

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Rudolf Wanke über die Beschwerde der \*\*\*1\*\*\* \*\*\*2\*\*\*, \*\*\*3\*\*\* \*\*\*4\*\*\*, \*\*\*5\*\*\* \*\*\*6\*\*\*, Tschechische Republik, vom 19. Juni 2020 gegen den Bescheid des (damaligen) Finanzamts Wien 1/23, nunmehr Finanzamt Österreich, 1030 Wien, Marxergasse 4, vom 20. Mai 2020 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) für das Jahr 2019, Steuernummer \*\*\*7\*\*\*, Versicherungsnummer \*\*\*8\*\*\*, 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 Ende der Entscheidungsgründe 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 B-VG nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

VERFAHRENSGANG	2
Einkommensteuererklärung 2019	2
Einkommensteuerbescheid 2019	2
Beschwerde	4
Ergänzungsersuchen vom 14. Juli 2020	5
Beschwerdevorentscheidung	5
Vorlageantrag	7
Vorlage	8
Beschluss vom 14. September 2021	8
DAS BUNDESFINANZGERICHT HAT ERWOGEN:	9

Rechtsgrundlagen	9
Urteil EuGH 16. 6. 2022, C-328/20	15
Verdrängungswirkung des Unionsrechts	23
Nichtanwendung von § 33 Abs. 3a Z 2 EStG 1988	25
Zu den Streitpunkten im Einzelnen	25
Alleinerzieherabsetzbetrag dem Grunde nach	25
Alleinerzieherabsetzbetrag der Höhe nach	25
Kindermehrbetrag	26
Familienbonus Plus	26
Stattgabe der Beschwerde	27
Einkommensteuerfestsetzung 2019	27
Zur Unzulässigkeit einer Revision:	27

## **Verfahrensgang**

### **Einkommensteuererklärung 2019**

In ihrer über FinanzOnline eingereichten Einkommensteuererklärung (ArbeitnehmerInnenveranlagung für das Jahr 2019) beantragte die Beschwerdeführerin (Bf) \*\*\*1\*\*\* \*\*\*2\*\*\* unter anderem den Alleinerzieherabsetzbetrag und den Familienbonus Plus. Sie sei tschechische Staatsbürgerin, wohne in der Tschechischen Republik und habe für zwei Kinder für mindestens sieben Monate Familienbeihilfe bezogen. Sie habe im Veranlagungsjahr Arbeitslosengeld, Notstandshilfe, Überbrückungshilfe oder Leistungen aus der Grundversorgung oder Mindestsicherung gar nicht oder für einen Zeitraum von weniger als 330 Tagen bezogen. An Werbungskosten wurde das Pendlerpauschale (3.672,00 €) und der Pendlereuro (170,80 €) geltend gemacht.

Die Bf beziehe für den im August 2000 geborenen \*\*\*9\*\*\* \*\*\*2\*\*\* und für den im Juli 2005 geborenen \*\*\*11\*\*\* \*\*\*2\*\*\* Familienbeihilfe und beantrage den ganzen Familienbonus Plus.

Die Bf habe keinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich und beantrage gemäß § 1 Abs. 4 EStG 1988 im Jahr 2019 in Österreich als unbeschränkt steuerpflichtig behandelt zu werden. In der Tschechischen Republik erziele sie keine Einkünfte. Unter anderem wurde der Alleinerzieherabsetzbetrag und der ganze Familienbonus beantragt. Es seien für zwei Kinder, und zwar für \*\*\*9\*\*\* \*\*\*2\*\*\*, geboren \*\*\*10\*\*\*, und für \*\*\*11\*\*\* \*\*\*2\*\*\*, geboren \*\*\*12\*\*\*, für mindestens sieben Monate Familienbeihilfe bezogen werden.

Die Bf beantragte, im Jahr 2019 gemäß § 1 Abs. 4 EStG 1988 als unbeschränkt steuerpflichtig in Österreich behandelt zu werden.

## Einkommensteuerbescheid 2019

Mit Bescheid vom 20. Mai 2020 wurde die Bf zur Einkommensteuer für das Jahr 2019 veranlagt, wobei die Arbeitnehmerveranlagung eine Gutschrift von 820,00 € ergab. Das Einkommen im Jahr 2019 habe 12.622,10 € betragen. Das Pendlerpauschale von 3.672,00 € und der Pauschbetrag für Werbungskosten von 132,00 € wurden bei der Ermittlung der Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit berücksichtigt. Hieraus ergab sich gemäß § 33 Abs. 1 EStG 1988 eine Tarifsteuer von 405,53 €.

An Absetzbeträgen wurden der Familienbonus Plus von 405,53 €, der Verkehrsabsetzbetrag von 536,98 € und der Pendlereuro von 170,80 € berücksichtigt, ferner gemäß § 33 Abs. 8 EStG 1988 erstattungsfähige Sozialversicherungsbeiträge von 500,00 €.

### **EINKOMMENSTEUERBESCHEID 2019**

#### **Die Arbeitnehmerveranlagung ergibt für das Jahr 2019 eine Gutschrift**

**in Höhe von ..... 820,00 €**

Wir überweisen das Guthaben automatisch auf Ihr Girokonto. Es gibt jedoch Ausnahmen:

- Sie haben eine Barauszahlung beantragt.
- Sie haben bei uns einen Rückstand, dann verrechnen wir das Guthaben zuerst dagegen.
- Das Guthaben ist unter 5 Euro, dann belassen wir den Betrag auf Ihrem Abgabekonto.
- Sie haben uns kein Girokonto bekannt gegeben. Wollen Sie das Guthaben ausbezahlt bekommen, dann geben Sie uns Ihre Kontodaten bekannt und stellen elektronisch über FinanzOnline oder mit einem Brief einen Rückzahlungsantrag.

**Das Einkommen  
im Jahr 2019 beträgt ..... 12.622,10 €**

#### **Berechnung der Einkommensteuer:**

Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit

Übermittelte Lohnzettel laut Anhang

Bezugsauszahlende Stelle..... stpfl. Bezüge (245)

GmbH.....	16.621,10 €
Pendlerpauschale laut Lohnzettel.....	0,00 €
Pendlerpauschale laut Veranlagung .....	- 3.672,00 €
Pauschbetrag für Werbungskosten.....	- 132,00 €

**Gesamtbetrag der Einkünfte ..... 12.817,10 €**

#### **Sonderausgaben (§ 18 EStG 1988):**

Pauschbetrag für Sonderausgaben .....	- 60,00 €
Steuerberatungskosten .....	- 135,00 €

**Einkommen ..... 12.622,10 €**

Die Einkommensteuer gem. § 33 Abs. 1 EStG 1988 beträgt:

0 % für die ersten 11.000,00 .....	0,00 €
25 % für die restlichen 1.622,10 .....	405,53 €

**Steuer vor Abzug der Absetzbeträge..... 405,53 €**

Familienbonus Plus .....	- 405,53 €
Verkehrsabsetzbetrag .....	- 536,98 €
Pendlereuro .....	- 170,80 €
<b>Steuer nach Abzug der Absetzbeträge .....</b>	<b>- 707,78 €</b>

**Erstattung:**

SV-Beiträge (50 %, maximal 500 €) in Höhe von 500,00 €	- 500,00 €
Davon erstattungsfähig gemäß § 33 Abs. 8 EStG 1988 .....	
<b>Erstattungsbetrag gesamt.....</b>	<b>- 500,00 €</b>

Die Steuer für die sonstigen Bezüge beträgt:

0 % für die ersten 620,00 .....	0,00 €
6 % für die restlichen 2.179,10 .....	130,75 €
<b>Einkommensteuer.....</b>	<b>- 369,25 €</b>

Anrechenbare Lohnsteuer (260) .....	- 450,74 €
Rundung gem. § 39 Abs. 3 EStG 1988 .....	- 0,01 €
<b>Festgesetzte Einkommensteuer .....</b>	<b>- 820,00 €</b>

**Berechnung der Abgabennachforderung/Abgabengutschrift**

Festgesetzte Einkommensteuer .....	- 820,00 €
<b>Abgabengutschrift.....</b>	<b>820,00 €</b>

**Begründung:**

*Die Negativsteuererstattung im Zusammenhang mit dem Pendlerpauschale erfolgte bereits im Höchstausmaß (€ 500,-).*

*Wir haben den Alleinerzieherabsetzbetrag nicht berücksichtigt. Dieser Absetzbetrag steht nur dann zu, wenn Alleinerziehende im Kalenderjahr für mehr als 6 Monate Anspruch auf den Kinderabsetzbetrag haben. Dieser wird mit der Familienbeihilfe ausbezahlt.*

**Beschwerde**

Im Wege von FinanzOnline erhab die Bf am 19. Juni 2021 Beschwerde gegen den Einkommensteuerbescheid 2019 und führte unter Wiederholung ihrer Angaben in der Einkommensteuererklärung 2019 aus:

*Sehr geehrte Damen und Herren! Gegen Ihrem Bescheid erhebe ich nachstehende Beschwerde. Ich habe die Familienbeihilfe für meine zwei Kinder bei Ihrem Finanzamt beantragt. Bis heute wurde seitens Ihres Finanzamtes leider nicht entschieden. Ich bitte Sie daher höflich um Überprüfung meines Falles und um Berücksichtigung des Alleinerzieherabsetzbetrages wie beantragt. Aus Vorsicht erhebe ich noch eine Beschwerde wegen Indexierung des Alleinerzieherabsetzbetrages. Sehen Sie bitte im Anhang. Mit freundlichen Grüßen \*\*\*1\*\*\* \*\*\*2\*\*\**

Der Anhang lautete:

*Sehr geehrte Damen und Herren!*

*Gegen den gegenständlichen Bescheid erhebe ich innerhalb offener Frist diese Beschwerde. Die Entscheidung Ihres Finanzamtes ist aus meiner Sicht insofern unrichtig, als ich mich durch die Indexierung der steuerlichen Begünstigungen (Absetzbeträge, Freibeträge) in meinen gesetzlich gewährleisteten Rechten, insbesondere dann den unmittelbar und vorrangig anwendbaren Europäischen Rechten und den Grundrechten, verletzt fühle. Die bei der von Ihnen ausgeübten*

*Entscheidungsgewalt gesetzte Art der Beurteilung gleicher Lebenssituationen unter Anwendung differenzierender Kriterien führt eindeutig zur direkten Diskriminierung. In meinem konkreten Fall wurde der Alleinerzieherabsetzbetrag nicht in voller Höhe berücksichtigt, in welcher die Steuerbegünstigung einem österreichischen Staatsbürger mit einem in Österreich lebenden Kind ihrer Basis nach zusteht. Ich beantrage daher die Anpassung des Alleinerzieherabsetzbetrages für meine 2 Kinder \*\*\*9\*\*\* \*\*\*2\*\*\* und \*\*\*11\*\*\* \*\*\*2\*\*\* an den jeweiligen vollen Grundbetrag, d.h. den Betrag ohne die sogenannte Indexierung. Auf das Zitieren der Gesetzesstellen wurde hier aus pragmatischen Gründen verzichtet.*

*Hochachtungsvoll*

*\*\*\*1\*\*\* \*\*\*2\*\*\**

### **Ergänzungersuchen vom 14. Juli 2020**

Das Finanzamt ersuchte die Bf mit Ergänzungersuchen vom 14. Juli 2020, dem Finanzamt nachzuweisen, dass sie im Kalenderjahr 2019 für mehr als sechs Monate österreichische Familienbeihilfe erhalten habe.

Hierauf teilte die Bf über FinanzOnline mit (ein Datum ist nicht ersichtlich, ob das Datum 6. August 2020 zutreffend ist, ist zu bezweifeln):

*Sehr geehrte Damen und Herren! Den Antrag auf Familienbeihilfe seit 07/2019 bis laufend habe ich den 06.08.2020 über Finanzonline gestellt. Es ist derzeit noch nicht erledigt. Die Verlängerung ist abzuwarten. Mit freundlichen Grüßen \*\*\*1\*\*\* \*\*\*2\*\*\**

### **Beschwerdevorentscheidung**

In weiterer Folge änderte das Finanzamt Österreich mit Beschwerdevorentscheidung vom 26. Juli 2021 den angefochtenen Bescheid dahingehend ab, dass die Einkommensteuergutschrift auf 1.126,00 € erhöht wurde.

Zusätzlich zu den bereits berücksichtigten Absetzbeträgen wurde der Alleinerzieherabsetzbetrag für ein Kind in Höhe von 305,79 € berücksichtigt und erhöhte sich

der erstattungsfähige Betrag auf 805,79 €.

**EINKOMMENSTEUERBESCHEID 2019**  
**Beschwerdevorentscheidung gem. § 262 BAO**

**Aufgrund der Beschwerde vom 19.06.2020 wird der Bescheid vom 20.05.2020 geändert.**

**Die Einkommensteuer  
wird für das Jahr 2019**

festgesetzt mit .....	- 1.126,00 €
Bisher war vorgeschrieben .....	- 820,00 €

Wir überweisen das Guthaben automatisch auf Ihr Girokonto. Es gibt jedoch Ausnahmen:

- Sie haben eine Barauszahlung beantragt.
- Sie haben bei uns einen Rückstand, dann verrechnen wir das Guthaben zuerst dagegen.
- Das Guthaben ist unter 5 Euro, dann belassen wir den Betrag auf Ihrem Abgabekonto.
- Sie haben uns kein Girokonto bekannt gegeben. Wollen Sie das Guthaben ausbezahlt bekommen, dann geben Sie uns Ihre Kontodaten bekannt und stellen elektronisch über FinanzOnline oder mit einem Brief einen Rückzahlungsantrag.

Das Einkommen im Jahr 2019 beträgt .....	12.622,10 €
---	-------------

---

**Berechnung der Einkommensteuer:**

Einkünfte aus nichtselbstständiger Arbeit

Übermittelte Lohnzettel laut Anhang Bezugsauszahlende Stelle.....	stpf. Bezüge (245)
--	--------------------

GmbH.....	16.621,10 €
Pendlerpauschale laut Lohnzettel.....	0,00 €
Pendlerpauschale laut Veranlagung .....	- 3.672,00 €
Pauschbetrag für Werbungskosten.....	- 132,00 €
	12.817,10 €

<b>Gesamtbetrag der Einkünfte .....</b>	<b>12.817,10 €</b>
---	--------------------

**Sonderausgaben (§ 18 EStG 1988):**

Pauschbetrag für Sonderausgaben .....	- 60,00 €
Steuerberatungskosten .....	- 135,00 €
<b>Einkommen .....</b>	<b>12.622,10 €</b>

Die Einkommensteuer gem. § 33 Abs. 1 EStG 1988 beträgt:

0 % für die ersten 11.000,00 .....	0,00 €
25 % für die restlichen 1.622,10 .....	405,53 €
<b>Steuer vor Abzug der Absetzbeträge.....</b>	<b>405,53 €</b>

Familienbonus Plus .....	- 405,53 €
<b>Alleinerzieherabsetzbetrag .....</b>	<b>- 305,79 €</b>
Verkehrsabsetzbetrag .....	- 536,98 €
Pendlereuro .....	- 170,80 €
<b>Steuer nach Abzug der Absetzbeträge .....</b>	<b>- 1.013,57 €</b>

**Erstattung:**

Alleinerzieherabsetzbetrag und SV-Beiträge (50 %, maximal 500 €) in Höhe von 805,79 €	
Davon erstattungsfähig gemäß § 33 Abs. 8 EStG 1988 .....	- 805,79 €
<b>Erstattungsbetrag gesamt.....</b>	<b>- 805,79 €</b>

Die Steuer für die sonstigen Bezüge beträgt:

0 % für die ersten 620,00 .....	0,00 €
6 % für die restlichen 2.179,10 .....	130,75 €

<b>Einkommensteuer.....</b>	<b>- 675,04 €</b>
-----------------------------	-------------------

Anrechenbare Lohnsteuer (260) .....	- 450,74 €
Rundung gem. § 39 Abs. 3 EStG 1988 .....	- 0,22 €

<b>Festgesetzte Einkommensteuer .....</b>	<b>- 1.126,00 €</b>
---	---------------------

**Berechnung der Abgabennachforderung/Abgabengutschrift**

Festgesetzte Einkommensteuer .....	- 1.126,00 €
Bisher festgesetzte Einkommensteuer (gerundet) .....	820,00 €
<b>Abgabengutschrift.....</b>	<b>306,00 €</b>

Begründung:

*Sie haben im Kalenderjahr 2019 nur für ein Kind Familienbeihilfe erhalten. Der Alleinerzieherabsetzbetrag kann daher nur mit dem Zuschlag für ein Kind anerkannt werden. Für ein Kind, das nicht in Österreich ansässig ist, ist der Alleinerzieherabsetzbetrag zu indexieren. Ihrem Antrag den vollen absetzbetrag anzuerkennen kann daher nicht gefolgt werden.*

**Vorlageantrag**

Im Wege von FinanzOnline stellte die Bf am 18. August 2021 Vorlageantrag:

*Sehr geehrte Damen und Herren! Die Beschwerdevorentscheidung des Finanzamtes ist aus meiner Sicht hinsichtlich der Indexierung mangelhaft. Zu den einzelnen Themen meiner Beschwerde wurde keine Stellung genommen. Es wurde lediglich die gesetzliche Lage noch einmal dargestellt, welche aus meiner Sicht eindeutig zu einer materiellen Diskriminierung aufgrund sowohl nationaler als auch supranationaler Rechtsquellen führt. Es kann doch nicht generell rechtmäßig sein, dass zwei faktisch vergleichbare Steuersubjekte in demselben System steuerlich gleich belastet jedoch nicht begünstigt werden, außerdem aufgrund von Kriterien, welche eine materielle Ungleichbehandlung überhaupt nicht rechtfertigen. Es wird auf die Ausführungen in der Beschwerde verwiesen. Erwähnt an dieser Stelle sei der Gleichheitssatz, das Grundrecht des Eigentums, die Grundrechte in der Charta der EU etc. In Anknüpfung an die Begründung Ihres Finanzamtes wird nur ergänzt, dass ich von der vorrangigen Anwendung des Europarechtes ausgehe. Ferner bitte ich Sie aufgrund Ihrer Empfehlung um die Einleitung des entsprechenden Verfahrens im Instanzenzug. Weiter bitte ich um Berücksichtigung des ursprünglich beantragten Kindermehrbeitrages. Hochachtungsvoll \*\*\*1\*\*\* \*\*\*2\*\*\**

## Vorlage

Mit Bericht vom 10. September 2021 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht unter Bezug auf „EuGH C-163/20“ zur Entscheidung vor und führte dazu unter anderem aus:

### Inhaltsverzeichnis zu den vorgelegten Aktenteilen (Aktenverzeichnis)

<b>Beschwerde</b>	
1	Beschwerde Beilage
2	Beschwerde gegen den Einkommensteuerbescheid 2019 (ANV)
<b>Bescheide</b>	
3	Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) (Jahr: 2019)
<b>Beschwerdeentscheidung</b>	
4	Beschwerdeentscheidung
<b>Vorlageantrag</b>	
5	Vorlageantrag
<b>Vorgelegte Aktenteile</b>	
6	Arbeitnehmerveranlagung 2019
7	Vorhalt
8	Vorhaltbeantwortung

### Bezughabende Normen

§ 33 Abs 4 Z 2 und 4 EStG 1988

### Sachverhalt und Anträge

#### Sachverhalt:

*Strittig ist, ob eine Indexierung des Alleinerzieherabsetzbetrages zulässig ist.*

#### Beweismittel:

*Familienbonus Plus-Absetzbeträge-EU-Anpassungsverordnung*

#### Stellungnahme:

*In der vorliegenden Beschwerde stellt sich die Frage der Unionsrechtskonformität der Indexierung des Alleinerzieherabsetzbetrages. Hinsichtlich der Indexierung von Familienleistungen ist derzeit ein Vorabentscheidungsverfahren beim Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) in der Rechtssache C-163/20 anhängig.*

*Es wird angeregt, das Verfahren gem. § 271 BAO auszusetzen.*

## Beschluss vom 14. September 2021

Mit Beschluss vom 14. September 2021 setzte das Bundesfinanzgericht die Entscheidung über die Beschwerde gemäß § 271 BAO bis zur Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union im Vertragsverletzungsverfahren auf Grund der Klage der Europäischen Kommission vom 14. Mai 2020, Zahl der Kommission 20182372, Zahl des EuGH C-328/20, aus.

Hierzu wurde unter anderem ausgeführt:

*Mit Beschluss vom 16. April 2020, RE/710001/2020, hat das Bundesfinanzgericht den EuGH mit der hier strittigen Rechtsfrage in Bezug auf Familienbeihilfen befasst (Zahl des EuGH C-163/20).*

*Die Frage der unionsrechtlichen Zulässigkeit einer Indexierung der Familienleistungen ist beim EuGH ferner unter anderem auf Grund eines Vertragsverletzungsverfahrens (Klage der Europäischen Kommission vom 14. Mai 2020 im Vertragsverletzungsverfahren 20182372) zur Zahl C-328/20 anhängig. Dieses Verfahren betrifft auch von der Familienbeihilfe abgeleitete, indexierte Absetzbeträge nach dem Einkommensteuergesetz.*

*Die Entscheidung über das gegenständliche Verfahren ist daher gemäß § 271 BAO bis zur Entscheidung des EuGH zur Zahl C-328/20 auszusetzen.*

*Dies entspricht auch den Intentionen der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens.*

*Das Verfahren wird nach Veröffentlichung der Entscheidung des EuGH von Amts wegen fortgesetzt.*

*Die Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens werden darauf hingewiesen, dass gemäß § 265 Abs. 6 BAO sowohl das Finanzamt als auch die Beschwerdeführerin verpflichtet sind, das Bundesfinanzgericht über Änderungen aller für die Entscheidung über die Beschwerde bedeutsamen tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse unverzüglich zu verständigen. Dies betrifft beispielsweise die Erledigung des von der Bf am 6. August 2020 gestellten Antrags auf Familienbeihilfe in Bezug das zweite Kind (für welches der beiden Kinder Familienbeihilfe gewährt wurde, lässt sich dem vorgelegten Finanzamtsakt nicht entnehmen).*

Eine Verständigung i. S. v. § 265 Abs. 6 BAO erfolgte nicht.

Aus dem elektronischen Beihilfeprogramm FABIAN ergibt sich, dass die Bf für \*\*\*9\*\*\* \*\*\*2\*\*\* von 04/2015 bis 12/2018 und für \*\*\*11\*\*\* \*\*\*2\*\*\* von 04/2015 bis 10/2022 eine Zahlung des Unterschiedsbetrags (Differenzzahlung) bezogen hat bzw. bezieht. \*\*\*9\*\*\* \*\*\*2\*\*\* habe laut Bestätigung mit 31. Dezember 2018 die Schule abgebrochen; die Differenzzahlung für 1/2019 und 2/2019 sei zurückgefördert worden.

### **Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:**

#### **Rechtsgrundlagen**

§ 33 EStG 1988 lautet in der für den Beschwerdezeitraum anzuwendenden Fassung auszugsweise:

*Steuersätze und Steuerabsetzbeträge*

*§ 33. (1) Die Einkommensteuer beträgt jährlich*

<i>für die ersten 11 000 Euro</i>	<i>0%</i>
<i>für Einkommensteile über 11 000 Euro bis 18 000 Euro</i>	<i>25%</i>
<i>für Einkommensteile über 18 000 Euro bis 31 000 Euro</i>	<i>35%</i>

<i>für Einkommensteile über 31 000 Euro bis 60 000 Euro</i>	42%
<i>für Einkommensteile über 60 000 Euro bis 90 000 Euro</i>	48%
<i>für Einkommensteile über 90 000 Euro</i>	50%

*Für Einkommensteile über eine Million Euro beträgt der Steuersatz in den Kalenderjahren 2016 bis 2020 55%.*

*(2) Von dem sich nach Abs. 1 ergebenden Betrag sind Absetzbeträge in folgender Reihenfolge abzuziehen:*

1. *Der Familienbonus Plus gemäß Abs. 3a; der Familienbonus Plus ist insoweit nicht abzuziehen, als er jene Steuer übersteigt, die auf das gemäß Abs. 1 zu versteuernde Einkommen entfällt.*

2. *Die Absetzbeträge nach Abs. 4 bis 6.*

*(3) Steuerpflichtigen, denen auf Grund 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 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 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 zweiten 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.*

*Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.*

*(3a) 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. Abweichend von Z 1 ist 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, die Höhe des Familienbonus Plus sowie der Absetzbeträge gemäß Abs. 4 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 Abs. 4 ist ab 1. Jänner 2019 auf Basis der zum Stichtag 1. Juni 2018 zuletzt veröffentlichten Werte anzupassen. Die Höhe ist in der Folge jedes zweiten Jahr auf Basis der zum Stichtag 1. Juni des Vorjahres zuletzt veröffentlichten Werte anzupassen.

b) Der Bundesminister für Finanzen hat die Berechnungsgrundlagen und die Beträge mit Verordnung bis spätestens 30. September nach dem Stichtag gemäß lit. a kundzumachen.

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.

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

– Beim Familienbeihilfenberechtigten oder vom Steuerpflichtigen, dem für das Kind der Unterhaltsabsetzbetrag zusteht, der nach Z 1 oder Z 2 zustehende Betrag oder

– beim Familienbeihilfenberechtigten und dem Steuerpflichtigen, dem für das Kind der Unterhaltsabsetzbetrag zusteht, jeweils die Hälfte des nach Z 1 oder Z 2 zustehenden Betrages.

Für einen Monat, für den kein Unterhaltsabsetzbetrag zusteht, steht dem Unterhaltsverpflichteten kein Familienbonus Plus zu.

c) Die Aufteilung des Familienbonus Plus gemäß lit. a und b ist bei gleichbleibenden Verhältnissen für das gesamte Kalenderjahr einheitlich zu beantragen. Wird von den Anspruchsberechtigten die Berücksichtigung in einer Höhe beantragt, die insgesamt über das nach Z 1 oder Z 2 zustehende Ausmaß hinausgeht, ist jeweils die Hälfte des monatlich zustehenden Betrages zu berücksichtigen.

4. (Ehe-)Partner im Sinne der Z 3 ist eine Person, mit der der Familienbeihilfenberechtigte verheiratet ist, eine eingetragene Partnerschaft nach dem Eingetragene Partnerschaft-Gesetz – EPG begründet hat oder für mehr als sechs Monate im Kalenderjahr in einer Lebensgemeinschaft lebt.

5. § 26 Abs. 3 zweiter Satz der Bundesabgabenordnung kommt nicht zur Anwendung. Davon ausgenommen sind Ehegatten und Kinder von Steuerpflichtigen mit Dienstort im Ausland, die im Auftrag einer Gebietskörperschaft tätig sind.

6. In der Steuererklärung ist die Versicherungsnummer (§ 31 ASVG) oder die persönliche Kennnummer der Europäischen Krankenversicherungskarte (§ 31a ASVG) jedes Kindes, für das ein Familienbonus Plus beantragt wird, anzugeben.

7. Der Bundesminister für Finanzen hat die technischen Voraussetzungen für die Berücksichtigung des Familienbonus Plus im Rahmen der Veranlagung zur Verfügung zu stellen.

(4) Darüber hinaus stehen folgende Absetzbeträge 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:

1. Alleinverdienenden steht ein Alleinverdienerabsetzbetrag zu. 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), 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 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 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 der Z 1 erzielt. Haben beide (Ehe-)Partner keine oder gleich hohe Einkünfte im Sinne der Z 1, steht der Absetzbetrag dem haushaltführenden (Ehe-)Partner zu.

2. Alleinerziehenden steht ein Alleinerzieherabsetzbetrag zu. 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. Alleinerziehende sind Steuerpflichtige, die mit mindestens einem Kind (§ 106

Abs. 1) mehr als sechs Monate im Kalenderjahr nicht in einer Gemeinschaft mit einem (Ehe)Partner leben.

3. Steuerpflichtigen, die für ein Kind den gesetzlichen Unterhalt leisten, steht ein Unterhaltsabsetzbetrag von 29,20 Euro monatlich zu, wenn

- das Kind nicht ihrem Haushalt zugehört (§ 2 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967) und
- für das Kind weder ihnen noch ihrem jeweils von ihnen nicht dauernd getrennt lebenden (Ehe-)Partner Familienbeihilfe gewährt wird.

Leisten sie für mehr als ein nicht haushaltzugehöriges Kind den gesetzlichen Unterhalt, so steht für das zweite Kind ein Absetzbetrag von 43,80 Euro und für jedes weitere Kind ein Absetzbetrag von jeweils 58,40 Euro monatlich zu. Erfüllen mehrere Personen in Bezug auf ein Kind die Voraussetzungen für den Unterhaltsabsetzbetrag, so steht der Absetzbetrag nur einmal zu.

4. Abweichend von Z 1 bis 3 bestimmt sich 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 aufhalten, nach Abs. 3a Z 2. Steht ein Absetzbetrag für mehrere Kinder zu und halten diese sich in unterschiedlichen Ländern auf, sind zuerst ältere vor jüngeren anspruchsvermittelnden Kindern zu berücksichtigen.

5. § 26 Abs. 3 zweiter Satz der Bundesabgabenordnung kommt nicht zur Anwendung. Davon ausgenommen sind Ehegatten und Kinder von Steuerpflichtigen mit Dienstort im Ausland, die im Auftrag einer Gebietskörperschaft tätig sind.

(5) Bei Einkünften aus einem bestehenden Dienstverhältnis stehen folgende Absetzbeträge zu:

1. Ein Verkehrsabsetzbetrag von 400 Euro jährlich.

2. Bei Anspruch auf ein Pendlerpauschale gemäß § 16 Abs. 1 Z 6 erhöht sich der Verkehrsabsetzbetrag auf 690 Euro, wenn das Einkommen des Steuerpflichtigen 12 200 Euro im Kalenderjahr nicht übersteigt. Der erhöhte Verkehrsabsetzbetrag vermindert sich zwischen Einkommen von 12 200 Euro und 13 000 Euro gleichmäßig einschleifend auf 400 Euro.

(Anm.: Z 3 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 118/2015)

4. Ein Pendlereuro in Höhe von jährlich zwei Euro pro Kilometer der einfachen Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte, wenn der Arbeitnehmer Anspruch auf ein Pendlerpauschale gemäß § 16 Abs. 1 Z 6 hat. Für die Berücksichtigung des Pendlereuros gelten die Bestimmungen des § 16 Abs. 1 Z 6 lit. b und lit. e bis j entsprechend.

(Anm.: Z 5 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 118/2015)

...

(7) Ergibt sich nach Abs. 1 eine Einkommensteuer unter 250 Euro und steht der Alleinverdienerabsetzbetrag oder der Alleinerzieherabsetzbetrag zu, gilt bei Vorhandensein eines Kindes (§ 106 Abs. 1) Folgendes:

1. Die Differenz zwischen 250 Euro und der Steuer nach Abs. 1 ist als Kindermehrbetrag zu erstatten.

2. Hält 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, tritt an die Stelle des Betrages von 250 Euro der Betrag, der sich bei Anwendung des Abs. 3a Z 2 ergibt.

3. Ein Kindermehrbetrag steht nicht zu, wenn für mindestens 330 Tage im Kalenderjahr steuerfreie Leistungen gemäß § 3 Abs. 1 Z 5 lit. a, lit. c oder Leistungen aus der Grundversorgung oder Mindestsicherung bezogen wurden.

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

(8) 1. Ergibt sich nach Abs. 1 und 2 eine Einkommensteuer unter null, ist insoweit der Alleinverdienerabsetzbetrag oder der Alleinerzieherabsetzbetrag zu erstatten.

2. Ergibt sich bei Steuerpflichtigen, die Anspruch auf den Verkehrsabsetzbetrag haben, nach Abs. 1 und 2 eine Einkommensteuer unter null, sind 50% der Werbungskosten im Sinne des § 16 Abs. 1 Z 3 lit. a (ausgenommen Betriebsratsumlagen) und des § 16 Abs. 1 Z 4 und 5, höchstens aber 400 Euro jährlich rückzuerstatteten (SV-Rückerstattung). Bei Steuerpflichtigen, die Anspruch auf ein Pendlerpauschale gemäß § 16 Abs. 1 Z 6 haben, sind höchstens 500 Euro rückzuerstatteten.

3. Ergibt sich bei Steuerpflichtigen, die Anspruch auf den Pensionistenabsetzbetrag haben, nach Abs. 1 und 2 eine Einkommensteuer unter null, sind 50% der Werbungskosten im Sinne des § 16 Abs. 1 Z 4, höchstens aber 110 Euro jährlich, rückzuerstatteten (SV-Rückerstattung). Die Rückerstattung vermindert sich um steuerfreie Zulagen gemäß § 3 Abs. 1 Z 4 lit. f.

4. Auf Grund zwischenstaatlicher oder anderer völkerrechtlicher Vereinbarungen steuerfreie Einkünfte sind für Zwecke der Berechnung der Einkommensteuer gemäß Z 1 bis 3 wie steuerpflichtige Einkünfte zu behandeln. Der Kinderabsetzbetrag gemäß Abs. 3 bleibt bei der Berechnung außer Ansatz.

5. Die Erstattung erfolgt im Wege der Veranlagung gemäß § 41 und ist mit der nach Abs. 1 und 2 berechneten Einkommensteuer unter null begrenzt.

...

§ 106 EStG 1988 lautet:

Kinder, (Ehe)Partnerschaften

§ 106. (1) Als Kinder im Sinne dieses Bundesgesetzes gelten Kinder, für die dem Steuerpflichtigen oder seinem (Ehe)Partner (Abs. 3) mehr als sechs Monate im Kalenderjahr ein Kinderabsetzbetrag nach § 33 Abs. 3 zusteht.

(2) Als Kinder im Sinne dieses Bundesgesetzes gelten auch Kinder, für die dem Steuerpflichtigen mehr als sechs Monate im Kalenderjahr ein Unterhaltsabsetzbetrag nach § 33 Abs. 4 Z 3 zusteht.

(3) (Ehe-)Partner ist eine Person, mit der der Steuerpflichtige verheiratet ist oder mit mindestens einem Kind (Abs. 1) in einer Lebensgemeinschaft lebt. Einem (Ehe-)Partner ist – gleichzuhalten, wer in einer Partnerschaft im Sinn des Eingetragene Partnerschaft-Gesetzes – EPG eingetragen ist.

(4) Für Steuerpflichtige im Sinne des § 1 Abs. 4 sind die Abs. 1 bis 3 sinngemäß anzuwenden.

§ 3 Familienbonus Plus-Absetzbeträge-EU-Anpassungsverordnung BGBl. II Nr. 257/2018 sieht für das Jahr 2019 unter anderem folgende Anpassungen vor:

*§ 3 (1) Die im Folgenden angepassten Beträge werden jeweils auf die zweite Nachkommastelle kaufmännisch gerundet.*

(2) Der Familienbonus Plus gemäß § 33 Abs. 3a Z 1 lit. a und lit b EStG 1988 wird aufgrund des Anpassungsfaktors nach § 2 Abs. 2 wie folgt bestimmt:

<b>Familienbonus Plus</b> <b>§ 33 Abs. 3a Z 1 lit. a und b EStG 1988:</b>	125,00 Euro	41,68 Euro
<i>Staat, in dem sich die Kinder ständig aufhalten</i>	<i>Angepasster Betrag in Euro</i>	<i>Angepasster Betrag in Euro</i>
...	...	...
Tschechien	77,38	25,80
...	...	...

(3) Der Alleinverdiener- und der Alleinerzieherabsetzbetrag gemäß § 33 Abs. 4 Z 1 und Z 2 EStG 1988 werden aufgrund des Anpassungsfaktors nach § 2 Abs. 2 wie folgt bestimmt:

<b>Alleinverdiener- und Alleinerzieherabsetz-betrag § 33 Abs. 4 Z 1 und Z 2 EStG 1988:</b>	<i>bei einem Kind 494 Euro</i>	<i>für das zweite Kind 175 Euro</i>	<i>für jedes weitere Kind 220 Euro</i>
<i>Staat, in dem sich die Kinder ständig aufhalten</i>	<i>Angepasster Betrag in Euro</i>	<i>Angepasster Betrag in Euro</i>	<i>Angepasster Betrag in Euro</i>
...	...	...	...
Tschechien	305,79	108,33	136,18
...	...	...	..

## Urteil EuGH 16. 6. 2022, C-328/20

Der Gerichtshof der Europäischen Union entschied mit Urteil EuGH 16. 6. 2022, C-328/20:

1. 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 4. Dezember 2018 geänderten Fassung und von § 33 des Bundesgesetzes über die Besteuerung des Einkommens natürlicher Personen vom 7. 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 verstößen.*

*2. 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 4. Dezember 2018 geänderten Fassung und von § 33 des Bundesgesetzes über die Besteuerung des Einkommens natürlicher Personen vom 7. 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 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 verstößen.*

*3. Die Republik Österreich trägt neben ihren eigenen Kosten die der Europäischen Kommission entstandenen Kosten.*

*Die Tschechische Republik, das Königreich Dänemark, die Republik Kroatien, die Republik Polen, Rumänien, die Republik Slowenien und die Slowakische Republik sowie das Königreich Norwegen und die EFTA-Überwachungsbehörde tragen ihre eigenen Kosten.*

Dazu führte er im Einzelnen unter anderem aus:

...

#### *Zur Klage*

*29 Die Kommission stützt ihre Klage auf zwei Rügen. Die erste betrifft einen Verstoß gegen die Art. 7 und 67 der Verordnung Nr. 883/2004 und die zweite einen Verstoß gegen Art. 4 der Verordnung Nr. 883/2004 sowie gegen Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011.*

*Zur ersten Rüge: Verstoß gegen die Art. 7 und 67 der Verordnung Nr. 883/2004*

...

#### *Würdigung durch den Gerichtshof*

*42 Zunächst ist festzustellen, dass die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag, die Gegenstand der ersten Rüge sind, unstrittig Familienleistungen im Sinne von Art. 1 Buchst. z der Verordnung Nr. 883/2004 sind und dass diese Verordnung auf den Anpassungsmechanismus anwendbar ist, da sie für alle Rechtsvorschriften gilt, die Zweige der sozialen Sicherheit in Bezug auf Familienleistungen betreffen.*

43 Daher müssen die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag insbesondere Art. 7 der Verordnung Nr. 883/2004 entsprechen, wonach solche Leistungen, sofern in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist, „nicht aufgrund der Tatsache gekürzt, geändert, zum Ruhen gebracht, entzogen oder beschlagnahmt werden [dürfen], 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“.

44 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 den Grundsatz festlegt, dass eine Person Anspruch auf Familienleistungen für Familienangehörige, die in einem anderen als dem für die Gewährung dieser Leistungen zuständigen Mitgliedstaat wohnen, so erheben kann, als würden sie in dem zuständigen Mitgliedstaat wohnen (Urteil vom 22. Oktober 2015, Trapkowski, C-378/14, EU:C:2015:720, Rn. 35).

45 Da Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 speziell in Bezug auf Familienleistungen die Vorgaben von Art. 7 dieser Verordnung übernimmt, führt ein Verstoß gegen Art. 67 auch zu einem Verstoß gegen Art. 7 dieser Verordnung.

46 Des Weiteren hat der Gerichtshof wiederholt entschieden, dass mit den Art. 7 und 67 der Verordnung Nr. 883/2004 verhindert werden soll, dass ein Mitgliedstaat die Gewährung oder die Höhe von Familienleistungen davon abhängig machen kann, dass die Familienangehörigen des Erwerbstätigen in dem die Leistungen erbringenden Mitgliedstaat wohnen (vgl. u. a. Urteil vom 25. November 2021, Finanzamt Österreich [Familienleistungen für Entwicklungshelfer], C-372/20, EU:C:2021:962, Rn. 76 und die dort angeführte Rechtsprechung).

47 Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 ist daher dahin auszulegen, dass die Familienleistungen, die ein Mitgliedstaat Erwerbstätigen gewährt, deren Familienangehörige in diesem Mitgliedstaat wohnen, exakt jenen entsprechen müssen, die er Erwerbstätigen gewährt, deren Familienangehörige in einem anderen Mitgliedstaat wohnen. Entgegen dem Vorbringen der Republik Österreich rechtfertigen es die Kaufkraftunterschiede zwischen den Mitgliedstaaten im Hinblick auf diese Bestimmung nicht, dass ein Mitgliedstaat dieser zweiten Personengruppe Leistungen in anderer Höhe gewährt als der ersten Personengruppe.

48 Sicherlich ist der in Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 normierte Grundsatz der Gleichstellung insofern kein absoluter, als die Antikumulierungsvorschriften des Art. 68 dieser Verordnung Anwendung finden, wenn mehrere Ansprüche aufgrund unterschiedlicher Rechtsordnungen geschuldet werden (Urteil vom 18. September 2019, Moser, C-32/18, EU:C:2019:752, Rn. 40 und die dort angeführte Rechtsprechung).

49 Der Gerichtshof hat konkret zu Art. 68 Abs. 2 der Verordnung Nr. 883/2004 entschieden, dass solche Antikumulierungsvorschriften dem Empfänger der von mehreren Mitgliedstaaten gezahlten Leistungen einen Gesamtbetrag an Leistungen garantieren sollen, der gleich dem Betrag der günstigsten Leistung ist, die ihm nach dem Recht nur eines dieser Staaten zusteht (Urteil vom 18. September 2019, Moser, C-32/18, EU:C:2019:752, Rn. 42 und die dort angeführte Rechtsprechung).

50 Bei der Prüfung der Behandlung der von der Verordnung Nr. 883/2004 erfassten Arbeitnehmer kommt es daher auf den wirtschaftlichen Wert dieser Leistungen nicht im Hinblick auf die Kaufkraft und das Preisniveau am Wohnort der betreffenden Personen, sondern im Hinblick auf die Höhe der geschuldeten Leistungen an.

51 In Anbetracht der in Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 normierten Fiktion, wonach eine Person für Familienangehörige, die in einem anderen als dem für die Gewährung von

*Familienleistungen zuständigen Mitgliedstaat wohnen, Anspruch auf diese Leistungen hat, als ob die Familienangehörigen in diesem Mitgliedstaat wohnen würden, und unter Berücksichtigung des Umstandes, dass Wanderarbeitnehmern die sozialpolitischen Maßnahmen des Aufnahmemitgliedstaats unter den gleichen Bedingungen zugutekommen müssen wie inländischen Arbeitnehmern, da sie mit den Steuern und Sozialabgaben, die sie in diesem Staat aufgrund der dort von ihnen ausgeübten unselbstständigen Erwerbstätigkeit entrichten, zur Finanzierung dieser Maßnahmen beitragen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 10. Juli 2019, Aubriet, C-410/18, EU:C:2019:582, Rn. 33 und die dort angeführte Rechtsprechung), dürfen die Mitgliedstaaten gemäß dieser Verordnung die Familienleistungen nicht nach Maßgabe des Wohnstaats der Kinder des Begünstigten anpassen.*

52 Genau dies ist hier der Fall. Nur die Empfänger von Familienleistungen, deren Kinder nicht in Österreich wohnen, unterliegen nämlich dem Mechanismus zur Anpassung der Höhe dieser Leistungen an das Preisniveau und die Kaufkraft am Wohnort ihrer Kinder. Ein solcher Mechanismus gilt nicht für Familienleistungen, die für Kinder gewährt werden, die in verschiedenen Regionen Österreichs wohnen, obwohl zwischen diesen Regionen Preisniveaunterschiede bestehen, die mit denen vergleichbar sind, die zwischen der Republik Österreich und anderen Mitgliedstaaten bestehen können.

53 Darüber hinaus ist darauf hinzuweisen, dass – wie der Generalanwalt in den Nrn. 77 bis 79 seiner Schlussanträge ausgeführt hat – nicht feststeht, dass die Höhe der von der Republik Österreich gewährten Familienleistungen je nach den tatsächlichen Lebenshaltungskosten oder den tatsächlichen Ausgaben für den Unterhalt der Kinder variiert, da diese Beträge pauschal nach Maßgabe der Zahl und gegebenenfalls des Alters der Kinder oder einer Behinderung der Kinder gewährt werden.

54 Folglich kann nicht damit argumentiert werden, dass der Gerichtshof in seinem Urteil vom 18. September 2019, Moser (C-32/18, EU:C:2019:752, Rn. 53 und 54), festgestellt hat, dass das mit den nationalen Rechtsvorschriften verfolgte Ziel entscheidend ist und dass ein Mitgliedstaat die tatsächlichen Einkommensverhältnisse im Beschäftigungsstaat berücksichtigen kann. In der Rechtssache, die diesem Urteil zugrunde lag, ging es nämlich um ein Kinderbetreuungsgeld, das in seiner einkommensabhängigen Variante eine Ersatzleistung für das vorherige Erwerbseinkommen darstellte und keine Familienleistung betraf, die keinen Zusammenhang mit den tatsächlichen Kosten aufwies und deren Höhe unabhängig von einer im Ermessen liegenden individuellen Prüfung der persönlichen Bedürftigkeit der Begünstigten aufgrund eines gesetzlich umschriebenen Tatbestands bemessen wurde (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 2. April 2020, Caisse pour l'avenir des enfants [Kind des Ehegatten eines Grenzgängers], C-802/18, EU:C:2020:269, Rn. 36).

55 Außerdem trifft es zwar zu, dass der Gerichtshof – wie die Republik Österreich geltend gemacht hat – in seinem Urteil vom 27. September 1988, Lenoir (313/86, EU:C:1988:452), anerkannt hat, dass Leistungen, die zur Deckung gewisser durch den Beginn des Schuljahres der Kinder veranlasster Kosten bestimmt sind, eng an das soziale Umfeld und damit auch an den Wohnort der Betroffenen gebunden sind, so dass dieser Wohnort berücksichtigt werden kann, doch hat der Gerichtshof in Rn. 16 dieses Urteils entschieden, dass regelmäßige Geldleistungen, wenn sie „ausschließlich nach Maßgabe der Zahl und gegebenenfalls des Alters der Familienangehörigen“ gewährt werden, „unabhängig vom Wohnort des Empfängers und seiner Familie zahlbar“ bleiben. Die Republik Österreich kann sich daher nicht auf dieses Urteil berufen.

56 Was schließlich die Relevanz des von der Republik Österreich angeführten Urteils vom 15. Januar 1986, Pinna (41/84, EU:C:1986:1), anbelangt, genügt der Hinweis, dass – wie der Generalanwalt in Nr. 70 seiner Schlussanträge hervorgehoben hat – der dieser Rechtssache zugrunde liegende Rechtsstreit einen Unterschied hinsichtlich des Betrags oder der Höhe der Leistungen je nachdem, in welchem Staat die betreffenden Familienangehörigen wohnten, zum Gegenstand hatte, was zur Folge hatte, dass die erworbenen Rechte des Wanderarbeitnehmers geschmälert wurden und damit das Ziel, die Freizügigkeit der Arbeitnehmer in der Union zu gewährleisten, missachtet wurde. Der Gerichtshof hat festgestellt, dass im Hinblick auf die Grundfreiheit der Arbeitnehmerfreizügigkeit mit Unionsrechtsvorschriften keine Unterschiede eingeführt werden dürfen, die zu denen hinzutreten, die sich bereits aus der mangelnden Harmonisierung der nationalen Rechtsvorschriften im Bereich der sozialen Sicherheit ergeben. Diese Beurteilung gilt erst recht für eine nationale Bestimmung, die von dem vom Unionsgesetzgeber aufgestellten und in Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 normierten Grundsatz der Gleichstellung abweicht.

57 Zur Vereinbarkeit des Indexierungsmechanismus, der in der neuen Regelung für das Vereinigte Königreich innerhalb der Europäischen Union vorgesehen war, mit dem Unionsrecht ist auf zwei Gesichtspunkte hinzuweisen. Zum einen ist diese Regelung nie in Kraft getreten, weshalb die Kommission auch keinen Vorschlag zur Änderung der Verordnung Nr. 883/2004 vorgelegt hat, der es den Mitgliedstaaten erlaubt hätte, die Sozialleistungen für Kinder, die in einem anderen Mitgliedstaat wohnen als der Arbeitnehmer, zu indexieren. Zum anderen wäre eine solche Änderung – wenn sie vom Unionsgesetzgeber angenommen worden wäre – wie das Urteil vom 15. Januar 1986, Pinna (41/84, EU:C:1986:1), zeigt, jedenfalls im Hinblick auf Art. 45 AEUV ungültig gewesen.

58 Nach alledem ist die erste Rüge, mit der ein Verstoß gegen die Verpflichtungen aus Art. 67 der Verordnung Nr. 883/2004 geltend gemacht wird, begründet.

Zur zweiten Rüge: Verstoß gegen Art. 4 der Verordnung Nr. 883/2004 und Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011

...

#### *Würdigung durch den Gerichtshof*

93 Der Gerichtshof hat bereits entschieden, dass Art. 3 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1408/71, der im Wesentlichen denselben Wortlaut wie Art. 4 der Verordnung Nr. 492/2011 hatte, entsprechend Art. 39 EG (jetzt Art. 45 AEUV) zugunsten der Personen, für die die Verordnung galt, die Gleichbehandlung im Bereich der sozialen Sicherheit ohne Unterscheidung nach der Staatsangehörigkeit dadurch sicherstellen sollte, dass er alle Diskriminierungen beseitigt, die sich insoweit aus den nationalen Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten ergeben (Urteil vom 22. Juni 2011, Landtová, C-399/09, EU:C:2011:415, Rn. 42).

94 Der in Art. 45 AEUV verankerte Gleichbehandlungsgrundsatz wird auch in Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 konkretisiert, der klarstellt, dass ein Arbeitnehmer, der Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats ist, im Hoheitsgebiet der anderen Mitgliedstaaten die gleichen sozialen und steuerlichen Vergünstigungen genießt wie die inländischen Arbeitnehmer, wobei diese Bestimmung ebenso auszulegen ist wie Art. 45 AEUV (Urteil vom 2. April 2020, Caisse pour l'avenir des enfants [Kind des Ehegatten eines Grenzgängers], C-802/18, EU:C:2020:269, Rn. 24 und 70 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).

95 Der durch Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 auf Arbeitnehmer, die Staatsangehörige anderer Mitgliedstaaten sind, erstreckte Begriff der „sozialen Vergünstigung“ umfasst alle Vergünstigungen, die – ob sie an einen Arbeitsvertrag anknüpfen oder nicht – den inländischen Arbeitnehmern im Allgemeinen gewährt werden, und zwar hauptsächlich wegen ihrer objektiven Arbeitnehmereigenschaft oder einfach wegen ihres Wohnorts im Inland, und deren Erstreckung auf die Arbeitnehmer, die Staatsangehörige eines anderen Mitgliedstaats sind, deshalb als geeignet erscheint, deren Mobilität innerhalb der Union und daher auch ihre Integration im Aufnahmemitgliedstaat zu fördern, und dieser Begriff der sozialen Vergünstigung darf nicht eng ausgelegt werden (Urteil vom 2. April 2020, Caisse pour l'avenir des enfants [Kind des Ehegatten eines Grenzgängers], C-802/18, EU:C:2020:269, Rn. 25 und 29 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).

96 Des Weiteren ergibt sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs, dass bestimmte Leistungen sowohl Familienleistungen im Sinne von Art. 3 Abs. 1 Buchst. j der Verordnung Nr. 883/2004 als auch soziale Vergünstigungen im Sinne von Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 bilden können (Urteil vom 2. April 2020, Caisse pour l'avenir des enfants [Kind des Ehegatten eines Grenzgängers], C-802/18, EU:C:2020:269, Rn. 45 und 46 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).

97 Wie der Generalanwalt in Nr. 124 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, ist im vorliegenden Fall unstrittig, dass die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag sowohl Familienleistungen, die dem Gleichbehandlungsgrundsatz nach Art. 4 der Verordnung Nr. 883/2004 unterliegen, als auch soziale Vergünstigungen, die in den Anwendungsbereich von Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 fallen, sind, während der Familienbonus Plus, der Alleinverdienerabsetzbetrag, der Alleinerzieherabsetzbetrag und der Unterhaltsabsetzbetrag nur dem Gleichbehandlungsgrundsatz nach Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 unterliegen.

98 Jedenfalls konkretisieren sowohl Art. 4 der Verordnung Nr. 883/2004 als auch Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 492/2011 den in Art. 45 AEUV verankerten Grundsatz der Gleichbehandlung im Bereich der sozialen Sicherheit. Daher sind diese beiden Bestimmungen grundsätzlich in gleicher Weise und im Einklang mit Art. 45 AEUV auszulegen.

99 Eine auf dem Wohnsitz beruhende Unterscheidung, die sich stärker zum Nachteil der Angehörigen anderer Mitgliedstaaten auswirken kann, da Gebietsfremde meist Ausländer sind, stellt nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs eine mittelbare Ungleichbehandlung aufgrund der Staatsangehörigkeit dar, die nur dann zulässig wäre, wenn sie objektiv gerechtfertigt ist (Urteil vom 2. April 2020, Caisse pour l'avenir des enfants [Kind des Ehegatten eines Grenzgängers], C-802/18, EU:C:2020:269, Rn. 56 und die dort angeführte Rechtsprechung).

100 Im vorliegenden Fall bewirkt der Anpassungsmechanismus, dass sich die Höhe der Familienleistungen und der sozialen Vergünstigungen, auf die er abzielt, nach dem Preisniveau am Wohnort der Kinder ändert. Anpassungen nach oben oder unten werden daher nur vorgenommen, wenn das Kind nicht in Österreich wohnt. Unter diesen Umständen lässt sich die unmittelbare Verbindung zum Wohnstaat der Kinder nicht bestreiten.

101 Wie der Generalanwalt in den Nrn. 130 und 131 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, betrifft die Verringerung der Familienleistungen sowie der sozialen und steuerlichen Vergünstigungen, die sich aus dem im Anpassungsmechanismus festgelegten Kriterium des Wohnsitzes der Kinder ergibt, im Wesentlichen die Wanderarbeitnehmer, da insbesondere ihre Kinder in einem anderen Mitgliedstaat wohnen können (Urteil vom 20. Juni 2013, Giersch u. a.,

*C-20/12, EU:C:2013:411, Rn. 44). Außerdem lässt sich der dem Gerichtshof vorliegende Akte entnehmen, dass aufgrund der Unterschiede bei den Lebenshaltungskosten in diesen Staaten im Vergleich zu jenen in Österreich, die sich in den in der Anpassungsverordnung enthaltenen Anpassungsfaktoren widerspiegeln, die Arbeitnehmer, die von diesen Staaten aus von ihrer Freizügigkeit Gebrauch gemacht haben, Familienleistungen sowie soziale und steuerliche Vergünstigungen großteils in geringerer Höhe erhalten als inländische Arbeitnehmer.*

**102** *Zum Vorbringen der Republik Österreich, der Anpassungsmechanismus stelle angesichts der Unterschiede im Preisniveau im Vergleich zu den betreffenden Staaten sicher, dass ungleiche Sachverhalte auch entsprechend differenziert behandelt würden, genügt der Hinweis, dass die dem Anpassungsmechanismus unterliegenden Familienleistungen sowie sozialen und steuerlichen Vergünstigungen nicht nach Maßgabe der tatsächlichen Kosten für den Unterhalt der Kinder festgesetzt werden. Diese Leistungen und Vergünstigungen werden nämlich pauschal gewährt und richten sich nach der Zahl und gegebenenfalls dem Alter der Kinder, ohne deren tatsächlichen Bedürfnissen Rechnung zu tragen.*

**103** *Folglich betrifft 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. Er stellt daher eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit dar, die nur zulässig ist, wenn sie objektiv gerechtfertigt ist.*

**104** *Der Gerichtshof hat wiederholt entschieden, dass eine solche mittelbare Diskriminierung dann gerechtfertigt ist, wenn sie geeignet ist, die Verwirklichung eines legitimen Ziels zu gewährleisten, und nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist (Urteil vom 2. April 2020, Caisse pour l'avenir des enfants [Kind des Ehegatten eines Grenzgängers], C-802/18, EU:C:2020:269, Rn. 58 und die dort angeführte Rechtsprechung).*

**105** *Die von der Republik Österreich angeführte Rechtfertigung, wonach mit der Anpassung der Höhe der Leistungen für gebietsfremde Kinder sichergestellt werden sollte, dass die Unterstützung und die daraus folgende Erleichterung der Familienlasten wertmäßig den für in Österreich wohnhaften Kindern gewährten Leistungen entsprächen, entbehrt aus den oben in Rn. 102 angeführten Gründen jeder Grundlage. Darüber hinaus unterliegen die in Rede stehenden Familienleistungen und sozialen Vergünstigungen, wie bereits oben in Rn. 52 ausgeführt worden ist, nicht dem Anpassungsmechanismus, wenn die Kinder in Österreich wohnen, obwohl zwischen den Regionen dieses Mitgliedstaats unstreitig Unterschiede im Preisniveau bestehen, die mit jenen vergleichbar sind, die möglicherweise zwischen der Republik Österreich und anderen Mitgliedstaaten bestehen. Diese mangelnde Kohärenz bei der Anwendung des Anpassungsmechanismus bestätigt, dass die von der Republik Österreich geltend gemachte Rechtfertigung nicht durchgreifen kann.*

**106** *Außerdem kann die Ungleichbehandlung, die sich aus dem Anpassungsmechanismus ergibt, nicht mit dem von der Republik Österreich geltend gemachten Ziel der Gewährleistung der Unterhaltsfunktion sowie der Ausgewogenheit des Sozialsystems gerechtfertigt werden.*

**107** *Zunächst ergibt sich nämlich, wie die Kommission im schriftlichen Verfahren vor dem Gerichtshof ausgeführt hat, aus dem Rechnungshofbericht weder, dass eine erhebliche Gefährdung des finanziellen Gleichgewichts besteht, der durch die bloße Einführung eines Anpassungsmechanismus abgeholfen werden könnte, noch, dass der Anpassungsmechanismus geeignet ist, die Verwaltung der Familienleistungen sowie der sozialen und steuerlichen Vergünstigungen zu vereinfachen. Denn selbst wenn man – wie die Republik Österreich – davon*

ausgeht, dass die zusätzlichen Kosten des Anpassungsmechanismus sehr beschränkt seien, ändert dies nichts daran, dass es solche zusätzlichen Kosten gibt. Wie der Generalanwalt in Nr. 142 seiner Schlussanträge zu Recht ausgeführt hat, wird jedoch nicht bestritten, dass diese Kosten von allen getragen werden, die Beiträge zum Staatshaushalt leisten. Außerdem lässt sich dem Rechnungshofbericht entnehmen, dass das Risiko einer Gefährdung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit nicht von der Zahlung von Leistungen an Arbeitnehmer, deren Kinder außerhalb Österreichs wohnen, herröhrt, da diese Leistungen nur etwa 6 % der Aufwendungen für Familienleistungen ausmachen, sondern dass dieses Risiko sich aus dem Fehlen einer angemessenen Kontrolle in Bezug auf die Gewährung dieser Leistungen ergeben könnte.

108 Sodann beruht die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union auf einer Reihe von Grundsätzen, darunter dem der Gleichbehandlung. Seine Umsetzung im Bereich der sozialen Sicherheit wird zudem durch eine Unionsregelung gewährleistet, die insbesondere auf dem Grundsatz der Anwendbarkeit nur eines Rechts in diesem Bereich beruht. Mit diesem in Art. 11 Abs. 1 der Verordnung Nr. 883/2004 verankerten Grundsatz sollen Ungleichbehandlungen beseitigt werden, die bei Arbeitnehmern, die innerhalb der Union zu- und abwandern, die Folge einer teilweisen oder vollständigen Kumulierung der anwendbaren Rechtsvorschriften wären. Um die Gleichbehandlung aller im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats erwerbstätigen Personen am besten zu gewährleisten, unterliegt daher nach Art. 11 Abs. 3 dieser Verordnung eine Person, die in einem Mitgliedstaat eine Beschäftigung oder eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübt, in der Regel den Rechtsvorschriften dieses Mitgliedstaats und muss nach Art. 4 dieser Verordnung dort die gleichen Leistungen erhalten wie die Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaats.

109 Schließlich hat der Gerichtshof wiederholt entschieden, dass Wanderarbeitnehmer mit den Steuern und Sozialabgaben, die sie im Aufnahmemitgliedstaat aufgrund der dort von ihnen ausgeübten unselbständigen Erwerbstätigkeit entrichten, zur Finanzierung der sozialpolitischen Maßnahmen dieses Staates beitragen. Daher müssen ihnen diese Maßnahmen unter den gleichen Bedingungen zugutekommen wie inländischen Arbeitnehmern (Urteil vom 10. Juli 2019, Aubriet, C-410/18, EU:C:2019:582, Rn. 33 und die dort angeführte Rechtsprechung). Dadurch wird die Bedeutung des Ansatzes bestätigt, wonach Wanderarbeitnehmer in Bezug auf Familienleistungen sowie steuerliche und soziale Vergünstigungen gleichbehandelt werden müssen.

110 Im vorliegenden Fall wird nicht bestritten, dass die österreichische Familienbeihilfe durch Arbeitgeberbeiträge finanziert wird, die auf der Grundlage des Gesamtbetrags der Löhne der von ihnen beschäftigten Arbeitnehmer berechnet werden, so dass der Wanderarbeitnehmer in gleicher Weise wie ein inländischer Arbeitnehmer an der Festsetzung der Höhe der von seinem Arbeitgeber gezahlten Beträge beteiligt ist, ohne dass es auf den Wohnort der Kinder der Arbeitnehmer ankommt. Gleches gilt für den Familienbonus Plus und die anderen Absetzbeträge, die dem Anpassungsmechanismus unterliegen, da diese steuerlichen Vergünstigungen aus der Steuer auf die Einkommen der Arbeitnehmer finanziert werden, ohne danach zu unterscheiden, ob ihr Kind in Österreich wohnt oder nicht.

111 Unter diesen Umständen ist, wie der Generalanwalt in Nr. 146 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, davon auszugehen, dass die durch den Anpassungsmechanismus eingeführte unterschiedliche Behandlung je nach dem Wohnort des Kindes des betreffenden Arbeitnehmers weder geeignet noch erforderlich ist, um die Unterhaltsfunktion sowie die Ausgewogenheit des Sozialsystems zu gewährleisten.

112 Die zweite Rüge der Kommission ist daher ebenfalls begründet.

### **Verdrängungswirkung des Unionsrechts**

Nach ständiger Rechtsprechung des EuGH sind die Wirkungen des Grundsatzes des Vorrangs des Unionsrechts für alle Einrichtungen eines Mitgliedstaats verbindlich, ohne dass dem insbesondere die innerstaatlichen Bestimmungen, auch wenn sie – was hier nicht der Fall ist – Verfassungsrang haben, entgegenstehen könnten (vgl. EuGH 17. 12. 1970, 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft*, EU:C:1970:114, Rn. 3; EuGH 21. 12. 2021, C-357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19 und C-840/19, *Euro Box Promotion u. a.*, EU:C:2021:1034, Rn 251; EuGH 22. 2. 2022, C-430/21, RS, EU:C:2022:99, Rn. 50).

Der Grundsatz des Vorrangs des Unionsrechts besagt, dass das Unionsrecht dem Recht der Mitgliedstaaten vorgeht. Dieser Grundsatz verpflichtet daher alle mitgliedstaatlichen Stellen, den verschiedenen Bestimmungen des Unionsrechts volle Wirksamkeit zu verschaffen, wobei das Recht der Mitgliedstaaten die diesen Bestimmungen zuerkannte Wirkung im Hoheitsgebiet dieser Staaten nicht beeinträchtigen darf. Nach diesem Grundsatz ist ein nationales Gericht, das im Rahmen seiner Zuständigkeit die Bestimmungen des Unionsrechts anzuwenden hat und nationale Rechtsvorschriften nicht im Einklang mit den Anforderungen des Unionsrechts auslegen kann, verpflichtet, für die volle Wirksamkeit dieser Bestimmungen Sorge zu tragen, indem es erforderlichenfalls jede – auch spätere – entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts aus eigener Entscheidungsbefugnis unangewendet lässt, ohne dass es die vorherige Beseitigung dieser Bestimmung auf gesetzgeberischem Weg oder durch irgendein anderes verfassungsrechtliches Verfahren beantragen oder abwarten müsste (vgl. EuGH 15. 7. 1964, 6/64, *Costa*, 6/64, EU:C:1964:66, S. 1270 und 1271; EuGH 19. 11. 2019, C- 585/18, C- 624/18 und C- 625/18, A. K. u. a., EU:C:2019:982, Rn. 157, 158 und 160; EuGH 6. 10. 2020, C- 511/18, C- 512/18 und C- 520/18, *La Quadrature du Net u. a.*, EU:C:2020:791, Rn. 214 und 215; EuGH 5. 4. 2022, C-140/20, G. D., EU:C:2022:258, Rn. 118).

Die Entscheidungen des EuGH binden alle Gerichte der Mitgliedstaaten auch für andere Fälle; sie schaffen objektives Recht (vgl. OGH 29. 2. 1996, 8 ObA 211/96 u. v. a.). Alle Gerichte der Mitgliedstaaten haben im Rahmen ihrer Zuständigkeit das Unionsrecht uneingeschränkt anzuwenden und für die volle Wirksamkeit der unionsrechtlichen Normen Sorge zu tragen, indem sie erforderlichenfalls jede entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts aus eigener Entscheidungsbefugnis unangewendet lassen (vgl. VfGH 5. 3. 1999, B 3073/96 u. a.).

Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union wird durch die Auslegung einer Vorschrift des Unionsrechts, die der Gerichtshof vornimmt, erläutert und verdeutlicht, in welchem Sinne und mit welcher Tragweite diese Vorschrift seit ihrem Inkrafttreten zu verstehen und anzuwenden ist oder gewesen wäre. Daraus folgt, dass die Gerichte die Vorschrift in dieser Auslegung auch auf Rechtsverhältnisse, die nach Inkrafttreten

dieser Vorschrift und vor Erlass des auf das Ersuchen um Auslegung ergangenen Urteils entstanden sind, anwenden können und müssen, wenn alle sonstigen Voraussetzungen für die Anrufung der zuständigen Gerichte in einem die Anwendung dieser Vorschrift betreffenden Streit vorliegen (vgl. EuGH 5. 9. 2019, C-331/18, *TE*, EU:C:2019:665, Rn. 53; EuGH 13. 12. 2018, C-385/17, *Hein*, EU:C:2018:1018, Rn. 56 und die dort angeführte Rechtsprechung).

Nur der Gerichtshof kann in Ausnahmefällen und aus zwingenden Erwägungen der Rechtssicherheit eine vorübergehende Aussetzung der Verdrängungswirkung herbeiführen, die eine unionsrechtliche Vorschrift gegenüber mit ihr unvereinbarem nationalem Recht ausübt (vgl. EuGH 5. 4. 2022, C-140/20, *G. D.*, EU:C:2022:258, Rn. 119).

Eine solche zeitliche Beschränkung der Wirkungen einer Auslegung des Unionsrechts durch den Gerichtshof ist im Urteil EuGH 16. 6. 2022, C-328/20 nicht erfolgt.

Nationales Recht, das in einer konkreten Konstellation im Widerspruch zu unmittelbar anwendbarem Unionsrecht steht, wird für diese Konstellation verdrängt. Nationales Recht bleibt insoweit unangewendet, als ein Verstoß gegen unmittelbar anwendbares Unionsrecht gegeben ist. Steht der Anwendung einer nationalen Norm der Anwendungsvorrang unmittelbar anwendbaren Unionsrechts entgegen, wäre die Anwendung der nationalen Norm einer denkunmöglichlichen Gesetzesanwendung gleichzuhalten, die mit den Vorgaben des gleichheitsrechtlichen Willkürverbotes nicht zu vereinbaren ist (vgl. VfGH 4. 3. 2021, E 3131/2020). Die Verdrängungswirkung des Unionsrechts hat zur Folge, dass die nationale gesetzliche Regelung in jener Gestalt anwendbar bleibt, in der sie nicht mehr im Widerspruch zum Unionsrecht steht.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs erreicht die Verdrängung des nationalen Rechts „bloß jenes Ausmaß, das gerade noch hinreicht, um einen unionsrechtskonformen Zustand herbeizuführen“ (vgl. VwGH 24. 6. 2021, Ro 2018/16/0040; VwGH 19. 3. 2013, 2010/15/0065; VwGH 17. 4. 2008, 2008/15/0064).

Lässt das Unionsrecht für eine bestimmte Konstellation mehrere Lösungen zu, ist es Aufgabe des Gesetzgebers, innerhalb des vom Unionsrecht vorgegebenen Rahmens eine nationale Regelung zu normieren. Solange der Gesetzgeber diese Entscheidung nicht getroffen hat, und soweit dem Unionsrecht unmittelbare Anwendbarkeit zukommt, muss der Rechtsanwender eine „bereinigte Rechtslage“ zur Anwendung bringen. Bestehen mehrere gleichwertige unionsrechtskonforme Lösungen, hat nach dieser Rechtsprechung der Rechtsanwender nicht ein freies Wahlrecht, sondern hat nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs jene Lösung zur Anwendung zu bringen, mit welcher materiell am wenigsten in das nationale Recht eingegriffen wird. Soweit als möglich ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs die normative Anordnung des nationalen Gesetzgebers aufrechtzuerhalten (vgl. VwGH 24. 6. 2021, Ro 2018/16/0040; VwGH 19. 3. 2013, 2010/15/0065; VwGH 25. 10. 2011, 2011/15/0070).

Ein derartiger Fall liegt hier nicht vor. Der EuGH hat in seinem Urteil EuGH 16. 6. 2022, C-328/20 eindeutig ausgesprochen, dass die Indexierung des Familienbonus Plus, des Alleinverdienerabsetzbetrags, des Alleinerzieherabsetzbetrags und des Unterhaltsabsetzbetrags nach der Kaufkraft in den einzelnen Mitgliedstaaten bzw. Vertragsstaaten Wanderarbeitnehmer stärker als österreichische Staatsbürger betreffe. Die Indexierung stelle daher eine mittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit dar, die nur zulässig sei, wenn sie objektiv gerechtfertigt ist, was aber nicht der Fall sei.

Steht einer Steuerpflichtigen der Alleinerzieherabsetzbetrag dem Grunde nach zu, erzielt die Steuerpflichtige in Österreich nichtselbständige Einkünfte und wohnt ihr Kind i.S.v. § 106 Abs. 1 EStG 1988 ständig in einem anderen Mitgliedstaat bzw. Vertragsstaat, kann die einzige unionsrechtskonforme Lösung der hier anhängigen Rechtssache nur darin bestehen, § 33 Abs. 3a Z 2 EStG 1988 (Indexierung) infolge Verdrängung durch das Unionsrecht nicht anzuwenden.

Die Bf in der hier anhängigen Rechtssache ist nichtselbständig erwerbstätig, ihre Kinder (ihr Kind i. S. v. § 106 Abs. 1 EStG 1988) wohnen ständig in einem anderen Mitgliedstaat.

### **Nichtanwendung von § 33 Abs. 3a Z 2 EStG 1988**

Die einzige unionsrechtskonforme Lösung der hier anhängigen Rechtssache kann nur darin bestehen, gemäß dem Urteil EuGH 16. 6. 2022, C-328/20 die Bestimmung des § 33 Abs. 3a Z 2 EStG 1988 infolge Verdrängung durch das Unionsrecht nicht anzuwenden.

### **Zu den Streitpunkten im Einzelnen**

#### **Alleinerzieherabsetzbetrag dem Grunde nach**

Im Beschwerdezeitraum liegen die gesetzlichen Voraussetzungen für die Gewährung des Alleinerzieherabsetzbetrags für ein Kind vor (§ 33 Abs. 4 Z 2 EStG 1988: Steuerpflichtige gemäß § 1 Abs. 4 EStG 1988, ein Kind i. S. v. § 106 Abs. 1 EStG 1988, keine Gemeinschaft mit einem [Ehe-]Partner). Die Bf bezog eine Unterschiedszahlung nach Art. 68 Abs. 2 VO 883/2004. Mit der Beschwerdevorentscheidung wurde der Alleinerzieherabsetzbetrag dem Grunde nach auch gewährt.

#### **Alleinerzieherabsetzbetrag der Höhe nach**

Gemäß § 33 Abs. 4 Z 2 EStG 1988 beträgt der Alleinerzieherabsetzbetrag bei einem Kind 494 €.

Gemäß § 33 Abs. 4 Z 4 EStG 1988 i. V. m. § 33 Abs. 3a Z 2 EStG 1988 und § 3 Abs. 3 Familienbonus Plus-Absetzbeträge-EU-Anpassungsverordnung beträgt der Alleinerzieherabsetzbetrag bei einem Kind, das sich ständig in Tschechien aufhält, 305,79 €.

Da zufolge der Verdrängungswirkung des Unionsrechts § 33 Abs. 4 Z 4 EStG 1988 i. V. m. § 33 Abs. 3a Z 2 EStG 1988 und § 3 Abs. 3 Familienbonus Plus-Absetzbeträge-EU-Anpassungsverordnung nicht anwendbar ist, ist der Alleinerzieherabsetzbetrag wie bei einem Kind, das sich tatsächlich ständig in Österreich aufhält, mit 494 € festzusetzen.

### **Kindermehrbetrag**

Ergibt sich eine Tarifsteuer (§ 33 Abs. 1 EStG 1988) von weniger als 250 € und steht der Alleinerzieherabsetzbetrag zu, ist bei Vorhandensein eines Kindes i. S. v. § 106 Abs. 1 EStG 1988 die Differenz zwischen 250 € und der Tarifsteuer als Kindermehrbetrag zu erstatten, außer es wurden 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.

Der Betrag von 250 € ist zu indexieren, wenn sich das Kind ständig in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder Hoheitsgebiet einer anderen Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz aufhält, wobei diese Anpassung kraft Verdrängung durch das Unionsrecht im gegenständlichen Fall nicht anzuwenden wäre.

Im gegenständlichen Fall beträgt die Tarifsteuer („Steuer vor Abzug der Absetzbeträge“) 405,53 € (siehe den angefochtenen Bescheid und die Beschwerdevorentscheidung).

405,53 € sind mehr als 250 €, daher steht der Kindermehrbetrag bereits dem Grunde nach nicht zu.

### **Familienbonus Plus**

Die Ausführungen zum Alleinerzieherabsetzbetrag gelten sinngemäß auch für den Familienbonus Plus.

Der Familienbonus Plus ist nicht verfahrensgegenständlich, da er nicht negativsteuerfähig ist. Seine Auswirkung ist mit der Höhe der Tarifsteuer begrenzt (vgl. Jakom/*Kanduth-Kristen*, EStG, 2022, § 33 Rz 45).

Die Bf bezog für den im Juni 2005 geborenen \*\*\*11\*\*\* \*\*\*2\*\*\* im Jahr 2019 den Unterschiedsbetrag gemäß Art. 68 Abs. 2 VO 883/2004. Im Jahr 2019 war \*\*\*11\*\*\* \*\*\*2\*\*\* 14 Jahre alt, daher beträgt der Familienbonus Plus grundsätzlich gemäß § 33 Abs. 3a Z 1 lit. a EStG 1988 monatlich 125,00 € statt indexiert gemäß § 3 Abs 2 Familienbonus Plus-Absetzbeträge-EU-Anpassungsverordnung monatlich 77,38 €.

Der Familienbonus Plus ist gemäß § 33 Abs. 2 Z 1 EStG 1998 mit der Tarifsteuer nach § 33 Abs. 1 EStG 1988 begrenzt . Diese betrug für das Jahr 2019 405,53 €.

Daher macht es im gegenständlichen Fall keinen Unterschied, ob der indexierte Betrag oder – zutreffend - der Normalbetrag angewendet wird, da in beiden Fällen dieser Betrag höher als die Tarifsteuer ist und der Familienbonus Plus nicht mehr als die Tarifsteuer betragen kann.

### **Stattgabe der Beschwerde**

Der Beschwerde ist daher gemäß § 279 BAO Folge zu geben, der Alleinerzieherabsetzbetrag für ein Kind zu gewähren, wobei die Indexierung nach der Kaufkraft in der Tschechischen Republik zu unterbleiben hat.

Hingegen ist der mit dem Vorlageantrag erfolgten Ausdehnung der Beschwerde auf den Kindermehrbetrag nicht zu folgen.

### **Einkommensteuerfestsetzung 2019**

Die Bemessungsgrundlagen sind grundsätzlich der oben wiedergegebenen **Beschwerdevorentscheidung** zu entnehmen.

Die Ermittlung der Steuer nach Abzug der Absetzbeträge gemäß Beschwerdevorentscheidung ist dahingehend zu korrigieren, dass an die Stelle des Betrags von 305,79 € ein Betrag von 494,00 € (Alleinverdienerabsetzbetrag) tritt, sodass die **Steuer nach Abzug der Absetzbeträge** nicht -1.013,57 €, sondern (Erhöhung um 188,21 €) richtig **-1.201,78 €** beträgt.

Der **Erstattungsbetrag gesamt** erhöht sich von -805,79 € um 188,21 € auf **-994,00 €**.

Die **Einkommensteuer** beträgt daher nicht -675,04 €, sondern **-863,25 €** (-994,00 € + 130,75 €).

Die **festgesetzte Einkommensteuer** beträgt unter Berücksichtigung der Rundungsbestimmung anstatt -1.126,00 € richtig **-1.314,00** (-863,25 € + -450,74 €).

Hieraus ergibt sich eine **Abgabengutschrift** von **188,00 €** (bisher -1.126,00 €, nunmehr -1.314,00 €).

### **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.

Der Gerichtshof der Europäischen Union hat die Rechtsfrage, ob ein Anpassungsmechanismus in Form der Indexierung nach der Kaufkraft in den einzelnen Mitgliedsstaaten bzw.

Vertragsstaaten in Bezug auf den Alleinerzieherabsetzbetrag für Arbeitnehmer, deren Kinder ständig in einem anderen Mitgliedstaat wohnen, mit dem Unionsrecht vereinbar ist, eindeutig beantwortet. Basierend auf der geltenden österreichischen Rechtslage gibt es nur eine unionsrechtskonforme Lösung, nämlich auf Zuerkennung des Alleinerzieherabsetzbetrags ohne Anwendung einer Indexierung in Bezug auf Kaufkraftunterschiede in den einzelnen Mitgliedstaaten. Es liegt nunmehr keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor.

Die Revision ist daher nicht zuzulassen.

Bemerkt wird, dass gemäß § 34 Abs. 1a VwGG der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichts gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden ist.

Wien, am 30. Juni 2022