



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 18. Juli 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Grieskirchen Wels vom 3. Juli 2006 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder xxx, für die Zeit ab 1.5.2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 3.7.2006 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die drei minderjährigen Kinder der Berufungswerberin für die Zeit ab Mai 2006 abgewiesen. Auf Grund einer Neuregelung des Fremdenrechtes durch das Inkrafttreten vom Fremdenrechtspaket 2005 ab 1.1.2006 seien die Anspruchserfordernisse für Asylberechtigte neu geregelt worden. In Bezug auf die Gewährung der Familienbeihilfe gemäß § 3 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 seien die Voraussetzungen für einen Anspruch nur mehr dann gegeben, wenn ein positiver Asylbescheid sowohl für den Antragsteller der Familienbeihilfe als auch für das Kind, für welches Familienbeihilfe begehrt werde, vorliege. Anspruch auf Familienbeihilfe bestehe auch, wenn ein rechtmäßiger Aufenthalt gemäß §§ 8 und 9 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) gegeben sei. Die Berufungswerberin habe eine vorläufige Aufenthaltsberechtigung des Gatten und keinen rechtmäßigen Aufenthaltstitel vorgelegt. Da auch kein positiver Asylbescheid vorgelegt worden sei, sei kein Anspruch auf

Familienbeihilfe gegeben.

Die dagegen eingebrachte Berufung wird damit begründet, dass die Berufungswerberin bereits seit 2001 in Österreich entsprechend den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes rechtmäßig unselbständig beschäftigt sei bzw. habe er bereits Anspruch auf Bezug von Arbeitslosengeld und verfüge über eine gültige Arbeitserlaubnis.

Die Finanzierung der Familienbeihilfe erfolge durch Beiträge aller Dienstgeber, die im Inland Dienstnehmer beschäftigen würden, mit Ausnahme des Bundes (Bahn, Post), der Länder, der größeren Gemeinden und der gemeinnützigen Krankenanstalten. Dies bedeute, dass auch im Fall der Berufungswerberin der Dienstgeber Beiträge in den Familienlastenausgleichsfonds einzuzahlen gehabt habe und nach wie vor habe.

Die Berufungswerberin habe bis zum Inkrafttreten der Novelle BGBl. 100/2005 des FLAG 1967 am 1.1.2006 die Voraussetzungen des § 3 des FLAG erfüllt und bereits mehrere Jahre Familienbeihilfe für ihre minderjährigen Kinder rechtmäßig bezogen.

Die Berufungswerberin und ihre minderjährigen Kinder würden sich seit über vier Jahren als Asylwerber in Österreich befinden und über eine vorläufige Aufenthaltsberechtigung gemäß den Bestimmungen des Asylgesetzes (§ 19 AsylG 1997) verfügen. Sie würden sich rechtmäßig in Österreich aufhalten.

Nach Ansicht von UNHCR ("Analyse der Regierungsvorlage für das Fremdenrechtspaket") solle dieser rechtmäßige Aufenthalt - ebenso wie bei nach dem NAG zum Aufenthalt berechtigten Fremden - bei der Gewährung der Familienbeihilfe berücksichtigt werden. Schließlich erscheine eine diesbezügliche unterschiedliche Behandlung von Flüchtlingen, die in Österreich in der Regel eine neue Existenzgrundlage aufbauen müssten, gegenüber Migranten nicht nachvollziehbar.

Die Regelungen des § 3 Abs. 1 und 2 des FLAG 1967 idF der Novelle BGBl. I Nr. 100/2005, die nur auf ein Aufenthaltsrecht nach dem NAG, nicht jedoch auf ein Aufenthaltsrecht nach dem Asylgesetz abstellen würden, seien sachlich nicht gerechtfertigt und somit gleichheitswidrig. Auch handle es sich bei der Neuregelung des § 3 des FLAG durch die Novelle BGBl. I Nr. 100/2005 um einen unzulässigen Eingriff in die wohl erworbenen Rechte der Berufungswerberin und es werde dadurch der aus dem Gleichheitssatz abgeleitete Vertrauensschutz verletzt.

Verfassungswidrig seien nämlich auch nur pro Futura wirkende Beschränkungen wohl erworbener Rechte, sofern es sich um schwerwiegende und plötzlich eintretende Eingriffe in die Rechtsposition handle, auf deren Bestand die Betroffenen mit guten Gründen vertrauen könnten (VfSlg. 11.309/1987).

Eine Übergangsbestimmung finde sich in der hier angesprochenen Novelle des FLAG nicht.

Vertrauensschutz würden überdies auch faktisch getroffene Dispositionen von Privatpersonen genießen, die diese im Vertrauen auf den Bestand bestimmter Rechtsnormen getroffen hätten.

Die bis zur Novelle des FLAG der Berufungswerberin rechtmäßig zustehende und ausgezahlte Familienbeihilfe stelle einen wesentlichen Bestandteil der Mittel zur Bestreitung der Lebenshaltungskosten (Miete, Aufwand für das tägliche Leben, insbesondere auch für die Kinder) dar und die Berufungswerberin habe auf den Fortbezug der Familienbeihilfe vertraut, um die tägliche Existenz sichern zu können. Mit der plötzlichen und unvorhergesehenen Änderung durch die Novelle des FLAG sei die Familie allerdings in der finanziellen Existenz bedroht.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 9.8.2006 wurde die Berufung vom Finanzamt unter Hinweis auf § 3 Abs. 1 FLAG 1967 als unbegründet abgewiesen. Entscheidend für den Zeitpunkt des Entstehens eines Anspruches auf Familienbeihilfe sei dabei einzig und alleine das Datum des letzten das Asylverfahren positiv abschließenden Bescheides. Dies sei auch im Gesetzestext des § 3 (3) FLAG 1967 eindeutig normiert: "Anspruch haben Personen, denen Asyl gewährt wurde", also das Asylverfahren bereits positiv abgeschlossen sei und somit kraft Gesetz die Flüchtlingseigenschaft zukomme. Um alle Voraussetzungen für einen Anspruch auf Familienbeihilfe zu erfüllen, müssten sowohl der Antragsteller als auch die Kinder, für die Familienbeihilfe begehrt werde, über einen positiven Asylbescheid verfügen.

Der Vorlageantrag vom 17.8.2006 wird damit begründet, dass die Einstellung der Familienbeihilfe gegen den Gleichheitsgrundsatz verstosse. Aus der Beschäftigung der Berufungswerberin würden Beiträge an den FLAF gezahlt. Sie habe in Österreich um Asyl angesucht. Sie verfüge über eine rechtmäßige Aufenthaltsbewilligung auf Grund des Asylgesetzes. Da sie sich rechtmäßig in Österreich aufhalte, sei es sachlich nicht begründbar, dass sie lediglich auf Grund eines anderen als der verlangten Aufenthaltstitel vom Bezug der Familienbeihilfe ausgeschlossen werde. Es sei außerdem ein sachlich nicht gerechtfertigter Eingriff in das Eigentumsrecht auf eine Versicherungsleistung und somit ebenso verfassungswidrig.

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.

Die Berufungswerberin konnte keinen Aufenthaltstitel nach der neuen gesetzlichen Regelung nachweisen. Eine (vorläufige) Beschäftigungsbewilligung ist nach der eindeutigen gesetzlichen Regelung seit 1.1.2006 nicht mehr ausreichend, um einen Anspruch auf Familienbeihilfe zu vermitteln. Die Berufungswerberin kann auch aus der Tatsache, dass sie Asylwerberin ist und über eine vorläufige Aufenthaltsberechtigung verfügt, nichts für ihren Standpunkt gewinnen, da der oben zitierte § 3 Abs. 3 FLAG 1967 Asylsuchende erst ab dem Zeitpunkt begünstigt, ab dem ihnen mit Bescheid endgültig Asyl gewährt wurde. Diese Regelung entspricht überdies in ihrem wesentlichen Inhalt der bereits vor dem 1.1.2006 geltenden Rechtslage (§ 3 Abs. 2 FLAG 1967 i.d.F. BGBl. I Nr. 142/2004).

Die Berufungswerberin 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.

Da die Abgabenbehörde ihre Entscheidungen im Sinn der Gesetze zu treffen hat, liegen für die drei Kinder der Berufungswerberin ab Mai 2006 die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht vor.

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

Linz, am 14. September 2007