



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, vertreten durch Mag. Peter Zivic, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Weihburggasse 20, vom 7. März 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 vom 6. Februar 2008 betreffend Abweisung eines Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe ab Oktober 2005 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw) ist in Bosnien geboren, verheiratet und seit 1993 in Österreich. Im September 2003 wurde ihm die österreichische Staatsbürgerschaft verliehen. Er erzielt Einkünfte aus einem Dienstverhältnis.

Im August 2007 stellte er einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für seinen Neffen S, geboren am xx.xx.1985 in KV, Bosnien. Der Neffe sei im Oktober 2005 nach Österreich eingereist. In dem Antrag kreuzte er beim Verwandtschaftsverhältnis „Pflegekind“ an und dass das Kind einem Vollwaisen gleichgestellt sei. Weiters wurde in dem Antrag angegeben, dass der Neffe beim Sohn des Bw wohne und dass der Bw die überwiegenden Kosten finanziere. Der Neffe studiere an der Technischen Universität Wien Elektrotechnik und dieses Studium werde voraussichtlich bis 2009 dauern. Er habe das Studium im Oktober 2005 begonnen. Dem Antrag beigefügt war eine Studien- und Zulassungsbestätigung. In dem gleichzeitig übermittelten Schreiben des rechtsfreundlichen Vertreters wurde ausgeführt, dass er die Gewährung und Nachzahlung der Familienbeihilfe für das Pflegekind infolge

Vermögenslosigkeit der leiblichen Eltern beantrage. Weiters war dem Schreiben eine Bestätigung des Arbeitsamtes T, Bosnien, beigelegt, aus dem hervorging, dass die Mutter des Neffen seit 10.12.2002 als arbeitslos gemeldet sei. In einer weiteren Bestätigung des Arbeitsamtes T, Bosnien, wurde mitgeteilt, dass der Vater des Neffen seit dem 3.3.1998 als arbeitslos gemeldet sei. Der Genannte sei aber krankenversichert.

In einem ergänzenden Schreiben teilte der rechtsfreundliche Vertreter mit, dass die Familienbeihilfe für das Pflegekind infolge gänzlicher Vermögens- und Einkommenslosigkeit der in Bosnien lebenden Kindeseltern ab Oktober 2005 begehrt werde. Ein Obsorgebeschluss bzw. ein Pflegebescheid bestehe für das Kind S nicht. Dem Schreiben beigelegt waren Kopien des Reisepasses und des Aufenthaltstitels Studierender des Neffen, weiters ein Bescheid über die Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft an den Bw vom 30. September 2003.

In einem weiteren ergänzenden Schreiben gab der rechtsfreundliche Vertreter des Bw bekannt, dass ein Obsorgebeschluss eines österreichischen Gerichtes für das Pflegekind S nicht bestehe und das Vorliegen eines solchen für die Gewährung von Familienbeihilfe an ein Pflegekind auch nicht erforderlich sei. Wie aus dem einschlägigen Kommentar „die Lohnsteuer in frage und antwort“, Ausgabe 2006, auf Seiten 1021 bis 1022 hervorgehe, könne Familienbeihilfe auch bei einem nur vorübergehenden Pflegekindschaftsverhältnis gewährt werden, wobei eine eindeutige Lebensschwerpunktverlagerung des Kindes zu den Pflegeeltern vorliegen müsse. Da die leiblichen Eltern in Bosnien einkommens- und vermögenslos seien, hätten sie ihren Sohn dem Bw zur Obsorge und Pflege überlassen.

Das Finanzamt wies den Antrag mit Bescheid vom 6. Februar 2008 ab. In der Begründung des Bescheides wurde ausgeführt, dass Anspruch auf Familienbeihilfe nur für Kinder bestünde, die Nachkommen, Wahlkinder, Stiefkinder oder Pflegekinder wären. Da sich aber der Familienwohntort von S weiter in Bosnien befände, weil er sich nur zu Studienzwecken in Österreich aufhalte, sei der Antrag abzuweisen.

Gegen diesen Bescheid wurde Berufung eingebracht. Der Bw brachte darin vor, dass er die gesamten Lebenshaltungskosten für S seit dessen Einreise nach Österreich trage. Auf Grund des mehrjährigen Studiums an der Technischen Universität Wien liege auch der Lebensschwerpunkt bei dem Bw und seiner Ehefrau in Österreich. Zum Beweis dafür werde die persönliche Ladung und Einvernahme des Bw als Partei beantragt. Es werde daher beantragt, den Bescheid des Finanzamtes aufzuheben und die Familienbeihilfe wie beantragt zu gewähren.

In einem ergänzenden Schreiben wurde ausgeführt, dass die leibliche Mutter des Pflegekindes und die Gattin des Bw Schwestern seien. Es bestehe zwar kein gerichtlicher Obsorgebeschluss, aber ein faktisches Pflegschaftsverhältnis. Wie aus den Bestätigungen des

Arbeitsamtes T hervorgehe, habe die Einkommenslosigkeit der leiblichen Eltern schon vor der Volljährigkeit von S bestanden und habe der Bw daher schon damals das Kind zur Gänze erhalten einschließlich der vollständigen Finanzierung des Schulbesuches. Seit der Aufnahme des Studiums in Wien sei das Kind auch örtlich gänzlich in die Familie des Bw integriert. Das Pflegekindschaftsverhältnis werde nicht durch den Eintritt der Volljährigkeit aufgehoben. Wenn auch die Begründung eines Pflegekindschaftsverhältnisses in der Praxis meist schon vor Erreichen der Volljährigkeit des Kindes erfolge, so schließe die Bestimmung des § 2 Abs. 3 lit. d FLAG und der §§ 186 und 186a ABGB die Begründung eines Pflegekindschaftsverhältnisses auch erst nach Erreichen der Volljährigkeit seitens des Kindes keineswegs aus.

Über die Berufung wurde erwogen:

Der unabhängige Finanzsenat ist in seiner Entscheidung von folgendem Sachverhalt ausgegangen:

S wurde im September 1985 in Bosnien geboren. Er verbrachte seine Kindheit und Ausbildungszeit bis zur Vollendung des 20. Lebensjahres bei seinen Eltern in Bosnien. Dort wurde auch die Schulzeit absolviert.

Im Oktober 2005 reiste S nach Österreich ein, um das Studium der Elektrotechnik an der Technischen Universität Wien aufzunehmen. Sein Hauptwohnsitz befand sich von Oktober 2005 bis Februar 2006 in der K-Straße. Als Unterkunftgeber scheint im Zentralen Melderegister ID auf. Von Februar 2006 bis Jänner 2007 meldete er seinen Hauptwohnsitz in der P-Gasse. Als Unterkunftgeber war SE angegeben. Ab Jänner 2007 befand sich sein Hauptwohnsitz in der W-Gasse, als Unterkunftgeber ist in diesem Fall der Bw angegeben.

Der Bw hat laut Auskunft des Zentralen Melderegisters von Juni 2003 bis November 2006 in der B-Gasse, und ab November 2006 in der F-Straße seinen Hauptwohnsitz.

Es besteht kein gerichtlicher Obsorgebeschluss für S.

Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem Vorbringen des Bw, seinem Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe und der der Abfrage im Zentralen Melderegister und ist insoweit nicht strittig.

Rechtliche Würdigung:

Anspruch auf Familienbeihilfe besteht nur für minderjährige oder volljährige **Kinder**. Als Kinder im Sinne des FLAG gelten gemäß § 2 Abs. 3 FLAG

- a) die Nachkommen,
- b) die Wahlkinder und deren Nachkommen,

- c) die Stiefkinder,
- d) Pflegekinder (§§ 186 und 186a ABGB)

einer Person.

Dem Bw ist daher insoweit zuzustimmen, als das FLAG unter bestimmten Voraussetzungen auch für volljährige Kinder einen Familienbeihilfenanspruch vorsieht, sofern diese übrigen Voraussetzungen erfüllt sind.

Außer Streit steht, dass es sich bei dem Neffen des Bw nicht um einen Nachkommen, ein Wahlkind oder ein Stiefkind des Bw handelt. Der Bw betrachtet seinen Neffen auf Grund der von ihm gewährten materiellen Unterstützung und der Vermögens- und Einkommenslosigkeit der leiblichen Eltern als sein Pflegekind und erhebt auf dieser Grundlage den Anspruch auf Familienbeihilfe.

§ 2 Abs. 3 lit. d FLAG verweist bezüglich der den Beihilfenanspruch begründenden Pflegekinder auf §§ 186 und 186a ABGB. Gemäß § 186 ABGB sind Pflegeeltern Personen, die die Pflege und Erziehung des Kindes ganz oder teilweise besorgen und zu denen eine dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern nahe kommende Beziehung besteht oder hergestellt werden soll. Sie haben das Recht, in den die Person des Kindes betreffenden Verfahren Anträge zu stellen. § 186a ABGB regelt im Abs. 1, dass das Gericht einem Pflegeelternpaar (Pflegeelternteil) auf seinen Antrag die Obsorge für das Kind ganz oder teilweise zu übertragen hat, wenn 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 dieses Pflegeelternpaar (diesen Pflegeelternteil). Das Gericht hat vor seiner Entscheidung die Eltern, den gesetzlichen Vertreter, weitere Erziehungsberechtigte, den Jugendwohlfahrtsträger und jedenfalls das bereits zehnjährige Kind zu hören.

Verbindet der Gesetzgeber wie hier im § 2 Abs. 3 lit d FLAG nach der Methode der rechtlichen (formalen) Anknüpfung abgabenrechtliche Folgen unmittelbar mit Kategorien und Institutionen anderer Rechtsgebiete, so übernimmt er auch den Bedeutungsinhalt, der den Begriffen in der Heimatdisziplin zukommt (vgl. VwGH 20.4.1995, 95/13/0071).

Wie aus den Regelungen der §§ 186 und 186a ABGB entnommen werden kann, hatte der Gesetzgeber bei diesen Bestimmungen den Schutz Minderjähriger Auge. Nachdem das ABGB die Bestimmungen betreffend Pflegekinder gerade im Rahmen jenes Teiles des Personenrechts regelt, das vor allem den besonderen Schutz Minderjähriger beabsichtigt, beziehen sich auch die Bestimmungen betreffend Pflegeverhältnisse auf minderjährige Kinder, die in Pflege und Erziehung genommen werden.

Nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates kann daher nur dann von einem Pflegekind im Sinne des § 2 Abs. 3 FLAG iVm §§ 186 und 186a ABGB gesprochen werden, wenn das Kind noch im minderjährigen Alter in Pflege genommen worden ist und sich dessen Pflege nicht nur im materiellen Unterhalt erschöpft, sondern stets auch die Erziehung und Aufsicht des Kindes mit umfasst. Nach Eintritt der Großjährigkeit und der damit üblicherweise verbundenen Eigenberechtigung kann ein Pflegeverhältnis im Sinne der §§ 186ff ABGB nicht mehr begründet werden, weil die eingetretene Eigenberechtigung einer derartigen Obsorge entgegensteht.

Der Neffe des Bw ist erst nach Erreichen seiner Volljährigkeit nach Österreich eingereist, um hier ein Studium zu absolvieren. Bis zum Erreichen seiner Volljährigkeit befand er sich in der Obsorge seiner leiblichen Eltern. Im Rahmen dieser Obsorge absolvierte er auch die Schulausbildung. In dieser Zeit wurde also kein Pflegeverhältnis zwischen dem Bw und seinem Neffen begründet. Aus den Meldungen des Hauptwohnsitzes des Neffen zeigt sich auch, dass er während der in Österreich verbrachten Studienzeit nicht im gemeinsamen Haushalt mit dem Bw lebte.

Da sich der Neffe bis zu seiner Volljährigkeit in der Obsorge seiner leiblichen Eltern befand und erst nach Erreichen der Volljährigkeit in Österreich eingereist ist, kann daher im Sinne des Bedeutungsinhaltes der §§ 186 und 186a ABGB gemäß der obigen Ausführungen im vorliegenden Fall bei dem großjährigen Neffen nicht von einem Pflegekind ausgegangen werden, das einen Anspruch auf Familienbeihilfe zu begründen vermag. Eine allfällige Vermögenslosigkeit der leiblichen Eltern und eine finanzielle Unterstützung durch den Bw ist dabei nicht von Relevanz, weil die Kostentragung bei einer volljährigen, eigenberechtigten Person kein Pflegeverhältnis zu begründen vermag.

Da es sich beim Neffen des Bw somit nicht um ein Kind im Sinne des § 2 Abs. 3 FLAG handelt, kann ein Anspruch auf Familienbeihilfe nicht bejaht werden.

Wien, am 9. März 2009