



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., W., K-Gasse, vom 29. November 2006 gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 4., 5. und 10. Bezirk vom 8. November 2006 betreffend Familienbeihilfe für den Zeitraum September 2006 bis Oktober 2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) beantragte Familienbeihilfe für die Kinder G.S., geb. 2002, und P.M., geb. 2006, für die Monate September und Oktober 2006. Laut Schreiben des Magistrats der Stadt Wien, Amt für Jugend und Familie, vom 27. Oktober 2006 befanden sich die beiden Kinder vom 7.9.2006 bis 25.10.2006 im Rahmen einer Jugendwohlfahrtsmaßnahme als magistratische Pflegekinder bei Frau M.G., der Gattin des Bw., in Krisenpflege.

Dieser Antrag wurde vom Finanzamt mit Bescheid vom 8.11.2006 mit der Begründung abgewiesen, es habe ein vorübergehendes Pflegschaftsverhältnis zu den Kindern G.S. und P.M. bestanden.

In der dagegen erhobenen Berufung verwies der Bw. auf die Durchführungsrichtlinien zum Familienlastenausgleichsgesetz, wonach Familienbeihilfe auch bei einem nur vorübergehenden Pflegekindschaftsverhältnis gewährt werden könne, wenn eine eindeutige Lebensschwerpunktverlagerung des Kindes zu den Pflegeeltern vorläge, die sich im Wechsel des Kindes in den Haushalt der Pflegeeltern ausdrücke. Werde vom zuständigen

Jugendwohlfahrtsträger ein Pflegschaftsverhältnis bescheinigt, könne ein solches auch angenommen werden.

Weiters führte er aus, die Familienbeihilfe werde gemäß § 10 Abs. 2 FLAG vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden (im gegenständlichen Fall 1.10.2006). Dieser Anspruch erlöse mit Ablauf des Monats, in dem die Anspruchsvoraussetzung wegfalle oder ein Ausschließungsgrund hinzukomme.

Auf Grund der geltenden Bestimmung sei daher die Familienbeihilfe für den Monat Oktober 2006 zu gewähren.

Die Berufung wurde ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorgelegt.

Im Zuge des Ermittlungsverfahrens vor der Abgabenbehörde zweiter Instanz bestätigte das Magistrat der Stadt Wien, Amt für Jugend und Familie, dass sich die beiden Kinder auch vor der Inpflegenahme durch den Bw. und seine Gattin am 7.9.2006 in Obsorge der leiblichen Mutter befunden haben.

Über die Berufung wurde erwogen:

Die Behörde nahm folgenden Sachverhalt als erwiesen an:

Die Kinder G.S. , geb. 2002, und P.M. , geb. 2006, befanden sich vom 7.9.2006 bis 25.10.2006 im Rahmen einer Jugendwohlfahrtsmaßnahme als magistratische Pflegekinder bei Frau M.G. , der Gattin des Bw.. Während dieser Zeit lebten die Kinder im Haushalt der Pflegeeltern.

Die Minderjährigen befanden sich vor dem 7.9.2006 in der Obsorge der leiblichen Mutter und wurden am 25.10.2006 zur leiblichen Mutter ins Mutter-Kind-Heim entlassen.

Dieser Sachverhalt gründet sich auf die Angaben des Bw. und die Bestätigung des Magistrats der Stadt Wien, Amt für Jugend und Familie, vom 27.10.2006, auf das Ermittlungsergebnis des Verfahrens vor der Abgabenbehörde zweiter Instanz, ist insoweit unstrittig und war rechtlich wie folgt zu beurteilen:

Gemäß § 2 Abs. 1 FLAG 1967 haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, Anspruch auf Familienbeihilfe

- a) für minderjährige Kinder,
- b)

Entsprechend der Bestimmung des § 2 Abs. 2 FLAG 1967 hat Anspruch auf Familienbeihilfe für ein im Abs. 1 genanntes Kind die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört.

Nach Abs. 3 dieser Gesetzesstelle sind Kinder einer Person im Sinne dieses Abschnittes

- a) deren Nachkommen,
- b) deren Wahlkinder und deren Nachkommen,
- c) deren Stiefkinder,
- d) deren Pflegekinder (§§ 186 und 186a des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches).

Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind nach § 2 Abs. 5 FLAG 1967 dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. Die Haushaltszugehörigkeit gilt nicht als aufgehoben, wenn

- a) sich das Kind nur vorübergehend außerhalb der gemeinsamen Wohnung aufhält,
- b)

Gemäß § 10 Abs. 2 FLAG wird die Familienbeihilfe vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt.

Nach § 10 Abs. 4 FLAG 1967 gebührt die Familienbeihilfe für einen Monat nur einmal.

§ 186 ABGB lautet:

- (1) Pflegeeltern üben ihre Rechte auf Grund einer Ermächtigung durch den unmittelbar Erziehungsberechtigten (§ 137a) oder durch den Jugendwohlfahrtsträger (§ 176a) aus.
- (2) Pflegeeltern haben das Recht, in den die Person des Kindes betreffenden Vormundschafts- und Pflegschaftsverfahren Anträge zu stellen.

§ 186a ABGB lautet:

- (1) Das Gericht hat Pflegeeltern auf ihren Antrag die Obsorge für das Kind ganz oder teilweise zu übertragen, wenn eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern nahe kommende Beziehung besteht, das Pflegeverhältnis nicht nur für kurze Zeit beabsichtigt ist und die Übertragung dem Wohl des Kindes entspricht. Die Regelungen über die Obsorge gelten dann für die Pflegeeltern.
- (2) Haben die Eltern oder Großeltern die Obsorge oder haben sie diese gehabt und stimmen sie der Übertragung nicht zu, so darf diese nur verfügt werden, wenn ohne sie das Wohl des Kindes gefährdet wäre.
- (3) Die Übertragung ist aufzuheben, wenn dies dem Wohl des Kindes entspricht. Gleichzeitig hat das Gericht unter Beachtung des Wohles des Kindes auszusprechen, auf wen die Obsorge übergeht.

(4) Das Gericht hat vor seiner Entscheidung die Eltern, den gesetzlichen Vertreter, weitere Erziehungsberechtigten, den Jugendwohlfahrsträger und jedenfalls das bereits zehnjährige Kind zu hören. § 181 a Abs. 2 gilt sinngemäß.

Bei Auslegung des Begriffes "Pflegekinder" ist auf die Erläuterungen zur Regierungsvorlage in 310 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XIII GP Bedacht zu nehmen, wonach die Neufassung des § 2 Abs. 3 lit d FLAG bestehende Härten beseitigen und die Pflegekinder den übrigen Kindern völlig gleichstellen sollte.

In ständiger Judikatur vertritt der Verwaltungsgerichtshof die Ansicht, dass Pflegekinder iSd § 2 Abs. 3 lit d FLAG nur solche Personen sind, bei denen die Pflegeeltern ihre Rechte auf Grund einer Ermächtigung durch die unmittelbar Erziehungsberechtigten oder durch den Jugendwohlfahrsträger ausüben oder bei denen das Gericht den Pflegeeltern auf ihren Antrag die Obsorge über das Kind ganz oder teilweise übertragen (vgl das Erkenntnis des VwGH v. 21.10.1999, 97/15/0196 und die dort zitierte Judikatur).

Innerhalb dieses Rahmens ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes ein Pflegeverhältnis iSd § 2 Abs. 3 lit d FLAG nur dann anzunehmen, wenn den Pflegeeltern (Pflegepersonen) tatsächlich die Pflege der Kinder übertragen ist und sie diese Aufgabe in überwiegendem Ausmaß selber erfüllen. Auch das Pflegekindschaftsverhältnis iSd ABGB weist als Wesensmerkmal die eindeutige Lebensschwerpunktverlagerung des Kindes zu den Pflegeeltern auf, wobei sich diese Verlagerung im Wechsel des Kindes in den Haushalt der Pflegeeltern auf **nicht bloß vorübergehende Dauer** ausdrückt. Im Erkenntnis vom 10.12.1997, 97/13/0185, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, eine durchgehend rund zwei Jahre dauernde Unterbringung in einem Kinderheim im Rahmen einer Maßnahme der Jugendwohlfahrt könne nicht mehr nur als vorübergehend im Sinne des § 2 Abs. 5 lit a FLAG angesehen werden.

Als "vorübergehend" kann der Aufenthalt eines Pflegekindes dann angesehen werden, wenn aus den Umständen des Falles darauf geschlossen werden kann, dass das Kind nach absehbarer Zeit nicht mehr dem Haushalt der Pflegeeltern angehören wird.

Im gegenständlichen Fall wurden die beiden minderjährigen Kinder im Rahmen einer Jugendwohlfahrtsmaßnahme als magistratische Pflegekinder beim Bw. und seiner Gattin in Krisenpflege gegeben und lebten vom 7.9.2006 bis 25.10.2006 im Haushalt der Pflegeeltern. Sowohl in der Zeit davor als auch in der Zeit danach befanden sich die Kinder in der Obsorge der leiblichen Mutter.

Den Pflegeeltern war zwar für den oben genannten Zeitraum die Pflege der Kinder tatsächlich übertragen und sie nahmen diese Aufgabe selbst wahr. Im Hinblick auf die relativ kurze Dauer des Aufenthaltes der Kinder bei den Pflegeeltern ist jedoch davon auszugehen, dass die

beiden Kinder weiterhin bei der leiblichen Mutter haushaltszugehörig blieben und ihr daher in Anbetracht der oben zitierten gesetzlichen Bestimmungen auch für diese Monate die Familienbeihilfe zusteht, weshalb dem Bw. die Familienbeihilfe für die beiden Monate zu Recht vom Finanzamt nicht gewährt wurde.

Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 22. Februar 2007