

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Dr. Edith Stefan in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 22. August 2019 gegen den Bescheid des Finanzamtes Hollabrunn Korneuburg Tulln vom 26. Juli 2019 betreffend Abweisung des Antrags auf Auszahlung der vollen Familienbeihilfe (Ausgleichszahlung) ohne Indexierung für den Zeitraum ab Jänner 2019, Steuernummer ***BF1StNr1***, zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird für den Zeitraum ab Jänner bis einschließlich Juli 2019 gemäß § 279 BAO Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

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

Entscheidungsgründe

Verfahrensgang:

Mit am 04. Juli 2019 bei der Abgabenbehörde eingelangtem und einlangend am 26. Juli 2019 weitergeleitetem Schriftsatz vom 24. Juni 2019 wurde die Weitergewährung der Differenz auf die nicht indexierten Beträge (die volle) Familienbeihilfe als Ausgleichszahlung beantragt.

Mit Bescheid vom 26. Juli 2019 wurde *„der Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe in Höhe der in § 8 Abs. 3 und 4 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 festgelegten Beträge und auf Gewährung des Kinderabsetzbetrages in Höhe des in § 33 Abs. 3 erster Satz des Einkommensteuergesetzes festgelegten Betrages abgewiesen.*

Begründung:

Ihr Schreiben vom 04. Juli 2019 wird als Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe in Höhe der in § 8 Abs. 3 und 4 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 festgelegten Beträge und auf

Gewährung des Kinderabsetzbetrages in Höhe des in § 33 Abs. 3 erster Satz des Einkommensteuergesetzes 1988 festgelegten Betrages gewertet.

Gemäß § 8a des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 sind die Beträge an Familienbeihilfe und gemäß § 33 Abs. 3 Z 2 des Einkommensteuergesetzes 1988 ist der Kinderabsetzbetrag 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 aufhalten, an das Preisniveau des Wohnortstaates anzupassen. Die Beträge an Familienbeihilfe nach § 8a des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 und des Kinderabsetzbetrages nach § 33 Abs. 3 Z 2 des Einkommensteuergesetzes 1988 wurden mit der Familienbeihilfe-Kinderabsetzbetrag-EU-Anpassungsverordnung (BGBl. II Nr. 318/2018) kundgemacht und gelten ab 2019.

Da sich Ihr Kind/Ihre Kinder ständig in der Tschechischen Republik aufhält/aufhalten, besteht nur ein Anspruch auf die Familienbeihilfe nach § 8a des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 sowie auf den Kinderabsetzbetrag nach § 33 Abs. 3 Z 2 des Einkommensteuergesetzes 1988, und Ihr Antrag wird daher abgewiesen.“

Mit Schriftsatz vom 16. August 2019, eingelangt am 22. August 2019, wurde gegen den Bescheid die vorliegende Beschwerde erhoben.

Die Bf führte begründend aus:

„Die vorgenommene Kürzung ist rechtswidrig da sie in eklatanter Weise gegen geltendes EU-Recht verstößt. Eine Indexierung von Familienleistungen sieht das EU-Recht nicht vor.

Ich verweise hierzu auf nachfolgende Verordnungen/Rechtsprechungen:

(EG) Nr 883/2004, Art. 48 AEUV, VO (EU) 492/2011, Art. 67 der VO 883/2004, Art. 4 der VO 883/2004 und Art. 45 AEUV wie auch die Rechtssache „Pinna 41/84“ – Urteil des EuGH vom 15.01.1986, ECLI-Indentifikator: ECLI:EU:C:1986:!, Verbot von Diskriminierungen aufgrund der Staatsangehörigkeit – Generalklausel in Art. 12 EGV, die aussagen, dass alle EU-Bürger in gleicher Weise zu behandeln sind.

Vgl. hierzu „Österreichische Gesellschaft für Europapolitik –Prof. Dr. Franz Leidenmühler“ und die Stellungnahme der Volksanwaltschaft –MR Dr. Heidi Pacher vom 15.01.2018 an Frau Mag. Dr. Juliane Bogner Strauß.

Durch die Indexierung werde ich zweifelsfrei gegenüber Ihren Landsleuten diskriminiert und zwar nur deshalb, dass meine Kinder im Ausland wohnen.

Anmerkung: Die Grundlage für das Gesetz zur Indexierung von Familienleistungen basiert auf einem „Rechtsgutachten zur Neugestaltung der Familienbeihilfe für Kinder, die im EU-Ausland

leben für das BM für Finanzen, erstattet von Univ***8***, den 20. Februar 2017“. Weitere Gutachten wurden hier nicht zu Rate gezogen.

Dieses Gutachten vernachlässigt die Tatsache, dass für eine Indexierung der Familienleistungen zuerst die EU-Verordnung 883/2004 zu ändern ist. Hierzu wäre eine 2/3 Mehrheit der noch verbliebenen EU-Staaten erforderlich. Eine derartige Abstimmung im EU-Parlament diesbezüglich ist derzeit weder geplant, noch absehbar. Entsprechende Mehrheiten werden kaum zu erreichen sein.

Daher gilt folgendes festzustellen:

Die Abgaben entrichte ich in der gleichen Höhe wie ein Österreicher Staatsbürger. Der EuGH bereitet zwischenzeitlich ein Vertragsverletzungsverfahren gegen Österreich vor. Die zuständige EU- Sozialkommissarin Marianne Thyssen hatte Österreichs Pläne in der Vergangenheit wiederholt kritisch beurteilt und vor einer Diskriminierung gewarnt. So hatte Frau Thyssen erst vor wenigen Wochen in der Antwort auf eine parlamentarische Anfrage daran erinnert, dass der EU-Vertrag jegliche Diskriminierung –direkt oder indirekt – von Arbeitnehmern auf Grundlage der Nationalität verbiete.

Nach geltendem EU-Recht haben mobile Arbeiter denselben Anspruch auf Familienleistungen wie lokale Arbeitnehmer, „unabhängig vom Wohnort der betroffenen Kinder“. Für dieselben gezahlten Beträge in einem Arbeitskontext haben dieselben Leistungen an zu fallen und zu gelten. Das EU-Parlament hat sich gegen eine Indexierung ausgesprochen.“

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 13. Februar 2020, zugestellt am 20. Februar 2020, wurde die Beschwerde abgewiesen:

„Begründung:

Sie haben mit Schreiben vom 04. Juli 2019 Familienbeihilfe/Ausgleichszahlung in „voller“ nicht indexierter Höhe beantragt. Dieser Antrag wurde mit Bescheid vom 26.07.2019 abgewiesen, wogegen sich Ihre Beschwerde vom 22.08.2019 richtet. Darin bringen Sie vor, dass das EU-Recht eine Indexierung von Familienleistungen nicht vorsehe und eine Diskriminierung vorliege, da Ihre Kinder im Ausland wohnen.

Nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften des § 8a FLAG 1967 und § 33 Abs. 3 Z 2 des EStG 1988 sind die Beträge an Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag 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 aufhalten, an das Preisniveau des Wohnortstaates anzupassen. Die Beträge an Familienbeihilfe nach § 8a des FLAG 1967 und des Kinderabsetzbetrages nach § 33 Abs. 3 Z 2 des EStG 1988 wurden mit der Familienbeihilfe-Kinderabsetzbetrag-EU-Anpassungsverordnung (BGBl. II Nr. 318/2018) kundgemacht und gelten ab 1.1.2019.

Da sich Ihr/Ihre Kinder ständig in der Tschechischen Republik aufhalten, besteht nur ein Anspruch auf die Familienbeihilfe nach § 8a FLAG 1967 sowie den Kinderabsetzbetrag nach § 33 Abs. 3 Z 2 EStG 1988 (= indexierte Beträge). Ihre Beschwerde war daher abzuweisen.“

Ein Schreiben vom 03.03.2020 (Kopie der Beschwerde) langte mit dem Vorlageantrag vom 10. März 2020 bei der Abgabenbehörde ein:

„In der Anlage wird Ihnen der Vorlageantrag des obigen Abgabepflichtigen übermittelt. Auf die Bestimmung des § 249 Abs. 1 iVm § 264 Abs. 4 BAO, wonach ein Vorlageantrag, der innerhalb der Frist gemäß § 264 Abs. 1 BAO beim Bundesfinanzgericht eingebracht wurde, als rechtzeitig eingebracht gilt, wird verwiesen. Der Vorlageantrag musste gemäß § 249 Abs. 1 letzter Satz iVm § 264 Abs. 4 BAO unverzüglich an die zuständige Abgabenbehörde weitergeleitet werden.“

Die Abgabenbehörde legte die Beschwerde am 23. April 2020 an das Bundesfinanzgericht vor und beantragte deren Abweisung als unbegründet.

Mit 17. Oktober 2019 war bei der Abgabenbehörde ein Antrag auf Ausgleichszahlung für die beiden Kinder für den Zeitraum vom 01. Dezember 2019 bis 31. März 2021 gestellt worden. Im Vorlageantrag wurde auf diesen Antrag bzw dessen zwischenzeitige Erledigung nicht Bezug genommen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Rechtsgrundlagen:

Nationales Recht:

§ 8a Familienlastenausgleichsgesetz 1967 idF BGBl I 2018/83 lautet:

(1) Die Beträge an Familienbeihilfe (§ 8) 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 aufhalten, sind 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.

(2) Die Beträge an Familienbeihilfe nach Abs. 1 gelten erstmals ab 1. Jänner 2019 auf Basis der zum Stichtag 1. Juni 2018 zuletzt veröffentlichten Werte nach Abs. 1. Die Beträge sind in der Folge jedes zweite Jahr auf Basis der zum Stichtag 1. Juni des Vorjahres zuletzt veröffentlichten Werte anzupassen.

(3) Das Bundesministerium für Frauen, Familie und Jugend oder der Bundesminister für Frauen, Familie und Jugend hat gemeinsam mit der Bundesministerin für Finanzen oder dem

Bundesminister für Finanzen die Berechnungsgrundlagen und die Beträge nach Abs. 1 und 2 sowie die Beträge nach § 33 Abs. 3 Z 2 EStG 1988 mit Verordnung kundzumachen.

§ 33 Abs.3 ESTG idF BGBl. I 83/2018 lautet:

Steuerpflichtigen, denen aufgrund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, steht im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu. Abweichend davon gilt:

1. Für Kinder, die sich ständig außerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines Staates des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu.

2. 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 aufhalten, ist die Höhe des Kinderabsetzbetrages auf Basis des 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 der Kinderabsetzbeträge ist erstmals ab 1. Jänner 2019 auf Basis der zum Stichtag 1. Juni 2018 zuletzt veröffentlichten Werte anzupassen. Die Höhe der Kinderabsetzbeträge ist in der Folge jedes zweite Jahr auf Basis der zum Stichtag 1. Juni des Vorjahres zuletzt veröffentlichten Werte anzupassen.

b) Die Höhe der Kinderabsetzbeträge ist gemäß § 8a Abs. 3 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 kundzumachen.

Unionsrecht:

Artikel 67 erster Satz Verordnung (EG) Nr. 883/2004:

Eine Person hat auch für Familienangehörige, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften des zuständigen Mitgliedstaats, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden.

Artikel 68 VO (EG) Nr. 883/2004:

(1) Sind für denselben Zeitraum und für dieselben Familienangehörigen Leistungen nach den Rechtsvorschriften mehrerer Mitgliedstaaten zu gewähren, so gelten folgende Prioritätsregeln:

a) Sind Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten aus unterschiedlichen Gründen zu gewähren, so gilt folgende Rangfolge: an erster Stelle stehen die durch eine Beschäftigung oder eine

selbständige Erwerbstätigkeit ausgelösten Ansprüche und schließlich die durch den Wohnort ausgelösten Ansprüche.

b) Sind Leistungen von mehreren Mitgliedstaaten aus denselben Gründen zu gewähren, so richtet sich die Rangfolge nach den folgenden subsidiären Kriterien:

i) bei Ansprüchen, die durch eine Beschäftigung oder eine selbstständige Erwerbstätigkeit ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder, unter der Voraussetzung, dass dort eine solche Tätigkeit ausgeübt wird, und subsidiär gegebenenfalls die nach den widerstreitenden Rechtsvorschriften zu gewährende höchste Leistung. Im letztgenannten Fall werden die Kosten für die Leistungen nach in der Durchführungsverordnung festgelegten Kriterien aufgeteilt;

ii) bei Ansprüchen, die durch den Bezug einer Rente ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder, unter der Voraussetzung, dass nach diesen Rechtsvorschriften eine Rente geschuldet wird, und subsidiär gegebenenfalls die längste Dauer der nach den widerstreitenden Rechtsvorschriften zurückgelegten Versicherungs- oder Wohnzeiten;

iii) bei Ansprüchen, die durch den Wohnort ausgelöst werden: der Wohnort der Kinder.

(2) Bei Zusammentreffen von Ansprüchen werden die Familienleistungen nach den Rechtsvorschriften gewährt, die nach Absatz 1 Vorrang haben. Ansprüche auf Familienleistungen nach anderen widerstreitenden Rechtsvorschriften werden bis zur Höhe des nach den vorrangig geltenden Rechtsvorschriften vorgesehenen Betrages ausgesetzt; erforderlichenfalls ist ein Unterschiedsbetrag in Höhe des darüber hinausgehenden Betrages der Leistungen zu gewähren. Ein derartiger Unterschiedsbetrag muss jedoch nicht für Kinder gewährt werden, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, wenn der entsprechende Leistungsanspruch ausschließlich durch den Wohnort ausgelöst wird.

(3) Wird nach Artikel 67 beim zuständigen Träger eines Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften gelten, aber nach den Prioritätsregeln der Absätze 1 und 2 des vorliegenden Artikels nachrangig sind, ein Antrag auf Familienleistungen gestellt, so gilt Folgendes:

a) Dieser Träger leitet den Antrag unverzüglich an den zuständigen Träger des Mitgliedstaats weiter, dessen Rechtsvorschriften vorrangig gelten, teilt dies der betroffenen Person mit und zahlt unbeschadet der Bestimmungen der Durchführungsverordnung über die vorläufige Gewährung von Leistungen erforderlichenfalls den in Absatz 2 genannten Unterschiedsbetrag;

b) der zuständige Träger des Mitgliedstaats, dessen Rechtsvorschriften vorrangig gelten, bearbeitet den Antrag als ob er direkt bei ihm gestellt worden wäre; der Tag der Einreichung des Antrags beim ersten Träger gilt als der Tag der Einreichung bei dem Träger, der vorrangig zuständig ist.

Artikel 4 VO (EG) Nr. 883/2004:

Sofern in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist, haben Personen, für die diese Verordnung gilt, die gleichen Rechte und Pflichten aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats wie die Staatsangehörigen dieses Staates.

Artikel 7 VO (EG) Nr. 883/2004:

Sofern in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist, dürfen Geldleistungen, die nach den Rechtsvorschriften eines oder mehrerer Mitgliedstaaten oder nach dieser Verordnung zu zahlen sind, nicht aufgrund der Tatsache gekürzt, geändert, zum Ruhen gebracht, entzogen oder beschlagnahmt werden, dass der Berechtigte oder seine Familienangehörigen in einem anderen als dem Mitgliedstaat wohnt bzw. wohnen, in dem der zur Zahlung verpflichtete Träger seinen Sitz hat.

Art. 7 VO (EU) Nr. 492/2011 über die Ausübung der Beschäftigung und Gleichbehandlung von Arbeitnehmern:

(1) Ein Arbeitnehmer, der Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats ist, darf aufgrund seiner Staatsangehörigkeit im Hoheitsgebiet der anderen Mitgliedstaaten hinsichtlich der Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen, insbesondere im Hinblick auf Entlohnung, Kündigung und, falls er arbeitslos geworden ist, im Hinblick auf die Wiedereingliederung oder Wiedereinstellung, nicht anders behandelt werden als die inländischen Arbeitnehmer.

(2) Er genießt dort die gleichen sozialen und steuerlichen Vergünstigungen wie die inländischen Arbeitnehmer.

Festgestellter Sachverhalt:

Vorgelegt wurden von der Abgabenbehörde ua der gegenständliche Antrag des Bf vom 24. Juni 2019 – gerichtet auf die Gewährung des auf die volle nicht indexierte Familienbeihilfe entfallenden Differenzbetrags (als Ausgleichszahlung), der von der Abgabenbehörde als auch gegen die indexiert ausbezahlten Kinderabsetzbeträge gerichtet gewertet wurde -, ein Sozialversicherungsdatenauszug (historisch) für den Bf und die Formulare E 401 und E 411 (vgl. dazu im Folgenden).

Weiters wurden Dienstgeberbestätigungen vom 09. April 2018 (Fa ***7***) und vom 12. September 2019 (Fa ***5*** GmbH) vorgelegt. Der Bf ist lt Sozialversicherungsdaten seit 01. September 2018 durchgehend in Österreich unselbständig erwerbstätig.

Der Bf bestätigte, neben seiner Tätigkeit/Beschäftigung in Österreich in seinem Heimatland keine Tätigkeit/Beschäftigung auszuüben bzw ausgeübt zu haben und auch nicht selbständig erwerbstätig zu sein bzw gewesen zu sein (Erklärung vom 12. Oktober 2019).

Die beiden Kinder wohnen lt Wohnsitzbestätigung vom 28. Mai 2018 bei der Mutter in Tschechien, wo auch der Bf gemeldet ist (seit 01.08.2018 für den Bf, seine Gattin ***2*** und die beiden Kinder ***1*** und ***3***).

Es liegen zwei Formulare E 411 auf, worin mit 28. Mai 2018 bestätigt wurde, dass die Gattin des Bf ab Mai bis September 2017 Anspruch auf Familienleistungen (TK 6.550,00) gehabt und ab 10/2017 keine Familienbeihilfe mehr in Tschechien bezogen hat.

Laut AIS-DB7-Auszug besteht aufgrund der Angaben im Formular E 411 vom 25. Mai 2018 (ein Formular vom 25. Mai 2018 liegt nicht auf) ab Oktober 2017 infolge zu hohen Einkommens laufend kein Anspruch auf Familienleistungen in Tschechien.

Laut vorgelegtem E 411 vom 05. Dezember 2019 bestätigte die Tschechische Behörde für den Zeitraum ab 01. August 2018, dass die Gattin des Bf eine berufliche Tätigkeit ausgeübt, jedoch in Tschechien keinen Anspruch auf Familienleistungen gehabt hat. Eine Begründung ist dem Formular nicht zu entnehmen.

Ein Antrag der Kindesmutter auf Auszahlung (indexierter) Differenzbeträge liegt nicht auf und hat die Kindesmutter nach den vorliegenden Unterlagen in Österreich auch keine Familienleistungen ausbezahlt bekommen.

Für den im April 2002 geborenen Sohn ***3*** liegt eine Schulbestätigung vom 05. November 2019 auf, wonach das Kind die Fachschule (3. Klasse ***6***) mit 06/2020 beenden würde.

Der zweite Sohn ***1*** wurde im Oktober 2008 geboren. Schulbestätigungen liegen für ihn nicht auf.

Der Beschwerdeführer bezog bis Dezember 2018 für seine beiden Kinder Familienbeihilfe (lt AIS-DB7 Differenzzahlung) und Kinderabsetzbetrag gemäß den Bestimmungen der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 und DVO (EG) Nr. 987/2009.

Die Differenzzahlungen für zwei Kinder wurden dem Bf betreffend den Zeitraum ab 01. Jänner 2019 in indexierter Höhe ausbezahlt (vgl. Auszahlungen lt. AIS-DB7). Die Zahlungen für ***3*** wurden inzwischen eingestellt (vgl. auch die oa Schulbestätigung).

Mit wie oben am 04. Juli 2019 bei der Abgabenbehörde eingelangtem Schriftsatz vom 24. Juni 2019 wurde der Antrag auf Weitergewährung der Differenz der seit 01. Jänner 2019 gemäß § 8a FLAG 1967 indexierten Beträge auf die vollen Ausgleichszahlungen gestellt.

Beweiswürdigung und rechtliche Beurteilung:

Mit Wirksamkeit ab 01. Jänner 2019 wurden die mit Familienbeihilfe-Kinderabsetzbetrag-EU-Anpassungsverordnungen, BGBl II Nr. 318/2018 ab 01.01.2019 sowie BGBl. Nr. 482/2020 ab 17.11.2020, gemäß § 8a Abs. 2 FLAG 1967 idF BGBl. 318/2018 kundgemachten Beträge an

Familienbeihilfe nach § 8 Abs. 2 Z 3 lit. b FLAG 1967 und des Kinderabsetzbetrages nach § 33 Abs. 3 Z 2 EStG an das Preisniveau des Mitgliedstaates, in dem das Kind/die Kinder wohnen, angepasst.

Mit Urteil des EuGH vom 16. Juni 2022, C-328/20, Kommission gegen Österreich, ECLI:EU:C:2022:468, wurde ausgesprochen (hier nach dem Tenor wiedergegeben):

Die Republik Österreich hat durch die – auf die Änderung von § 8a des Bundesgesetzes betreffend den Familienlastenausgleich durch Beihilfen vom 24. Oktober 1967 in der durch das Bundesgesetz, mit dem das Familienlastenausgleichsgesetz 1967, das Einkommensteuergesetz 1988 und das Entwicklungshelfergesetz geändert werden, vom 04. Dezember 2018 geänderten Fassung und von § 33 des Bundesgesetzes über die Besteuerung des Einkommens natürlicher Personen vom 07. Juli 1988 in der durch das Jahressteuergesetz 2018 vom 14. August 2018 und das Bundesgesetz, mit dem das Familienlastenausgleichsgesetz 1967, das Einkommensteuergesetz 1988 und das Entwicklungshelfergesetz geändert werden, vom 4. Dezember 2018 geänderten Fassung zurückgehende – Einführung eines Anpassungsmechanismus in Bezug auf die Familienbeihilfe und den Kinderabsetzbetrag für Erwerbstätige, deren Kinder ständig in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, gegen ihre Verpflichtungen aus den Art. 4 und 67 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit sowie aus Art. 7 Abs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 492/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. April 2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union verstoßen.

Nationales Recht, das im Widerspruch zu unmittelbar anwendbarem Unionsrecht steht, ist verdrängt. Die Verdrängungswirkung des Unionsrechts hat zur Folge, dass die nationale Regelung in jener Gestalt anwendbar bleibt, in der sie nicht mehr im Widerspruch zum Unionsrecht steht. Nationales Recht bleibt insoweit unangewendet, als ein Verstoß gegen unmittelbar anwendbares Unionsrecht gegeben ist. Die Verdrängung darf also bloß jenes Ausmaß umfassen, das gerade noch hinreicht, um einen unionsrechtskonformen Zustand herbeizuführen (vgl. VwGH vom 15.10.2019, Ra 2019/11/0033).

Angewendet auf den vorliegenden Fall bedeutet dies:

Über den Antrag vom 17. Oktober 2019 auf Ausgleichszahlung für die beiden Kinder für den Zeitraum vom 01. Dezember 2019 bis 31. März 2021 wurde nach den dem BFG vorliegenden Unterlagen bis dato noch nicht entschieden.

Vorliegend war daher nur über den Antrag auf volle Auszahlung der Familienbeihilfenbeträge (Ausgleichszahlung), der von der Abgabenbehörde gleichzeitig als Antrag auf die vollen Kinderabsetzbeträge gewertet wurde, abzusprechen.

Die Indexierungsbestimmungen des § 8a FLAG und des § 33 Abs. 3 Z 2 EStG widersprechen den unionsrechtlichen Bestimmungen. Zur Herstellung des unionsrechtskonformen Zustandes sind diese Bestimmungen auf die vom Bf geltend gemachten Ansprüche nicht anzuwenden.

Ein Bescheid nach § 13 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) 1967 hat durch das Finanzamt nur dann zu ergehen, wenn einem Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe nicht oder nicht vollinhaltlich stattgegeben wird.

Die Gewährung der Familienleistungen erfolgt durch Auszahlung unter Berücksichtigung von im Wohnsitzstaat jeweils gewährten Leistungen.

Die nicht indexierten Familienleistungen (einschließlich Erhöhungsbeträge) standen dem Bf für den Zeitraum ab Jänner 2019 bis einschließlich Juli 2019 (Bescheid vom 26. Juli 2019) nach Maßgabe der Bestimmungen des § 2 iVm § 8 FLAG und der Artikel 67 und 68 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 sowie § 33 Abs. 3 EStG 1988 bei Vorliegen der in diesen Normen angeführten Anspruchsvoraussetzungen zu.

Die im Spruch angeordnete Rechtsfolge gilt aus den hier angeführten Gründen bis zur Änderung der Sach- und Rechtslage, jedenfalls bis einschließlich Juli 2019 (Erlassung des vorliegend angefochtenen Bescheides; Einstellung der Auszahlung für ein Kind wie oben).

Zur Unzulässigkeit einer 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.

Gründe für eine Revision sind vorliegend nicht gegeben.

Wien, am 29. Juni 2022