



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., St., vom 5. September 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Lilienfeld St. Pölten, vom 18. August 2008 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder UPe, UA, UAI und UAs ab Juli 2008 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) ist Staatsbürger der Russischen Föderation. Er ist am 23.10. 2005 mit seiner Gattin, und seinen 4 Kindern nach Österreich eingereist. Der unabhängige Bundesasylsenat hat am 27.12.2007 entschieden, dass die Berufung gegen den Bescheid des Bundesasylamtes vom 25.10.2006 gemäß § 7 AsylG abzuweisen sei. Gemäß § 8 Abs.1 AsylG wurde festgestellt, dass die Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung in die Russische Föderation nicht zulässig sei (Subsidäre Schutzberechtigung). Eine befristete Aufenthaltsberechtigung bis 27.12.2008 wurde gewährt.

Am 15. Juli 2008 stellte der Bw. einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für seine 4 Kinder.

Auf Grund einer Anfrage des Finanzamtes teilte die Koordinationsstelle für Ausländerfragen, Niederösterreich, am 29.09.2008 dem Finanzamt mit, dass die Familie U. (2 Erwachsene, 4 Kinder) seit 23.10.2005 (Tag der Einreise) laufend Grundversorgung beziehe.

Laut Versicherungsdatenauszug der Österreichischen Sozialversicherung waren und sind der Bw. und seine Gattin seit 23.10.2005 laufend als Asylwerber bzw. Flüchtlinge bei der NÖ. Gebietskrankenkasse gemeldet.

Das Finanzamt erließ einen Bescheid mit dem der Antrag vom 2.7.2008 auf Gewährung von Familienbeihilfe für die Kinder

Name des Kindes	VNR/Geb.dat.	Zeitraum von - bis
UPe	x	ab Juli 2008
UA	xx	ab Juli 2008
UAI	xxx	ab Juli 2008
UAs	xxxx	ab Juli 2008

mit folgender Begründung abgewiesen wurde:

„Gemäß § 3 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967) in der bis 31.12.2005 gültigen Fassung haben Personen, die nicht österreichische StaatsbürgerInnen sind, Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie im Bundesgebiet bei einer Dienstgeberin oder einem Dienstgeber beschäftigt sind und aus dieser Beschäftigung Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit oder 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 ArbeitnehmerInnen verstößt.“

Gemäß Abs. 2 gilt Abs. 1 nicht für Personen, die sich mindestens sechzig Kalendermonaten ständig im Bundesgebiet aufhalten, sowie für Staatenlose und Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt wurde.

Gemäß Abs. 3 genügt es auch, wenn der andere – im gemeinsamen Haushalt lebende – Elternteil die Voraussetzungen gemäß Abs. 1 oder 2 erfüllt.

Da keine Beschäftigung vorliegt, ist Ihr Antrag abzuweisen.“

Gegen diesen Bescheid wurde Berufung erhoben.

“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 Simmenthal).

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 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."

Verwiesen wurde auf die Statusrichtlinie ABL.L 304/20 vom 30.9.2004, die UNHCR - Analyse des Entwurfes der Novelle zum Familienlastenausgleichsgesetz vom 20.9.2007, und die Stellungnahme der Asylkoordination Österreich (20.07.2007).

Das Finanzamt erließ eine Berufungsvorentscheidung, mit der die Berufung als unbegründet abgewiesen wurde.

Begründend wurde § 3 Abs.1 bis 3 Familienlastenausgleichsgesetz idF BGBl. I 2005/100 ab 1.1. 2006 (Fremdenrechtspaket) angeführt. Weiters wurde ausgeführt, dass § 3 Abs.4 idF BGBl. I 2006/168 ab 1.7.2006, Personen, abweichend von Abs.1, 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 unselbständige oder selbständige erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

Es läge keine Beschäftigung vor. Laut Mitteilung der Koordinationsstelle für Ausländerfragen des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung würde für die ganze Familie Grundversorgung gewährt. Es bestehet daher kein Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe.

Der Bw. stellte den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Auf Grund eines Ergänzungsersuchen des UFS übermittelte der Bw. folgende Unterlagen:

- Schreiben des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung vom 20.Juni 2008 über die Auszahlung folgender Grundversorgungsleistungen an die Familie des Bw. ab Juli 2008:
Mietzuschuss € 220,- für die Familie (Familienmietzuschuss) Verpflegungsgeld € 180,- für den Bw., seine Frau und ein Kind (geb. 1988) und Verpflegungsgeld € 80,- für drei Kinder,
- Mietvertrag,
- Meldebestätigungen,
- Kontoauszüge

-
- Bescheide der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten mit denen „Hilfe zum Lebensunterhalt“ ab Juli 2008 gewährt wurde und
 - Bescheide des Bundesasylamtes, welche die Aufenthaltsberechtigungen bis 27.12.2009 verlängerten.

Über die Berufung wurde erwogen:

Der Entscheidung wird folgender Sachverhalt zugrunde gelegt:

Der Bw., und seine Familie sind Staatsbürger der russischen Föderation. Am 23.10. 2005 sind sie nach Österreich eingereist.

Am 27.12.2007 erließ der unabhängige Bundesasylsenat Bescheide, mit denen dem Bw. und seiner Gattin und seinen Kindern gemäß § 8 Abs.1 AsylG subsidiäre Schutzberechtigung zuerkannt wurde. Eine befristete Aufenthaltsberechtigung bis zum 27.12.2009 wurde erteilt.

Laut Auskunft der Koordinationsstelle für Ausländerfragen St. Pölten hat die Familie (2 Erwachsene, 4 Kinder) seit 23.10.2005 (Tag der Einreise) Grundversorgung bezogen.

Laut der o.a. Unterlagen haben der Bw., seine Gattin und seine Kindern ab Juli 2008 die oa.Grundversorgungsleistungen und Hilfe zum Lebensunterhalt erhalten.

Weder der Bw. noch seine Gattin waren und sind unselbstständig oder selbstständig erwerbstätig.

Beweiswürdigung:

Der vorstehende Sachverhalt ist unstrittig.

Die Rechtsgrundlagen stellen sich wie folgt dar:

§ 2 FLAG legt die allgemeinen und besonderen Voraussetzungen fest, unter denen jemand Anspruch auf Familienbeihilfe hat. Ergänzend hiezu stellt § 3 für Personen, die nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzen, weitere besondere Voraussetzungen auf.

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.

Seit 1.7.2006 haben gem. § 3 Abs.4 leg.cit. Personen, denen der Status eines subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt worden ist, Anspruch auf Familienbeihilfe, 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 worden ist.

Nach den dem Unabhängigen Finanzsenat vorliegenden Bescheidausfertigungen des Bundesasylsenates wurde dem Bw. und den übrigen Familienmitgliedern mit 27.12.2007 der Status des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt sowie mit Bescheid des Bundesasylsenates zuletzt eine befristete Aufenthaltsbewilligung bis 27.12.2009 erteilt.

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, soferne sie keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind.

Die Berufung war daher abzuweisen.

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.

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 10. Februar 2009