



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., R., vom 29. November 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Lilienfeld St. Pölten vom 28. Oktober 2005 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für den Zeitraum Mai 2001 bis April 2004 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Der Bw. stellte am 21. Sept. 2005 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Mai 2001, Datum der Einreise 21. Mai 2001.

Das Finanzamt erließ am 28. Oktober 2005 einen Bescheid mit dem das Ansuchen vom 21. Sept. 2005 auf Gewährung der Familienbeihilfe für A.M. und A.Mo. ab Mai 2001 teilweise abgewiesen wurde. Begründend wurde ausgeführt:

"Maßgebend für die Gewährung der Familienbeihilfe für Kinder von Flüchtlingen ist das Datum des letzten, das Asylverfahren positiv abschließenden Bescheides. Die Familienbeihilfe ist ab August 2005 zu gewähren, da mit Bescheid vom Bundesasylamt vom 250805 stattgegeben wurde. Familienanspruch für den Zeitraum Mai 2001-Juli 2005 steht aus oa. daher nicht zu."

Gegen den Bescheid wurde Berufung erhoben.

Begründung: "Am 21.5.2001 bin ich nach Österreich eingereist. Am 1. Mai 2004 ist die Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 142/2004 in Kraft getreten. Daher ist für die Zeit meines Aufenthaltes in Österreich vor dem 1. Mai 2004 die alte Rechtslage anzuwenden und steht mir die Familienbeihilfe im Zeitraum vom 21.5.2001 bis 30.4.2004 zu."

Das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 142/2004 besagt:

## §50y.(1)

(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."

§ 50y Abs.2 Satz 2 bezieht sich auf die Fälle, in denen ab 15.12.2004 Asyl gewährt wurde; diese erhalten Familienbeihilfe ab dem Datum ihrer Einreise nach Österreich.

§ 50y Abs.2 Satz 1 betrifft all jene Fälle, in denen ab 15.12.2004 (Datum der Kundmachung der neuen "Flüchtlingsregelung" des § 3 Abs.2 FLAG) Asyl gewährt wurde. Demnach gilt unter anderem für mich ab 1.Mai 2004 die neue und vor dem 30.4.2004 die alte Rechtslage und ist mir vor 21.5.2001 bis 30.4.2004 Familienbeihilfe zu gewähren."

Das Finanzamt erließ einer Berufungsvorentscheidung, mit der die Berufung gegen den Abweisungsbescheid vom 28.10.2005 als unbegründet abgewiesen wurde. Begründend wurde ausgeführt:

"Bei Gewährung der Familienbeihilfe sind österreichischen Staatsbürgern nun nicht mehr Flüchtlinge im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention gleichgestellt, sondern Personen ab dem Zeitpunkt, zu dem ihnen Asyl nach dem Asylgesetz 1997 zuerkannt worden ist. Maßgeblich ist das Datum des letzten, das Asylverfahren positiv abschließenden Bescheides. Ergeht dieser Bescheid vor dem bzw. am 15.12.2004 ist die alte Rechtslage anzuwenden; ergeht er nach dem 15.12.2004, gilt die neue Rechtslage. In Ihrem Fall erfolgte der positive Abschluss des Asylverfahrens am 25.8.2005. Die Familienbeihilfe ist auf Grund der neuen Rechtslage ab 1.8.2005 laufend, aber nicht rückwirkend zu gewähren."

Der Bw. stellte einen Vorlageantrag:

"Ich bin der Ansicht, dass mein Antrag gerechtfertigt war und mir eine Nachzahlung der Familienbeihilfe für den Zeitraum 21.05.2001-30.04.2004 gewährt werden muss, da während dieses Zeitraumes die alte Regelung, nach welcher Konventionsflüchtlinge ab dem Zeitraum ihrer Einreise nach Österreich Familienbeihilfe zu gewähren ist, gültig war. In der hier bekämpften Berufungsvorentscheidung wird nicht nachvollziehbar begründet, warum bzw. aufgrund welcher Rechtsvorschriften das Finanzamt anderer Meinung ist."

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

Gemäß § 3 Abs.1 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 haben Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, 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.

Gemäß § 3 Abs.2 FLAG 1967, BGBl. I Nr. 142/2004, gilt Abs.1 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.

(PensionsharmG, BGBl I 2004/142 ab 1.5.2004)

§ 38 a Abs.3 FLAG können Empfänger von Zuwendungen nur österreichische Staatsbürger, Staatenlose mit ausschließlicher Wohnsitz im Bundesgebiet und Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt wurde, sein. (PensionsharmG, BGBl I 2004/142 ab 1.5.2004)

Inkrafttretensregelung des § 50y Abs.2 FLAG 1967:

§ 50y Abs.2 FLAG 1967 lautet:

"(2) Die §§ 3 Abs.2 und 38 a 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. (PensionsharmG, BGBl I 2004/142)

Die neue Regelung tritt rückwirkend mit 1.Mai 2004 in Kraft. Das heißt, es ist ab 1.Mai 2004 bei der Beurteilung der Frage, ob ein Anspruch auf Familienbeihilfe gegeben ist, grundsätzlich die neue Rechtslage anzuwenden.

Ausnahme: Ist jedoch bis einschließlich des Tages der Kundmachung dieses Bundesgesetzes (es ist dies der 15. Dez. 2004) Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt worden, ist aus Gründen des Vertrauensschutzes der Entscheidung über einen Anspruch auf Familienbeihilfe die "alte" Rechtslage zugrunde zu legen.

Bei der Gewährung der Familienbeihilfe sind österreichischen Staatsbürgern nun nicht mehr Flüchtlinge im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention gleichgestellt, sondern Personen ab dem Zeitpunkt, zu dem ihnen Asyl nach dem Asylgesetz 1997 zuerkannt worden ist.

Maßgeblich ist das Datum des Asylbescheides, mit dem Asyl gewährt wird. Ab Gewährung von Asyl steht Familienbeihilfe zu.

Nach der alten Rechtslage konnte Personen, denen Asyl gewährt wurde, die Familienbeihilfe rückwirkend ab dem Monat gewährt werden, in dem der Antrag auf Asyl gestellt wurde. Es wurde darauf abgestellt, ob die Person ein Flüchtling nach der Genfer Flüchtlingskonvention ist.

Im gegenständlichen Fall erging der Bescheid am 25.08.2005 mit dem dem Bw. gemäß § 10 iVm §11 Abs.1 AsylG idF BGBl.I 126/2002 Asyl gewährt wurde. Gemäß § 12 leg.cit. wurde festgestellt, dass dem Bw. damit kraft Gesetzes die Flüchtlingseigenschaft zukommt.

Die alte Rechtslage kann nicht mehr angewendet werden. Nach der Neuregelung des § 3 Abs.2 FLAG, BGBl. I Nr. 142/2004 ist für die Gewährung der Familienbeihilfe das Datum des Asylbescheides maßgeblich. Die Familienbeihilfe ist daher ab August 2005 laufend, nicht aber rückwirkend zu gewähren.

Auf Grund der Gesetzesänderung; BGBl. I Nr. 142/2004 stellt nun § 3 Abs.2 FLAG auf das Asylgesetz, ab. Die Mensche, die nach der Genfer Flüchtlingskonvention Flüchtlinge, nach österreichischen Asylgesetz aber noch Asylwerber sind, bekommen rückwirkend keine Familienbeihilfe. Maßgeblich ist das Datum des Asylbescheides, ab diesem Zeitpunkt steht Familienbeihilfe zu.

Dass die alte Rechtslage, wie vom Bw. ausgeführt für sie bis 30. April 2004 gelte, trifft nicht zu, da laut Inkrafttretensregelung gemäß § 50y Abs.2 FLAG 1967 die §§ 3 Abs.2 und 38 a Abs.3 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 142/2004 mit 1. Mai 2004 in Kraft getreten sind. Gesetzlich ausgenommen sind nur jene Fälle, in denen bis einschließlich des Tages der Kundmachung, 15. Dez. 2004, dieses Bundesgesetzes Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt wurde.

Da in Ihrem Fall der Asylbescheid am 28.08.2005 ergangen ist – somit nicht bis 15. Dez. 2004 (Tag der Kundmachung) - kommt die alte Regelung, die nach der vorstehenden gesetzlichen Regelung nicht mehr in Geltung steht, nicht zur Anwendung.

Die Familienbeihilfe steht Ihnen ab August 2005 zu.

Die Berufung war daher abzuweisen.

Wien, am 13. März 2006