



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen der Berufungsverwerberin, Wohnort, Straße, vertreten durch Dr. Martin Dellasega und Dr. Max Kapferer, Rechtsanwälte, 6020 Innsbruck, Schmerlingstraße 2,

vom 18. März 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes FA vom 9. März 2009 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe ab 1. Dezember 2008 und

vom 25. Juni 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes FA vom 22. Mai 2009 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe ab 1. April 2009 entschieden:

Den Berufungen wird Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Mit Antrag vom 13. Jänner 2009 begehrte die Berufungsverwerberin, eine [Nicht-EU-] Staatsbürgerin, der der Status einer subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt worden ist, die Gewährung der Familienbeihilfe ab Geburt ihres Sohnes im Dezember 2008.

Das Finanzamt wies diesen Antrag als unbegründet ab. Unter Hinweis auf die Bestimmung des § 3 Abs 4 FLAG 1967 wurde begründend ausgeführt, dass die Antragstellerin „lediglich“ Wochengeld beziehe.

In der Berufung gegen diesen Bescheid bezog sich die durch eine Anwaltskanzlei vertretene Antragstellerin auf die Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004 über 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 (im Folgenden kurz VO genannt) und stellte verfassungsrechtliche Bedenken dar.

Die abweisende Berufungsvorentscheidung wurde wiederum damit begründet, dass keine „tatsächliche Erwerbstätigkeit“ vorliegen würde und eine Leistung aus der Grundversorgung einem Familienbeihilfenanspruch jedenfalls auch entgegenstehe. Bis einschließlich März 2009 bestehe daher „jedenfalls kein Anspruch auf Familienbeihilfe“. Hinsichtlich des Anspruches ab April 2009 wurde auf einen neu eingebrachten Antrag verwiesen, über welchen mittels Erstbescheid abzusprechen sei.

Daraufhin wurde fristgerecht der Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz gestellt.

Der oben erwähnte Antrag, mit welchem die Antragstellerin wiederum die Zuerkennung der Familienbeihilfe (ohne, dass das Monat, ab welchem diese Zuerkennung erfolgen solle, angeführt wurde) begehrte, langte am 9. April 2009 beim Finanzamt ein.

Wiederum erging ein abweisender Bescheid, in dem das Finanzamt ausführte, dass „davon ausgegangen werden“ müsse, „dass Anspruch auf eine Leistung aus der Grundversorgung“ bestehe.

In der gegen diesen Bescheid eingebrachten Berufung wurde inhaltsgleich wie in der Berufung gegen den Abweisungsbescheid ab Dezember 2008 argumentiert.

Über die Berufung wurde erwogen:

1. Sachverhalt:

Aus dem Verwaltungsakt ergibt sich folgender unbestrittener Sachverhalt:

Die Antragstellerin ist nigerianische Staatsbürgerin und hält sich seit November 2003 in Österreich auf. Ihr wurde nach negativem und (nach dem im Verwaltungsakt aufliegenden Aktenvermerk des Finanzamtes auch) rechtskräftigem Abschluss eines Verfahrens auf Gewährung von Asyl der Status einer subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt. Ihr im Dezember 2008 geborener Sohn ist ebenfalls subsidiär schutzberechtigt. Im April 2009 wurde

vom Bundesasylamt die Rechtmäßigkeit des Aufenthaltes im Bundesgebiet bis Anfang April 2011 bescheinigt.

Im Zeitraum von 1. Dezember 2008 bis Mitte März 2009 bezog die Antragstellerin Wochengeld. Danach bezog sie kurzfristig Arbeitslosengeld und erzielte ab April bis Anfang Juni 2009 Einkünfte aus einem Dienstverhältnis, in der Folge wiederum Arbeitslosenentgelt. In den Monaten August und September 2009 erhielt sie Unterstützung aus der Grundversorgung, in der Folge wiederum Arbeitslosen- bzw. Krankengeld sowie Notstandshilfe. Im Jänner 2010 wurde ein Dienstverhältnis als geringfügig beschäftigte Arbeiterin und ein Dienstverhältnis als Arbeiterin begonnen.

2. gesetzliche Bestimmung des FLAG 1967:

Auf Grund dieses Sachverhaltes ist – nachdem das Vorliegen der anderen Voraussetzungen des FLAG 1967 für den Beihilfenbezug unstrittig ist - für den vorliegenden Fall folgende Gesetzesstelle einschlägig (zur anzuwendenden Fassung vgl VwGH 24.9.2008, 2008/15/0199):

Nach § 3 Abs 4 FLAG 1967 idF BGBl. I 2006/168 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.

3. Bescheide:

a) zeitliche Gültigkeit:

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Frage, ob für einen bestimmten Zeitraum Familienbeihilfe zusteht, an Hand der rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten im Anspruchszeitraum zu beurteilen. 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- und/oder der Rechtslage von Monat zu Monat anders zu beurteilen sein (vgl. VwGH 8.2.2007, 2006/15/0098).

Aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ergibt sich weiters, dass eine Entscheidung über die Gewährung von monatlich wiederkehrenden Leistungen ein zeitraumbezogener Abspruch ist. Ein derartiger Abspruch gilt mangels eines im Bescheid

festgelegten Endzeitpunktes für den Zeitraum, in dem die rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse keine Änderung erfahren, jedenfalls aber bis zum Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides (VwGH 18.11.2008, 2007/15/0067, unter Hinweis auf die Vorjudikatur).

b) ergangene Bescheide:

Das Finanzamt erließ auf Grund des ersten Antrages der Berufungswerberin den Abweisungsbescheid vom 9. März 2009. Als Gültigkeitszeitraum enthält dieser Bescheid „ab Dez. 2008“. Im Sinne der oben angeführten Rechtsprechung ist vom Bescheidspruch somit der Anspruch auf Familienbeihilfe ab Dezember 2008 bis zur Änderung der Rechts- und/oder Sachlage, zumindest aber der Zeitraum bis zum 9. März 2009 umfasst.

Auf Grund des zweiten Antrages wurde der Abweisungsbescheid vom 22. Mai 2009 erlassen, der über den Anspruch auf Familienbeihilfe ab April 2009 abspricht. Unter Beachtung der oben angeführten Rechtsprechung stellt sich vorerst die Frage, ob dieser Bescheid in seiner abweisenden Form hätte ergehen dürfen oder ob der neuerliche Antrag hätte zurückgewiesen werden müssen (vgl nochmals VwGH 18.11.2008, 2007/15/0067).

Das Finanzamt und offenbar auch die Berufungswerberin sahen in der Tatsache, dass die Berufungswerberin mit April 2009 eine nichtselbständige Beschäftigung aufgenommen hat, eine Änderung der Sachlage als gegeben an. Der Unabhängige Finanzsenat teilt diese Auffassung und steht auch das Datum der Erlassung des erstangefochtenen Bescheides einer inhaltlichen Absprache über das Begehren nicht entgegen. Zudem wurde in der Berufungsvorentscheidung klar erkennbar ausgesprochen, dass der erstangefochte Bescheid nur den Zeitraum bis inklusive März 2009 umfasst.

Hinsichtlich der Gültigkeit des zweitangefochtenen Bescheides ist wiederum entscheidend, ob er lediglich den Zeitraum bis zur Bescheiderlassung, somit den Zeitraum bis 22. Mai 2009, umfasst, oder ob dessen Wirkungen über diesen Zeitraum hinausgehen. Dabei ist nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates entscheidend, dass die Berufungswerberin ab April 2009 in einem Dienstverhältnis gestanden ist und damit nichtselbständig erwerbstätig war und keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten hat. Mit 3. Juni 2009 wurde diese Erwerbstätigkeit beendet und Arbeitslosengeld bezogen. Damit hat sich durch den Wegfall der in § 3 Abs 4 FLAG 1967 als Anspruchsvoraussetzung normierten Erwerbstätigkeit der entscheidungswesentliche Sachverhalt wiederum geändert, sodass mit diesem Bescheid (nur) über den Zeitraum April bis 2. Juni 2009 abgesprochen wurde. Insoweit ist auch die Entscheidungsbefugnis der Abgabenbehörde zweiter Instanz auf diesem Zeitraum beschränkt.

4. Anspruch auf Familienbeihilfe von Dezember bis März 2009:

Im vorliegenden Fall steht unbestritten fest, dass die Berufungswerberin eine nichtselbständige Tätigkeit ausgeübt hat und sodann bis Mitte März 2009 Wochengeld bezogen hat.

Der Unabhängige Finanzsenat hat dazu die Ansicht vertreten, dass Zeiten des Wochengeldbezuges in Bezug auf die Bestimmung des § 3 Abs 4 FLAG 1967 als Zeiten einer (gegenständlich unselbständigen) Erwerbstätigkeit anzusehen sind und deshalb die Voraussetzung, nach welcher subsidiär Schutzberechtigte für den Anspruch auf Familienbeihilfe unselbständig oder selbständig erwerbstätig sein müssen, während dieser Zeiten erfüllt ist (UFS 8.10.2009, RV/2847-W/09). In Ergänzung zu den Ausführungen in der genannten Entscheidung ist noch anzumerken, dass gemäß den §§ 3 und 5 bzw 10ff Mutterschutzgesetz 1979, BGBI. 221/1979 idGf, ein absolutes Beschäftigungsverbot für einen Zeitraum von zumindest acht Wochen vor der voraussichtlichen Entbindung und von zumindest acht Wochen nach der Entbindung besteht und grundsätzlich ein besonderer Kündigungs- und Entlassungsschutz während der Schwangerschaft und bis zum Ablauf von vier Monaten nach der Entbindung ebenso normiert ist, wie die Verpflichtung zur Entgeltweiterzahlung, wobei für Zeiten des Wochengeldanspruches kein Entgelt gebührt. Somit ist im Regelfall davon auszugehen, dass ein Dienstverhältnis weiter bestehen bleibt und nur der Entgeltanspruch gegenüber dem Arbeitgeber zu bestimmten Zeiten entfällt.

Da für den Zeitraum Dezember 2008 bis März 2009 auch keine Leistungen aus der Grundversorgung gewährt wurden, bestand in diesem Anspruch auf Familienbeihilfe und war der Abweisungsbescheid vom 9. März 2009 ersatzlos aufzuheben.

5. Anspruch auf Familienbeihilfe ab April 2009 bis Juni 2009:

Das Finanzamt begründete den Abweisungsbescheid vom 22. Mai 2009 damit, dass auf Grund der Höhe des von der Berufungswerberin aus einer nichtselbständig ausgeübten Tätigkeit erzielten „Nettoeinkommens“ davon ausgegangen werden müsse, dass ein Anspruch auf eine Leistung aus der Grundversorgung bestehe.

Mit dieser Begründung, welche im Übrigen lediglich eine Vermutung des Finanzamtes darstellt und kommentarlos die klare Aussage in einem in der gegenständlichen Sache ergangenen Schreiben des Amtes der Tiroler Landesregierung, nach welchem subsidiär Schutzberechtigte generell keinen Rechtsanspruch auf Leistungen aus der Grundversorgung haben, ignoriert, setzt sich das Finanzamt über den klaren Wortlaut der Bestimmung des § 3 Abs 4 FLAG 1967 hinweg. Nach dem Gesetzestext steht dem Familienbeihilfenanspruch nämlich (nur) entgegen, dass eine subsidiär schutzberechtigte Person Leistungen aus der Grundversorgung „erhält“. Durch das Wort „erhalten“ im Gesetzestext ist nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates

aber ausschließlich entscheidend, ob Leistungen aus der Grundversorgung tatsächlich zugeflossen sind, auf einen möglichen „Anspruch“ (der – den Aussagen im oben erwähnten Schreiben des Amtes der Tiroler Landesregierung folgend - im Sinne eines Rechtsanspruches ohnehin nicht bestanden hat) ist nicht abzustellen.

Tatsächlich ergibt sich aus dem Akteninhalt (fußend auf Erhebungen des Finanzamtes) und ist auch unbestritten, dass die Berufungswerberin im oben genannten Zeitraum subsidiär schutzberechtigt war, aus einem Dienstverhältnis Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit erzielte und keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten hat. Damit sind aber alle Voraussetzungen des § 3 Abs 4 FLAG 1967 für diesen Zeitraum erfüllt, weshalb auch der zweitangefochte Bescheid ersatzlos aufzuheben war.

6. Anspruch ab Juli 2009:

Eine Entscheidungsbefugnis des Unabhängigen Finanzsenates besteht nur in der strittigen „Sache“. „Sache“ ist die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches der ersten Instanz gebildet hat (vgl Ritz, BAO³, § 276 Tz 7). Wie oben unter Pkt. 3 ausgeführt, wurde mit dem zweitangefochtenen Bescheid lediglich über den Zeitraum April bis 2. Juni 2009 abgesprochen und bildete somit dieser Zeitraum den Inhalt des Spruches des Erstbescheides vom 22. Mai 2009.

Für den Zeitraum ab Juli 2009 wird daher das Finanzamt – sollte der Familienbeihilfenbezug mit diesem Monat wiederum eingestellt und ein Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe ab diesem (oder einem späteren) Monat gestellt werden – erstinstanzlich darüber abzusprechen haben.

7. abschließende Bemerkung:

Obwohl auf die vorgebrachten europa- und verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Bestimmung des § 3 FLAG 1967 durch die Aufhebung der bekämpften Bescheide aus den oben dargestellten Gründen nicht mehr näher eingegangen werden muss, darf diesbezüglich doch auf die Rechtsprechung (VwGH 24.9.2008, 2008/15/0199, und die dort angeführten Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes, sowie auf die Entscheidung UFS, 19.10.2006, RV/0562-W/06) hingewiesen werden.

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Innsbruck, am 4. März 2010