

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw. gegen den Bescheid vom 13. Februar 2006 des Finanzamtes für den 12., 13., 14. Bezirk und Purkersdorf betreffend Abweisung des Antrages vom 2. Februar 2006 auf Gewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum Mai 2002 bis Dezember 2005 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### Entscheidungsgründe

Die Bw. beantragte am 2.2.2006 Familienbeihilfe für ihre 4 Kinder.

Ergänzend brachte die Bw. mit Schreiben vom 8. 2. 2006 vor, dass sie für die Zeit ab ihrer Einreise und der Stellung ihres Asylantrags (somit vom 28.5.2002 bis 30.4.2004) rückwirkend die Gewährung der Familienbeihilfe beantrage.

Die Änderung lt. BGBl 2004 Nr. I/142 vom 15.12.2004 sei rückwirkend mit 1.5.2004 in Kraft getreten; somit gelte bis 30.4.2004 die alte Rechtslage, ab 1.5.2005 (gemeint wohl: 1.5.2004) die neue.

Daher bekämen Flüchtlinge unabhängig vom Zeitpunkt der Asylgewährung Familienbeihilfe bis 30.4.2004, danach erst wieder ab Asylgewährung.

Die Bw. sei am 28.5.2002 eingereist und habe den Asylantrag gestellt, weshalb sie ab diesem Tag Anspruch auf rückwirkende Auszahlung der Familienbeihilfe bis 30.4.2004 habe. Für ihre Kinder W., S. und R. für den gesamten Zeitraum, für Ro. erst ab seiner Geburt am 28.9.2003.

Der Berufung der Bw. vom 20.8.2002 gegen den Bescheid des Bundesasylamtes wurde stattgegeben und der Bw. und ihren drei älteren minderjährigen Kindern. gemäß § 11 Abs. 1 AsylG durch Erstreckung Asyl gewährt. Gem. § 12 leg.cit. wurde festgestellt, dass den Antragstellern kraft Gesetzes die Flüchtlingseigenschaft zugekommen sei.

### **Das Finanzamt wies den Antrag der Bw. vom 2.2.2006 auf Gewährung der Familienbeihilfe von Mai 2002 bis Dezember 2005 mit folgender Begründung ab:**

Gem. § 3 Abs. 2 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG 1967), in der bis 2005 gültigen Fassung, haben Personen, die sich seit mindestens sechzig Kalendermonaten ständig im Bundesgebiet aufhalten, sowie Staatenlose und Flüchtlinge im Sinne des Art. 1 des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951 BGBl.Nr. 55/1955, und des Protokolls über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, BGBl.Nr. 78/1974, Anspruch auf Familienbeihilfe.

Mit Bundesgesetz, BGBl. I Nr. 142/2004, wurde § 3 Abs. 2 des FLAG 1967 geändert. Bei der Gewährung der Familienbeihilfe sind österreichischen Staatsbürgern nun nicht mehr Flüchtlinge im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention gleichgestellt, sondern Personen ab dem Zeitpunkt, zu dem ihnen Asyl nach dem Asylgesetz 1997 zuerkannt worden ist. **Maßgeblich ist das Datum des Asylbescheides.**

Gem. § 50y Abs. 2 FLAG 1967 tritt die neue Regelung rückwirkend mit **1. Mai 2004** in Kraft, ausgenommen sind jene Fälle, in denen bis einschließlich des Tages der Kundmachung dieses Bundesgesetzes (es war dies der **15. Dezember 2004**) Asyl nach dem Asylgesetz 1997 **gewährt wurde**.

Da in gegenständlichem Fall vom unabhängigen Bundesasylsenat mit Bescheid vom **31. Jänner 2006** Asyl gewährt worden sei, könne dem Antrag der Bw. nicht stattgegeben werden.

**Die Bw. erhob dagegen Berufung und begründete sie wie folgt:**

Sie habe sehr wohl verstanden, dass nach der neuen Gesetzeslage der Anspruch auf Familienbeihilfe für Flüchtlinge im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention nicht mehr gilt. Somit habe sie für ihre Kinder Anspruch ab der Zuerkennung des Asyls, was bei ihr einen Bezug der Familienbeihilfe ab Bescheiddatum, nämlich dem 21. Jänner 2006 (gemeint wohl 31. Jänner 2006), bedeute.

Jedoch mache sie geltend, dass sie bereits vor dieser Gesetzesänderung, die nunmehr ab dem 1. Mai 2004 Gültigkeit hat, in Österreich aufhältig gewesen sei und am 28. Mai 2002 einen Asylantrag eingebracht habe. Aus diesem Grund sei in ihrem Fall bis zum 30. April 2004 die alte Rechtslage gültig, weshalb sie für die Zeit davor Anspruch auf Familienbeihilfe für ihre Kinder habe.

Deshalb beantrage die Bw. neuerlich, für den Zeitraum von 28. Mai 2002 bis zum 30.4.2004 die rückwirkende Gewährung der Familienbeihilfe für ihre Kinder.

In einer Ergänzung brachte die Bw. vor, dass mit Bescheid ihr Antrag auf rückwirkende Gewährung von Familienbeihilfe für ihre Kinder gem. § 3 Abs. 2 FLAG 1967 abgewiesen worden sei.

Betreffend ihres Antrages auf die rückwirkende Gewährung von Familienbeihilfe für den Zeitraum von 5/2002 bis 12/2005 sei seitens Finanzamt Wien 12/13/14 Purkersdorf gem. § 3 Abs. 2 FLAG 1967 mit der Begründung, dass das Bundesgesetz und vor allem § 3 Abs. 2 FLAG 1967 neu geregelt wurde, wonach die Flüchtlinge erst ab dem Zeitpunkt der Asylzuerkennung Anspruch auf Familienbeihilfe haben, abweisend entschieden worden.

Die Bestimmungen des FLAG forderten aber, dass es sich bei Personen, denen Asyl gewährt wird, um Flüchtlinge im Sinne des Art. 1 des Abkommens über die Rechtsstellung der

Flüchtlinge vom 28. Juli 1951 (BGBl.Nr. 55/1955), und des Protokolls über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (BGBl.Nr. 78/1974) handle, und diese somit gem. § 3 Abs. 2 FLAG österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt seien. Da im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention mit der Asylgewährung von der Behörde im Nachhinein festgestellt werde, dass die Flüchtlingseigenschaft bereits mit dem Tag der Antragstellung bestanden habe, gelte es, dass diesen Personen die Familienbeihilfe ab dem Monat gewährt werde, in dem der Antrag auf Gewährung von Asyl gestellt worden sei.

Außerdem hielten sich ihre Kinder seit Mai 2002 rechtmäßig mit Hauptwohnsitz in Österreich auf, und wohnten mit der Bw. im gemeinsamen Haushalt.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Gemäß § 3 Abs.1 Familienlastenausgleichgesetz (FLAG) 1967 haben Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie im Bundesgebiet bei einem Dienstgeber beschäftigt sind und aus dieser Beschäftigung Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit oder zufolge einer solchen Beschäftigung Bezüge aus der gesetzlichen 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 Arbeitnehmer verstößt.

Gemäß § 3 Abs.2 FLAG 1967, BGBl. I Nr. 142/2004, gilt Abs.1 nicht für Personen, die sich seit mindestens sechzig Kalendermonaten ständig im Bundesgebiet aufhalten, sowie für Staatenlose und Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt wurde.

Bei der Gewährung der Familienbeihilfe sind österreichischen Staatsbürgern nun nicht mehr Flüchtlinge im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention gleichgestellt, sondern Personen ab dem Zeitpunkt, zu dem ihnen Asyl nach dem Asylgesetz 1997 zuerkannt worden ist.

Maßgeblich ist das Datum des Asylbescheides.

Inkrafttretensregelung des § 50y Abs.2 FLAG 1967:

§ 50y Abs.2 FLAG 1967 lautet:

"(2) die §§ 3 Abs.2 und 38 a Abs.3 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 142/2004 treten mit 1.Mai 2004 in Kraft. Ausgenommen sind jene Fälle, in denen bis einschließlich des

Tages der Kundmachung dieses Bundesgesetzes Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt wurde."

Die neue Regelung tritt rückwirkend mit 1. Mai 2004 in Kraft. Das heißt, es ist ab 1. Mai 2004 bei der Beurteilung der Frage, ob ein Anspruch auf Familienbeihilfe gegeben ist, grundsätzlich die neue Rechtslage anzuwenden.

Ausnahme:

Ist jedoch bis einschließlich des Tages der Kundmachung dieses Bundesgesetzes (es ist dies der 15. Dez. 2004) Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt worden, ist aus Gründen des Vertrauenschutzes der Entscheidung über einen Anspruch auf Familienbeihilfe die "alte" Rechtslage zugrunde zu legen.

Nach der alten Rechtslage konnte Personen, denen Asyl gewährt wurde, die Familienbeihilfe rückwirkend ab dem Monat gewährt werden, in dem der Antrag auf Asyl gestellt wurde.

Im gegenständlichen Fall erging der Bescheid des unabhängigen Bundesasylsenates, mit dem der Bw. gemäß § 7 AsylG Asyl gewährt wurde, am 31. Jänner 2006.

Die alte Rechtslage kann nicht mehr angewendet werden. Nach der Neuregelung des § 3 Abs. 2 FLAG, BGBl. I Nr. 142/2004 ist für die Gewährung der Familienbeihilfe das Datum des Asylbescheides maßgeblich.

Zusammenfassend wird ausgeführt, dass mit Bundesgesetz, BGBl. I Nr. 142/2004, § 3 Abs. 2 des FLAG 1967 geändert wurde.

Im Zusammenhang mit der Gewährung der Familienbeihilfe sind österreichischen Staatsbürgern nun nicht mehr Flüchtlinge im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention gleichgestellt, sondern Personen ab dem Zeitpunkt, zu dem ihnen Asyl nach dem Asylgesetz 1997 zuerkannt worden ist. **Maßgeblich für die Gewährung von Familienbeihilfe ist das Datum des Asylbescheides, in berufungsgegenständlichem Fall somit der 31. Jänner 2006.**

Gem. § 50y Abs. 2 FLAG 67 tritt die neue Regelung rückwirkend mit **1. Mai 2004** in Kraft. Ausgenommen sind jene Fälle, in denen bis einschließlich des Tages der Kundmachung dieses Bundesgesetzes (es war dies der **15. Dezember 2004**) Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt wurde. Dies trifft jedoch in gegenständlichem Fall nicht zu, was auch unstrittig ist. In diesem Berufungsfall wurde mit **Bescheid des unabhängigen Bundesasylsenats datiert mit 31. Jänner 2006** der Bw. und ihren Kindern W., S. und R. Asyl gewährt.

Daher kann auch aus den diesbezüglichen Vorbringen der Bw., dass in gegenständlichem Fall die alte Rechtslage gelte, sowie, dass die Bestimmungen des FLAG forderten, dass es sich bei Personen, denen Asyl gewährt wird, um Flüchtlinge im Sinne des Art. 1 des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951, (BGBl. Nr. 55/1955), und des Protokolls über die Rechtsstellung der Flüchtlinge handelt, und diese somit gem. § 3 Abs. 2 FLAG österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt seien, für das Berufungsbegehren der Bw. nichts gewonnen werden.

Der Vollständigkeit halber wird angemerkt, dass der unabhängige Finanzsenat so wie die anderen Verwaltungsbehörden auf Grund des **Legalitätsprinzips** an die geltenden Gesetze gebunden ist.

Im gegenständlichen Fall wurde vom unabhängigen Bundesasylsenat mit Bescheid vom **31. Jänner 2006** Asyl gewährt. Die Rechtskraft dieses Bescheides trat mit 31. Jänner 2006 ein.

Aus angeführten Gründen muss in gegenständlichem Fall die neue Regelung (§ 3 Abs. 2 FLAG 1967, BGBl. I Nr. 142/2004) angewendet werden.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, 6. Juni 2006