



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 12. Juni 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Freistadt Rohrbach Urfahr vom 2. Juni 2006 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder xxx, für die Zeit ab 1.5.2006 und für das Kind x, für die Zeit ab 1.7.2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 2.6.2006 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder L.,F.,R.,E. für die Zeit ab 1.5.2006 sowie für das Kind M. für die Zeit ab 1.7.2006 abgewiesen. Nach dem Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in der gültigen Fassung ab 1.1.2006 bestehe für nicht österreichische Staatsbürger nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn nach § 8 und 9 des Niederlassungs- un Aufenthaltsgesetzes ein rechtmäßiger Aufenthalt in Österreich gegeben sei oder nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt worden sei. Da beides nicht der Fall sei, sei kein Familienbeihilfe zu gewähren.

Die dagegen eingebrachte Berufung wird wie folgt begründet.

Die Einstellung der Familienbeihilfe verstosse gegen den Gleichheitsgrundsatz. Aus der Beschäftigung und aus der seiner Gattin würden Beiträge an den FLAF gezahlt. Der Berufungswerber habe in Österreich um Asyl angesucht. Er verfüge über eine rechtmäßige Aufenthaltsbewilligung auf Grund des Asylgesetzes. Da er sich rechtmäßig in Österreich aufhalte, sei es sachlich nicht begründbar, dass er lediglich auf Grund eines anderen als der

verlangten aber sehr wohl auch rechtmäßigen Aufenthaltstites vom Bezug der Familienbeihilfe ausgeschlossen werde. Es sei außerdem ein sachlich nicht gerechtfertigter Eingriff in sein Eigentumsrecht auf eine Versicherungsleistung und somit ebenso verfassungswidrig.

Das Finanzamt hat die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 19.6.2006 unter Hinweis auf § 3 Absätze 1, 2 und 3 FLAG 1967 in der ab 1.1.2006 geltenden Fassung und § 3 Abs. 3 FLAG 1967 als unbegründet abgewiesen.

Mit Schreiben vom 4.7.2006 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.

Bis 31.12.2005 galt für Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, folgende gesetzliche Regelung des § 3 Abs. 1 FLAG 1967: Danach hatten solche Personen dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie im Bundesgebiet bei einem Dienstgeber beschäftigt waren und aus dieser Beschäftigung Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit oder zufolge einer solchen Beschäftigung Bezüge aus der gesetzlichen Krankenversicherung im Bundesgebiet bezogen. Kein Anspruch bestand, wenn die Beschäftigung nicht länger als drei Monate dauerte, außerdem, wenn die Beschäftigung gegen bestehende Vorschriften über die Beschäftigung ausländischer Arbeitnehmer verstieß.

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.

Der Berufungswerber konnte keinen Aufenthaltstitel nach der neuen gesetzlichen Regelung nachweisen.

Mit Wirksamkeit ab 1.6.2006 wurde der zitierten Bestimmung ein Absatz 4 und 5 (idF BGBl. I Nr.168/2006) angefügt, wonach außerdem Personen, denen nach dem Asylgesetz 2005 der Status eines subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt wurde, bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen Anspruch auf Familienbeihilfe haben.

Diese Voraussetzungen erfüllt der Berufungswerber aber unbestritten nicht.

Das Asylgesetz 2005 enthält unter anderem in seinem § 75 Absatz 1 folgende Übergangsbestimmung: Alle am 31. Dezember 2005 anhängigen Verfahren sind nach den Bestimmungen des Asylgesetzes 1997 zu Ende zu führen. § 44 AsylG 1997 gilt. Die §§ 24, 26, 54 bis 57 und 60 dieses Bundesgesetzes sind auf diese Verfahren anzuwenden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 15.1.2008, 2007/15/0170, folgende Feststellung getroffen: *§ 55 FLAG verknüpft das Inkrafttreten des § 3 FLAG in der Fassung des Fremdenrechtspaketes 2005 mit den Übergangsbestimmungen des NAG und jenen des Asylgesetzes 2005. § 55 FLAG ist dahingehend zu verstehen, dass § 3 FLAG in der Fassung des Fremdenrechtspaketes 2005 für Personen, denen gegenüber gemäß § 75 Asylgesetz 2005 das Asylverfahren noch nach dem AsylG 1997 abgeführt wird, auch für Zeiträume ab 1. Jänner 2006 nicht anzuwenden ist. Für diesen Personenkreis kommt daher § 3 FLAG - unbeschadet der durch BGBl. I Nr. 168/2006, mit Wirkung ab 1. Juli 2006 vorgenommenen Änderungen - zunächst noch in der Fassung des Pensionsharmonisierungsgesetzes, BGBl. I Nr. 142/2004, zur Anwendung.*

Diese Voraussetzung trifft auf den Berufungswerber jedoch ebenfalls nicht zu, da er seinen Antrag auf Gewährung von Asyl bereits im Mai 2005 zurückgenommen hat.

Der Berufungswerber zweifelt weiters die verfassungsrechtliche Unbedenklichkeit der neuen gesetzlichen Regelung an.

Diesbezüglich wird aber auf die Beschlüsse des Verfassungsgerichtshofes (z.B. B 1986/06 vom 16.3.2007) hingewiesen, mit denen dieser die Behandlung von Beschwerden, in denen die Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte durch die Neufassung des § 3 FLAG 1967 behauptet wurde, abgelehnt hat.

Aus den angeführten Gründen war wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, am 1. August 2008