



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 3/11 Schwechat Gerasdorf, vertreten durch am, betreffend Familienbeihilfe ab Oktober 2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Im Zuge der Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe stellte die Bw. den Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe ab Oktober 2006.

Die Bw., eine türkische nicht erwerbstätige Staatsbürgerin, die sich seit 2001 nach eigenen Angaben (Schriftsatz vom 27.12.2006) nicht rechtmäßig in Österreich aufhält, beansprucht für ihre im gemeinsamen Haushalt lebenden zwei Kinder Familienbeihilfe.

Der Ehegatte, ebenfalls türkischer Staatsbürger, offensichtlich AMS-Leistungsbezieher (Angabe des Dienstgebers mit AMS), sowie die anderen Familienmitglieder können keine NAG-Karte vorweisen.

Eines der beiden Kinder der Bw. hält sich unbestrittenermaßen nicht rechtmäßig in Österreich auf.

Das Finanzamt hat den Antrag auf Gewährung auf Familienbeihilfe abgewiesen, weil kein Aufenthaltstitel nach §§ 8 und 9 NAG vorliegt.

Dies wird von der Bw. auch nicht bestritten.

Entgegengehalten werden aber die Bestimmungen des Assoziationsabkommens der EWG mit der Türkei und die Beschlüsse ARB 1/80 und 3/80 im Zusammenhang mit dem Urteil des EuGH C 262/96 (Sürül), sowie der Stand Still Klausel des Art 13 ARB 1/80, im Zusammenhang mit dem Umstand, dass es sich dabei um Familienangehörige eines türkischen Arbeitnehmers handelt.

Das Gemeinschaftsrecht sei gegenüber den nationalen Rechtsvorschriften (§ 3 FLAG) vorrangig anzuwenden.

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

Gemäß § 3 Absatz 1 FLAG 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 Abs. 2 gelten die Voraussetzungen auch für Anspruchsvermittelnde Kinder.

Stand Still

Nach Artikel 58 Abs. 1 des Europäischen Abkommens über Soziale Sicherheit, BGBl. Nr. 428/1977 hängt die Anwendung der Bestimmungen über die Familienbeihilfe vom Abschluss zwei- oder mehrseitiger Vereinbarungen zwischen zwei oder mehr Vertragsstaaten ab.

Das Abkommen über Soziale Sicherheit zwischen der Republik Österreich und der Türkei wurde zum 30. September 1996 gekündigt (BGBl. 349/1996, vgl. VwGH 18.9.2003, ZI 20800/15/0204).

Der Beschluss Nr. 3/80 des Assoziationsrates vom 19.9.1980 über die Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften auf die türkischen Arbeitnehmer und auf deren Familienangehörige sieht für in den persönlichen Geltungsbereich (Artikel 2) fallenden türkischen Staatsangehörigen ein Gleichbehandlungsgebot (Artikel 3 Abs. 1 vor, welches dem Art. 3 Abs. 1 der VO 1408/71 entspricht.

Artikel 2 des Beschlusses Nr. 3/80 lautet: " Persönlicher Geltungsbereich

Dieser Beschluss gilt:

- für Arbeitnehmer, für welche die Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gelten oder galten, und die türkische Staatsangehörige sind;

- - für die familienangehörigen dieser Arbeitnehmer, die im Gebiet eines Mitgliedstaats wohnen;
- - für Hinterbliebene dieser Arbeitnehmer.“

Von der Bw. wird in Streit gezogen, ob für türkische Staatsangehörige ein bestimmter Aufenthaltstitel verlangt werden darf.

Ob im gegenständlichen Fall Gemeinschaftsrecht anzuwenden ist, kann dahingestellt bleiben, weil auch die Anwendung des Gemeinschaftsrechts einen gültigen Aufenthaltstitel voraussetzt (vgl. EuGH 12.5.98 C 85/96, Sala, wonach jedenfalls ein rechtmäßiger bzw. erlaubter Aufenthalt erforderlich ist (Punkt 59, 611 und 65); sowie EuGH 4.5.99 C 262/96 (Sürül), wonach ein rechtmäßiger Aufenthalt nach Punkt 96 erforderlich ist.

Da unbestritten ist, dass weder ein dem NAG entsprechender Aufenthaltstitel im Sinne des § 3 FLAG vorliegt und kein rechtmäßiger (legaler) Aufenthalt der Antragstellerin und eines ihrer Kinder in Österreich gegeben ist, ist die Anwendung des Gemeinschaftsrechtes (des Beschl. 3/80 und der VO 1408/71) ausgeschlossen.

Das Finanzamt hat daher zu Recht die Gewährung der Familienbeihilfe versagt.

Wien, am 11. Jänner 2008