

Mag. Werner Jarec, LL.M. (WU)

Richter des Landesgerichtes Korneuburg

An das

Präsidium des Nationalrates (begutachtungsverfahren@parlament.gv.at)

Bundesministerium für Familien und Jugend (heinz.wittmann@bmfi.gv.at)

Bundesministerium für Justiz

Betrifft:

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Familienlastenausgleichsgesetz 1967 und das Einkommensteuergesetz 1988 geändert werden; Begutachtungsverfahren 1/ME XXVI. GP

Korneuburg, am 5.2.2018

Stellungnahme

Gegen die Zielsetzung, dass die Familienbeihilfen- und Kinderabsetzbeträge entsprechend den jeweiligen Preisniveaus des Wohnortstaates der Kinder festgelegt werden, bestehen unions- und verfassungsrechtliche Bedenken:

- 1) Der in den Erläuterungen (2) zutreffend herangezogene Art 67 VO 883/2004 entspricht dem Art 73 VO 1408/71, zu dem der EuGH in seinem Urteil vom 10.10.1986 in den verbundenen Rechtssachen C-245/94 und C-312/94 Hoever und Zachow / Land Nordrhein-Westfalen ausführte: „Folglich liefe es dem Sinn und Zweck des Artikels 73 der Verordnung Nr. 1408/71 zuwider, wenn dem Ehegatten eines Arbeitnehmers eine Leistung verweigert würde, die er hätte beanspruchen können, wenn er in dem die Leistung erbringenden Staat geblieben wäre“ (Rn 36). Beide Normen fingieren den Wohnsitz des Kindes im Beschäftigungsstaat des die Familienbeihilfe beziehenden Elternteiles. Damit ist der Berücksichtigung des Preisniveaus des Wohnsitzstaates des Kindes der Boden entzogen, die vorgeschlagene Regelung ist unionsrechtswidrig.
- 2) Die Familienbeihilfe und der Kinderabsetzbetrag dienen der Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit des Elternteiles im Zuge der Erwerbsbesteuerung. Nach der Rsp des VfGH hat zumindest die Hälfte der Einkommensteile, die zur Bestreitung des Unterhalts der Kinder erforderlich sind, steuerfrei zu bleiben (VfSlg 14992/1997). Dem trägt § 34 Abs 7 Z 1 EStG 1988 idF BGBl I 79/1988 Rechnung und erklärt die Unterhaltspflicht durch beide Leistungen als abgegolten. Diese Regelung ist verfassungskonform (VfSlg 16026/2000). Der Unterhaltsanspruch des Kindes richtet

sich aber nicht (allein) nach dem Preisniveau seines Wohnsitzstaates, vielmehr ist nach der Rsp des OGH „ein Partizipieren an den besseren Lebensverhältnissen seines Vaters“ zu ermöglichen (2 Ob 235/16x). Die dem Preisniveau des Wohnsitzstaates angepassten Familienleistungen sind möglicherweise zu niedrig, um die steuerliche Entlastung der Unterhaltungspflicht zu bewirken, weil sich deren Höhe eben nicht (allein) nach dem Preisniveau seines Wohnsitzstaates richtet, sondern als Mischunterhalt berechnet wird. Die vorgeschlagene Regelung verstößt gegen den Gleichheitssatz und ist verfassungswidrig.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Dr. Kurt Sch...'.