jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2007/10/15 17Cgs215/07t

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.10.2007

Kopf

Das Arbeits- und Sozialgericht Wien erkennt durch den Richter Dr. Walter Schober als Vorsitzenden und die fachkundigen Laienrichter Christian Schöll (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Alfred Föderler (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) in der Sozialrechtssache der klagenden Partei D*** M*** DE F*** P***, vertreten durch Mag. Alexander de Brito, Kammer für Arbeiter und Angestellte für Wien, Prinz-Eugen-Straße 20-22, 1041 Wien, wider die beklagte Partei Wiener Gebietskrankenkasse, Wienerbergstraße 15-19, 1103 Wien, wegen Kinderbetreuungsgeld, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung zu Recht:

Spruch

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei ein Kinderbetreuungsgeld im gesetzlichen Ausmaß für ihr Kind De F*** P*** L***, geboren am 15.11.2005, für den Zeitraum von 15.11.2005 bis 5.11.2006 zu gewähren.

Text

Außer Streit steht, dass die Klägerin am

27.01.2006 für den am 15.11.2005 geborenen L*** den Antrag auf eine Niederlassungs- und Aufenthaltsbewilligung gestellt hat. Die Klägerin hatte bis 31.3.2006 einen gültigen Aufenthaltstitel als Studentin gemäß § 7 Abs. 4 Z 1 Fremdenrechtsgesetz. Sowohl die Weitergewährung des Aufenthaltstitels für die Klägerin selbst als auch für den mj. L*** wurde mit Niederlassungs- und Aufenthaltsbewilligung, ausgestellt am 6.11.2006, gewährt.27.01.2006 für den am 15.11.2005 geborenen L*** den Antrag auf eine Niederlassungs- und Aufenthaltsbewilligung gestellt hat. Die Klägerin hatte bis 31.3.2006 einen gültigen Aufenthaltstitel als Studentin gemäß Paragraph 7, Absatz 4, Ziffer eins, Fremdenrechtsgesetz. Sowohl die Weitergewährung des Aufenthaltstitels für die Klägerin selbst als auch für den mj. L*** wurde mit Niederlassungs- und Aufenthaltsbewilligung, ausgestellt am 6.11.2006, gewährt.

Weiters steht außer Streit, dass das Finanzamt für den 4., 5. und 10 Bezirk, für den Zeitraum 1.1.2006 bis 30.6.2006 befunden hat, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht erfüllt sind. Von den Rückforderungen wurde aber Abstand genommen.

Mit Bescheid vom 26.07.2007 (Beil./A) wurde die Zuerkennung des Kinderbetreuungsgeldes für den am 15.11.2005 geborenen Sohn L*** De F*** P*** für den Zeitraum von 15.11.2005 bis 05.11.2006 abgelehnt. Dagegen brachte die Klägerin die gegenständliche Klage ein mit dem wesentlichen Vorbringen, dass sich ihr Sohn, der am 15.11.2005 in Wien geboren worden und so wie sie brasilianischer Staatsangehöriger sei, seit seiner Geburt mit ihr im gemeinsamen Haushalt lebe und sich rechtmäßig im Inland aufhalte. Die Niederlassungsbewilligung nach dem NAG sei am 6.11.2006 erteilt worden. Ihr sei der erste Aufenthaltstitel von 12.05.2005 bis zum 31.03.2006 gewährt worden. Während aufrechten Aufenthaltes in Österreich habe sie am 03.02.2006 einen Antrag auf Verlängerung der Niederlassungsbewilligung gestellt. Den Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Sohn habe sie am 27.01.2006, also innerhalb von 6 Monaten nach der Geburt gestellt. Gemäß § 30 Abs. 4 Fremdenpolizeigesetz (FPG)

2005 seien Kinder während der ersten sechs Lebensmonate von der Sichtvermerkspflicht befreit, sofern die Mutter rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen sei. Somit habe sie Anspruch auf Familienbeihilfe und damit auch auf Kinderbetreuungsgeld. Für die Erteilung einer Niederlassungs- und Aufenthaltsberechtigung müsse der Herkunftsstaat die Staatsbürgerschaft bescheinigen und einen Reisepass für das Kind ausstellen. Erst dann sei die österreichische Behörde in der Lage, eine Niederlassungs- und Aufenthaltsbewilligung zu erteilen. Da Behörden unterschiedlich zur Bearbeitung von Fällen benötigen, hänge die Bewilligung auch von der Arbeitsgeschwindigkeit und Personaldotation der Behörde ab. Dies führe zu Ungleichbehandlungen. Gemäß § 4 Abs. 1 KBGG stehe das Kinderbetreuungsgeld frühestens ab Geburt, gemäß Abs. 2 bei späterem Antrag rückwirkend für sechs Monate zu. Wäre der Anspruch daher von der jeweiligen Verfahrensdauer abhängig, sei die Klägerin in ihrem verfassungsgesetzlich gewährleistetem Recht auf Gleichbehandlung von Fremden untereinander sowie in ihrem Eigentumsschutz nach Artikel 1 des 1. Zusatzprotokolls zur MRK in Verbindung mit Art 14 MRK verletzt.Mit Bescheid vom 26.07.2007 (Beil./A) wurde die Zuerkennung des Kinderbetreuungsgeldes für den am 15.11.2005 geborenen Sohn L*** De F*** P*** für den Zeitraum von 15.11.2005 bis 05.11.2006 abgelehnt. Dagegen brachte die Klägerin die gegenständliche Klage ein mit dem wesentlichen Vorbringen, dass sich ihr Sohn, der am 15.11.2005 in Wien geboren worden und so wie sie brasilianischer Staatsangehöriger sei, seit seiner Geburt mit ihr im gemeinsamen Haushalt lebe und sich rechtmäßig im Inland aufhalte. Die Niederlassungsbewilligung nach dem NAG sei am 6.11.2006 erteilt worden. Ihr sei der erste Aufenthaltstitel von 12.05.2005 bis zum 31.03.2006 gewährt worden. Während aufrechten Aufenthaltes in Österreich habe sie am 03.02.2006 einen Antrag auf Verlängerung der Niederlassungsbewilligung gestellt. Den Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels für den Sohn habe sie am 27.01.2006, also innerhalb von 6 Monaten nach der Geburt gestellt. Gemäß Paragraph 30, Absatz 4, Fremdenpolizeigesetz (FPG) 2005 seien Kinder während der ersten sechs Lebensmonate von der Sichtvermerkspflicht befreit, sofern die Mutter rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen sei. Somit habe sie Anspruch auf Familienbeihilfe und damit auch auf Kinderbetreuungsgeld. Für die Erteilung einer Niederlassungs- und Aufenthaltsberechtigung müsse der Herkunftsstaat die Staatsbürgerschaft bescheinigen und einen Reisepass für das Kind ausstellen. Erst dann sei die österreichische Behörde in der Lage, eine Niederlassungs- und Aufenthaltsbewilligung zu erteilen. Da Behörden unterschiedlich zur Bearbeitung von Fällen benötigen, hänge die Bewilligung auch von der Arbeitsgeschwindigkeit und Personaldotation der Behörde ab. Dies führe zu Ungleichbehandlungen. Gemäß Paragraph 4, Absatz eins, KBGG stehe das Kinderbetreuungsgeld frühestens ab Geburt, gemäß Absatz 2, bei späterem Antrag rückwirkend für sechs Monate zu. Wäre der Anspruch daher von der jeweiligen Verfahrensdauer abhängig, sei die Klägerin in ihrem verfassungsgesetzlich gewährleistetem Recht auf Gleichbehandlung von Fremden untereinander sowie in ihrem Eigentumsschutz nach Artikel 1 des 1. Zusatzprotokolls zur MRK in Verbindung mit Artikel 14, MRK verletzt.

Die beklagte Partei bestritt das Klagebegehren, beantragte Klagsabweisung und brachte ihrerseits im Wesentlichen vor, dass sich das Kind von 11.05.2006 bis 06.11.2006 gemäß § 30 Abs. 4 FPG 2005 illegal im Bundesgebiet aufgehalten habe. Bis 11.05.2006 sei das Kind von der Sichtvermerkspflicht befreit gewesen. Nach diesem Zeitpunkt habe es allerdings der Klägerin am berechtigten Aufenthaltstitel gefehlt, welcher Voraussetzung sei. Man habe mit der Ausstellung der NAG-Karte für die Klägerin solange warten müssen, bis die Ausländerquote wieder frei geworden sei. Die Klägerin habe sich daher mit ihrem Kind während dieser Zeit illegal in Österreich aufgehalten. Es könne nicht davon ausgegangen werden, dass ein Kind, welches sich nach § 30 Abs. 4 FPG legal in Österreich aufhält, auch eine den §§ 8 und 9 NAG konforme Niederlassungs- und Aufenthaltsberechtigung habe. Das Fremdenpolizeigesetz regle den vorübergehenden Aufenthalt, das Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz hingegen die dauerhafte Niederlassung im Bundesgebiet. Die lange Wartezeit auf die Ausstellung der NAG-Karte sei nicht auf die lange Bearbeitungszeit der Behörde, sondern auf die Überschreitung der sog. „Ausländerquote" zurück zu führen. Es bestehe außerdem nur Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld, wenn auch Anspruch auf Familienbeihilfe nach dem FLAG 1967 bestehe. Für den Zeitraum 01.01.2006 bis 30.06.2006 habe die Klägerin allerdings die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht erfüllt. Die Klägerin habe auch keine gleichartige ausländische Leistung erhalten.Die beklagte Partei bestritt das Klagebegehren, beantragte Klagsabweisung und brachte ihrerseits im Wesentlichen vor, dass sich das Kind von 11.05.2006 bis 06.11.2006 gemäß Paragraph 30, Absatz 4, FPG 2005 illegal im Bundesgebiet aufgehalten habe. Bis 11.05.2006 sei das Kind von der Sichtvermerkspflicht befreit gewesen. Nach diesem Zeitpunkt habe es allerdings der Klägerin am berechtigten Aufenthaltstitel gefehlt, welcher Voraussetzung sei. Man habe mit der Ausstellung der NAG-Karte für die Klägerin solange warten müssen, bis die Ausländerquote wieder frei geworden sei. Die Klägerin habe sich daher mit ihrem Kind während dieser Zeit illegal in Österreich aufgehalten. Es könne nicht

davon ausgegangen werden, dass ein Kind, welches sich nach Paragraph 30, Absatz 4, FPG legal in Österreich aufhält, auch eine den Paragraphen 8 und 9 NAG konforme Niederlassungs- und Aufenthaltsberechtigung habe. Das Fremdenpolizeigesetz regle den vorübergehenden Aufenthalt, das Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz hingegen die dauerhafte Niederlassung im Bundesgebiet. Die lange Wartezeit auf die Ausstellung der NAG-Karte sei nicht auf die lange Bearbeitungszeit der Behörde, sondern auf die Überschreitung der sog. „Ausländerquote" zurück zu führen. Es bestehe außerdem nur Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld, wenn auch Anspruch auf Familienbeihilfe nach dem FLAG 1967 bestehe. Für den Zeitraum 01.01.2006 bis 30.06.2006 habe die Klägerin allerdings die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht erfüllt. Die Klägerin habe auch keine gleichartige ausländische Leistung erhalten.

In der Tagsatzung vom 15.10.2007 gab die beklagte Partei bekannt, dass der Klägerin grundsätzlich im Zeitraum vom 15.11.2005 bis 31.12.2005 sowie vom 1.7.2006 bis 5.11.2006 ein Kinderbetreuungsgeld zustehe; strittig sei nur mehr der Zeitraum 1.1.2006 bis 30.6.2006. Die Klägerin ist brasilianische Staatsangehörige und hält sich zumindest seit Mai 2005 ständig in Österreich auf. In der Zeit vom 12.05.2005 bis 31.03.2006 hatte sie eine Aufenthaltserlaubnis zum Zweck einer Ausbildung gemäß § 7 Abs. 4 Z 1 FRG. Sie absolvierte einen Vorschullehrgang im Ausmaß von 20 Stunden pro Woche. Am 15.11.2005 wurde der Sohn der Klägerin L*** De F*** P*** in Wien geboren. Dieser ist ebenfalls brasilianischer Staatsangehöriger und lebt mit der Klägerin im gemeinsamen Haushalt.In der Tagsatzung vom 15.10.2007 gab die beklagte Partei bekannt, dass der Klägerin grundsätzlich im Zeitraum vom 15.11.2005 bis 31.12.2005 sowie vom 1.7.2006 bis 5.11.2006 ein Kinderbetreuungsgeld zustehe; strittig sei nur mehr der Zeitraum 1.1.2006 bis 30.6.2006. Die Klägerin ist brasilianische Staatsangehörige und hält sich zumindest seit Mai 2005 ständig in Österreich auf. In der Zeit vom 12.05.2005 bis 31.03.2006 hatte sie eine Aufenthaltserlaubnis zum Zweck einer Ausbildung gemäß Paragraph 7, Absatz 4, Ziffer eins, FRG. Sie absolvierte einen Vorschullehrgang im Ausmaß von 20 Stunden pro Woche. Am 15.11.2005 wurde der Sohn der Klägerin L*** De F*** P*** in Wien geboren. Dieser ist ebenfalls brasilianischer Staatsangehöriger und lebt mit der Klägerin im gemeinsamen Haushalt.

Am 27.01.2006 beantragte die Klägerin einen Aufenthaltstitel für den mj. L***. Am 03.02.2006 beantragte sie die Verlängerung ihrer Aufenthaltserlaubnis beim Magistrat der Stadt Wien (MA 20). Das Finanzamt Wien 4/5/10 teile am 12.1.2006 dem Vater des mj. L*** mit, dass für den mj. L*** von November 2005 bis Dezember 2008 Familienbeihilfe gewährt wird (Beil./G).

Am 04.05.2006 beantragte die Klägerin bei der beklagten Partei die Gewährung des Kinderbetreuungsgeldes ab der Geburt des mj. L*** (Beil./1).

Dem mj. L*** wurde am 06.11.2006 die Niederlassungsbewilligung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzt (NAG) ausgestellt und wurde der Klägerin ab diesem Tag Kinderbetreuungsgeld im gesetzlichen Ausmaß gewährt.

Der Aufenthaltstitel der Klägerin wurde am 08.11.2006 verlängert (Beil./J).

Mit E-Mail vom 4.9.2007 teilte B*** G***, Finanzamt 5/5/10, Frau G*** M*** von der beklagten Partei nach Erläuterung der gesetzlichen Veränderungen mit, dass im Zeitraum 1.1.2006 bis 30.6.2006 kein Anspruch auf Familienbeihilfe bestanden habe. Da in derartigen Fällen für die Zeiträume ab 1.1.2006 aber bereits eine Familienbeilhilfengewährung erfolgt sei, sei aus Billigkeitsgründen keine Rückforderung vorzunehmen.

Rechtliche Beurteilung

Strittig im konkreten Fall blieb, ob der Klägerin für ihren mj Sohn ein Kinderbetreuungsgeld auch für den Zeitraum 1.1.2006 bis 30.6.2006 zusteht. Die Gewährung von Kinderbetreuungsgeld für die Zeiträume vom 15.11.2005 bis 31.12.2005 und vom 1.7.2006 bis 5.11.2006 wurde von der beklagten Partei grundsätzlich zugestanden und erübrigt sich daher eine nähere Prüfung.

Soweit überblickbar gibt es kein zwischenstaatliches Abkommen für die soziale Sicherheit zwischen Brasilien und Österreich. Es ist daher ausschließlich die innerstaatliche Rechtslage zur Beurteilung des Sachverhalts heranzuziehen.

Vorauszuschicken ist, dass gemäß § 30 Abs. 4 FPG Kinder, die nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzen, während ihrer ersten sechs Lebensmonate von der Sichtvermerkspflicht befreit sind, sofern die Mutter oder ein anderer Fremder, dem Pflege und Erziehung des Kindes zukommt, rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen ist; dies gilt, solange der Betreffende rechtmäßig niedergelassen bleibt. Daraus folgt, dass Kinder während der ersten sechs Monate ab Geburt keinen gültigen Niederlassungs- und Aufenthaltstitel nach dem Niederlassungs- und

Aufenthaltsgesetzes (NAG) benötigen, wenn die Mutter rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen ist. Während dieser Zeit besteht daher ein Anspruch auf Familienbeihilfe und in weiterer Folge auf Kinderbetreuungsgeld, sowie auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld, auch wenn das Kind keinen gültigen Niederlassungs- und Aufenthaltstitel besitzt. Gemäß § 31 Abs. 1 Z 2 FPG 2005 halten sich Fremde rechtmäßig im Bundesgebiet auf, wenn sie aufgrund einer Aufenthaltsberechtigung oder einer Dokumentation des Aufenthaltsrechtes nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) zur Niederlassung oder zum Aufenthalt oder aufgrund einer Verordnung für Vertriebene zum Aufenthalt berechtigt sind. Aufgrund des eingeschränkten Zeitraumes ist die entsprechende Gesetzeslage des Kinderbetreuungsgeldgesetzes (KBGG) heranzuziehen, welche wie folgt lautet:Vorauszuschicken ist, dass gemäß Paragraph 30, Absatz 4, FPG Kinder, die nicht die österreichische Staatsbürgerschaft besitzen, während ihrer ersten sechs Lebensmonate von der Sichtvermerkspflicht befreit sind, sofern die Mutter oder ein anderer Fremder, dem Pflege und Erziehung des Kindes zukommt, rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen ist; dies gilt, solange der Betreffende rechtmäßig niedergelassen bleibt. Daraus folgt, dass Kinder während der ersten sechs Monate ab Geburt keinen gültigen Niederlassungs- und Aufenthaltstitel nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) benötigen, wenn die Mutter rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassen ist. Während dieser Zeit besteht daher ein Anspruch auf Familienbeihilfe und in weiterer Folge auf Kinderbetreuungsgeld, sowie auf Zuschuss zum Kinderbetreuungsgeld, auch wenn das Kind keinen gültigen Niederlassungs- und Aufenthaltstitel besitzt. Gemäß Paragraph 31, Absatz eins, Ziffer 2, FPG 2005 halten sich Fremde rechtmäßig im Bundesgebiet auf, wenn sie aufgrund einer Aufenthaltsberechtigung oder einer Dokumentation des Aufenthaltsrechtes nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) zur Niederlassung oder zum Aufenthalt oder aufgrund einer Verordnung für Vertriebene zum Aufenthalt berechtigt sind. Aufgrund des eingeschränkten Zeitraumes ist die entsprechende Gesetzeslage des Kinderbetreuungsgeldgesetzes (KBGG) heranzuziehen, welche wie folgt lautet:

Gemäß § 2 Abs. 1 Z 5 KBGG (in der Fassung BGBl I Nr. 100/2005; Inkrafttretedatum 1.1.2006, Außerkrafttreten 30.6.2006) hat ein Elternteil Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld für sein Kind, sofern ua der Elternteil und das Kind sich nach §§ 8 und 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten, es sei denn, es handelt sich um österreichische Staatsbürger oder Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005) gewährt wurde.Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 5, KBGG (in der Fassung BGBl römisch eins Nr. 100/2005; Inkrafttretedatum 1.1.2006, Außerkrafttreten 30.6.2006) hat ein Elternteil Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld für sein Kind, sofern ua der Elternteil und das Kind sich nach Paragraphen 8 und 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten, es sei denn, es handelt sich um österreichische Staatsbürger oder Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005) gewährt wurde.

Davor lautete die Gesetzeslage wie folgt:

Gemäß § 2 Abs. 1 KBGG (in der Fassung BGBl I Nr. 58/2003; Inkrafttretedatum 1.1.2004, Außerkrafttreten 31.12.2005) hat ein Elternteil Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld für sein Kind, sofernGemäß Paragraph 2, Absatz eins, KBGG (in der Fassung BGBl römisch eins Nr. 58/2003; Inkrafttretedatum 1.1.2004, Außerkrafttreten 31.12.2005) hat ein Elternteil Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld für sein Kind, sofern

1. für dieses Kind Anspruch auf Familienbeihilfe nach dem FLAG 1967 besteht oder für das Kind deshalb nicht besteht, weil Anspruch auf eine gleichartige ausländische Leistung besteht;

1. 2.Ziffer 2
   der Elternteil mit diesem Kind im gemeinsamen Haushalt lebt;
2. 3.Ziffer 3
   der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (§ 8) des Elternteils im Kalenderjahr den Grenzbetrag von € 14.600.- nicht übersteigt.der maßgebliche Gesamtbetrag der Einkünfte (Paragraph 8,) des Elternteils im Kalenderjahr den Grenzbetrag von € 14.600.- nicht übersteigt.

Ab 1.7.2006 ist folgende Gesetzeslage gegeben:
Gemäß § 2 Abs. 1 Z 5 KBGG (in der Fassung BGBl I Nr. 168/2006; Inkrafttretedatum 1.7.2006, Außerkrafttreten 31.12.2007) hat ein Elternteil Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld für sein Kind, sofern ua der Elternteil und das Kind sich nach §§ 8 und 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten, es sei denn, es handelt sich um österreichische Staatsbürger oder Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005) gewährt wurde, oder Personen, denen der Status des subsidiären Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde und die keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Für nachgeborene Kinder

wird das Kinderbstreuungsgeld rückwirkend gewährt. Gleiches gilt für Adoptiv- und Pflegekinder, rückwirkend bis zur Begründung des Mittelpunktes der Lebensinteressen im Bundesgebiet 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 des subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden.Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 5, KBGG (in der Fassung BGBl römisch eins Nr. 168/2006; Inkrafttretedatum 1.7.2006, Außerkrafttreten 31.12.2007) hat ein Elternteil Anspruch auf Kinderbetreuungsgeld für sein Kind, sofern ua der Elternteil und das Kind sich nach Paragraphen 8 und 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten, es sei denn, es handelt sich um österreichische Staatsbürger oder Personen, denen Asyl nach dem Asylgesetz 2005 (AsylG 2005) gewährt wurde, oder Personen, denen der Status des subsidiären Schutzberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 zuerkannt wurde und die keine Leistungen aus der Grundversorgung erhalten und unselbständig oder selbständig erwerbstätig sind. Für nachgeborene Kinder wird das Kinderbstreuungsgeld rückwirkend gewährt. Gleiches gilt für Adoptiv- und Pflegekinder, rückwirkend bis zur Begründung des Mittelpunktes der Lebensinteressen im Bundesgebiet 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 des subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden.

Demgegenüber veränderte sich § 3 FLAG wie folgt:Demgegenüber veränderte sich Paragraph 3, FLAG wie folgt:

§ 3 FLAG idF BGBl I Nr 142/2004 (Inkrafttretedatum 1.5.2004, Außerkrafttretedatum 31.12.2005):Paragraph 3, FLAG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 142 aus 2004, (Inkrafttretedatum 1.5.2004, Außerkrafttretedatum 31.12.2005):

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 zufolgen 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. 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.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 zufolgen 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 eins, 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.

§ 3 FLAG idF BGBl I Nr 100/2005 (Inkrafttretedatum 1.1.2006, Außerkrafttretedatum 30.06.2006):Paragraph 3, FLAG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 100 aus 2005, (Inkrafttretedatum 1.1.2006, Außerkrafttretedatum 30.06.2006):

Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann einen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8 und 9 NAG, BGBl I Nr. 100/2005, rechtmäßig in Österreich aufhalten. Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8und 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten. (...)Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann einen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach Paragraphen 8 und 9 NAG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, rechtmäßig in Österreich aufhalten. Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach Paragraphen 8 u, n, d, 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten. (...)

§ 3 FLAG idgF BGBl I Nr 168/2006 (Inkrafttretedatum 1.7.2006):Paragraph 3, FLAG idgF Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 168 aus 2006, (Inkrafttretedatum 1.7.2006):

Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann einen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach §§ 8und 9 NAG, BGBl I Nr. 100/2005, rechtmäßig in Österreich aufhalten (Abs 1). Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach §§ 8und 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten (Abs 2). (...)Personen, die nicht österreichische Staatsbürger sind, haben nur dann

einen Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn sie sich nach Paragraphen 8 u, n, d, 9 NAG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, rechtmäßig in Österreich aufhalten (Absatz eins,). Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für Kinder, die nicht österreichische Staatsbürger sind, sofern sie sich nach Paragraphen 8 u, n, d, 9 NAG rechtmäßig in Österreich aufhalten (Absatz 2,). (...)
In den Fällen des Abs 2, Abs 3 letzter Satz und Abs 4 letzter Satz wird für nachgeborene Kinder die Familienbeihilfe rückwirkend gewährt. (...) Als nachgeborene Kinder gelten jene Kinder, die nach dem Zeitpunkt der der Erteilung des Aufenthaltstitels oder der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden. In den Schlussbestimmungen zur Änderung des Kinderbetreuungsgeldgesetzes, BGBl I Nr. 168/2006 (idgF noch bis 31.12.2007) wurde in § 49 Abs 12 festgelegt, dass abweichend von § 4 Abs 2 KBGG Anträge auf rückwirkende Gewährung des Kinderbetreuungsgeldgesetzes in den Fällen des § 2 Abs 1 Z 5 KBGG für Kinder, die nach dem 1. Jänner 2006 und vor dem 1. Jänner 2007 geboren werden, längstens bis 1. Juli 2007 wirksam gestellt werden können. In den parlamentarischen Materialien wurde in der Begründung ausgeführt, dass aufgrund der geltenden Gesetzeslage nach dem FLAG 1967 und dem KBGG Kinder von rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassenen Fremden und Kinder von Asylberechtigten Leistungen erst ab Ausstellung des Aufenthaltstitels bzw. des Asylanerkennungsbescheides erhalten. Dies führe bei strikter Wortinterpretation der anspruchsbegründenden Gesetze dazu, dass eine rückwirkende Auszahlung von Leistungen für nachgeborene Kinder, die sich nach den einschlägigen Bestimmungen des Fremdenrechtspaketes 2005 rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, nicht erfolgen könne. Eine entsprechende Ergänzung des FLAG 1967 und des KBGG soll nunmehr für die notwendige Klarstellung sorgen. Damit werde sichergestellt, dass für nachgeborene Kinder von Fremden mit Aufenthaltstitel nach dem NAG bzw. für nachgeborene Kinder von Asylberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 rückwirkend ab dem Zeitpunkt der Geburt die Familienbeihilfe und das Kinderbetreuungsgeld ausbezahlt werden könne, wenn schließlich für die Kinder der Nachweis des Aufenthaltstitels erbracht werde. Die Auszahlungen erfolgen frühestens ab Gewährung des Aufenthaltstitels bzw. ab Zuerkennung des Status des Asylberechtigten für das Kind, jedoch rückwirkend bis frühestens zur Geburt des Kindes. (...) Mit einer Übergangsregelung im KBGG sollen nun auch all jene Fälle erfasst werden, deren Anträge seit der Geltung des Erlasses der Bundesministerin für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz bereits erledigt und deren Verfahren abgeschlossen worden seien. Kinder, die im Jahr 2006 geboren worden seien und deren Eltern einen Antrag auf Gewährung von Kinderbetreuungsgeld gestellt haben, hätten nun nach der neu eingefügten Bestimmung des § 49 Abs 12 KBGG zumindest sechs Monate Zeit einen Antrag – bzw. einen neuerlichen Antrag – wenn ein bereits gestellter Antrag negativ erledigt worden sei – auf Gewährung des Kinderbetreuungsgeld zu stellen. (...)In den Fällen des Absatz 2,, Absatz 3, letzter Satz und Absatz 4, letzter Satz wird für nachgeborene Kinder die Familienbeihilfe rückwirkend gewährt. (...) Als nachgeborene Kinder gelten jene Kinder, die nach dem Zeitpunkt der der Erteilung des Aufenthaltstitels oder der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten an den zusammenführenden Fremden geboren werden. In den Schlussbestimmungen zur Änderung des Kinderbetreuungsgeldgesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 168 aus 2006, (idgF noch bis 31.12.2007) wurde in Paragraph 49, Absatz 12, festgelegt, dass abweichend von Paragraph 4, Absatz 2, KBGG Anträge auf rückwirkende Gewährung des Kinderbetreuungsgeldgesetzes in den Fällen des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 5, KBGG für Kinder, die nach dem 1. Jänner 2006 und vor dem 1. Jänner 2007 geboren werden, längstens bis 1. Juli 2007 wirksam gestellt werden können. In den parlamentarischen Materialien wurde in der Begründung ausgeführt, dass aufgrund der geltenden Gesetzeslage nach dem FLAG 1967 und dem KBGG Kinder von rechtmäßig im Bundesgebiet niedergelassenen Fremden und Kinder von Asylberechtigten Leistungen erst ab Ausstellung des Aufenthaltstitels bzw. des Asylanerkennungsbescheides erhalten. Dies führe bei strikter Wortinterpretation der anspruchsbegründenden Gesetze dazu, dass eine rückwirkende Auszahlung von Leistungen für nachgeborene Kinder, die sich nach den einschlägigen Bestimmungen des Fremdenrechtspaketes 2005 rechtmäßig im Bundesgebiet aufhalten, nicht erfolgen könne. Eine entsprechende Ergänzung des FLAG 1967 und des KBGG soll nunmehr für die notwendige Klarstellung sorgen. Damit werde sichergestellt, dass für nachgeborene Kinder von Fremden mit Aufenthaltstitel nach dem NAG bzw. für nachgeborene Kinder von Asylberechtigten nach dem Asylgesetz 2005 rückwirkend ab dem Zeitpunkt der Geburt die Familienbeihilfe und das Kinderbetreuungsgeld ausbezahlt werden könne, wenn schließlich für die Kinder der Nachweis des Aufenthaltstitels erbracht werde. Die Auszahlungen erfolgen frühestens ab Gewährung des Aufenthaltstitels bzw. ab Zuerkennung des Status des Asylberechtigten für das Kind, jedoch rückwirkend bis frühestens zur Geburt des Kindes. (...) Mit einer Übergangsregelung im KBGG sollen nun auch all jene Fälle erfasst werden, deren Anträge seit der Geltung des Erlasses der Bundesministerin für soziale Sicherheit,

Generationen und Konsumentenschutz bereits erledigt und deren Verfahren abgeschlossen worden seien. Kinder, die im Jahr 2006 geboren worden seien und deren Eltern einen Antrag auf Gewährung von Kinderbetreuungsgeld gestellt haben, hätten nun nach der neu eingefügten Bestimmung des Paragraph 49, Absatz 12, KBGG zumindest sechs Monate Zeit einen Antrag – bzw. einen neuerlichen Antrag – wenn ein bereits gestellter Antrag negativ erledigt worden sei – auf Gewährung des Kinderbetreuungsgeld zu stellen. (...)
Im konkreten Fall hatte die Klägerin vom 12.05.2005 bis 31.03.2006 eine Aufenthaltserlaubnis zum Zweck einer Ausbildung gemäß § 7 Abs. 4 Z 1 FRG; somit auch zum Zeitpunkt der Geburt des mj. L*** am 15.11.2005. Am 3.2.2006 beantragte sie die Verlängerung ihres Aufenthaltstitels und am 27.01.2006 einen Aufenthaltstitel für den mj. L***, wobei dem mj. L*** am 6.11.2006 eine NAG-Karte ausgestellt wurde und der Aufenthaltstitel der Klägerin am 8.11.2006 verlängert wurde.Im konkreten Fall hatte die Klägerin vom 12.05.2005 bis 31.03.2006 eine Aufenthaltserlaubnis zum Zweck einer Ausbildung gemäß Paragraph 7, Absatz 4, Ziffer eins, FRG; somit auch zum Zeitpunkt der Geburt des mj. L*** am 15.11.2005. Am 3.2.2006 beantragte sie die Verlängerung ihres Aufenthaltstitels und am 27.01.2006 einen Aufenthaltstitel für den mj. L***, wobei dem mj. L*** am 6.11.2006 eine NAG-Karte ausgestellt wurde und der Aufenthaltstitel der Klägerin am 8.11.2006 verlängert wurde.
Unzweifelhaft ist, dass der Gesetzgeber – und dies geht nicht nur aus den parlamentarischen Materialen hervor – mit den Änderungen zum Kinderbetreuungsgeldgesetz idF BGBl I Nr. 168/2006 eine Klarstellung vornehmen wollte. Schon aufgrund der Wortinterpretation ist eindeutig geklärt, dass nachgeborenen Kindern das Kinderbetreuungsgeld rückwirkend gewährt wird. Nach der Legaldefinition der nachgeborenen Kinder ist der mj. L*** jedenfalls darunter zu subsumieren, weil er nach dem Zeitpunkt der Erteilung des Aufenthaltstitels für die Klägerin geboren wurde.Unzweifelhaft ist, dass der Gesetzgeber – und dies geht nicht nur aus den parlamentarischen Materialen hervor – mit den Änderungen zum Kinderbetreuungsgeldgesetz in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 168 aus 2006, eine Klarstellung vornehmen wollte. Schon aufgrund der Wortinterpretation ist eindeutig geklärt, dass nachgeborenen Kindern das Kinderbetreuungsgeld rückwirkend gewährt wird. Nach der Legaldefinition der nachgeborenen Kinder ist der mj. L*** jedenfalls darunter zu subsumieren, weil er nach dem Zeitpunkt der Erteilung des Aufenthaltstitels für die Klägerin geboren wurde.
Eine Einschränkung der in § 2 KBGG genannten rückwirkenden Gewährung findet sich lediglich in § 49 Abs 12 KBGG, wobei hier nach der Absicht des Gesetzgebers sechs Monate Zeit eingeräumt wurde, allenfalls einen weiteren Antrag zu stellen. Dabei ist hervorzuheben, dass der Gesetzgeber am Datum der Erteilung der Aufenthaltsbewilligung (das heißt Ausstellung des Aufenthaltstitels oder Erlassung des Asylzuerkennungsbescheides) die Auszahlung anknüpft. Die einzig logische Erklärung dafür ist, dass man wohl Problemen bei der Rückforderung eines bereits zuvor ausgezahlten Kinderbetreuungsgeldes bei einer negativen Entscheidung über den Aufenthaltstitel entgegentreten bzw. diese vermeiden möchte. Dem Wortsinn, dem Bedeutungszusammenhang und der Intention des Gesetzgebers ist keinesfalls zu entnehmen, dass er bewusst in irgendeiner Form einen rechtspolitischen Gestaltungsspielraum setzen wollte. Vielmehr führte er aus, dass auch durch die Übergangsbestimmung des § 49 Abs 12 KBGG sichergestellt werden soll, dass Personengruppen nicht schlechter gestellt werden und auch in Bezug auf den bereits zurückliegenden Zeitraum einen Antrag stellen können.Eine Einschränkung der in Paragraph 2, KBGG genannten rückwirkenden Gewährung findet sich lediglich in Paragraph 49, Absatz 12, KBGG, wobei hier nach der Absicht des Gesetzgebers sechs Monate Zeit eingeräumt wurde, allenfalls einen weiteren Antrag zu stellen. Dabei ist hervorzuheben, dass der Gesetzgeber am Datum der Erteilung der Aufenthaltsbewilligung (das heißt Ausstellung des Aufenthaltstitels oder Erlassung des Asylzuerkennungsbescheides) die Auszahlung anknüpft. Die einzig logische Erklärung dafür ist, dass man wohl Problemen bei der Rückforderung eines bereits zuvor ausgezahlten Kinderbetreuungsgeldes bei einer negativen Entscheidung über den Aufenthaltstitel entgegentreten bzw. diese vermeiden möchte. Dem Wortsinn, dem Bedeutungszusammenhang und der Intention des Gesetzgebers ist keinesfalls zu entnehmen, dass er bewusst in irgendeiner Form einen rechtspolitischen Gestaltungsspielraum setzen wollte. Vielmehr führte er aus, dass auch durch die Übergangsbestimmung des Paragraph 49, Absatz 12, KBGG sichergestellt werden soll, dass Personengruppen nicht schlechter gestellt werden und auch in Bezug auf den bereits zurückliegenden Zeitraum einen Antrag stellen können.
Inwieweit im konkreten Fall, allenfalls durch die Nichtberücksichtung der Fälle von Geburten vor dem 1.1.2006 in Bezug auf die Übergangsregelung des § 49 Abs 12 KBGG eine Lücke (echte oder unechte) oder nur ein Redaktionsversehen vorliegt kann grundsätzlich dahingestellt bleiben. Da nach dem Willen des Gesetzgebers lediglich die Auszahlung des Kinderbetreuungsgeldes an den Zeitpunkt der Ausstellung des Aufenthaltstitels anknüpft, muss bei

einer verfassungskonformen Interpretation wohl jedenfalls davon ausgegangen werden, dass ein rechtzeitiger Antrag Frist wahrend ist und nach Erteilung des entsprechenden Aufenthaltstitels die Gewährung das Kinderbetreuungsgeld rückwirkend – zumindest sechs Monate ab Antragsstellung auf Gewährung des Kinderbetreuungsgeldes – bei Vorliegen der übrigen Vorraussetzungen gewährt werden muss. Bis zur Ausstellung des Aufenthaltstitels besteht daher ein Art Schwebezustand, zumindest wenn es - wie im konkreten Fall - um die Frage der Weitergewährung eines Aufenthaltstitels geht. Der Argumentation der beklagten Partei, dass die Klägerin im Zeitraum 1.01.2006 bis 30.06.2006 die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht erfüllt hat, kann nicht gefolgt werden. Die Klägerin hat sich auch im Zeitraum 30.3.2006 (Auslaufen des ersten Aufenthaltstitels) bis zum 8.11.2006 (Erteilung der zweiten Aufenthaltsberechtigung) rechtmäßig in Österreich aufgehalten. Gemäß § 20 Abs 2 NAG beginnt die Gültigkeitsdauer eines verlängerten Aufenthaltstitels mit dem auf den letzten Tag des letzten Aufenthaltstitels folgenden Tag. Diese gesetzliche Festlegung dient einerseits generell der Rechtssicherheit und andererseits der Vermeidung von Unterbrechungszeiträumen (vgl parlamentarische Materialien zum Asylgesetz 2005). § 24 Abs 2 NAG bestimmt, dass Anträge, die nach Ablauf des Aufenthaltstitels gestellt werden, nur dann als Verlängerungsanträge gelten, wenn der Antrag spätestens sechs Monate nach dem Ende der Gültigkeitsdauer des letzten Aufenthaltstitels gestellt wurde. Danach gelten Anträge als Erstanträge. Nach Stellung eines Verlängerungsantrages ist der Antragsteller, unbeschadet fremdenpolizeilicher Bestimmungen, bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Antrag weiterhin rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig. Abs 1 leg cit stellt klar, dass Verlängerungsanträge im Inland zu stellen sind. In einer Zusammenschau von Abs 1 und Abs 2 soll Vorsorge für Fälle getroffen werden, wenn das Ende des Aufenthaltsrechts nach Ablauf der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltstitels und die Erledigung des Verlängerungsantrages auch bei rechtzeitiger Antragsstellung zeitmäßig auseinander fallen können – sodass eine zeitliche Lücke im Aufenthaltsrecht bestehen würde. Aus diesem Grund wurde dem Normierungsvorschlag in der Regierungsvorlage zum NAG gefolgt, dass der Fremde weiterhin rechtmäßig niedergelassen bleibt, bis über den Antrag entschieden oder – im Einzelfall – fremdenpolizeiliche Maßnahmen gesetzt wurden.Inwieweit im konkreten Fall, allenfalls durch die Nichtberücksichtung der Fälle von Geburten vor dem 1.1.2006 in Bezug auf die Übergangsregelung des Paragraph 49, Absatz 12, KBGG eine Lücke (echte oder unechte) oder nur ein Redaktionsversehen vorliegt kann grundsätzlich dahingestellt bleiben. Da nach dem Willen des Gesetzgebers lediglich die Auszahlung des Kinderbetreuungsgeldes an den Zeitpunkt der Ausstellung des Aufenthaltstitels anknüpft, muss bei einer verfassungskonformen Interpretation wohl jedenfalls davon ausgegangen werden, dass ein rechtzeitiger Antrag Frist wahrend ist und nach Erteilung des entsprechenden Aufenthaltstitels die Gewährung das Kinderbetreuungsgeld rückwirkend – zumindest sechs Monate ab Antragsstellung auf Gewährung des Kinderbetreuungsgeldes – bei Vorliegen der übrigen Vorraussetzungen gewährt werden muss. Bis zur Ausstellung des Aufenthaltstitels besteht daher ein Art Schwebezustand, zumindest wenn es - wie im konkreten Fall - um die Frage der Weitergewährung eines Aufenthaltstitels geht. Der Argumentation der beklagten Partei, dass die Klägerin im Zeitraum 1.01.2006 bis 30.06.2006 die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung der Familienbeihilfe nicht erfüllt hat, kann nicht gefolgt werden. Die Klägerin hat sich auch im Zeitraum 30.3.2006 (Auslaufen des ersten Aufenthaltstitels) bis zum 8.11.2006 (Erteilung der zweiten Aufenthaltsberechtigung) rechtmäßig in Österreich aufgehalten. Gemäß Paragraph 20, Absatz 2, NAG beginnt die Gültigkeitsdauer eines verlängerten Aufenthaltstitels mit dem auf den letzten Tag des letzten Aufenthaltstitels folgenden Tag. Diese gesetzliche Festlegung dient einerseits generell der Rechtssicherheit und andererseits der Vermeidung von Unterbrechungszeiträumen vergleiche parlamentarische Materialien zum Asylgesetz 2005). Paragraph 24, Absatz 2, NAG bestimmt, dass Anträge, die nach Ablauf des Aufenthaltstitels gestellt werden, nur dann als Verlängerungsanträge gelten, wenn der Antrag spätestens sechs Monate nach dem Ende der Gültigkeitsdauer des letzten Aufenthaltstitels gestellt wurde. Danach gelten Anträge als Erstanträge. Nach Stellung eines Verlängerungsantrages ist der Antragsteller, unbeschadet fremdenpolizeilicher Bestimmungen, bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Antrag weiterhin rechtmäßig im Bundesgebiet aufhältig. Absatz eins, leg cit stellt klar, dass Verlängerungsanträge im Inland zu stellen sind. In einer Zusammenschau von Absatz eins und Absatz 2, soll Vorsorge für Fälle getroffen werden, wenn das Ende des Aufenthaltsrechts nach Ablauf der Gültigkeitsdauer des Aufenthaltstitels und die Erledigung des Verlängerungsantrages auch bei rechtzeitiger Antragsstellung zeitmäßig auseinander fallen können – sodass eine zeitliche Lücke im Aufenthaltsrecht bestehen würde. Aus diesem Grund wurde dem Normierungsvorschlag in der Regierungsvorlage zum NAG gefolgt, dass der Fremde weiterhin rechtmäßig niedergelassen bleibt, bis über den Antrag entschieden oder – im Einzelfall – fremdenpolizeiliche Maßnahmen gesetzt wurden.

Nachdem sich die Klägerin nunmehr durch die Verlängerung des Aufenthaltstitels rechtmäßig im klagsrelevanten Zeitraum in Österreich aufgehalten und sie auch mit dem mj. L*** im gemeinsamen Haushalt gelebt hat, steht ihr - wie aus der Mitteilung Beil./G zu Recht hervorgeht – Familienbeihilfe nach dem FLAG auch für den Zeitraum 1.01.2006 bis 30.06.2006 zu. Das (Informations-) Schreiben Beil./2 hat ohnedies keine Bindungswirkung.
Vor diesem Hintergrund ergibt sich für den gegenständlichen Fall, dass sämtliche Vorraussetzungen des § 2 Abs 1 idF BGBl Nr. I 100/2005 iVm dF BGBl I Nr. 168/2006 für die Gewährung eines Kinderbetreuungsgeldes gegeben sind. § 4 Abs 2 KBGG steht nicht entgegen, weil der Antrag bereits innerhalb der sechs Monate ab Geburt des mj. L*** gestellt wurde. Zum rechtmäßigen Aufenthalt des mj. L*** nach den sechs Monaten der Sichtvermerkspflichtbefreiung - also für den Zeitraum 16.5.2006 bis 30.6.2006 – ist auszuführen, dass bei verfassungskonformer und auch europarechtskonformer Interpretation (vgl Richtlinie 2003/86/EG, Richtlinie 2004/114/EG ua) wohl auch die Rechtsmäßigkeit seines Aufenthalts im Inland als schwebend anzunehmen ist; zumindest in der Konstellation seines Alters bis zur tatsächlichen Erteilung eines Aufenthaltstitels, die auch erfolgt ist. Dies vor allem in Berücksichtigung der gewollten und erfolgten Sanierung durch den Gesetzgeber in BGBl I Nr. 168/2006. Rein auf das Ausstellungsdatum des Aufenthaltstitels abzustellen mit dem Ergebnis, dass – im Gegensatz zur Mutter - das Kind (Baby) von seiner Geburt bis zum Ausstellungstag sich unrechtmäßig in Österreich aufhält, negierend das Antragsdatum und auch die Dauer der „Bearbeitungsphase" würde zu einem unbilligen Ergebnis führen und unter der Annahme eines unrechtmäßigen Aufenthaltes des mj. L*** allenfalls fremdenpolizeilichen Maßnahmen bedingen [diese würden wohl nicht europarechtskonform sein (vgl Richtlinie 2003/86/EG betreffend das Recht auf Familienzusammenführung)].Vor diesem Hintergrund ergibt sich für den gegenständlichen Fall, dass sämtliche Vorraussetzungen des Paragraph 2, Absatz eins, in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. römisch eins 100 aus 2005, in Verbindung mit dF Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 168 aus 2006, für die Gewährung eines Kinderbetreuungsgeldes gegeben sind. Paragraph 4, Absatz 2, KBGG steht nicht entgegen, weil der Antrag bereits innerhalb der sechs Monate ab Geburt des mj. L*** gestellt wurde. Zum rechtmäßigen Aufenthalt des mj. L*** nach den sechs Monaten der Sichtvermerkspflichtbefreiung - also für den Zeitraum 16.5.2006 bis 30.6.2006 – ist auszuführen, dass bei verfassungskonformer und auch europarechtskonformer Interpretation vergleiche Richtlinie 2003/86/EG, Richtlinie 2004/114/EG ua) wohl auch die Rechtsmäßigkeit seines Aufenthalts im Inland als schwebend anzunehmen ist; zumindest in der Konstellation seines Alters bis zur tatsächlichen Erteilung eines Aufenthaltstitels, die auch erfolgt ist. Dies vor allem in Berücksichtigung der gewollten und erfolgten Sanierung durch den Gesetzgeber in Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 168 aus 2006,. Rein auf das Ausstellungsdatum des Aufenthaltstitels abzustellen mit dem Ergebnis, dass – im Gegensatz zur Mutter - das Kind (Baby) von seiner Geburt bis zum Ausstellungstag sich unrechtmäßig in Österreich aufhält, negierend das Antragsdatum und auch die Dauer der „Bearbeitungsphase" würde zu einem unbilligen Ergebnis führen und unter der Annahme eines unrechtmäßigen Aufenthaltes des mj. L*** allenfalls fremdenpolizeilichen Maßnahmen bedingen [diese würden wohl nicht europarechtskonform sein vergleiche Richtlinie 2003/86/EG betreffend das Recht auf Familienzusammenführung)].
Im Ergebnis steht der Klägerin auch im Zeitraum 1.01.2006 bis 30.06.2006 sowie in den von der beklagten Partei außer Streit gestellten Zeiträumen vom 15.11.2006 bis 31.12.2005 und von 01.07.2006 bis 05.11.2006 ein Kinderbetreuungsgeld im gesetzlichem Ausmaß zu.

Anmerkung

EWA0001117Cgs215.07t

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LG00021:2007:017CGS00215.07T.1015.000

Zuletzt aktualisiert am

24.01.2009

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2024 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at