

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. Walter Aiglsdorfer in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 21. August 2020 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1/23 vom 1. Juli 2020 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2019 Steuernummer ***BF1StNr1*** zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.
Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

In der übermittelten **Einkommensteuererklärung** für das Jahr 2019 beantragte die Beschwerdeführerin die Berücksichtigung des Familienbonus Plus für zwei ihrer volljährigen Kinder, welche sich derzeit noch in Ausbildung (Studium) befinden würden.

Mit **Einkommensteuerbescheid 2019** vom 1. Juli 2020 wurde die Einkommensteuer für das Jahr 2019 festgesetzt. Dabei sei der Familienbonus Plus im Sinne des § 33 Abs. 3a Z 1 lit. b EStG 1988 berücksichtigt worden – also in Höhe von 1.000,32 € (für zwei Kinder über 18 Jahre).

Mit Eingabe vom 21. August 2020 wurde **Beschwerde** gegen oben genannten Bescheid eingereicht.

Die Beschwerde würde sich gegen die Verfassungswidrigkeit von § 33 Abs. 3a Z 1 lit. b und teilweise lit. a EStG 1988 richten. Allenfalls werde angeregt, ein amtswegiges Normenkontrollverfahren nach Art. 140 B-VG zu beantragen.

Anfechtungserklärung isd § 250 Abs. 1 lit. b BAO:

Der angefochtene Bescheid werde angefochten, weil er auf einem verfassungswidrigen Bundesgesetz, und zwar § 33 Abs. 3a Z 1 lit. a und b EStG, beruhe und deshalb selbst mit

Verfassungswidrigkeit belastet sei, weil der Familienbonus Plus für die beiden volljährigen Kinder nicht in Höhe von EUR 125,00 monatlich je Kind berücksichtigt worden sei.

Abänderungserklärung isd § 250 Abs. 1 lit. c BAO:

Es wird begehrt, nach ex-tunc-Aufhebung der bezeichneten Gesetzesstellen die Einkommensteuer 2019 für beide volljährigen Kinder unter Berücksichtigung des Familienbonus Plus je Kind je Monat mit EUR 125,00 zu bemessen (Ergreiferprämie bei Anlasswirkung). Daher sei die Bescheidbeschwerde unmittelbar dem BFG vorzulegen.

Sachverhalt:

*„Ich bin Mutter zweier volljähriger, studierender Kinder (***1***, geb. xxx/1995 und ***2*** geb. xxx/1996), die mit mir gemeinsam in einem Haushalt leben. Ihr Vater ist 2017 verstorben. Seither beziehen die Kinder Waisenpensionen im Ausmaß von rund EUR 90,00 monatlich. Seit mein Sohn das 24. Lebensjahr vollendet hat, bezieht er zusätzlich eine Ausgleichszulage von rund EUR 60,00 monatlich.*

****1*** befand sich im Jahr 2019 bereits im Masterstudium Chemie. Im WS 2020/21 wird er mit der Masterarbeit beginnen. Er hat nach dem Bundesheer mit dem Studium begonnen.*

****2*** hat nach der Matura im Jahr 2015 ein freiwilliges soziales Jahr in einer Behinderteneinrichtung gemacht und dann das HAK-Kolleg mit gutem Erfolg bestanden. Unmittelbar anschließend hat sie die Ausbildung zur diplomierten Gesundheits- und Krankenpflege an der Fachhochschule Campus Wien begonnen. Sie befand sich im Jahr 2019 im ersten und zweiten Semester dieser höheren Berufsausbildung.*

Meine dritte Tochter wohnt bereits außer Haus. Ich bin insgesamt für drei Kinder nur drei Jahre in Karenz gewesen, habe also fast durchgehend gearbeitet. Ich habe mit September 1998 wieder zu arbeiten begonnen. Mein Ehemann hat nicht viel verdient, was sich auch in der geringen Waisenpension widerspiegelt. Als die Kinder klein waren, habe ich in Wien für drei Kinder monatlich rd. ATS 7.000,00 für den Kindergarten bezahlt. Für eine Unterstützung seitens der Stadt Wien war das Familieneinkommen geringfügig zu hoch. Diese finanzielle Belastung hat dazu geführt, dass für die Erholung nie Geld zur Verfügung stand oder eine Pensionsvorsorge möglich gewesen wäre. Auch die Kosten für drei Zahnspangen waren eine finanzielle Belastung. Als meine Kinder den Kindergarten und sodann den Hort besuchten, bestand keine rechtliche Möglichkeit, die Kosten für den Kindergarten von der Einkommensteuer abzuschreiben. § 34 Abs. 9 EStG wurde mit BGBl vom 31.3.2009, Nr. I 26/2009 (Steuerreformgesetz StRefG 2009) eingeführt und mit BGBl vom 14.08.2018, Nr. I 62/2018 (Jahressteuergesetz – JStG 2018), gemeinsam mit dem Kinderfreibetrag aufgehoben.

Ich bin daher für meine Kinder, als sie minderjährig waren, weder unter die Begünstigung des § 34 Abs. 9 EStG mit den Kosten für die Kinderbetreuung gefallen, noch falle ich für meine volljährigen Kinder unter den Familienbonus Plus von EUR 125,00 je Monat je Kind nach § 33 Abs. 3a Z 1 lit. a EStG.“

Rechtsgrundlagen ab 1.1.2019:

Die Gewährung des Familienbonus ist wie folgt in § 33 Abs. 3a EStG 1988 in der Fassung BGBl vom 14.08.2018, Nr. I 62/2018, geregelt:

Für ein Kind, für das Familienbeihilfe nach dem Familienlastenausgleichsgesetz 1967 gewährt wird und das sich ständig in einem Mitgliedstaat der EU oder Hoheitsgebiet einer anderen Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz aufhält, steht auf Antrag ein Familienbonus Plus nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen zu:

1. Der Familienbonus Plus beträgt

- a) bis zum Ablauf des Monats, in dem das Kind das 18. Lebensjahr vollendet, für jeden Kalendermonat 125 Euro,*
- b) nach Ablauf des Monats, in dem das Kind das 18. Lebensjahr vollendet, für jeden Kalendermonat 41,68 Euro.*

2. [...]

3. Der Familienbonus Plus ist in der Veranlagung entsprechend der Antragstellung durch den Steuerpflichtigen wie folgt zu berücksichtigen:

a) Für ein Kind, für das im jeweiligen Monat kein Unterhaltsabsetzbetrag nach Abs. 4 Z 3 zusteht:

- Beim Familienbeihilfenberechtigten oder dessen (Ehe-)Partner der nach Z 1 oder Z 2 zustehende Betrag oder*
- beim Familienbeihilfenberechtigten und dessen (Ehe-)Partner jeweils die Hälfte des nach Z 1 oder Z 2 zustehenden Betrages. [...]"*

Gleichzeitig seien die Begünstigungen des § 34 Abs. 9 EStG (Kinderbetreuungskosten als außergewöhnliche Belastung ohne Selbstbehalt) und des § 106a EStG (Kinderfreibetrag) abgeschafft worden, wobei für die Kinderbetreuungskosten für gewisse Sachverhalte eine Übergangsregelung bis 2021 vorgesehen worden sei.

Gemäß § 34 Abs. 7 Z 1 EStG in der ab 1.1.2019 geltenden Fassung BGBl vom 14.08.2018, Nr. I 62/2018, gilt für Unterhaltsleistungen folgendes:

„Unterhaltsleistungen für ein Kind sind durch die Familienbeihilfe, den Familienbonus Plus gemäß § 33 Abs. 3a, den Kindermehrbetrag gemäß § 33 Abs. 7 sowie gegebenenfalls den Kinderabsetzbetrag gemäß § 33 Abs. 3 abgegolten, und zwar auch dann, wenn nicht der Steuerpflichtige selbst, sondern sein mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebender (Ehe)Partner (§ 106 Abs. 3) Anspruch auf diese Beträge hat.“

Auslegungsgrundlagen:

Die Erläuterungen zu Regierungsvorlage 190 Blg 26. GP (in der Folge: EBRV) enthalten zum Normzweck des Familienbonus folgende Aussagen:

Seite 1:

„In einer alternden Gesellschaft ist die Entscheidung für Kinder und deren Erziehung eine zunehmend wichtige Leistung, die für die Gesellschaft erbracht wird. Gerade jene Eltern, die

neben der Erziehung ihrer Kinder gleichzeitig berufstätig sind, sind durch die derzeitige Besteuerung im Vergleich zu Kinderlosen besonders stark belastet. Entgegen der bisherigen Förderungslogik soll nicht eine neue staatliche Geldleistung ausgezahlt werden, sondern eine substanzielle Steuerentlastung erfolgen.

Daher soll, wie im Regierungsprogramm festgelegt, für jedes Kind ein Absetzbetrag (Familienbonus Plus) zustehen, und zwar bis zum 18. Lebensjahr in Höhe von 1.500 Euro jährlich, für volljährige Kinder in Höhe von 500 Euro jährlich.

Das österreichische Einkommensteuersystem ist vom Grundsatz der Leistungsfähigkeit geprägt. Das subjektive Nettoprinzip verlangt die Berücksichtigung zwangsläufiger privater Ausgaben, weil diese die steuerliche Leistungsfähigkeit vermindern, der Familienbonus Plus dient der Berücksichtigung dieses Prinzips, weil er dem Umstand Rechnung trägt, dass erwerbstätige Steuerpflichtige, die Kinder haben, weniger leistungsfähig sind als Kinderlose mit gleichem Einkommen.

Dabei stellt der Familienbonus Plus weder einen Beitrag des Staates zum Unterhalt der Kinder dar, noch deckt er die Kinderlasten ab, die von den Eltern weiterhin zur Gänze übernommen werden. Der Steuerabzug bewirkt aber, dass sie diese Lasten zukünftig aus ihrem un versteuerten Einkommen leisten können und nicht eine darauf lastende Steuer dazu verdienen müssen. Der Beitrag des Staates zum Unterhalt bzw. zu den Lebenshaltungskosten der Kinder erfolgt über die Familienbeihilfe und Sachleistungen.

Bis zum 18. Lebensjahr sind Familien in der Regel mit Kosten für die erste Ausbildung ihrer Kinder konfrontiert. Daher soll eine substantielle Steuerentlastung für Kinder bis 18 Jahre erfolgen. Um darüber hinaus insbesondere jene Eltern auch noch zu entlasten, die ihren Kindern eine weiterführende Ausbildung ermöglichen, soll ein Familienbonus Plus in Höhe von 500 Euro für Kinder ab 18 Jahre zustehen."

Sowie auf Seite 9:

„Zu Z 11 lit. b und Z 28 lit. c (§ 33 Abs. 3a und § 124b Z 335):

Der Systematik der Lohnverrechnung sowie der Familienbeihilfe folgend soll der Familienbonus Plus grundsätzlich einer monatsweisen Betrachtung unterliegen. Die Entscheidung von Eltern, ob nur einer der beiden den Familienbonus Plus zur Gänze beantragt oder ob beide jeweils die Hälfte beantragen, soll aber nur jahresweise möglich sein. Die Regelungen des Familienbonus Plus gelten dabei stets für jedes Kind gesondert.

Anspruchsvoraussetzung für den Familienbonus Plus ist, dass für das Kind Familienbeihilfe nach dem Familienlastenausgleichsgesetz 1967 gewährt wird. Beginnt oder endet der Bezug von Familienbeihilfe während des Kalenderjahres, besteht daher Anspruch auf den Familienbonus Plus für die Monate, für welche Familienbeihilfe bezogen wird.

Die Höhe des Familienbonus Plus bestimmt sich nach dem Alter des Kindes:

- Bis zum 18. Geburtstag stehen 125 Euro monatlich (1.500 Euro/Jahr) zu, und zwar auch noch für den Monat, in dem das Kind 18 Jahre alt wird.*
- Nach Ablauf des Monats, in den der 18. Geburtstag fällt, stehen 41,68 Euro monatlich (500,16 Euro/Jahr) so lange zu, so lange für das Kind Familienbeihilfe gewährt wird.*

Von der Höhe des Absetzbetrages abgesehen, bestehen keine systematischen Unterschiede zwischen dem Familienbonus Plus für minderjährige und volljährige Kinder. Auch wenn die Familienbeihilfe gemäß § 14 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 direkt an das volljährige Kind ausgezahlt wird, bleibt der Familienbeihilfenberechtigte (typischerweise ein Elternteil) für den Familienbonus Plus antragsberechtigt.

Es ist keine eigenständige Altersgrenze für den Anspruch auf den Familienbonus Plus vorgesehen; dementsprechend steht dieser so lange zu, solange Familienbeihilfe (auch erhöhte Familienbeihilfe auf Grund einer Behinderung) bezogen wird."

Rechtliche Ausführungen:

Zunächst ist der Normzweck des Familienbonus Plus zu klären.

Die Ausführungen der EBRV, Seite 1, „Dabei stellt der Familienbonus Plus weder einen Beitrag des Staates zum Unterhalt der Kinder dar, noch deckt er die Kinderlasten ab, die von den Eltern weiterhin zur Gänze übernommen werden. Der Steuerabzug bewirkt aber, dass sie diese Lasten zukünftig aus ihrem unversteuerten Einkommen leisten können und nicht eine darauf lastende Steuer dazu verdienen müssen. Der Beitrag des Staates zum Unterhalt bzw. zu den Lebenshaltungskosten der Kinder erfolgt über die Familienbeihilfe und Sachleistungen." steht in klarem Widerspruch zu § 34 Abs. 7 Z 1 EStG in der ab 1.1.2019 geltenden Fassung BGBl vom 14.08.2018, Nr. I 62/2018, der ausdrücklich anordnet, dass „Unterhaltsleistungen für ein Kind [auch] durch den Familienbonus Plus gemäß § 33 Abs. 3a, [...] abgegolten [sind, ...]."

Dieser klare Wortlaut lässt keinen Raum für vernünftige Zweifel offen, dass der Familienbonus Plus sehr wohl einen „Beitrag des Staates zum Unterhalt der Kinder" darstellt und zur „[Ab]deck[ung der] Kinderlasten" dient. Andernfalls ließe sich der Steuerausfall auch gegenüber der Allgemeinheit der Steuerzahler nicht rechtfertigen. Eine andere Sichtweise wäre eine contra-legen-Interpretation, die ihrerseits verfassungswidrig wäre.

> Der Familienbonus Plus dient daher klar und zweifelsfrei zur Abgeltung von Unterhaltslasten und hat daher den Grundsätzen des Leistungsfähigkeitsprinzips zu entsprechen.

Begründung der Verfassungswidrigkeit:

Nach meiner Rechtsauffassung ist § 33 Abs. 3a Z 1 lit. b EStG, der für volljährige Kinder lediglich einen verminderten Familienbonus Plus von EUR 41,68 je Monat je Kind vorsieht, an sich verfassungswidrig, weil im Ausschluss von höheren Ausbildungen, insbesondere von Universitätsstudien, ein Verstoß gegen das Sachlichkeitsgebot zu erblicken ist, weshalb § 33 Abs. 3a Z 1 lit. b EStG ersatzlos und in § 33 Abs. 3a Z 1 lit. a EStG die Wortfolge „bis zum Ablauf des Monats, in dem das Kind das 18. Lebensjahr vollendet," aufzuheben sind.

Durch die Verknüpfung mit dem Bezug der Familienbeihilfe wäre die Dauer des Anspruchs auf den Familienbonus Plus eindeutig bestimmt.

Alternativ:

§ 33 Abs. 3a Z 1 lit. b EStG und die Wortfolge „bis zum Ablauf des Monats, in dem das Kind das 18. Lebensjahr vollendet," in § 33 Abs. 3a Z 1 lit. a EStG sind für eine Übergangszeit aufzuheben, weil es als verfassungswidrig anzusehen ist, dass Kinder in ihrer Minderjährigkeit

weder unter die Rechtswohlthat des § 34 Abs. 9 EStG gefallen sind, noch ihnen in ihrer Volljährigkeit während einer höheren Ausbildung der Normalsatz des Familienbonus Plus von monatlich EUR 125,00 zu Gute kommt.

Zum Hauptargument der Diskriminierung von höheren Ausbildungen insbesondere von Hochschulausbildungen:

Gemäß Artikel 7 Abs. 1 S 1 B-VG sind alle Staatsbürger vor dem Gesetz gleich. Der Gleichheitssatz gebietet, dass Gleiches gleich und Ungleiches ungleich zu behandeln ist. Die Berufsausbildung von unter 18-Jährigen und von über 18-Jährigen ist in diesem Sinne etwas Gleiches. Eine Ungleichbehandlung müsste durch einen sachlichen Grund rechtfertigen sein. Die EBRV enthalten keine Gründe, weshalb zwar die Familienbeihilfe bei erfolgreicher Berufsausbildung volljähriger Kinder zusteht, jedoch der Familienbonus Plus nur in betraglich eingeschränktem Ausmaß. Die Aussage auf Seite 1 *„Gerade jene Eltern, die neben der Erziehung ihrer Kinder gleichzeitig berufstätig sind, sind durch die derzeitige Besteuerung im Vergleich zu Kinderlosen besonders stark belastet.“* trifft auf Eltern mit volljährigen, studierenden Kindern uneingeschränkt zu. Jedes Kind hat z. B. seinen eigenen PC mitsamt Videokamera, ohne die distance learning beim Corona-Shutdown nicht möglich gewesen wäre, und **2** muss an der FH obligatorisch, also unabhängig vom Studienerfolg, einen Studienbeitrag von rd EUR 380,00 je Semester entrichten.

Die Ausführungen in den EBRV, Seite 1, zum **„Grundsatz der Leistungsfähigkeit“** und dem *„subjektiven Nettoprinzip“*, die die Berücksichtigung zwangsläufiger privater Ausgaben [verlangen], treffen auf Eltern mit minderjährigen Kindern ebenso zu, wie auf Eltern mit volljährigen Kindern, für die ein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht und die noch nicht selbsterhaltungsfähig sind. Auch Eltern volljähriger Kinder, die sich in einer FLAG-Ausbildung befinden, sind *„weniger leistungsfähig sind als Kinderlose mit gleichem Einkommen.“*, sodass die sachliche Rechtfertigung nicht gegeben ist.

Den Ausführungen auf Seite 9 der EBRV *„Bis zum 18. Lebensjahr sind Familien in der Regel mit Kosten für die erste Ausbildung ihrer Kinder konfrontiert. Daher soll eine substantielle Steuerentlastung für Kinder bis 18 Jahre erfolgen. Um darüber hinaus insbesondere jene Eltern auch noch zu entlasten, die ihren Kindern eine weiterführende Ausbildung ermöglichen, soll ein Familienbonus Plus in Höhe von 500 Euro für Kinder ab 18 Jahre zustehen.“* wird entgegengehalten, dass sich die Regierung bzw. der Gesetzgeber mit dieser Aussage nicht kohärent verhält, wenn z. B. die diplomierte Gesundheits- und Krankenpflege als Bachelorausbildung - mit darauf aufbauendem Masterstudium - eingerichtet wird und daher eine Matura bedingt, was früher keineswegs der Fall war. Die einschränkende Regelung des Familienbonus Plus für volljährige FLAG-begünstigte Auszubildende geht an der Entwicklung der heutigen und zukünftigen Berufswelt vorbei. Eine sich immer mehr spezialisierende Arbeitswelt, was die Zukunft sein wird, verlangt immer mehr spezialisierte Berufe, die heute noch gar nicht absehbar sind, jedoch eines gemeinsam haben: eine längere Ausbildungsdauer. Eltern, die - wie ich Entbehungen in Kauf nehmen, um ihren Kindern eine zukunftssträchtige

Ausbildung zu ermöglichen – werden durch § 33 Abs. 3a Z 1 lit. b EStG vom Gesetzgeber ohne sachliche Rechtfertigung im Stich gelassen.

Zum Alternativargument:

Die sachliche Verflechtung von der Abschreibemöglichkeit für Kinderbetreuungskosten und dem Familienbonus Plus ist bereits daran erkennbar, dass § 34 Abs. 9 EStG mit Einführung von § 33 Abs. 3a Z 1 EStG aufgehoben wird. Der Familienbonus Plus hat also dieselbe - bzw. jedenfalls auch die - Stoßrichtung wie § 34 Abs. 9 EStG aF. Angesichts dieser sachlichen Verflechtung bzw. des Umstandes, dass beide Normen denselben Normzweck verfolgen, ist ein Verstoß gegen den Sachlichkeitsgrundsatz darin zu erblicken, dass es nun Kinder geben soll, die weder von der alten noch von der neuen Begünstigung erfasst werden. Dadurch werden Eltern zu Unrecht doppelt nicht erfasst. Die Übergangsfrist wäre so lange zu wählen, wie Kinder nicht § 34 Abs. 9 EStG gefallen sind. Gemäß § 124b Z 157 EStG galt § 34 Abs. 9 EStG ab dem 1.1.2009 und war bis 31.12.2018 in Kraft.

Das entspricht zehn Veranlagungszeiträumen. *****1***** hat zu Beginn des Jahres 2006 und *****2***** zu Beginn des Jahres 2007 das zehnte Lebensjahr vollendet, sodass bei verfassungskonformer Rechtsgestaltung bis zum Ablauf des Beihilfenanspruchs jedenfalls der Familienbonus in ungekürzter Höhe zustehen sollte.

Es werden folgende weiteren [Anträge] gestellt bzw. Anregungen geäußert:

- 1.) Es wird angeregt, das BFG möge von Amts wegen ein Normenkontrollverfahren gemäß Art 140 B-VG beim Verfassungsgerichtshof beantragen.
- 2.) Sollte der Anregung nicht gefolgt werden, wird um diesbezügliche Mitteilung ersucht, um zeitgerecht einen Rechtsbeistand beauftragen zu können.

Mit **Vorlagebericht vom 15. Oktober 2020** wurde gegenständliche Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorgelegt.

Darin wurde seitens des Finanzamtes angeführt, dass von der Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung abgesehen worden sei, da die Verfassungswidrigkeit von § 33 Abs. 3a Z 1 lit. b und teilweise auch lit. a behauptet worden sei.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Oben dargestellter Sachverhalt wird von beiden Parteien nicht in Streit gestellt. Für die Kinder der Beschwerdeführerin wurde im Streitzeitraum Familienbeihilfe bezogen. Diese Kinder waren im Streitzeitraum 2017 bereits älter als 18 Jahre (geb. 1995 bzw. 1996).

Somit wurde von der belangten Behörde die gesetzliche Bestimmung des [§ 33 Abs. 3a Z 1 lit. b EStG 1988](#) angewendet (41,68 Euro pro Monat).

In Streit steht demnach lediglich der Umstand, ob diese gesetzliche Bestimmung einen verfassungswidrigen Umstand darstellt.

2. Beweiswürdigung

Im **Einkommensteuergesetz 1988** in der Fassung BGBl vom 14.8.2018, Nr. I 62/2018 wurde die strittige Bestimmung des § 33 Abs. 3a neu geschaffen. Dass dieses Gesetz rechtswidrig zustande gekommen wäre, wurde nicht behauptet.

Den **Unterlagen des Finanzamtes** ist zu entnehmen, dass die beiden Kinder das 18. Lebensjahr bereits überschritten haben und für die beiden genannten Kinder noch Familienbeihilfe bezogen wurde.

Im strittigen **Einkommensteuerbescheid 2017** vom 1. Juli 2020 hat die belangte Behörde die geltenden gesetzlichen Bestimmungen berücksichtigt.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung)

§ 33 Abs. 3a EStG 1988 in der Fassung BGBl vom 14.08.2018, Nr. I 62/2018:

Für ein Kind, für das Familienbeihilfe nach dem Familienlastenausgleichsgesetz 1967 gewährt wird und das sich ständig in einem Mitgliedstaat der EU oder Hoheitsgebiet einer anderen Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz aufhält, steht auf Antrag ein Familienbonus Plus nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen zu:

1. Der Familienbonus Plus beträgt

- a) bis zum Ablauf des Monats, in dem das Kind das 18. Lebensjahr vollendet, für jeden Kalendermonat 125 Euro,*
- b) nach Ablauf des Monats, in dem das Kind das 18. Lebensjahr vollendet, für jeden Kalendermonat 41,68 Euro.*

2. [...]

3. Der Familienbonus Plus ist in der Veranlagung entsprechend der Antragstellung durch den Steuerpflichtigen wie folgt zu berücksichtigen:

a) Für ein Kind, für das im jeweiligen Monat kein Unterhaltsabsetzbetrag nach Abs. 4 Z 3 zusteht:

- Beim Familienbeihilfenberechtigten oder dessen (Ehe-)Partner der nach Z 1 oder Z 2 zustehende Betrag oder*
- beim Familienbeihilfenberechtigten und dessen (Ehe-)Partner jeweils die Hälfte des nach Z 1 oder Z 2 zustehenden Betrages. [...]"*

§ 34 Abs. 7 Z 1 EStG in der ab 1.1.2019 geltenden Fassung BGBl vom 14.08.2018, Nr. I 62/2018: „Unterhaltsleistungen für ein Kind sind durch die Familienbeihilfe, den Familienbonus Plus

gemäß § 33 Abs. 3a, den Kindermehrbetrag gemäß § 33 Abs. 7 sowie gegebenenfalls den Kinderabsetzbetrag gemäß § 33 Abs. 3 abgegolten, und zwar auch dann, wenn nicht der Steuerpflichtige selbst, sondern sein mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebender (Ehe)Partner (§ 106 Abs. 3) Anspruch auf diese Beträge hat.“

Die Beschwerdeführerin regt an, die gesetzliche Bestimmung des § 33 Abs. 3a Z 1 lit. b und teilweise lit. a einem Normenkontrollverfahren unterziehen zu lassen (durch den VfGH).

Seitens des Bundesfinanzgerichtes wäre ein Antrag eines derartigen Kontrollverfahrens zulässig ([Art. 140 B-VG](#)):

1) Der Verfassungsgerichtshof erkennt über Verfassungswidrigkeit

1. von Gesetzen

a) auf Antrag eines Gerichtes;

...

I. Ausführungen zum Einkommensteuerbescheid 2017 vom 1. Juli 2020:

Inhaltlich hat die belangte Behörde in Anlehnung an die zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung geltenden gesetzlichen Bestimmungen (siehe oben [§ 33 Abs. 3a Z 1 lit. b EStG 1988](#)) einen gesetzeskonformen Bescheid erstellt.

Darin wurde der Familienbonus Plus für die beiden Kinder ***1*** und ***2*** in Höhe von 41,68 Euro pro Monat und Kind berücksichtigt – also 1.000,32 €.

Unter Beachtung dieser klaren gesetzlichen Bestimmung ist die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

II. Anregung auf amtswegige Antragstellung eines Normenkontrollverfahrens nach [Art. 140 B-VG](#):

Wie schon diese Überschrift zum Ausdruck bringt, ist das Bundesfinanzgericht zwar zur Antragstellung eines Normenkontrollverfahrens berechtigt, allerdings nicht verpflichtet.

Das Bundesfinanzgericht kommt dieser Anregung aus folgenden Gründen **nicht** nach:

Im Einkommensteuergesetz gilt grundsätzlich die Abschnittsbesteuerung – im Allgemeinen wohl das Kalenderjahr.

Wenn hier die Beschwerdeführerin anführt, dass sie in vergangenen Jahren keine Unterstützung/Zuwendung erhalten hat, weil das Familieneinkommen geringfügig zu hoch war (für Unterstützung der Stadt Wien), so kann dies keinesfalls in einem anderen/späteren Jahr nachgeholt werden bzw. als Argument dafür verwendet werden, dass die nunmehrige gesetzliche Regelung verfassungswidrig sei.

Gegenständliche gesetzliche Bestimmung regelt eine Zuwendung im Zusammenhang mit Aufwendungen für Kinder.

Nach Ansicht des Gerichtes steht es dem Gesetzgeber grundsätzlich frei, wie diese Zuwendungen ausgestaltet werden.

Ob der Gesetzgeber den Familienbonus Plus als Unterhaltsleistung des Staates definiert (in Form einer Steuerersparnis, den die Allgemeinheit trägt) oder steuerfreier Teil des

Einkommens des Steuerpflichtigen stellt noch keine verfassungswidrige Gestaltung dar. Im Übrigen umfasst die „neue“ gesetzliche Bestimmung auch die hier streitgegenständlichen Kinder – allerdings in geringerer Höhe ab dem 18. Lebensjahr.

Diese Einschränkung steht jedenfalls im Ermessen und in der Regelungsgewalt politischer Entscheidungen. Derartige gesetzliche Regelungen geben oftmals die Richtlinien gesetzlicher Entscheidungsträger wieder. Je nach politischer Situation werden einerseits einmal Familien mehr gefördert und andererseits einmal zum Beispiel Unternehmer.

Zum Sinn dieser Regelung könnte auch angemerkt werden, dass ältere Kinder wohl auch eigenständig für Unterhalt sorgen könnten – im Gegensatz zu jüngeren Kindern. Dass hier immer auf die Ausbildungsdauer Rücksicht genommen werden müsste, erscheint nicht unbedingt erforderlich zu sein.

Es gibt ja bereits gesetzliche Regelungen, die an Altersgrenzen anknüpfen und ebenfalls nicht in verfassungsrechtlicher Weise angefochten wurden.

Es wird hier zum Beispiel auf die Familienbeihilfe verwiesen.

Auch dort besteht ab einem bestimmten Alter kein Anspruch auf Familienbeihilfe mehr – auch dann nicht, wenn die Ausbildung noch nicht abgeschlossen wurde ([§ 2 FLAG 1967](#)).

Wenn die Beschwerdeführerin anführt, dass ältere Kinder auch höhere Kosten verursachen, so ist darauf zu verweisen, dass sich zum Beispiel die Familienbeihilfe auch mit dem Alter des Kindes erhöht (§ 8 FLAG). Wie auch aus den genannten Erläuterungen zur Regierungsvorlage (EBRV) zu entnehmen ist, erfolgt der Beitrag des Staates zum Unterhalt bzw. zu den Lebenserhaltungskosten der Kinder über die Familienbeihilfe und Sachleistungen. Somit sind Mehrkosten bereits durch die Steigerung der Familienbeihilfe abgegolten.

Auch die mangelnden Übergangsfristen begründen keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Beinahe bei allen Gesetzesänderungen werden einzelne Stichtage bestimmt, sei es bei Tarifänderungen, Änderungen von der Höhe von Begünstigungen oder Absetzbeträgen.

Zur Gleichheitsbehandlung:

Auch wenn eine Vergleichbarkeit besteht, gilt die Pflicht zur Gleichbehandlung allerdings nicht absolut: Sie kann vielmehr durchbrochen werden, wenn dies durch wesentliche Unterschiede im Tatsächlichen gerechtfertigt ist.

Dem Gesetzgeber ist es folglich erlaubt, „verschiedene tatsächliche Gegebenheiten“ entsprechend unterschiedlich zu behandeln.

Verwehrt sind ihm hingegen Differenzierungen, „die nicht aus entsprechenden Unterschieden im Tatsächlichen“ abgeleitet werden können. Unterschiedliche Rechtsfolgen müssen also „ihre jeweilige sachliche Rechtfertigung in Unterschieden im Bereich des Tatsächlichen“ finden.

Diese Tatsache liegt eben in der Festsetzung von Altersangaben im Gesetz. Wie bereits oben angeführt, erscheint es nicht als rechtswidrig, dass eben 18jährig allenfalls anders behandelt werden können und dürfen als Jüngere.

Zum Sachlichkeitsgebot:

Das allgemeine Sachlichkeitsgebot hat nicht nur Gleich- oder Ungleichbehandlungen im Auge. Grundsätzlich ist es nicht zu prüfen, ob eine Regelung zweckmäßig, ob sie der optimale Weg zur Zielerreichung oder ob sie gar „gerecht“ ist.

Gesetze betreffen die Steuerpflichtigen in allen Lebenslagen und können nicht auf jeden Einzelnen eingehen und dessen Bedürfnisse und Situationen berücksichtigen.

Der Gesetzgeber verletzt das Sachlichkeitsgebot allenfalls dann, wenn er zur Zielerreichung völlig untaugliche Mittel einsetzt oder wenn ein an sich taugliches Mittel – gleichsam als Nebenfolge – zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Differenzierung führt.

Der Gesetzgeber erachtet eben das Alter eines Kindes als sachlich gerechtfertigte Differenzierung – dies erscheint jedenfalls zulässig.

Ebenso muss es dem Gesetzgeber erlaubt sein, gewisse Unterstützungen bzw. Begünstigungen vom Einkommen des Steuerpflichtigen oder Familieneinkommen abhängig zu machen. Wenn die Beschwerdeführerin also anführt, dass sie keine Unterstützung seitens der Stadt Wien bekommen hat (als die Kinder klein waren), weil das Familieneinkommen geringfügig zu hoch war, so kann dies nicht in späteren Jahren durch höhere „Unterstützungen“ kompensiert werden.

Abschließend ist noch darauf hinzuweisen, dass nach Ansicht des erkennenden Richters der Gesetzgeber jedenfalls einen derart rechtspolitischen Gestaltungsspielraum hat und auch haben sollte, um Regelungen zu treffen, welche sich zum Beispiel am Alter (eines Kindes, Steuerpflichtigen, ...) orientieren.

Dies waren nur ein paar Anmerkungen dazu, warum der erkennende Richter der Anregung zur Antragstellung eines Normenkontrollverfahrens nach § 140 B-VG nicht nachgekommen ist. Im Übrigen steht der Beschwerdeführerin der Weg zum Verfassungsgerichtshof durch Beschwerde weiterhin offen.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (Revision)

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Aufgrund der klaren und unstrittig anzuwendenden Rechtslage kann einer ordentlichen Revisionsmöglichkeit nicht zugestimmt werden.

Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist davon nicht berührt.

Wien, am 2. Februar 2021