

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Anna Radschek in der Beschwerdesache \*\*\*Bf1\*\*\*, \*\*\*Bf1-Adr\*\*\*, über die Beschwerde vom 15. Juni 2020 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 8/16/17 vom 4. Juni 2020 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2019, Steuernummer \*\*\*\*BF1StNr1\*\*\*, zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben.  
Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der festgesetzten Abgabe sind dem als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil des Spruches dieses Erkenntnisses.

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

## Entscheidungsgründe

### I. Verfahrensgang

#### Einkommensteuererklärung 2019

In seiner über FinanzOnline eingereichten Einkommensteuererklärung (ArbeitnehmerInnenveranlagung für das Jahr 2019) beantragte der Beschwerdeführer, Herr \*\*\*Bf1\*\*\*, den Alleinverdienerabsetzbetrag für sieben Kinder.

#### Einkommensteuerbescheid 2019

Mit Bescheid vom 04.06.2020 wurde der Beschwerdeführer antragsgemäß zur Einkommensteuer für das Jahr 2019 veranlagt. Im Rahmen der Arbeitnehmerveranlagung, die

eine Gutschrift von 2.244,00 € ergab, wurden der Alleinverdienerabsetzbetrag in Höhe von 872,12 € und der Kindermehrbetrag in Höhe von 862,75 € für sieben Kinder berücksichtigt, was den indexierten Beträgen für sieben in Rumänien aufhältige Kinder entspricht.

Darüber hinaus wurde ein Verkehrsabsetzbetrag von 400,00 € und gemäß § 33 Abs. 8 Z 2 EStG 1988 erstattungsfähige Sozialversicherungsbeiträge von 400,00 € berücksichtigt.

### **Beschwerde vom 15.06.2020**

In seiner Beschwerde gab der Beschwerdeführer an, er sei – wie sich aus dem Familienbeihilfenbezugsakt der belangten Behörde ersehen lasse - Alleinverdiener mit sieben Kindern. Er habe die Familienbeihilfe bis August 2019 bezogen, seither werde diese an seine Ehefrau ausbezahlt.

Er ersuche um Berücksichtigung des Alleinverdienerabsetz- und des Kindermehrbetrages für sieben Kinder sowie den Mehrkindzuschlag. Der Betrag, der überwiesen worden sei, könne nicht stimmen.

### **Beschwerdevorentscheidung vom 16.06.2020**

Die Beschwerde wurde mit Beschwerdevorentscheidung vom 16.06.2020 als unbegründet abgewiesen, was damit begründet wurde, dass der Alleinverdienerabsetz- und der Kindermehrbetrag für sieben Kinder richtig berechnet worden seien. Die Beträge ergäben sich aufgrund der Indexierung für Rumänien. Sowohl für den Alleinverdienerabsetz- als auch für den Kindermehrbetrag sei der hauptsächliche Wohnsitz der Kinder des Beschwerdeführers entscheidend. Da die Kinder im Jahr 2019 weniger Zeit in Österreich als in Rumänien gewohnt hätten, seien diese Beiträge zu indexieren..

Für den Mehrkindzuschlag werde ein eigener Bescheid mit einer erheblichen Gutschrift ergehen.

### **Vorlageantrag vom 20.06.2020**

In seinem Vorlageantrag gab der Beschwerdeführer an, seine Kinder befänden sich seit September 2019 in Österreich, und wandte sich gegen die Indexierung des Alleinverdienerabsetz- und des Kindermehrbetrages.

### **Beschwerdevorlage**

Das Finanzamt legte die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und verwies nach Wiedergabe des Verfahrensganges auf die in § 33 Abs. 4 Z 4 EStG 1988 und § 33

Abs. 7 Z 2 EStG 1988 vorgesehene Indexierung des Alleinverdienerabsetz- und des Kindermehrbetrages.

Diese beiden Bestimmungen würden vorsehen, dass die Absetzbeträge für Kinder, die sich ständig in einem anderen Mitgliedstaat der EU aufhielten, zu indexieren seien.

Halte sich ein Kind in zwei EU-Staaten auf, so sei für die Indexierung auf den überwiegenden Aufenthalt abzustellen.

Alle sieben Kinder des Beschwerdeführers hätten sich 8 Monate in Rumänien und bloß 4 Monate in Österreich aufgehalten. Folglich hätten sie sich überwiegend in Rumänien aufgehalten - die Absetzbeträge seien daher korrekt indexiert worden.

Die belangte Behörde beantragte daher, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

### **Beschluss des Bundesfinanzgerichtes vom 22.07.2020**

Nachdem das Bundesfinanzgericht zunächst mit Beschluss 24.06.2020 die Parteien aufgefordert hatte, die einer Aussetzung der Entscheidung gemäß § 271 Abs. 2 BAO entgegenstehenden Gründe bekanntzugeben, und keine Gründe genannt wurden, setzte es mit Beschluss vom 22.07.2020 die Entscheidung über die Beschwerde gemäß § 271 Abs. 1 BAO bis zur Beendigung des beim Gerichtshof der Europäischen Union zur Zahl C-163/20 anhängigen Verfahrens (Ersuchen um Vorabentscheidung des BFG vom 16.04.2020 zu GZ RE/7100001/2020) aus, da der Ausgang dieses Verfahrens hinsichtlich der Frage, ob die der Berechnung von Familienleistungen zugrunde zu legende Indexierung für Kinder, die sich nicht ständig in Österreich aufhalten, im Widerspruch zu den Vorschriften der Europäischen Union über die Arbeitnehmerfreizügigkeit steht, von wesentlicher Bedeutung für die Entscheidung in der vorliegenden Beschwerdesache sei.

Das Verfahren werde nach Beendigung des gegenständlichen Verfahrens gemäß § 271 Abs. 2 BAO von Amts wegen fortgesetzt.

### **Beschluss des Bundesfinanzgerichtes vom 05.07.2022**

Nachdem der EuGH in seinem Urteil vom 16.06.2022, Kommission/Österreich, C-328/20, entschieden hatte, die Republik Österreich habe durch die Einführung eines Anpassungsmechanismus in Bezug auf den Familienbonus Plus, den Alleinverdienerabsetzbetrag, den Alleinerzieherabsetzbetrag und den Unterhaltsabsetzbetrag für Wanderarbeitnehmer, deren Kinder ständig in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 verstoßen, teilte das Bundesfinanzgericht den Parteien mit Beschluss vom 05.07.2022 mit, dass

1. das ausgesetzte Beschwerdeverfahren gemäß § 271 Abs. 2 BAO fortgesetzt werde;
2. beabsichtigt werde, bei der Ermittlung der Einkommensteuer für 2019 einen Alleinverdienererabsetzbetrag in Höhe von 1.769,00 Euro und einen Kindermehrbetrag in Höhe von 1.750,00 Euro in Abzug zu bringen.

Den Parteien wurde gleichzeitig Gelegenheit gegeben, innerhalb von zwei Wochen ab Erhalt dieses Beschlusses dazu Stellung zu nehmen.

In der Begründung wurde ausgeführt, dem Urteil des Gerichtshofs zufolge sei Art 67 VO 883/2004 dahin auszulegen, dass die Familienleistungen, die ein Mitgliedstaat Erwerbstätigen gewähre, deren Familienangehörige in diesem Mitgliedstaat wohnten, exakt jenen entsprechen müssten, die er Erwerbstätigen gewähre, deren Familienangehörige in einem anderen Mitgliedstaat wohnten. Kaufkraftunterschiede zwischen den Mitgliedstaaten würden im Hinblick auf diese Bestimmung nicht rechtfertigen, dass ein Mitgliedstaat dieser zweiten Personengruppe Leistungen in anderer Höhe gewähre als der ersten Personengruppe. Die Mitgliedstaaten dürften gemäß dieser Verordnung die Familienleistungen nicht nach Maßgabe des Wohnstaats der Kinder des Begünstigten anpassen.

Zufolge dieses Urteils sei das vom Bundesfinanzgericht bereits vor dieser Klage gestellte Vorabentscheidungsersuchen (BFG 16.04.2020, RE/7100001/2020, C-163/20), mit Beschluss vom 18.06.2022, RE/7100001/2022, zurückgenommen worden

Die Aussetzung der Entscheidung sei daher gemäß § 271 Abs. 2 BAO zu beenden. Sowohl der Alleinverdienererabsetzbetrag als auch der Kindermehrbetrag seien daher dem Urteil des EuGHs entsprechend in Höhe der in § 33 Abs. 4 Z 2 EStG 1988 bzw. § 33 Abs. 7 Z 1 EStG 1988 normierten Beträge zu gewähren.

Die belangte Behörde schloss sich in ihrer Stellungnahme dieser Sichtweise an. Der Beschwerdeführer erkundigte sich telefonisch, welche Auswirkungen dieser Beschluss für ihn haben werde.

## **II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:**

### **1. Sachverhalt**

Der Beschwerdeführer, ein rumänischer Staatsbürger, lebte 2019 in Österreich und war im Inland beschäftigt. Er bezog von Jänner bis August 2019 Differenzzahlungen zur Familienbeihilfe für sieben Kinder, die gemeinsam mit ihrer Mutter, der Ehefrau des Beschwerdeführers, in Rumänien lebten.

Seit September 2019 leben auch die Ehefrau und die Kinder des Beschwerdeführers in Österreich. Seither bezieht die Ehefrau des Beschwerdeführers Familienbeihilfe für die gemeinsamen Kinder.

Die Ehefrau des Beschwerdeführers erzielte im Jahr 2019 kein steuerpflichtiges Einkommen.

## **2. Beweiswürdigung**

Der Sachverhalt ergibt sich aus den von der belangten Behörde vorgelegten Unterlagen und ist auch nicht strittig.

Strittig ist ausschließlich die Höhe des 2019 zu gewährenden Alleinverdienerabsetzbetrages und des Kindermehrbetrages.

## **3. Rechtliche Beurteilung**

### **3.1. Zu Spruchpunkt I. (Stattgabe)**

Gemäß § 33 Abs. 4 Z 1 EStG 1988 steht Alleinverdienenden ein Alleinverdienerabsetzbetrag zu, wenn sich das Kind ständig in einem Mitgliedstaat der EU oder Hoheitsgebiet einer anderen Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz aufhält. Dieser beträgt jährlich

- bei einem Kind (§ 106 Abs. 1) 494 Euro,
- bei zwei Kindern (§ 106 Abs. 1) 669 Euro.

Dieser Betrag erhöht sich für das dritte und jedes weitere Kind (§ 106 Abs. 1) um jeweils 220 Euro jährlich.

Alleinverdienende sind Steuerpflichtige mit mindestens einem Kind (§ 106 Abs. 1 EStG 1988), die mehr als sechs Monate im Kalenderjahr verheiratet oder eingetragene Partner sind und von ihren unbeschränkt steuerpflichtigen Ehegatten oder eingetragenen Partnern nicht dauernd getrennt leben oder die mehr als sechs Monate mit einer unbeschränkt steuerpflichtigen Person in einer Lebensgemeinschaft leben. Für Steuerpflichtige im Sinne des § 1 Abs. 4 EStG 1988 ist die unbeschränkte Steuerpflicht des Ehegatten oder eingetragenen Partners nicht erforderlich. Voraussetzung ist, dass der (Ehe-)Partner (§ 106 Abs. 3) Einkünfte von höchstens 6 000 Euro jährlich erzielt. Die nach § 3 Abs. 1 Z 4 lit. a, weiters nach § 3 Abs. 1 Z 10, 11 und 32 EStG 1988 und auf Grund zwischenstaatlicher oder anderer völkerrechtlicher Vereinbarungen steuerfreien Einkünfte sind in diese Grenzen mit einzubeziehen. Andere steuerfreie Einkünfte sind nicht zu berücksichtigen. Der Alleinverdienerabsetzbetrag steht nur einem der (Ehe-)Partner zu. Erfüllen beide (Ehe-)Partner die Voraussetzungen im Sinne der vorstehenden Sätze, hat jener (Ehe-)Partner Anspruch auf den Alleinverdienerabsetzbetrag,

der die höheren Einkünfte im Sinne des § 33 Abs. 4 Z 1 EStG 1988 erzielt. Haben beide (Ehe-) Partner keine oder gleich hohe Einkünfte im Sinne des § 33 Abs. 4 Z 1 EStG 1988., steht der Absetzbetrag dem haushaltsführenden (Ehe-)Partner zu.

Ergibt sich nach § 33 Abs. 1 und 2 EStG 1988 eine Einkommensteuer unter null, ist nach § 33 Abs. 8 Z 1 EStG 1988 idF. BGBl. Nr. 83/2018 insoweit der Alleinverdienerabsetzbetrag oder der Alleinerzieherabsetzbetrag zu erstatten.

Ergibt sich bei Steuerpflichtigen, die Anspruch auf den Verkehrsabsetzbetrag haben, nach § 33 Abs. 1 und 2 EStG 1988 eine Einkommensteuer unter null, sind gemäß § 33 Abs. 8 Z 2 EStG 1988 dF. BGBl. Nr. 83/2018 50% der Werbungskosten im Sinne des § 16 Abs. 1 Z 3 lit. a EStG 1988 (ausgenommen Betriebsratsumlagen) und des § 16 Abs. 1 Z 4 und 5 EStG 1988, höchstens aber 400 Euro jährlich rückzuerstatten (SV-Rückerstattung).

Gemäß § 33 Abs. 4 Z 4 EStG 1988 in der Fassung BGBl. Nr. 83/2018 bestimmte sich abweichend von § 33 Abs. 4 Z 1 bis 3 EStG 1988 die Höhe der Absetzbeträge für Kinder, die sich ständig in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder Hoheitsgebiet einer anderen Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz aufhielten, nach § 33 Abs. 3a Z 2 EStG 1988. Stand ein Absetzbetrag für mehrere Kinder zu und hielten diese sich in unterschiedlichen Ländern auf, waren zuerst ältere vor jüngeren anspruchsvermittelnden Kindern zu berücksichtigen.

Gemäß § 33 Abs. 3a Z 2 EStG 1988 in der Fassung BGBl. Nr. 83/2018 war für Kinder, die sich ständig in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder Hoheitsgebiet einer anderen Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz aufhielten, die Höhe des Familienbonus Plus sowie der Absetzbeträge gemäß § 33 Abs. 4 EStG 1988 auf Basis der vom Statistischen Amt der Europäischen Union veröffentlichten vergleichenden Preisniveaus für jeden einzelnen Mitgliedstaat der EU, jede Vertragspartei des Europäischen Wirtschaftsraumes und die Schweiz im Verhältnis zu Österreich zu bestimmen:

a) Die Höhe des Familienbonus Plus und der Absetzbeträge gemäß § 33 Abs. 4 EStG 1988 war ab 1. Jänner 2019 auf Basis der zum Stichtag 1. Juni 2018 zuletzt veröffentlichten Werte anzupassen. Die Höhe war in der Folge jedes zweite Jahr auf Basis der zum Stichtag 1. Juni des Vorjahres zuletzt veröffentlichten Werte anzupassen.

b) Der Bundesminister für Finanzen hatte die Berechnungsgrundlagen und die Beträge mit Verordnung bis spätestens 30. September nach dem Stichtag gemäß § 33 Abs. 3a Z 2 lit. a EStG 1988 kundzumachen.

Ergab sich nach § 33 Abs. 1 EStG 1988 idF. BGBl. Nr. 83/2018 eine Einkommensteuer unter 250 Euro und steht der Alleinverdienerabsetzbetrag oder der Alleinerzieherabsetzbetrag zu, galt

gemäß § 33 Abs. 7 EStG 1988 idF. BGBl. Nr. 83/2018 bei Vorhandensein eines Kindes (§ 106 Abs. 1 EStG 1988) Folgendes:

1. Die Differenz zwischen 250 Euro und der Steuer nach Abs. 1 war als Kindermehrbetrag zu erstatten.
2. Hielt sich das Kind ständig in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder Hoheitsgebiet einer anderen Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz auf, trat an die Stelle des Betrages von 250 Euro der Betrag, der sich bei Anwendung des § 33 Abs. 3a Z 2 EStG 1988 idF. BGBl. Nr. 83/2018 ergab.
3. Ein Kindermehrbetrag stand nicht zu, wenn für mindestens 330 Tage im Kalenderjahr steuerfreie Leistungen gemäß § 3 Abs. 1 Z 5 lit. a, lit. c EStG 1988 oder Leistungen aus der Grundversorgung oder Mindestsicherung bezogen wurden.

Dieser Betrag erhöhte sich für jedes weitere Kind (§ 106 Abs. 1 EStG 1988) um den Betrag von 250 Euro oder den an seine Stelle tretenden Betrag.

Der Gerichtshof der Europäischen Union hat mit Urteil vom EuGH 16.06.2022, C-328/20, Kommission gegen Österreich, ECLI:EU:C:2022:468, betreffend Indexierung der Familienbeihilfe sowie bestimmter familienbezogener Steuerbegünstigungen auf Grund einer Klage der Europäischen Kommission entschieden, dass der Anpassungsmechanismus, nach dem das für die Höhe der Familienleistungen sowie der sozialen und steuerlichen Vergünstigungen maßgebliche Kriterium der Auslandswohnsitz der Kinder ist, Wanderarbeitnehmer stärker als österreichische Staatsbürger betrifft. Er stellte daher eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit fest, die nur zulässig ist, wenn sie objektiv gerechtfertigt ist, was jedoch im Falle der Regelung der § 33 Abs. 3a Z 2 und Abs. 7 Z 2 EStG 1988 nicht der Fall ist.

Die Umsetzung des Urteils des EuGHs vom 16.06.2022, C-328/20 erfolgte mit dem Bundesgesetz, mit dem das Familienlastenausgleichsgesetz 1967 und das Einkommensteuergesetz 1988 geändert werden, BGBl. I Nr. 135/2022, dessen Artikel 2

- Z 4 zufolge § 33 Abs. 3a Z 2 und Z 5 EStG 1988 und
- Z 6 zufolge in § 33 Abs. 7 EStG 1988 die Z 2 sowie die Nummerierung „1.“ und im letzten Satz die Wortfolge „oder den an seine Stelle tretenden Betrag.“

entfallen.

Gemäß § 124b Z 410 lit. a TS 1 EStG 1988 sind § 33 Abs. 3a, Abs. 4 und Abs. 7 EStG 1988 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 135/2022 für Kinder, die sich ständig in Bulgarien, Deutschland, Estland, Griechenland, Italien, Kroatien, Lettland, Litauen, Malta, Polen, Portugal, Rumänien, Slowakei, Slowenien, Spanien, Tschechien, Ungarn oder Zypern aufhalten, erstmalig

anzuwenden, wenn die Einkommensteuer veranlagt oder durch Veranlagung festgesetzt wird, bei der Veranlagung für das Kalenderjahr 2019.

Daher stehen dem Beschwerdeführer ein Alleinverdienerabsetzbetrag in Höhe des in § 33 Abs. 4 Z 2 EStG 1988 idF BGBl I Nr. 135/2022 festgelegten Betrages von 1.769,00 Euro und ein Kindermehrbetrag in der gemäß § 33 Abs. 7 EStG 1988 idF BGBl I Nr. 135/2022 festgelegten Höhe von 1.750 Euro (= 7 x 250 Euro) zu.

### **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.

Da sich die rechtliche Beurteilung des gegenständlichen Sachverhaltes aus den durch Art. 2 Z 4 und 6 iVm Z 11 BGBl. I Nr. 135/2022 geänderten Bestimmungen des EStG 1988 ergibt, war die Unzulässigkeit der ordentlichen Revision auszusprechen.

Wien, am 3. August 2022