



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., inB., vom 12. Dezember 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Baden Mödling vom 14. November 2007 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder OS, OA und OAb für den Zeitraum November 1999 bis April 2003 entschieden:

Der Berufung wird teilweise stattgegeben.

Der angefochtene Bescheid wird dahingehend abgeändert, dass die Familienbeihilfe für die Kinder OA, OAb und OS für die Monate November 2002 bis April 2003 gewährt wird.

Im übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Am 14. November 2007 brachte der Berufungswerber (Bw.) den Antrag auf Zuerkennung der Familienbeihilfe ab der Einreise im November 1999 für seine drei Kinder OA, geb. 1986, OAb, geb. 1995 und OS, geb. 1985 ein.

Beigelegt wurde ein Bescheid vom 05. 05. 2000 mit dem Asylantrag des Bw. vom 25.11.1999 gemäß § 7 AsylG, abgewiesen wurde, eine Abschiebung gemäß § 8 AsylG jedoch nicht zulässig ist.

Begründend wurde ausgeführt „*dass gemäß § 7 AsylG 1997 die Behörde Asylwerbern auf Antrag mit Bescheid Asyl zu gewähren hat, wenn glaubhaft ist, dass dem Antragsteller im Herkunftsstaat Verfolgung droht und keiner der in Art 1 Abschnitt C oder F der Genfer Flüchtlingskonvention genannten Endigungs- oder Ausschlussgründe vorliegt. Unter der Wortfolge „Verfolgung droht“ sind im Sinne des Verweises auf Art 1 Abschnitt A Z 2 der Genfer Flüchtlingskonvention Ereignisse zu subsumieren, aus denen sich ein Mensch aus*

wohlbegründeter Furcht, aus Gründen der Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmter sozialen Gruppe oder der politischen Gesinnung verfolgt zu werden, außerhalb seines Heimatlandes befindet und nicht in der Lage oder im Hinblick auf diese Furcht nicht gewillt ist, sich des Schutzes dieses Landes zu bedienen;...

Das Bundesasylamt gelangte nach eingehender rechtlichen Würdigung zur Ansicht, dass es nicht glaubhaft ist, dass dem Bw. im Herkunftsstaat Verfolgung drohe. Der Asylantrag ist aus diesem Grund abzuweisen.....

Die Behörde gelangte jedoch zur Ansicht, dass stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass der Bw. im Falle eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung Gefahr liefe, in Aserbaidschan eine unmenschliche Behandlung oder Strafe oder der Todesstrafe unterworfen zu werden, womit festzustellen war, dass eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung nicht zulässig ist."

Weiters wurde ein abweisender Asylbescheid betreffend OS vorgelegt. Eine Abschiebung nach Aserbaidschan sei gemäß § 8 AsylG nicht zulässig. Eine befristete Aufenthaltsberechtigung sei gewährt worden.

Für seine zwei Kinder OA und OAb und seine Gattin wurde der Asylerstreckungsantrag vom 26.11.1999 abgewiesen.

Am 12.12.2003 brachte der Bw. einen zweiten Asylantrag ein. Der Antrag wurde wegen entschiedener Sache zurückgewiesen. Eine dagegen eingebrachte Berufung wurde vom Unabhängigen Bundesasylsenat am 17.10.2005 abgewiesen.

Am 18.04.2006 stellte der Bw. eine Antrag auf internationalen Schutz, dem am 8. Juni 2006 stattgegeben wurde. Dem Bw. wurde der Status des Asylberechtigten zuerkannt und gemäß § 3 Absatz 5 AsylG 2005 wurde festgestellt, dass dem Bw. kraft Gesetzes die Flüchtlingseigenschaft zukomme. Begründend wurde ausgeführt:

„Gemäß § 3 Abs.1 AsylG 2005 hat die Behörde einem Fremden, der in Österreich einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, soweit dieser Antrag nicht wegen Drittstaatsicherheit oder Zuständigkeit eines anderen Staates zurückzuweisen ist, den Status des Asylberechtigten zuzuerkennen, wenn glaubhaft ist, dass ihm im Herkunftsstaat Verfolgung im Sinne des Art. 1 Abschnitt A Z 2 Genfer Flüchtlingskonvention droht. Gemäß § 3 Abs.5 AsylG ist die Entscheidung, mit der einem Fremden von Amts wegen oder auf Grund eines Antrages auf internationalen Schutz der Status des Asylberechtigten zuerkannt wird, mit der Feststellung zu verbinden, dass diesem Fremden kraft Gesetzes die Flüchtlingseigenschaft zukommt.“

Das Finanzamt erließ einen Abweisungsbescheid auf Gewährung von Familienbeihilfe für die Kinder
OS, geb. 1985 ,

OA, geb. 1986 ,

OAb, geb. 1995

für den Zeitraum November 1999 bis April 2003.

Begründend wurde ausgeführt, dass gemäß § 3 Familienlastenausgleichsgesetz (in der im betreffenden Zeitraum geltenden Fassung) eine Person, die nicht österreichischer Staatsbürger sei, nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe hätte, wenn

- sie in Österreich bei einem Dienstgeber beschäftigt sei, wenn die Beschäftigung nicht gegen die Vorschriften der Beschäftigung für ausländische Arbeitnehmer verstöße oder
- sie sich mindestens 60 Kalendermonate ständig in Österreich aufhalte oder
- sie „staatenlos“ sei oder
- sie in Österreich als Flüchtling anerkannt werde.

Diese Voraussetzungen lägen bei dem Bw. im betreffenden Zeitraum nicht vor.

Gegen den Abweisungsbescheid (Nichtgewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum November 1999 bis April 2003 für die drei o.a. Kinder) brachte der Bw. Berufung ein.

Begründend wurde ausgeführt:

„Mit dem oben bezeichneten Bescheid wurde mein Antrag auf rückwirkende Gewährung der Familienbeihilfe bis April 2003 von der belangten Behörde abgewiesen. Begründet wurde die Abweisung damit, dass gemäß § 3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in der geltenden Fassung Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe haben, wenn sie unter anderem Flüchtlinge sind. Da diese Voraussetzungen bei mir im betreffenden Zeitraum nicht vorliegen, wäre mein Antrag abzuweisen.“

Rechtliche Erwägung:

„Nach § 50y Abs.2 FLAG 1967 sei § 3 Abs.2 in der Fassung BGBI. I Nr. 142/2004 mit Mai 2004 in Kraft getreten; ausgenommen seien jene Fälle, in denen bis einschließlich des Tages der Kundmachung des Gesetzes (15 Dezember 2004) Asyl gewährt worden sei. In diesen Fällen sei aus Gründen des Vertrauenschutzes noch die günstigere alte Rechtslage anzuwenden. Nach der alten Rechtslage hätten Personen, denen Asyl gewährt worden sei, die Familienbeihilfe ab dem Monat, in dem der Antrag auf Gewährung von Asyl gestellt wurde. Die Bestimmungen des FLAG fordern, dass bei Personen, denen Asyl gewährt wird, es sich um Flüchtlinge im Sinne des Art. I des Abkommens über die Rechtstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951, (BGBI. Nr. 55/1955), in der Folge des Protokolls über die Rechtstellung der Flüchtlinge, (BGBI. Nr. 78/1974) handelt und diese somit gemäß § 3 Abs.2 FLAG österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt sind.“

Im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention wird also die mit der Asylgewährung von der Behörde im Nachhinein festgestellt, dass die Flüchtlingseigenschaft bereits mit dem Tag der Antragstellung bestand.

Wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen hat, gilt der Grundsatz der Zeitbezogenheit der Abgabengesetze auch im Regelungsbereich des FLAG. (siehe das Erkenntnis vom 24. Oktober, 95/14/0119 und daran anschließend die Erkenntnisse vom 21. Februar 2001, 96/14/0139, vom 27. März 2002, 2000/13/0104, vom 24. September 2002, 96/14/0125 und vom 29. September 2004, 2000/13/0103).

Demnach ergibt sich daraus, dass es für die 1. Mai 2004 liegende Zeiträume bei der alten Rechtslage zu bleiben hat (vgl. das Erkenntnis vom 08.02.2007, 2006/15/0098). Damit ist der Anspruch der Behörde über die Monate bis April 2004 mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes

belastet.

Meine Kinder halten sich seit 1999 rechtmäßig in Österreich auf und wohnen mit mir im gemeinsamen Haushalt.

Ich beantrage daher für meine minderjährigen Kinder die Familienbeihilfe bis April 2003 zu gewähren."

Das Finanzamt erließ eine Berufungsvorentscheidung mit der die Berufung gegen den Abweisungsbescheid Familienbeihilfe 11/1999-4/2003 als unbegründet abgewiesen wurde.

Begründend wurde ausgeführt, der Bw. mit Bescheid des Bundesasylamtes vom Juni 2006 nachgewiesen hätte, dass Ihm kraft Gesetzes die Flüchtlingseigenschaft zukomme.

Gemäß § 3 FLAG 1967 in der derzeit geltenden Fassung bestehe Anspruch auf Familienbeihilfe ab dem Monat der Asylgewährung. Nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. Feb. 2007 ist bis 30.April 2004 der Beihilfenanspruch nach der vor Mai 2004 geltenden Fassung des § 3 dann gegeben, wenn über einen (vor Mai 2004 eingebrachten) Antrag auf Zuerkennung der Eigenschaft als Konventionsflüchtling positiv entschieden werde. Im Antragszeitraum bezüglich Familienbeihilfe läge kein offener Antrag auf Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft vor, über den eine stattgebende Entscheidung getroffen worden sei. Der Antrag auf Asyl vom 25.11.1999 sei rechtskräftig abgewiesen worden. Der zweite Antrag auf Asyl vom 12.12.2003 sei ebenfalls ab- bzw. zurückgewiesen worden. Erst der Antrag des Bw. auf internationalen Schutz vom 18.4.2006 sei im Juni 2006 stattgegeben worden. Es bestehe daher für den beantragten Zeitraum kein Anspruch auf Familienbeihilfe. Ergänzend sei bemerkt, dass gemäß § 10 Familienlastenausgleichsgesetz ein rückwirkender Antrag mit 5 Jahren ab Beantragung begrenzt sei.

Gegen die abweisende Berufungsvorentscheidung brachte der Bw. einen Vorlageantrag ein.

„Gemäß §§ 3 Abs.2 iVm 10 Abs.3 FLAG ist gewährleistetes Recht, dass Familienbeihilfe für Flüchtlinge iSd Art 1 des Abkommens über die Rechtstellung der Flüchtlinge vom 28.07.1951, BGBl. Nr. 78/1974, für höchstens fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monates der Antragstellung zu gewähren ist. Gemäß § 3 Abs.2 FLAG, BGBl. Nr. 376/1967 idF 367/1991 hatten Personen, sie nicht österreichische Staatsbürger sind, nach mindestens 60 Kalendermonaten ständigen Aufenthalts im Bundesgebiet, sowie Staatenlose und Flüchtlinge iSd Art 1 des Abkommens über die Rechtstellung der Flüchtlinge vom 28.07.1951, BGBl. Nr. 55 /1955, des Protokolls über die Rechtstellung der Flüchtlinge, BGBl. BGBl. Nr. 78/1974, Anspruch auf Familienbeihilfe.

Gemäß § 10 Abs.3 FLAG wird Familienbeihilfe höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt.

Gemäß § 50y Abs.2 FLAG tritt § 3 Abs.2 FLAG idF des BGBl. I Nr. 142/2004 mit 01.05.2004 in Kraft. Ausgenommen sind jene Fälle, in denen bis einschließlich des Tages der Kundmachung dieses Bundesgesetzes Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt wurde.

Mit Bescheid des Bundesasylamtes vom Juni 2006 wurde festgestellt, dass der Bw. und seine Kinder seit Beginn ihres Aufenthaltes in Österreich Flüchtlinge iSd Konvention über die Rechtstellung der Flüchtlinge sowie iSd Protokolls über die Rechtstellung der Flüchtlinge seien.

Nach der bis 01.05.2004 geltenden Rechtslage wären Flüchtlinge iSd Abkommens über die Rechtstellung der Flüchtlinge sowie des Protokolls über die Rechtstellung der Flüchtlinge bezüglich des Bezuges von Familienbeihilfe österreichischen Staatsbürgern gleichgestellt. Aus

dieser Bestimmung sowie aus § 10 Abs.3 FLAG, könne rückwirkend für höchstens fünf Jahre Familienbeihilfe gewährt werden.

Die belangte Behörde hätte nunmehr die neue Rechtslage auch auf den Zeitraum bis 30.04.2004 angewendet und deswegen der Berufung nicht stattgegeben.

Im Zusammenhang mit der Anwendung neuen Rechts auf früher verwirklichte Sachverhalte hat der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen, dass für die Erlassung von Abgabenbescheiden – falls das Gesetz nicht ausdrücklich anderes anordnet – jenes Gesetz maßgebend ist, innerhalb dessen zeitlichen Bedingungsbereiches der Sachverhalt gesetzt worden ist, der die Verwirklichung des Abgabentatbestandes bewirkt.

Durch die Ausrichtung des Abgabenanspruches an den rechtlichen Verhältnissen und tatsächlichen Gegebenheiten, wie sie bei der Tatbestandsverwirklichung bestanden haben, wird erreicht, dass alle steuerrechtlich bedeutsame Umstände, gleichgültig, wann sie erklärt, wann sie behördlich festgestellt oder wann sie bescheidmäßig erfasst werden, nach dem gleichen Maßstab beurteilt werden. Dies gilt ebenso für den Anspruch von Familienbeihilfe, will man den Beihilfenanspruch nicht von zufällig (behördlichen Entscheidungszeitpunkt) oder willkürlich beeinflussbaren Umständen (Zeitpunkt der Antragstellung) abhängig machen. (VwGH 24.01.2000, 95/14/0119).

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach ständiger Judikatur somit unmissverständlich ausgesprochen, dass immer jenes Gesetz maßgebend ist, innerhalb dessen zeitlichen Bedingungsbereich der Sachverhalt gesetzt worden ist.

Daher ist für den oben genannten Zeitraum die maßgebliche Rechtslage maßgeblich. Es ist völlig unerheblich, wenn § 50ys Abs.2 FLAG anordnet, dass die geänderte Rechtslage rückwirkend ab 01.05.2004 in Geltung ist. Damit hat der Gesetzgeber vielmehr klargestellt, dass die neue Rechtslage nicht auf jene Sachverhalte, die bis 30.04.2004 Anwendung fänden, anzuwenden ist."

Auf Grund einer Anfrage des unabhängigen Finanzsenates beim Asylamt, was sich geändert hätte, da dem Bw. die Flüchtlingseigenschaft nunmehr zuerkannt worden ist (mit Bescheiden davor war der Asylantrag abgewiesen worden), wurde dem unabhängigen Finanzsenat Folgendes mitgeteilt:

„Zu Ihrem Ersuchen vom 16.10.2008 wird mitgeteilt, dass den Asylanträgen (nunmehr Anträgen auf internationalen Schutz) von OE, OA, OAb und OS mit Bescheiden vom 20.3.2006 gemäß § 7 AsylG stattgegeben und der Status der Asylberechtigten zuerkannt wurde. Dem Antrag auf internationalen Schutz von Bw. wurde mit Bescheid des BAA vom 9.2.2006 gemäß § 3 AsylG 2005 stattgegeben und der Status des Asylberechtigten zuerkannt. Bedauerlicherweise kann aufgrund der Datenschutzbestimmungen der §§ 56 und 57 AsylG 2005 eine Bekanntgabe der Fluchtgründe nicht erfolgen.“

Über die Berufung wurde erwogen:

Der Entscheidung wird folgender Sachverhalt zu Grunde gelegt:

Der Bw. ist aus Aserbaidschan. Der Bw. ist verheiratet und hat 3 Kinder. Der Bw. ist mit seiner Familie am 24.11.1999 illegal nach Österreich eingereist. Er stellte am 25.11.1999 einen Antrag auf Asyl, der am 5. Mai 2000 abgewiesen worden ist. Eine Zurückschiebung oder Abschiebung nach Aserbaidschan war gemäß § 8 AsylG nicht zulässig.

Am 12.12.2003 brachte der Bw. neuerliche einen Asylantrag ein, der wegen entschiedener Sache abgewiesen wurde.

Der Bw. brachte am 18.04.2006 einen Antrag gemäß § 3 Abs.1 iVm § 34 Abs 2 Asylgesetz 2005 auf internationalen Schutz ein, dem am 09.06.2006 stattgegeben wurde.

Der Gattin und den Kindern wurde mit Bescheiden vom 20.3.2006 gemäß § 7 Asylgesetz der Status der Asylberechtigten zuerkannt.

Beweiswürdigung

Der vorstehend dargestellte Sachverhalt ist unstrittig.

Die **Rechtsgrundlagen** stellen sich wie folgt dar:

§ 3 FLAG idF vor der mit dem Pensionsharmonisierungsgesetz, BGBl. I Nr. 142/2004, vorgenommenen Änderung lautet:

§ 3 Abs. 1 FLAG 1967: 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.

Abs. 2 leg. cit: 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 Flüchtling vom 18. Juli 1951, BGBl. Nr. 55/1955, und des Protokolls über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, BGBl.Nr. 78/1974.

Artikel 22 des Pensionsharmonisierungsgesetzes, BGBl. I Nr. 142/2004, lautete auszugsweise:

"Änderung des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967

Das Familienlastenausgleichsgesetz 1967, BGBl.Nr. 376, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl.I Nr. 110/2004, wird wie folgt geändert:

1. § 3 Abs. 2 lautet:

"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."

4. Nach § 50x wird folgender § 50y eingefügt:

"§ 50y

(1) § 39j Abs. 2 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 142/2004 tritt mit 1. Jänner 2005 in Kraft.

(2) Die §§ 3 Abs. 2 und 38a 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."

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom **8. Februar 2007, ZI. 2006/15/0098** ausgesprochen, dass für vor dem Mai 2004 liegende Zeiträume - im gegenständlichen Fall März 2003 bis April 2004 - sich der Beihilfenanspruch nach § 3 FLAG 1967, in der Fassung vor der durch das Pensionsharmonisierungsgesetz vorgenommenen Änderungen, richtet, was zur Folge hat, dass auf die Eigenschaft als Flüchtling 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, abzustellen ist.

Nach Art. 1 Abschnitt A Z 2 der Konvention über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951, BGBl. Nr. 55/1955, ist als Flüchtling im Sinne des Abkommens anzusehen, wer sich infolge von vor dem 1. Jänner 1951 eingetretenen Ereignissen aus wohlbegündeter Furcht, aus Gründen der Rasse, der Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder der politischen Gesinnung verfolgt zu werden, außerhalb seines Heimatlandes befindet und nicht in der Lage oder im Hinblick auf diese Furcht nicht gewillt ist, sich des Schutzes dieses Landes zu bedienen.

Gemäß Art I Abs. 2 des Protokolls über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 7. Februar 1974, BGBl. Nr. 78/1974, ist unter dem Ausdruck "Flüchtling" jede unter die Begriffsbestimmung des Artikels 1 der Konvention fallende Person zu verstehen, so als wären die Worte "infolge von vor dem 1. Jänner 1951 eingetretenen Ereignissen" in Artikel 1 Abschnitt A Ziffer 2 nicht enthalten.

Streitentscheidend ist die Frage, ab wann dem Bw. die Flüchtlingseigenschaft im Sinne des Art 1 Abschnitt A Z 2 der Konvention über die Rechtsstellung der Flüchtlinge zukommt.

Gemäß § 3 Abs 1 AsylG 2005 ist einem Fremden, der in Österreich einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat, soweit dieser Antrag nicht wegen Drittstaatsicherheit oder Zuständigkeit eines anderen Staates zurückzuweisen ist, der Status des Asylberechtigten zuzuerkennen, wenn glaubhaft ist, dass ihm im Herkunftsstaat Verfolgung im Sinne des Art 1 Abschnitt A Z 2 Genfer Flüchtlingskonvention droht.

Gemäß Abs.2 kann die Verfolgung auch auf Ereignissen beruhen, die eingetreten sein, nachdem der Fremde seinen Herkunftsstaat verlassen hat (objektive Nachfluchtgründe) oder auf Aktivitäten des Fremden beruhen, der dieser seit Verlassen des Herkunftsstaates gesetzt hat, die insbesondere Ausdruck und Fortsetzung einer bereits im Herkunftsstaat bestehenden Überzeugung sind (subjektive Nachfluchtgründen). Einem Fremden, der einen Folgeantrag (§ 2 Z 23) stellt, wird in der Regel nicht der Status des Asylberechtigten zuerkannt, wenn die Verfolgungsgefahr auf Umstände beruht, die der Fremde nach Verlassen seines Herkunftsstaates selbst geschaffen hat, es sei denn, es handelt sich um in Österreich erlaubte Aktivitäten, die nachweislich Ausdruck und Fortsetzung einer bereits im Herkunftsstaat bestehenden Überzeugung sind.

Gemäß Abs.5 leg.cit. ist die Entscheidung, mit der einem Fremden von Amts wegen oder auf Grund eines Antrags auf internationalen Schutz der Status des Asylberechtigten zuerkannt wird, mit der Feststellung zu verbinden, dass diesem fremden damit kraft Gesetzes die Flüchtlingseigenschaft zukommt.

Die Flüchtlingseigenschaft entsteht – bei Vorliegen der Voraussetzungen der Genfer Flüchtlingskonvention – schon mit Verlassen des Verfolgerstaates. Die bescheidmäßige Feststellung der Flüchtlingseigenschaft hat nur deklaratorischen Charakter.

(Fremdenrechtspaket, 3., aktualisierte Auflage, Stand: 1. Februar 2008, von René Bruckner/Hans-Peter Doskozil/Thomas Marth/Wolfgang Taucher/Mathias Vogl, § 3 S 74)

Der Bw. hat den ersten Asylantrag im November 1999 gestellt. Dieser Asylantrag wurde zwar vom Asylamt abgewiesen. Eine Zurückweisung, Zurückschiebung oder Abschiebung nach Aserbaidschan gemäß § 8 AsylG war nicht zulässig. Ein vom Bw. am 12.12.2003 neuerlich gestellter Asylantrag wurde am 17.10.2005 wegen entschiedener Sache vom Asylamt zurückgewiesen.

Dem Antrag auf Internationalen Schutz vom 18.04.2006 wurde jedoch am 08.06.2006 vom Asylamt stattgegeben. Es wurden der Bw. und seiner Familie der Status des Asylberechtigten zuerkannt und gemäß § 3 Absatz 5 AsylG 2005 (BGBI. I Nr. 100/2005) festgestellt, dass ihnen kraft Gesetzes die Flüchtlingseigenschaft zukommt.

Der unabhängige Finanzsenat vertritt die Auffassung, dass den vorstehenden Ausführungen in der Konvention über die Rechtstellung der Flüchtlinge folgend, dem Bw. seit seiner Einreise die Flüchtlingseigenschaft zukommt.

Da gemäß § 3 idF vor dem Pensionsharmonisierungsgesetz Anspruch auf Familienbeihilfe für Personen besteht, die Flüchtlinge im Sinne des Art. 1 des Abkommens über die Rechtstellung der Flüchtlinge vom 18.Juli 1951, BGBI. Nr. 55/1955, und des Protokolls über die Rechtstellung der Flüchtlinge , BGBI. Nr. 78/1974, sind, hat der Bw. ab seiner Einreise nach

Österreich bis zum April 2003 Anspruch auf Familienbeihilfe. Ab Mai 2003 bezieht die Gattin OE wegen Berufstätigkeit bzw. 5-jährigen Aufenthalt und anschließend wegen Asylgewährung Familienbeihilfe.

Gemäß § 10 Abs. 1 FLAG wird die Familienbeihilfe nur auf Antrag gewährt. Sie wird vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden (§ 10 Abs. 2 FLAG).

Entsprechend der Bestimmung des § 10 Abs. 3 FLAG 1967 werden die Familienbeihilfe und die erhöhte Familienbeihilfe für ein erheblich behindertes Kind höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt.

Im vorliegenden Fall wurde der Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe am 14.11.2007 gestellt.

Die Familienbeihilfe steht daher für den Zeitraum November 2002 bis April 2003 zu.

Wien, am 10. Dezember 2008