



UNABHÄNGIGER
FINANZSENAT

Außenstelle Wien
Senat 5

GZ. RV/2472-W/06

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., T., vom 4. September 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Lilienfeld St. Pölten vom 14. August 2006 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder S.S., geb. 16.07.1998 von 1.10.2004 bis 30.06.2006 S.C., geb. 25.02.2002 von 1.10.2004 bis 30.06.2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die Bw., Staatsbürgerin der russischen Föderation, brachte am 1. Aug. 2006 einen Antrag auf Gewährung von Familienbeihilfe für ihren am 16.07.1998 geborenen Sohn und ihre am 25.02.2002 geborene Tochter ein. Am 16.Okt.2004 war die Bw. mit ihrer Familie nach Österreich eingereist. Am 19.Juli 2006 war der Bw., ihrer Tochter, ihrem Gatten und ihrem Sohn gemäß § 7 AsylG Asyl gewährt worden.

Am 4.Aug.2006 stellte die Bw. den Antrag auf Nachzahlung der Familienbeihilfe rückwirkend ab Einreise am 16.10.2004 bis 20.7.2006. Begründend führte sie aus:

„Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist für die Erlassung von Abgabenbescheiden im Zusammenhang mit der Anwendung neuen Rechts auf frühere verwirklichte Sachverhalte jenes Gesetz maßgebend, innerhalb dessen zeitlichen

Bedingungsbereiches der Sachverhalt gesetzt worden ist, der die Verwirklichung des Abgabentatbestandes bewirkt.

Der Anspruch ist an den rechtlichen Verhältnissen und tatsächlichen Gegebenheiten, wie sie bei der Tatbestandsverwirklichung bestanden haben auszurichten, will man den Beihilfenanspruch nicht vom zufälligen (behördlichen Entscheidungszeitpunkt) oder willkürlich beeinflussbaren Umständen (Zeitpunkt der Antragstellung) abhängig machen.

Nach der für die Zeit vom 16.10.2004 bis 12/2004 maßgeblichen Rechtslage (bis zur Kundmachung der Novellierung des FLAG durch das BGBl. I Nr. 142/2004 am 15.12.2004) knüpfte der Anspruch auf Familienbeihilfe an die Flüchtlingseigenschaft im Sinne des Art 1 des Abkommens über die Rechtstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951, BGBl. 55/1955 und des Protokolls über die Rechtstellung der Flüchtlinge, BGBl-Nr. 78/1974 an und stellte nicht auf die bescheidmäßige Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft durch die österreichischen Asylbehörden ab /vgl. diesbezüglich auch VwGH 2001/15/0051 vom 24.6.2004).

Flüchtling im Sinne dieses Abkommens ist, wer sich aus wohlbegündeter Furcht, aus Gründen der Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder 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.

Ich bin ethnische Tschetschenin aus der russischen Föderation und im Jahr 2004 in Österreich eingereist. Ich musste mein Heimatland aus wohlbegündeter Furcht vor Verfolgung verlassen. Die Flüchtlingseigenschaft lag bereits zum Zeitpunkt meiner Einreise nach Österreich im Jahr 2004 vor, weshalb mir und meinen Kindern letztlich auch Asyl in Österreich gewährt wurde.

Die Familienbeihilfe wird gemäß § 10 Abs.1 FLAG nur auf Antrag gewährt. Nach § 10 Abs.2 leg.cit wird die Familienbeihilfe vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Nach §10 Abs.3 FLAG wird die Familienbeihilfe höchstens für fünf Jahre rückwirkend vom Beginn des Monats der Antragstellung gewährt.

In meinem Fall lagen – wie oben ausgeführt wurde – die Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe (Flüchtlingseigenschaft) für den Zeitraum 12/2004 nach der damals geltenden Rechtslage vor.

Ich habe somit einen Anspruch auf Familienbeihilfe für den entsprechenden Zeitraum erworben, den ich nicht bereits dadurch verlieren kann, dass der Zeitpunkt der Antragstellung auf Gewährung der Familienbeihilfe nach Inkrafttreten der Gesetzesänderung liegt – solange der Antrag innerhalb der § 10 Abs.3 FLAG normierten Frist von fünf Jahren gestellt wird.

Für die Zeit von 01/2005 bis 20.07.2006 wird auf Artikel 23 der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) verwiesen, nach der die Vertragsstaaten der GFK Flüchtlingen, die sich erlaubterweise auf ihrem Gebiet aufhalten, die gleiche Behandlung in der öffentlichen Unterstützung und Hilfeleistung gewähren sollen wie sie ihren eigenen Staatsbürgern zuteil wird. Da Österreich Vertragsstaat der GFK ist, verletzt eine Diskriminierung von Flüchtlingen gegenüber österreichischen Staatsbürgern in den Bereichen öffentliche Unterstützungen und Hilfeleitung die völkerrechtlichen Verpflichtungen Österreichs. Flüchtlinge im Sinne dieses Abkommens wird man – wie oben bereits ausgeführt wurde – nicht erst im Zeitpunkt der bescheidmäßigen Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft durch die österreichischen Asylbehörden sondern in dem Zeitpunkt, in dem sich der Flüchtling aus wohlbegündeter Furcht aus den in der GFK angeführten Gründen außerhalb seines Heimatlandes befindet.

Ein Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe ab dem 20.7.2006 (pos. Bescheid) habe ich bereits gesondert eingebracht.“

Das Finanzamt wies den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder S.S. und S.C. vom 1.10.2004 bis 30.6.2006 mit der Begründung ab, dass nach der Neuregelung des § 3 Abs.2 FLAG 1967, BGBl. I Nr.142/2004 für die Gewährung der Familienbeihilfe das Datum des Asylbescheides maßgeblich sei. Die Familienbeihilfe könne daher ab Asylgewährung laufend, nicht aber rückwirkend gewährt werden. Diese neue Regelung träte rückwirkend mit 1. Mai

2004 in Kraft. Bei der Beurteilung der Frage, ob ein Anspruch auf die Familienbeihilfe gegeben sei, sei ab 1. Mai 2004 grundsätzlich die neue Rechtslage anzuwenden.

Ab 1.1.2006 hätten Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, nach der neuen Rechtslage, dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich gemäß §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) rechtmäßig in Österreich aufhielten oder wenn ihnen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005) gewährt würde.

Da für den obgenannten Zeitraum weder ein rechtmäßiger Aufenthalt in Österreich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes vorläge, noch Asyl gewährt worden sei, hat das Finanzamt spruchgemäß entschieden.“

Gegen den Abweisungsbescheid brachte die Bw. einen Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz ein.

Es wurde beantragt Familienbeihilfe für die zwei Kinder für die Zeit 10/2004 bis 06/2006 mit der bereits in der Berufung ausgeführten Begründung zu gewähren.

Über die Berufung wurde erwogen:

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 nichtselbstständiger 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:

"(2) 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."

2. ...

3. ...

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."

Die beiden Höchstgerichte haben sich bereits mit den gegenständlich strittigen Änderungen des FLAG 1967 idF BGBl. I Nr. 142/2004 befasst.

Der Verfassungsgerichtshof hat mit Beschluss vom 28. November 2005, B 3295/05, die Behandlung einer entsprechende Beschwerde gegen eine Bescheid des UFS vom 16. September 2005, Zl. RV/1042-W/05, abgelehnt. Der VfGH verweist darauf, dass in Anbetracht des großen Gestaltungsspielraumes des Gesetzgebers bei der Gewährung familienfördernder Maßnahmen (Hinweis auf VfSlg. 8605/1979 und 14.694/1996) und der verfassungsrechtlich unbedenklichen Übergangsbestimmungen die behauptete Rechtsverletzung wegen Anwendung rechtswidriger genereller Normen so wenig wahrscheinlich sei, dass die Beschwerde keine hinreichende Aussicht auf Erfolg habe.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 8. Februar 2007, Zl. 2006/15/0089 ausgesprochen, dass für vor dem Mai 2004 liegende Zeiträume - im gegenständlichen Fall Dezember 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.

Für das gegenständliche Berufungsverfahren bedeutet das, dass der Antrag der Bw. auf Familienbeihilfe für die Monate Oktober 2004 bis Juni 2006 abzuweisen ist, da die "alte" Rechtslage - vor dem Inkrafttreten des § 3 Abs. 2 FLAG 1967 idF BGBl. I Nr. 142/2004 mit 1. Mai 2004 (siehe § 50y Abs. 2 FLAG 1967 idF BGBl. I Nr. 142/2004) – nicht zur Anwendung kommt. Die Bw. hat für die Zeit vor 1. Mai keinen Antrag auf Familienbeihilfe gestellt, da sie und ihre Kinder erst am 16. Oktober 2004 eingereist sind.

Hinsichtlich des Geltungsbereiches der Änderungen des BGBl. I Nr. 142/2004 ab 1.5.2004 führt der VwGH aus:

"Für die Frage, ob im Zeitraum ab Mai 2004 ein Beihilfenanspruch besteht, ist, wie sich dies aus § 50y Abs. 2 erster Satz FLAG 1967 ergibt, § 3 leg.cit. in der durch das Pensionsharmonisierungsgesetz geänderten Fassung maßgeblich, was zur Folge hat, dass der Beihilfenanspruch erst ab der tatsächlichen Asylgewährung (im gegenständlichen Berufungsfall ab Juli 2005) besteht. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers erweist sich die Rechtsansicht der belangten Behörde als richtig, dass die novellierte Fassung ihrem klaren Wortlaut nach für die Anspruchsvoraussetzungen der Familienbeihilfe darauf abstellt, ob tatsächlich bereits Asyl gewährt worden ist."

Die gegenständliche Berufung ist daher für den Zeitraum Oktober 2004 bis Juni 2006 (dem Monat vor Ausstellung des Asylbescheides) abzuweisen.

Entgegen der Ansicht des Bw., stellt der Gesetzgeber - wie auch der VwGH bestätigt - mit § 3 Abs 2 FLAG 1967 idF BGBl. I Nr. 142/2004 tatsächlich auf das Datum der Erteilung des Asylbescheides ab.

Wien, am 10. September 2007