



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch RA, vom 15. Dezember 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 13. November 2006 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder xxx, für die Zeit ab 1.11.2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 13.11.2006 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die drei minderjährigen Kinder des Berufungswerbers für die Zeit ab 1.11.2006 unter Hinweis auf die §§ 3 Abs. 1, 3 Abs. 2, 3 Abs. 3 und 55 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 abgewiesen. Da weder der Berufungswerber noch die Kinder sich nach §§ 8 und 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten würden und ihnen auch nicht Asyl gewährt worden sei, bestehe kein Anspruch auf Familienbeihilfe.

Die dagegen eingebrachte Berufung vom 15.12.2006 wird im Wesentlichen damit begründet, dass dem Berufungswerber zwar kein Asyl aber ein Refoulementsenschutz gewährt und auf der Basis der §§ 8, 15 Asylgesetz 1997 eine befristete Aufenthaltsberechtigung erteilt worden sei. Auf Grund der von seinen Kindern mittlerweile eingebrachten Asylanträge sei davon auszugehen, dass auch diesen ein entsprechender subsidiärer Schutz gewährt werde.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 13.2.2007 wurde die Berufung vom Finanzamt unter Hinweis auf § 3 Abs. 4 FLAG 1967 als unbegründet abgewiesen. Mit Bescheid des Bundesasylamtes sei dem Berufungswerber subsidiärer Schutz gewährt und eine befristete Aufenthaltsberechtigung erteilt worden. Den Kindern sei jedoch der Status eines subsidiär Schutzberechtigten noch nicht zuerkannt worden.

Mit Schreiben vom 13.3.2007 wurde die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz beantragt.

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

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.

Die oben zitierte Neuregelung der Ansprüche von Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, erfolgte im Rahmen umfangreicher Änderungen im Bereich des Fremdenrechtes. Danach besteht der Anspruch auf Familienbeihilfe nur mehr für die Personen, die auch zur Niederlassung in Österreich berechtigt sind, wobei diese Berechtigung nach den Bestimmungen des ebenfalls im Rahmen des Fremdenrechtspaketes 2005 erlassenen Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes erteilt wird. In deren §§ 8 und 9, auf die sich das Gesetz bezieht, sind die Arten und Formen der Aufenthaltstitel im Sinn des Gesetzes aufgezählt.

Schließlich wurde mit Wirksamkeit ab 1.6.2006 der zitierten Bestimmung ein Absatz 4 und 5 (idF BGBl. I Nr.168/2006) angefügt.

Abs. 4) Abweichend von Abs. 1 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.

Abs. 5) In den Fällen des Abs. 2, Abs. 3 letzter Satz und Abs. 4 letzter Satz wird für nachgeborene Kinder die Familienbeihilfe rückwirkend gewährt. Gleiches gilt für Adoptiv- und Pflegekinder, rückwirkend bis zur Begründung des Mittelpunktes der Lebensinteressen im Bundesgebiet (§2 Abs. 8) durch den Elternteil und das Kind. Als nachgeborene Kinder gelten jene Kinder, die nach dem Zeitpunkt der Erteilung des Aufenthaltstitels oder der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden.

Dem Berufungswerber wurde seiner Berufung mit Bescheid des Unabhängigen Bundesasylsenates vom 31.8.2006 hinsichtlich Spruchpunkt II stattgegeben und gem. § 8 AsylG festgestellt, dass seine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung nach Serbien nicht zulässig ist.

Für die Kinder lässt sich aber aus dem § 3 FLAG 1967 keine Anspruchsvoraussetzung erkennen, zumal sie sich nicht nach den §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtmäßig in Österreich aufhalten, ihnen nicht nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde und ihnen auch nicht der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

Somit liegen für die drei Kinder des Berufungswerbers die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht vor.

Aus den angeführten Gründen war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 17. April 2008