B und C ab 1. April 2008 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber ist türkischer Staatsbürger und hielt sich seit 17. April 2003 als Asylwerber in Österreich auf. Er verfügte über eine vorläufige Aufenthaltsberechtigung gemäß § 19 Asylgesetz 1997.

Am 7. Mai 2008 stellte er einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für seine im Spruch genannten Kinder ab April 2008. Dem Antrag wurde ein Schreiben beigelegt in dem auf das VwGH-Erkenntnis 2007/15/0170 verwiesen wurde.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 27. Oktober 2008 ab.

In der dagegen erhobenen Berufung vom 14. November 2008 wurde ausführlich auf die ob. Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes hingewiesen und als Schlussatz Folgendes ausgeführt:

Da ich mich bereits seit 17.4.2003, somit über sechzig Monate, mit meiner Familie im

Bundesgebiet aufhalte, erfülle ich sämtliche Voraussetzungen der §§ 2 und 3 FLAG 1967 aF, die für die Gewährung der Familienbeihilfe notwendig sind.

Mit Bericht vom 26. November 2008 legte das Finanzamt Graz-Stadt die Berufung auf ausdrücklichen Wunsch des Berufungswerbers, ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung, dem unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

Der Berufungswerber ist türkischer Staatsbürger, und verfügte über eine vorläufige Aufenthaltsberechtigung gemäß § 19 AsylG 1997. Er reiste im Jahr 2003 illegal nach Österreich ein und beantragte die Asylgewährung. Mit Bescheid des Bundesasylamtes Außenstelle Graz vom (ohne Datum) wurde der Asylantrag vom 17. April 2003 gemäß § 7 Asylgesetz 1997 abgewiesen und gemäß § 8 Abs. 1 AsylG 1997 festgestellt, dass die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung in die Türkei zulässig ist (Spruchpunkt II).

Die gegen den Bescheid des Bundesasylamtes Außenstelle Graz erhobene Berufung wurde mit Entscheidung durch den unabhängigen Bundesasylsenat (UBAS) vom 12. Juni 2007 abgewiesen.

Damit ist das Asylverfahren rechtskräftig beendet, dem Asylwerber erlöschen sämtliche Rechte und Aufenthaltstitel.

Dieser Sachverhalt gründet sich auf die im Akt befindlichen Unterlagen, ist insoweit unstrittig und war rechtlich wie folgt zu beurteilen:

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

Bis 31.12.2005 galt für Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, folgende gesetzliche Regelung des § 3 Abs. 1 FLAG 1967: Danach hatten solche Personen 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. Nach Absatz 2 galt diese Einschränkung des Absatz 1 nicht für Personen, die sich seit mindestens sechzig Kalendermonaten ständig im Bundesgebiet aufhielten, sowie für Staatenlose und Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt wurde.

Die oben zitierte Neuregelung der Ansprüche von Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, erfolgte im Rahmen umfangreicher Gesetzesänderungen durch das Fremdenrechtspaket 2005, BGBl. I Nr. 100/2005. Im Zuge dieser Änderungen wurde auch folgende Übergangsbestimmung des § 55 FLAG angefügt: Die §§ 2 Abs. 8 und 3 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 100/2005, treten mit 1.1.2006, nach Maßgabe der Übergangsbestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) sowie des Asylgesetzes 2005, BGBl. I Nr. 100/2005, in Kraft. Das Asylgesetz 2005 enthält unter anderem in seinem § 75 Abs. 1 folgende Übergangsbestimmung: Alle am 31. Dezember 2005 anhängigen Verfahren sind nach den Bestimmungen des Asylgesetzes 1997 zu Ende zu führen.

Auf Grund dieser Verknüpfung der Übergangsbestimmung für den § 3 FLAG mit den Übergangsbestimmungen des NAG und des Asylgesetzes 2005 traf der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 15.1.2008, 2007/15/0170, die Feststellung, dass § 3 FLAG in der Fassung des Fremdenrechtspaketes 2005 für Personen, denen gegenüber gemäß § 75 Asylgesetz 2005 das Asylverfahren noch nach dem Asylgesetz 1997 abgeführt wird, auch für Zeiträume ab 1.1.2006 nicht anzuwenden ist und für diese Personen § 3 FLAG zunächst noch in der Fassung des Pensionsharmonisierungsgesetzes, BGBl. I Nr. 142/2004, zur Anwendung kommt.

Im gegenständlichen Fall ist folgender Sachverhalt erwiesen: Die vom Berufungswerber und seiner gesamten Familie am 17. April 2003 gestellten Asylanträge wurde am 12. Juni 2007 in

letzter Instanz abgewiesen.

Im folgenden Zeitraum hielten sich die Antragsteller ohne Aufenthaltstitel weiterhin in Österreich auf. Sie stellten bereits einen Antrag auf humanitären Aufenthalt, der bis dato laut Auskunft des Sachbearbeiters des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung, FA 7c, unerledigt ist, weil die Abschiebung bereits verfügt worden ist.

Auf Grund der Tatsache, dass betreffend des Berufungswerbers und seiner Familie zum Zeitpunkt der Antragstellung auf Gewährung der Familienbeihilfe am 7. Mai 2008 kein offenes Asylverfahren anhängig war, steht fest, dass der Antrag des Berufungswerbers auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Zeit ab 1. April 2008 nach der gesetzlichen Regelung des § 3 FLAG in der Fassung des Fremdenrechtspaketes 2005, BGBl. I Nr. 100/2005, zu beurteilen ist. Nach dieser Regelung haben Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie selbst sowie die anspruchsvermittelnden Kinder entweder einen Aufenthaltstitel nach den §§ 8 oder 9 NAG haben, oder ihnen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 gewährt wurde oder die subsidiäre Schutzberechtigung zuerkannt wurde.

Diese Voraussetzungen treffen im Berufungszeitraum weder auf die Berufungswerber noch auf die Kinder zu. Somit hielten sich der Berufungswerber und seine Familie unbestrittenmaßen ohne irgend einen Aufenthaltstitel in Österreich auf (vgl. VwGH v. 27.1.2010, 2009/16/0129, vormals 2008/15/0278).

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

Graz, am 17. November 2010