



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 28. April 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 4., 5. und 10. Bezirk vom 9. April 2008 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe entschieden:

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Mit Bescheid vom 9. April 2008 wies das Finanzamt den Antrag der Berufungswerberin (Bw.) vom 26. November 2003 auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Oktober 2003 gestützt auf die Bestimmung des § 3 Abs. 3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) mit der Begründung ab, dass der Kindesvater am 17. August 2003 verstorben sei und daher die vorgenannte gesetzliche Bestimmung nicht angewendet werden könne.

In der gegen diesen abweisenden Bescheid gerichteten Berufung wendet die Bw. ein, dass eine Familie, die den frühen Tod des Kindesvaters tragen müsse sowohl sittlich betrachtet als auch nach der Zielrichtung des Familienlastenausgleichsgesetzes gefördert werden müsse. Die Begründung des angefochtenen Bescheides, nämlich dass durch den Tod des Kindesvaters die gesetzliche Bestimmung des § 3 Abs. 3 FLAG nicht angewendet werden könne, wäre als unsachlich zu bezeichnen und widerspreche der im Verfassungsrang stehenden Bestimmung des Art. 8 Abs. 1 EMRK, die der Stärkung der Familie diene.

Beantragt wurde schließlich die Stattgabe der Berufung und die Gewährung der Familienbeihilfe für die Zeit von Oktober 2003 bis Dezember 2004. Seit Jänner 2005 werde die Familienbeihilfe bereits gezahlt.

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

Die bezug habenden gesetzlichen Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes lauten wie folgt:

§ 3. (1) Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben 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.

(2) Abs. 1 gilt nicht für Personen, die sich seit mindestens sechzig Kalendermonaten ständig im Bundesgebiet aufhalten, sowie für Staatenlose und für 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.

(2) Abs. 1 gilt 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. (Fassung ab 1. Mai 2004)

(3) Ist der Elternteil, der den Haushalt überwiegend führt (§ 2a Abs. 1), nicht österreichischer Staatsbürger, genügt für dessen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn der andere Elternteil österreichischer Staatsbürger ist oder die Voraussetzungen nach Abs. 1 oder 2 erfüllt.

Ein gleichlautender vorangehender Antrag der Bw. vom 25 August 2003 wurde mit Bescheid vom 26. August 2003 abgewiesen und erwuchs in Rechtskraft.

Das Finanzamt wies daher den verfahrensgegenständlichen Antrag wegen entschiedener Sache als unzulässig zurück.

Nach wiederum abweisender Berufungsvorentscheidung gab der Unabhängige Finanzsenat mit seiner Entscheidung vom 18. März 2008 der Berufung Folge und hob den Zurückweisungsbescheid auf.

Gegen den in der Folge ergangenen abweisenden Bescheid vom 9. April 2008, mit welchem der Antrag der Bw. vom 26. November 2003 auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Oktober 2003 abgewiesen wurde richtet sich die nunmehr verfahrensgegenständliche Berufung.

Im vorliegenden Fall stellt sich nunmehr die Frage, ob der meritorischen Entscheidung des Finanzamtes über den Antrag der Beschwerdeführerin vom 26. November 2003 nicht auch die Rechtskraft des abweisenden Bescheides des Finanzamtes vom 26. August 2003 entgegensteht.

§ 10 Abs. 1 und 2 FLAG lautet:

"(1) Die Familienbeihilfe wird nur auf Antrag gewährt; die Erhöhung der Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind (§ 8 Abs. 4) ist besonders zu beantragen.

(2) Die Familienbeihilfe wird vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt."

§ 13 FLAG lautet:

"Über Anträge auf Gewährung der Familienbeihilfe hat das nach dem Wohnsitz oder dem gewöhnlichen Aufenthalt der antragstellenden Person zuständige Finanzamt zu entscheiden. Insoweit einem Antrag nicht oder nicht vollinhaltlich stattzugeben ist, ist ein Bescheid zu erlassen."

Ob Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, ist für den einzelnen Monat zu entscheiden. Zu den Bescheidwirkungen zählt auch die materielle Rechtskraft. Unter materieller Rechtskraft wird die Unwiderrufbarkeit und die Unwiederholbarkeit des Bescheides verstanden (vgl. Ritz, BAO3, § 92 Tz 4). Ergeht in derselben Sache, die unanfechtbar und unwiderrufbar entschieden ist, eine neue Entscheidung, so ist diese inhaltlich rechtswidrig. Eine neuerliche Entscheidung ist allerdings dann zulässig, wenn eine wesentliche Änderung des Sachverhaltes oder eine Änderung der Rechtsvorschriften, die für die frühere Entscheidung tragend waren, eingetreten ist (vgl. Walter/Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht<sup>8</sup>, Tz 463, sowie das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. April 2008, 2007/15/0278).

Im gegenständlichen Fall hat die Beschwerdeführerin bereits mit Antrag vom 25. August 2003 die Gewährung von Familienbeihilfe für ihre Tochter ab Oktober 2003 beantragt. Mit Bescheid vom 26. August 2003 hat das Finanzamt den Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe ab Oktober 2003 abgewiesen. Dieser Bescheid der belangten Behörde enthält keine Aussage

über den Ablauf des Zeitraumes, auf den sich die Abweisung bezieht. Mit dem hier angefochtenen Bescheid wurde gleichfalls der Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe für den Zeitraum ab Oktober 2003 abgewiesen.

Festzustellen ist sohin, dass zweifach über Familienbeihilfe ab Oktober 2003 (abschlägig) entschieden worden ist. Eine wesentliche Änderung des Sachverhaltes ist in diesem Zeitraum wie auch eine Änderung der Rechtslage nicht eingetreten. Für diesen Zeitraum ergibt sich die inhaltliche Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides sohin daraus, dass unter Missachtung der Rechtskraftwirkung des rechtskräftigen abweisenden Bescheides vom 26. August 2003 neuerlich über dieselbe Sache abgesprochen worden ist.

Die Bw. ist nigerianische Staatsangehörige und seit Dezember 1999 in Österreich aufhältig.

Bis zum Tode des Kindesvaters, des Ehegatten der Bw. der österreichischer Staatsbürger war, ist für die Tochter der Bw. Familienbeihilfe geleistet worden.

Ab Jänner 2005 bezieht die Bw. wiederum Familienbeihilfe. (60 Monate, § 3 Abs. 2 FLAG)

Da über den verfahrengegenständlichen Antrag bereits inhaltlich entschieden wurde war eine neuerliche inhaltliche Entscheidung rechtlich nicht möglich und war daher der angefochtene Bescheid aufzuheben.

Wien, am 16. Juni 2008