



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des KV, Adresse, vertreten durch VERTRETUNG, vom 10. November 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1/23 vom 12. Oktober 2011 betreffend Abweisung eines Antrages auf Ausgleichszahlung nach § 4 FLAG für STIEFSOHN für den Zeitraum von September 2009 bis September 2010 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der Bescheid wird gemäß § 289 Abs. 1 BAO aufgehoben, soweit er den Zeitraum von September 2009 bis Juni 2010 betrifft.

### **Entscheidungsgründe**

KV, in der Folge Bw., stellte einen Antrag auf Gewährung der Ausgleichszahlung für seinen Stiefsohn SOHNSTIEF für den Zeitraum September 2009 bis September 2010. Der Bw. war von September bis Anfang Dezember unselbständig erwerbstätig beschäftigt und hat in der Folge bis zum 7.6.2010 Krankengeld bezogen.

Das Finanzamt hat diesen Antrag mit Bescheid vom 12.10.2011 ausschließlich mit der Begründung abgewiesen, Stiefkinder seien nicht unter dem Begriff Familienangehörige zu verstehen.

Gegen diesen Bescheid hat der Bw. Berufung erhoben und ausgeführt, seine Ehefrau, die leibliche Mutter von VN\_STIEFSOHN, habe das Sorgerecht für ihren Sohn, den Stiefsohn des Bw.. Dieser werde vom Bw. mit der Kindesmutter im gemeinsamen Haushalt betreut. Dem

leiblichen Vater sei die elterliche Betreuung durch Gerichtsbeschluss im Jahr 2006 entzogen worden. Der Bw. ersuchte um Überprüfung seines Anspruchs.

Das Finanzamt erließ eine abweisende Berufungsvorentscheidung.

Der Bw. stellte einen Vorlageantrag.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Strittig ist im gegenständlichen Fall ausschließlich, ob der Anspruch auf Ausgleichszahlung grundsätzlich auch für Stiefkinder besteht.

Gemäß § 4 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 (FLAG) haben Personen, die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe haben, keinen Anspruch auf Familienbeihilfe.

Gemäß § 4 Abs. 2 FLAG erhalten österreichische Staatsbürger, die gemäß Abs. 1 oder gemäß § 5 Abs. 5 vom Anspruch auf die Familienbeihilfe ausgeschlossen sind, eine Ausgleichszahlung, wenn die Höhe der gleichartigen ausländischen Beihilfe, auf die sie oder eine andere Person (§ 5 Abs. 5) Anspruch haben, geringer ist als die Familienbeihilfe, die ihnen nach diesem Bundesgesetz ansonsten zu gewähren wäre.

Gemäß § 4 Abs. 3 FLAG wird die Ausgleichszahlung in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen der gleichartigen ausländischen Beihilfe und der Familienbeihilfe, die nach diesem Bundesgesetz zu gewähren wäre, geleistet.

Gemäß § 5 Abs. 4 FLAG besteht kein Anspruch auf Familienbeihilfe für Kinder, für die Anspruch auf eine gleichartige ausländische Beihilfe besteht. Die Gewährung einer Ausgleichszahlung (§ 4 Abs. 2) wird dadurch nicht ausgeschlossen.

Zur Frage der Familienangehörigeneigenschaft von Stiefkindern hat der Verwaltungsgerichtshof in der Entscheidung vom 27.9.2012, 2012/16/0054 darauf verwiesen, dass § 2 Abs. 3 lit. c FLAG auch Stiefkinder zu den Familienangehörigen zählt, für welche die Familienleistung (Familienbeihilfe) gewährt wird. Auch die Stiefkinder fallen damit bei Anwendung der beiden unionsrechtlichen Verordnungen Nr. 1408/71 und 883/2004 unter den Begriff der Familienangehörigen einer unter die Verordnung fallenden Person.

Dass diese Verordnungen auf den Bw. grundsätzlich anzuwenden sind, hat das Finanzamt nicht bestritten.

Dem Beihilfenakt des Finanzamtes ist zu entnehmen, dass der Bw. offenbar auch in Deutschland einen Antrag auf Gewährung von Familienleistungen gestellt hat. Aufgrund der Versicherung in Österreich im gegenständlichen Zeitraum ist es zwar nicht wahrscheinlich, dass in

Deutschland Familienleistungen für das gegenständliche Kind bezahlt worden sind, es kann aber auch nicht ausgeschlossen werden. Eine derartige Leistung würde als gleichartige ausländische Leistung im Sinne des § 5 Abs. 4 FLAG den Anspruch auf Ausgleichszahlung schmälern bzw. zum Wegfall bringen.

Gemäß § 289 Abs. 1 BAO kann die Abgabenbehörde zweiter Instanz die Berufung durch Aufhebung des angefochtenen Bescheides und allfälliger Berufungsvorentscheidungen unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erster Instanz erledigen, wenn Ermittlungen (§ 115 Abs. 1) unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können. Durch die Aufhebung des angefochtenen Bescheides tritt das Verfahren in die Lage zurück, in der es sich vor Erlassung dieses Bescheides befunden hat.

Die gegenständlich ausschließlich strittige Frage, ob auch für Stiefkinder ein Anspruch auf Ausgleichszahlung bestehen kann, wurde vom Verwaltungsgerichtshof bereits geklärt. Im Hinblick auf die vom Finanzamt vertretene abweichende Rechtsauffassung hat dieses bezüglich des offenbar in Deutschland gestellten Antrages keine Ermittlungen durchgeführt. Im Hinblick darauf, dass Erhebungen im Zusammenhang mit der ausländischen Verbindungsstelle ohnehin vom Finanzamt durchzuführen sind und die allein strittige Rechtsmeinung des Finanzamtes bereits verworfen wurde, ist im Fall einer Zurückverweisung eine Verkürzung der Verfahrensdauer zu erwarten.

Der angefochtene Bescheid wurde daher gemäß § 289 Abs. 1 BAO aufgehoben, um dem Finanzamt Gelegenheit zu geben, nach seiner Ansicht allenfalls noch notwendig erscheinende Ergänzungen des Ermittlungsverfahrens vorzunehmen. Ob das Ermittlungsverfahren noch ergänzt wird, liegt im Ermessen des Finanzamtes.

Der Berufung konnte daher Folge gegeben werden.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 5. November 2012