



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., geb. XX.XX.19XX, A_whft. whft., vom 14. Oktober 2009 gegen den Bescheid betreffend Erstattung des Alleinerzieherabsetzbetrages für das Jahr 2008 gemäß § 40 EStG des Finanzamtes Neunkirchen Wr. Neustadt vom 29. September 2009 entschieden:

S p r u c h

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) beantragte für das Kalenderjahr 2008 gemäß § 40 EStG i.V.m. § 33 Abs. 8 und Abs. 4 Z. 2 EStG die Erstattung des Alleinerzieherabsetzbetrages. Nach seinen Angaben lebt er seit April 2007 von seiner früheren Lebenspartnerin, Y., mit der er zwei Kinder hat (Tobias, 2002 geb. und Katharina Sophie, 2005 geb.), dauernd getrennt. Er und die Kindermutter haben seither unterschiedliche Wohnsitze und führen jeweils einen selbständigen Haushalt. Die Haushaltsgehörigkeit der beiden Kinder wechselte ab 27. Juni 2008 von der Kindermutter auf den Bw. als Kindesvater. Seither ist er Alleinerzieher. Für die Monate Jänner bis Juni bezog die Mutter die Familienbeihilfe und für die Monate Juli bis Dezember 2008 hat der Bw. die Familienbeihilfe erhalten.

Der Antrag des Bw. wurde vom Finanzamt mit Bescheid vom 29.9.2009 mit der Begründung abgewiesen, dass ein Anspruch auf den Alleinerzieherabsetzbetrag (AEAB) nur bestehen, wenn

der Alleinerzieher im Kalenderjahr mehr als sechs Monate für mindestens ein Kind Anspruch auf Familienbeihilfe hat. Da die Haushaltszugehörigkeit der Kinder und damit der Anspruch auf die Familienbeihilfe so in der Mitte des Jahres wechselte, dass sowohl der Bw. als auch die Kindesmutter jeweils sechs Monate Anspruch auf die Familienbeihilfe hatten, waren weder vom Bw. noch von der Kindesmutter die Voraussetzungen für den AEAB erfüllt.

Der Bw. er hob mit Schriftsatz vom 14.10.2009 (eingebracht beim FA) gegen den Abweisungsbescheid form- und fristgerecht Berufung und wandte ein, dass seit 27. Juni 2008 – also für mehr als sechs Monate – die Kinder zu seinem Haushalt gehörten und er daher auch seit diesem Zeitpunkt Anspruch auf die Familienbeihilfe habe. Er habe auch für die letzten vier Tage des Monats Juni die anteilige Familienbeihilfe beim Finanzamt eingefordert. Ihm sei dazu mitgeteilt worden, dass für den Monat Juni die Kindesmutter die Familienbeihilfe schon erhalten habe. Einen Anspruch auf diesen Betrag müsse er gegenüber der Kindesmutter im Rahmen ihrer zivilrechtlichen Unterhaltsverpflichtung geltend machen.

Vom Finanzamt erging eine abweisende Berufungsverentscheidung gegen die der Bw. fristgerecht einen Vorlageantrag einbrachte.

Über die Berufung wurde erwogen:

Über das Vorliegen des vorstehenden Sachverhaltes besteht Einigkeit. Dieser beruht auf den Parteienerklärungen sowie dem vorgelegten Verwaltungsakt entnehmbaren Tatsachen (insb. Ausdrucke aus Abgaben- und Beihilfendatenbank sowie ZMR) und wurde der rechtlichen Beurteilung zu Grunde gelegt.

In Streit steht die Rechtsfrage, ob dem Bw. ein AEAB zusteht, wenn die Kinder im Jahr 2008 sechs Monate und vier Tage seinem Haushalt angehört haben und er für sechs Monate (Juli bis Dezember) für seine Nachkommen Kinderabsetzbetrag und Familienbeihilfe erhalten hat.

§ 33 Abs. 4 Z. 2 EStG lautet:

„Alleinerziehenden steht ein Alleinerzieherabsetzbetrag zu.“

Dieser beträgt jährlich bei einem Kind (§ 106 Abs. 1) 494 Euro und 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.“

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

Gemäß § 33 Abs. 4 Z. 3 lit.a EStG steht Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 Familienbeihilfe gewährt wird, im Wege der gemeinsamen Auszahlung mit der Familienbeihilfe ein Kinderabsetzbetrag von monatlich 58,40 Euro für jedes Kind zu. Für Kinder, die sich ständig im Ausland aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.

Der AEAB ist in seiner tatbestandsmäßigen Ausgestaltung an den AVAB angelehnt. Er bezweckt nicht die Berücksichtigung der Unterhaltsbelastung durch das Kind, sondern soll den mannigfaltigen Einschränkungen des Alleinerziehers im Erwerbsleben Rechnung tragen.

Der AEAB steht einem Alleinerzieher zu. Alleinerzieher nach § 33 Abs. 4 Z. 2 EStG ist ein Steuerpflichtiger, der mit mindestens einem Kind im Sinne des § 106 Abs. 1 EStG mehr als sechs Monate im Kalenderjahr nicht in einer Gemeinschaft mit einem (Ehe-)Partner lebt.

Für die Zuerkennung des AEAB muss ein Kind im steuerlichen Sinne vorhanden sein und die Sechsmonatsfrist erfüllt sein. Als Kind iSd § 106 Abs. 1 EStG gilt ein Kind, für das dem Steuerpflichtigen mehr als sechs Monate im Kalenderjahr ein Kinderabsetzbetrag und - auf Grund des Verweises im § 33 Abs. 4 Z. 3 lit. a EStG – auch für mehr als sechs Monate im Kalenderjahr Familienbeihilfe zusteht. Damit soll eine einheitliche Begriffsdefinition des „Kindes“ im EStG (z.B. auch für Kinderzuschlag beim AVAB, Kinderfreibetrag gem. § 106a EStG) erfolgen.

Als erwiesen gilt, dass der Bw. im Jahr 2008 länger als sechs Monate einen Haushalt ohne (Ehe-)Partner führte und die Kinder länger als sechs Monate (seit 27. Juni 2008) seinem Haushalt angehörten. Zweifelhaft ist jedoch, ob auch das Tatbestandsmerkmal des „Kindes“ im Sinne des steuerlichen Begriffes nach § 106 Abs. 1 EStG erfüllt ist, weil der Bw. nicht für mehr als sechs Monate Anspruch auf Familienbeihilfe hatte.

§ 2 FLAG lautet auszugsweise:

"(1) Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,

a) für minderjährige Kinder, ...

(2) Anspruch auf Familienbeihilfe für ein in Abs. 1 genanntes Kind hat die Person, zu deren Haushalt das Kind gehört. Eine Person, zu deren Haushalt das Kind nicht gehört, die jedoch die Unterhaltskosten für das Kind überwiegend trägt, hat dann Anspruch auf Familienbeihilfe, wenn keine andere Person nach dem ersten Satz anspruchsberechtigt ist.

(5) Zum Haushalt einer Person gehört ein Kind dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt. ... Ein Kind gilt bei beiden Elternteilen als haushaltsgehörig, wenn diese einen gemeinsamen Haushalt führen, dem das Kind angehört."

§ 2a Abs. 1 FLAG lautet:

"Gehört ein Kind zum gemeinsamen Haushalt der Eltern, so geht der Anspruch des Elternteiles, der den Haushalt überwiegend führt, dem Anspruch des anderen Elternteiles vor. Bis zum Nachweis des Gegenteils wird vermutet, dass die Mutter den Haushalt überwiegend führt."

Gemäß § 7 FLAG wird die Familienbeihilfe für ein Kind nur einer Person gewährt.

§ 10 FLAG lautet auszugsweise:

- "(1) Die Familienbeihilfe wird nur auf Antrag gewährt; ...
- (2) Die Familienbeihilfe wird vom Beginn des Monats gewährt, in dem die Voraussetzungen für den Anspruch erfüllt werden. Der Anspruch auf Familienbeihilfe erlischt mit Ablauf des Monats, in dem eine Anspruchsvoraussetzung wegfällt oder ein Ausschließungsgrund hinzukommt.
- (4) Für einen Monat gebührt Familienbeihilfe nur einmal."

Zur entscheidungserheblichen Rechtsfrage, ob der Bw. auch für die vier Tage im Juni (Haushaltzugehörigkeit der Kinder ab 27.6.) einen aliquoten Anspruch auf Familienbeihilfe hat, folgt der UFS der vom VwGH (E. vom 28.11.2007, 2007/15/2007 hierzu vertretenen Rechtsansicht:

Im vorliegenden Fall steht fest, dass die beiden Kinder von 1. bis einschließlich 26. Juni dem Haushalt der Kindesmutter und ab 27. Juni dem Haushalt des Bw. angehörten.

Das Gesetz trifft keine ausdrückliche Aussage darüber, wessen Anspruch vorgeht, normiert aber in § 7 FLAG, dass die Familienbeihilfe für ein Kind nur einer Person gewährt wird, und in § 10 Abs. 4 FLAG, dass sie für einen Monat nur einmal gebührt.

Wie sich aus § 2 Abs. 2 FLAG ergibt, knüpft der Anspruch auf Familienbeihilfe primär an die Haushaltzugehörigkeit an. Dabei geht das Gesetz erkennbar davon aus, dass ein Kind nur einem Haushalt angehören kann. Einerseits wird gemäß § 7 FLAG für ein Kind Familienbeihilfe nur einer Person gewährt, andererseits gibt es unter dem Gesichtspunkt "Haushaltzugehörigkeit" keine Regelungen über eine Reihung von potentiell anspruchsberechtigten Personen, etwa nach der Dauer oder dem Grad der Intensität einer solchen Zugehörigkeit. Lediglich dann, wenn das Kind dem gemeinsamen Haushalt beider Elternteile angehört, kennt das FLAG einen "Konkurrenzfall", der in § 2a geregelt ist (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 18. April 2007, 2006/13/0120).

Wie oben ausgeführt regelt § 2a FLAG den "Konkurrenzfall", der vorliegt, wenn das Kind dem gemeinsamen Haushalt beider Elternteile angehört, und stellt dabei auf die überwiegende Haushaltsführung ab. Auf die im Beschwerdefall anstehende Rechtsfrage, welcher Beihilfenanspruch vorgeht, wenn das Kind innerhalb eines Monates zeitlich hintereinander unterschiedlichen Haushalten angehört, kann diese Wertungsentscheidung des Gesetzgebers per Analogie zur Anwendung gebracht werden. Der für einen Monat nur einfach gebührende

Beihilfenanspruch steht daher, wenn das Kind im Kalendermonat zeitlich hintereinander zu unterschiedlichen Haushalten gehört hat, in Anwendung des Überwiegensprinzips demjenigen zu, der für den längeren Zeitraum den Haushalt geführt hat (oder nach § 2a FLAG als Haushaltsführender vermutet wird).

Somit ist festzustellen, dass in Bezug auf den Monat Juni die Kindesmutter die tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für den Beihilfenanspruch erfüllt hat. Die Kinder gehörten ihrem Haushalt nicht nur zu Beginn dieses Monats an, sondern sie hatte auch überwiegend den Haushalt der Kinder im Juni geführt.

Es hat im Jahr 2008 somit für sechs Monate die Kindermutter und für sechs Monate der Bw. als Kindesvater Anspruch auf Familienbeihilfe (und auch Anspruch auf den Kinderabsetzbetrag gehabt. Die vom Bw. vermeinte tageweise Berechnung der Familienbeihilfe in einem Monat, in dem das Kind zeitlich hintereinander den getrennten Haushalten beider Eltern zugehört, ist im Gesetz nicht vorgesehen.

Es liegt in der Natur einer gesetzlich festgelegten Grenze, dass in ihrer Nähe angesiedelte Sachverhalte mit Härten verbunden sind. Darin kann aber keine Unsachlichkeit einer Regelung erblickt werden, zumal es im gegenständlichen Fall in der Dispositionsmöglichkeit der Steuerpflichtigen liegt, den Nachteil durch einen zeitlich anders gestalteten Wechsel der Haushaltzugehörigkeit der Kinder zu vermeiden.

Die jüngst und erstmals vom UFS (28.9.2010, RV/2483-W/10) zum Kinderfreibetrag nach § 106a EStG vertretene Rechtsauffassung, dass bei der Beurteilung des Tatbestandes „Kind nach § 106 Abs. 1 EStG“ die Anspruchszeiten auf Familienbeihilfe der im gemeinsamen Haushalt lebenden (Ehe-)Partner zusammenzurechnen seien, ist auf den gegenständlichen Fall nicht übertragbar.

Zum einen liegt ein wesentlich anderer Sachverhalt vor: nämlich kein gemeinsamer Haushalt der Anspruchsberechtigen auf die Familienbeihilfe. Zum anderen hat die Regelung des Kinderfreibetrag oder auch des Kinderzuschlages beim AVAB auch einen anderen Gesetzeszweck – bei dem der gemeinsame Haushalt der (Ehe-)Partner eine zentrale Rolle spielt – als die ratio legis der Regelung des AEAB. Hier wird vom Gesetzgeber nämlich eine materielle unterste Anspruchsschwelle für den Absetzbetrag festgelegt, indem der Alleinerzieher für mehr als sechs Monate Anspruch auf Familienbeihilfe haben muss. Liegt die Haushaltzugehörigkeit des Kindes darunter, ist auch die wirtschaftliche Belastung des Alleinerziehers noch nicht in einem pauschalen Ausmaß zu vermuten, die mit dem AEAB ausgeglichen werden soll.

Vom Finanzamt wurde der Antrag auf Leistung einer Negativsteuer in Höhe des AEAB daher zu Recht mit der prägnanten Begründung abgewiesen, dass der Bw. nur für sechs Monate Anspruch auf Familienbeihilfe hatte und daher die gesetzlichen Voraussetzungen für diesen Absetzbetrag im Jahr 2008 nicht erfüllt waren.

Der Berufung war somit keine Folge zu geben.

Wien, am 29. September 2010