



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 6. März 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr vom 22. Februar 2006 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe für die Kinder xxxx, für Jänner 2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Das Finanzamt hat mit Bescheid vom 22.2.2006 den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für die vier minderjährigen Kinder des Berufungswerbers für 2006 unter Hinweis auf § 3 FLAG 1967 abgewiesen.

Die dagegen eingebrachte Berufung wird wie folgt begründet.

Der Berufungswerber sei türkischer Staatsbürger. Durch den hier bekämpften Bescheid sei er in seinem Recht auf Familienbeihilfe, in seinen Rechten auf Grund des Beschlusses 1/80 zum Assoziationsabkommen EWG-Türkei sowie VO 1408/71 verletzt. Der EuGH habe in zwei Urteilen bereits bestätigt, dass der Beschluss 1/80 des Assoziationsrates unmittelbar anwendbar sei, sodass jede Diskriminierung auf Grund der Staatsbürgerschaft unzulässig sei, sobald türkische Staatsangehörige dem regulären Arbeitsmarkt des Mitgliedsstaates angehören würden.

Die Einstellung der Familienbeihilfe verstosse außerdem 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 Aufenthaltstitels 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 15.11.2006 unter Hinweis auf § 3 Abs. 1 FLAG 1967 in der ab 1.1.2006 geltenden Fassung und § 3 Abs. 3 FLAG 1967 als unbegründet abgewiesen. Der Berufungswerber habe keinen Aufenthaltstitel nach der neuen gesetzlichen Regelung nachweisen können. Eine vorläufige Beschäftigungsbewilligung sei nach der eindeutigen gesetzlichen Regelung seit 1.1.2006 nicht mehr ausreichend, um einen Anspruch auf Familienbeihilfe zu vermitteln. Der Berufungswerber könne auch aus der Tatsache, dass er Asylwerber sei und über eine vorläufige Aufenthaltsberechtigung gemäß § 19 Asylgesetz 1997 verfüge, nichts für seinen Standpunkt gewinnen, da der oben zitierte § 3 Abs. 3 FLAG 1967 Asylsuchende erst ab dem Zeitpunkt begünstige, ab dem ihnen mit Bescheid endgültig Asyl gewährt worden sei. Diese Regelung entspreche überdies in ihrem wesentlichen Inhalt der bereits vor dem 1.1.2006 geltenden Rechtslage.

Im Vorlageantrag vom 28.11.2006 wurden im Wesentlichen die in der Berufung angeführten Gründe wiederholend angeführt.

Über die Berufung wurde erwogen:

§ 3 FLAG 1967 in der ab 1.1.2006 geltenden Fassung lautet:

Absatz 1: Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes, BGBl. I Nr. 100/2005, rechtmäßig in Österreich aufhalten.

Nach Absatz 2 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.

Schließlich wurde mit Wirksamkeit ab 1.6.2006 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.

Bis 31.12.2005 galt die gesetzliche Regelung des § 3 FLAG 1967 in der Fassung des Pensionsharmonisierungsgesetzes, BGBl. I Nr. 142/2004. Diese lautete auszugsweise:

Absatz 1: 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 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.

Absatz 2 besagte, dass Absatz 1 nicht für Personen gilt, die sich seit mindestens sechzig Kalendermonaten ständig im Bundesgebiet aufhalten, sowie für Staatenlose und für Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 1997 gewährt wurde.

Die Änderung des § 3 FLAG 1967 erfolgte im Zuge umfangreicher Gesetzesänderungen durch das Fremdenrechtspaket 2005, BGBl. I Nr. 100/2005. Im Zuge dieser Änderungen wurde folgende Übergangsbestimmung des § 55 FLAG angefügt: Die §§ 2 Abs. 8 erster Satz und 3 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 100/2005, treten mit 1.1.2006, nach Maßgabe der Übergangsbestimmungen des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, sowie des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100/2005, in Kraft.

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 nun auf den Berufungswerber zu, da sein Asylverfahren bereits vor dem 31. Dezember 2005 eingeleitet wurde und damit noch nach dem AsylG 1997 unter Berücksichtigung der in § 75 Abs. 1 AsylG 2005 angeführten Bestimmungen abzuführen ist. Im Sinne der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gilt daher für seinen Anspruch auf Familienbeihilfe § 3 FLAG noch in der Fassung des Pensionsharmonisierungsgesetzes, BGBl. I Nr. 142/2004.

Der Berufungswerber hat aber auch nach dieser Fassung des § 3 FLAG 1967 keinen Anspruch auf die Familienbeihilfe für Jänner 2006, da er auch keine dieser Anforderungen erfüllte.

Das vom Berufungswerber angeführte Assoziationsabkommen zwischen der Europäischen Union und der Türkei (Beschluss Nr. 3/80 des Assoziationsrates vom 19. September 1980 über die Anwendung der Systeme der Sozialen Sicherheit der Mitgliedstaaten der Europäischen Union auf türkische Arbeitnehmer und auf deren Familienangehörige; Amtsblatt der EG Nr. C 110 vom 25. April 1983) ist nicht anwendbar, weil dieser Beschluss die Freizügigkeit von Arbeitnehmern behandelt und nicht für Personen gedacht ist, die vor der Türkei internationalen Schutz begehren.

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