



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch RA, vom 13. Februar 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Linz vom 18. Jänner 2011 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder xxx, für den Zeitraum April 2010 bis Oktober 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 18.1.2011 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die drei minderjährigen Kinder des Berufungswerbers für die Zeit von April 2010 bis Oktober 2010 abgewiesen.

Begründung:

„Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100 gewährt wurde haben Anspruch auf Familienbeihilfe auch für jene Kinder, denen ebenfalls Asyl nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde. Maßgebend für den Beginn des Beihilfenanspruchs ist jener Monat, in dem sowohl die antragstellende Person als auch das Kind über den Asylstatus verfügen. Dieser muss durch Vorlage positiver Asylbescheide dokumentiert werden.

Personen, denen der Status von subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde, wird nur dann Familienbeihilfe gewährt, wenn sie oder ein anderes Familienmitglied keinen Anspruch auf eine Leistung aus der Grundversorgung haben und

unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Anspruch auf Familienbeihilfe besteht auch für jene Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

Familienbeihilfe kann nicht gewährt werden, für Asylwerber und subsidiär Schutzberechtigte deren Asyl abgelehnt oder nachträglich aberkannt wurde, aber keine Abschiebung erfolgt. Deren Aufenthalt dient einer Sicherungs-bzw. Schutzmaßnahme, ist aber kein materieller Aufenthaltstitel. Der Status des subsidiär Schutzberechtigten wurde Ihnen gemäß § 9 Absatz 1 Asylgesetz 2005 mit Bescheid v. 30.4.2010 von Amts wegen aberkannt. Eine Ausweisung aus dem Österreichischen Bundesgebiet ist auf Dauer unzulässig. Die Anträge auf internationalen Schutz Ihrer Gattin und der Kinder wurde mit Bescheid vom 30.4.2010 abgewiesen. Eine Ausweisung aus dem österreichischen Bundesgebiet ist ebenso auf Dauer unzulässig. Da Sie und Ihre Familie nach § 3 Abs. 4 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 in der ab 1.1.2006 gültigen Fassung für den angegebenen Zeitraum über keine gültigen Aufenthaltsberechtigung verfügten, war Ihr Antrag abzuweisen."

Die dagegen eingebrachte Berufung vom 13.2.2011 wird wie folgt begründet:

„Mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 30.4.2010 wurde mir und meinen Familienangehörigen der Status des subsidiär Schutzberechtigten aberkannt, die befristete Aufenthaltsberechtigung entzogen und die Ausweisung aus dem österreichischen Bundesgebiet auf Dauer für unzulässig erklärt. Dieser Bescheid wurde meinem rechtsfreundlichen Vertreter am 4.5.2010 zugestellt.

Der Bescheid wurde erst mit Zustellung der Behörde am 4.5.2010 rechtswirksam. Den gesamten Monat April 2010 waren wir daher noch subsidiär schutzberechtigt und befristet aufenthaltsberechtigt. Jedenfalls für den Monat April 2010 steht mir daher für meine Kinder die Familienbeihilfe zweifellos zu. Aber auch für den Zeitraum bis Oktober 2010 habe ich Anspruch auf Familienbeihilfe. Gem. § 44a NAG ist mir und meinen Familienangehörigen auf Grund der Entscheidung der Asylbehörde von Amts wegen eine Niederlassungsbewilligung auszustellen. Die Niederlassungsbehörde hat für diese "amtswegige Ausstellung" aus unerfindlichen Gründen bis November 2010 benötigt. Die Dauer dieses Verwaltungsvorgangs war für mich in keiner Weise beeinflussbar. Vor dem Hintergrund, dass ich bereits mit Asylaberkennung einen Rechtsanspruch auf Ausstellung einer Niederlassungsbewilligung hatte, die Dauer des Verfahrens von mir aber nicht beeinflussbar war, würde es grundlegenden rechtsstaatlichen Prinzipien und auch meinem Menschenrecht auf Achtung des Privat- und Familienlebens widersprechen, würde man mir bzw. meinen Kindern für den genannten Zeitraum die Familienbeihilfe streitig machen. Würde die Rechtsansicht der Abgabenbehörde rechtens sein wäre ich dem Belieben und der Willkür der Niederlassungsbehörde schutzlos ausgesetzt. Da gem. § 44a NAG mir und meiner Familie von

Amts wegen - ohne weitere Voraussetzungen erfüllen zu müssen - eine Niederlassungsbewilligung auszustellen ist, bin ich daher in Bezug auf die Familienbeihilfe so zu stellen, „als wäre ich bereits mit Entscheidung der Asylbehörde niederlassungsberechtigt. Mir kommt daher auch für den genannten strittigen Zeitraum ein Anspruch auf Familienbeihilfe zu.

Da eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt, werde ich in diesem Zusammenhang, sollte das Familienbeihilfeverfahren negativ entschieden werden, den Rechtsweg bis zu den Höchstgerichten und gegebenenfalls zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte beschreiten.“

Über die Berufung wurde erwogen:

Die Bestimmungen des § 3 FLAG lauten ab 1.7.2006 in der Fassung des BGBl 168/2006 wie folgt:

- (1) Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben 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.
- (2) Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtmäßig in Österreich aufhalten.
- (3) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100, gewährt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe. Anspruch besteht auch für Kinder, denen nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde.
- (4) Abweichend von Abs. 1 haben Personen, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde, Anspruch auf Familienbeihilfe, sofern sie keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Anspruch besteht auch für Kinder, denen der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.
- (5) In den Fällen des Abs. 2, Abs. 3 letzter Satz und Abs. 4 letzter Satz wird für nachgeborene Kinder die Familienbeihilfe rückwirkend gewährt. Gleiches gilt für Adoptiv- und Pflegekinder, rückwirkend bis zur Begründung des Mittelpunktes der Lebensinteressen im Bundesgebiet (§ 2 Abs. 8) durch den Elternteil und das Kind. Als nachgeborene Kinder gelten jene Kinder, die nach dem Zeitpunkt der Erteilung des Aufenthaltstitels oder der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden.

Wie auch in der Berufung ausgeführt wird, wurde dem Berufungswerber der Status des subsidiär Schutzberechtigten mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 30.4.2010 aberkannt, die befristete Aufenthaltsberechtigung entzogen und die Ausweisung aus dem österreichischen Bundesgebiet auf Dauer für unzulässig erklärt.

Für die Kinder lässt sich aber aus dem § 3 FLAG 1967 keine Anspruchsvoraussetzung erkennen, zumal sie sich im Berufszeitraum nicht nach den §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes rechtmäßig in Österreich aufhielten, ihnen nicht nach dem Asylgesetz 2005 Asyl gewährt wurde und ihnen auch nicht der Status des subsidiär Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde.

Die Bestimmungen des § 3 FLAG 1967 setzen für einen Beihilfenanspruch einen rechtmäßigen Aufenthalt und somit das Vorliegen eines aufrechten Aufenthaltstitels nach § 8 oder 9 NAG (vgl. Aigner/Wanke, FLAG-Kommentar Csaszar/Lenneis/Wanke, § 3 Rz 151) voraus. Ein entsprechender Aufenthaltstitel liegt unbestritten erst ab November 2010 und somit außerhalb des Berufszeitraumes vor.

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

Linz, am 25. Juni 2012