



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 5. Juli 2010 gegen die Bescheide des Finanzamtes Innsbruck vom 2. Juni 2010 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2008 und 2009 entschieden:

1.) Die Berufung gegen den Bescheid betreffend Einkommensteuer 2008 wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

2.) Die Berufung gegen den Bescheid betreffend Einkommensteuer 2009 wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Einkommensteuer 2009 sind der Berufungsvorentscheidung vom 10. September 2010 zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

### **Entscheidungsgründe**

Im berufungsgegenständlichen Fall ist strittig, ob dem Berufungswerber (Bw.) aus dem Titel der getrennten Haushaltsführung Werbungskosten (Kosten für die Wohnung in der Nähe des Arbeitsortes, Kosten für Familienheimfahrten nach Bosnien Herzegowina) zustehen.

Weiters ist strittig, ob die Unterhaltsleistungen an den (in Bosnien Herzegowina bei der Großmutter lebenden) behinderten Sohn des Bw. als außergewöhnliche Belastung zu berücksichtigen sind (in Höhe von mtl. € 50,00).

Das Finanzamt versagte den Abzug der angeführten Aufwendungen als Werbungskosten bzw. außergewöhnliche Belastung mit folgender Begründung:

*„1.) Werbungskosten betreffend Aufwendungen im Zusammenhang mit einer doppelten Haushaltsführung im Sinne des § 16 EStG 1988 können u.a. nur dann Berücksichtigung finden, wenn die Beibehaltung des Familienwohnsitzes in einer unüblichen Entfernung zum Erwerbsort beruflich veranlasst und eine Verlegung dieses Wohnsitzes an den Erwerbsort nicht zumutbar ist. Als Familienwohnsitz gilt jener Ort, an dem ein verheirateter Steuerpflichtiger mit seinem Ehegatten oder ein lediger Steuerpflichtiger mit seinem in eheähnlicher Gemeinschaft lebenden Partner (auch ohne Kind im Sinne des § 106 Abs. 1 EStG 1988) einen gemeinsamen Hausstand unterhält, der den Mittelpunkt der Lebensinteressen dieser Personen bildet. Da der Bw. seinen - wie oben dargelegt Familienwohnsitz schon seit Jahren in L-Ort (Österreich) und somit in keiner unüblichen Entfernung von seinem Erwerbsort hat, mangelt es im gegenständlichen Berufungsfall an der grundlegenden Voraussetzung für das Vorhandensein von Werbungskosten im Zusammenhang mit einer doppelten Haushaltsführung.*

*2.) Bezüglich der Unterhaltsleistungen für haushaltszugehörige Kinder im Ausland, bei denen der Anspruch auf Familienbeihilfe nach § 2 Abs 5 FLAG ausgeschlossen ist, sind 50 Euro pro Monat und Kind als außergewöhnliche Belastung - ohne Abzug eines Selbstbehaltes - im Sinne des § 34 EStG 1988 zu berücksichtigen. Der Unterhaltsabsetzbetrag für im Ausland lebende Kinder kann jedoch nur bis zur Vollendung des 15. Lebensjahres bzw. bei Schulbesuch bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres berücksichtigt werden. Ab der Volljährigkeit des Kindes darf nach § 34 Abs 7 Z 5 EStG 1988 (Verfassungsbestimmung) keine außergewöhnliche Belastung berücksichtigt werden. Demzufolge können für Ihren Sohn X., geb. tt.mm.jjjj, keine diesbezüglichen Aufwendungen als außergewöhnliche Belastung geltend gemacht werden.*

Der Bw. vertritt hingegen die Auffassung, dass die angeführten Aufwendungen als Werbungskosten bzw. außergewöhnliche Belastungen (ohne Abzug eines Selbstbehaltes) abzugsfähig seien, und bringt hiezu begründend vor:

*„1.Familienheimfahrten und doppelte Haushaltsführung*

*Erläuterung: Wir haben In Bosnien ein Haus. Dort wohnen meine Mutter und unser zweiter Sohn X. , der ebenfalls seit Geburt behindert ist. Die Niederlassungsbewilligung für X. haben wir erst mit Bescheid vom BMI vom xx.xx.xxxx aufgrund unserer größeren Mietkaufwohnung in L-Ort, V-Adresse, unseres Einkommens, unserer Aufenthaltstitel, aufgrund des fortgeschrittenen Alters der Großmutter und mehrmaliger Eingaben seit 8/2008 erhalten (Kopie lt. Beilage). Ab Feber 2010 darf unser Sohn X. nun (unbefristete Bewilligung) In L-Ort bei uns wohnen.*

*Zudem ist zu erwähnen, dass die in meinem Haushalt in Bosnien-Herzegowina lebenden Angehörigen Drittstaatsangehörige im Sinne des FremdenG für Nachzug und dauerhaften Aufenthalt in Österreich jeweils eine quotenpflichtige Erstniederlassungsbewilligung benötigen, deren Erteilung jedoch mehrere Jahre dauern kann (wie Sie aus dem beiliegenden Schreiben entnehmen können). Darüber hinaus ist die Erlangung einer derartigen Bewilligung für Zwecke der Familienzusammenführung lediglich für den Ehepartner und minderjährige Kinder möglich. Die bereits volljährigen Kinder bzw. andere Familienangehörige können daher einen solchen Aufenthaltstitel (nur unter bestimmten Voraussetzungen, z.B. Behinderung meines Sohnes) für Österreich nicht erlangen. Da mein Sohn X. einkommenslos, auf Dauer nicht selbsterhaltungsfähig, musste bzw. muss ich (ab 2010 wegen meiner Mutter) auch in jedem Fall den Familienwohnsitz in Bosnien Herzegowina aufrecht erhalten, um meiner gesetzlichen Unterhaltspflicht (zwangsläufig, außergewöhnlich und aus sittlichen und rechtlichen Gründen) gegenüber meinem Sohn und gegenüber meiner Mutter nachzukommen.*

*Auszug aus der Berufungsentscheidung [des] UFS vom 16.08.2006, RV/0388-I/05 (betreffend angefochtene Bescheide 2003 und 2004):*

*Wenn dem Arbeitnehmer Mehraufwendungen erwachsen, weil er am Beschäftigungsort wohnen muss und die Verlegung des (Familien-)Wohnsitzes in eine übliche Entfernung zum Ort der Erwerbstätigkeit nicht zugemutet werden kann, sind diese Mehraufwendungen Werbungskosten iSd § 16 Abs. 1 EStG 1988.*

*Die Beibehaltung des Familienwohnsitzes aus der Sicht einer Erwerbstätigkeit, die in unüblicher Entfernung von diesem Wohnsitz ausgeübt wird, [ist] niemals durch die Erwerbstätigkeit, sondern immer durch Umstände veranlasst, die außerhalb dieser Erwerbstätigkeit liegen. Der Grund, warum Aufwendungen für die doppelte Haushaltsführung dennoch als Werbungskosten bei den aus der Erwerbstätigkeit erzielten Einkünften Berücksichtigung finden, liegt darin, dass derartige Aufwendungen so lange als durch die Erwerbstätigkeit veranlasst gelten, als dem Erwerbstätigen eine Wohnsitzverlegung in übliche Entfernung vom Ort der Erwerbstätigkeit nicht zugemutet werden kann.*

*Dies bedeutet aber nicht, dass zwischen den für eine solche Unzumutbarkeit sprechenden Gründen und der Erwerbstätigkeit ein ursächlicher Zusammenhang bestehen muss. Die Unzumutbarkeit kann Ihre Ursachen sowohl in der privaten Lebensführung, als auch in einer weiteren Erwerbstätigkeit des Steuerpflichtigen oder in einer Erwerbstätigkeit seines (Ehe)Partners haben (VwGH 17.2.1999, 95/14/0059, VwGH 22.2.2000, 96/14/0018, VwGH 3.8.2004, 2000/13/0083, VwGH 3.8.2004, 2001/13/0216).*

*Die Verlegung des Familienwohnsitzes an den Beschäftigungsort ist z.B. unzumutbar, wenn im gemeinsamen Haushalt am Familienwohnsitz unterhaltsberechtigten und betreuungsbedürftige Kinder wohnen und eine (Mit)Übersiedlung der gesamten Familie aus wirtschaftlichen Gründen nicht zumutbar ist, bzw. unter bestimmten Voraussetzungen (siehe oben - Niederlassungsbewilligung) nicht möglich ist.*

*Die Unterhaltsverpflichtung für Kinder reicht als alleiniges Kriterium für die Unzumutbarkeit der Verlegung des Familienwohnsitzes nicht aus. Es ist davon auszugehen, dass bei volljährigen Kindern (ausgenommen z.B. bei Pflegebedürftigkeit des Kindes wie in unserem Fall, bedingt durch die Behinderung meines Sohnes X. ) grundsätzlich keine Ortsgebundenheit des haushaltsführenden Elternteils mehr besteht.*

*Ich bin ca. 6 mal im Jahr nach Bosnien gefahren, um die finanziellen und persönlichen Angelegenheiten dort zu regeln (Kopie des Passes It. Beilage).*

*Da mein Sohn (aufgrund seiner Behinderung) und meine Mutter (aufgrund ihres Alters) in Bosnien kein Einkommen haben, habe ich die Kosten für das Haus und für ihren Lebensunterhalt bestritten (im Monat ca. 400,00 € - Kopie It. Beilage).*

*Für X. bekomme ich in Bosnien keine Familienbeihilfe und auch keine Unterstützung.*

*Die Mietkosten V-Adresse, L-Ort, betragen monatlich € 664,71 (Kopie It. Beilage).*

*Daher ersuche ich Sie um Berücksichtigung der Familienheimfahrten (6 Mal im Jahr) und der Mietkosten als doppelte Haushaltsführung in Höhe von € 9.552,27 für 2008 und € 9.662,52 für 2009.*

## *2. Unterhaltsleistungen für Kinder im Ausland:*

*Bezüglich der Unterhaltsleistungen für haushaltszugehörige Kinder im Ausland, bei denen der Anspruch auf Familienbeihilfe nach § 2 Abs. 5 FLAG ausgeschlossen ist, sind 50 € pro Monat und Kind als außergewöhnliche Belastung - ohne Abzug eines Selbstbehaltes - zu berücksichtigen.*

*Nach österreichischem Recht - wenn eine dauerhafte Behinderung (in diesem Fall bei unserem Sohn X. seit Geburt) besteht, wäre der Anspruch auf erhöhte Familienbeihilfe auf Dauer gegeben.*

*Die Bestimmung über den Ausschluss der Berücksichtigung als außergewöhnliche Belastung ab der Volljährigkeit von Kindern nach § 34 EStG 1988 kann sich daher nur auf Kinder beziehen, die in der Lage sind, sich selbst um den Unterhalt zu kümmern.*

*Unter Berücksichtigung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ersuche ich Sie daher um*

*Berücksichtigung des Unterhaltsabsetzbetrages für meinen Sohn X. in Höhe von € 600,00 für 2008 und 2009."*

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

#### **1.) Familienheimfahrten und doppelte Haushaltsführung**

Von einer doppelten Haushaltsführung wird gesprochen, wenn aus beruflichen Gründen zwei Wohnsitze geführt werden, und zwar einer am Familienwohntort (Familienwohnsitz) und einer am Beschäftigungsort (Berufswohnsitz). Als Familienwohnsitz gilt jener Ort, an dem ein verheirateter Steuerpflichtiger mit seinem Ehegatten einen gemeinsamen Hausstand unterhält, der den Mittelpunkt der Lebensinteressen dieser Personen bildet (siehe hierzu z.B. Jakom/Lenneis, EStG 2011, § 16 Rz 56, doppelte Haushaltsführung).

Der Bw. ist seit 26.6.2003 mit seiner Ehegattin S. in L-Ort in einer gemeinsamen Wohnung wohnhaft (siehe Auskünfte aus dem Melderegister, Bl. 45 ff des FA- Aktes). Die Wohnung (laut polizeilicher Meldung Hauptwohnsitz des Bw. und der Ehegattin) in der Nähe des Arbeitsortes bildet nach Auffassung der Berufungsbehörde den Mittelpunkt der Lebensinteressen des Bw. und seiner Ehegattin. Daraus ergibt sich, dass in Bosnien - Herzegowina kein Familienwohnsitz im Sinne der obigen Ausführungen anzunehmen ist. Die Besuchsfahrten des Bw. nach Bosnien – Herzegowina (Besuch der Mutter des Bw. und des behinderten Sohnes X. ) stellen daher Kosten der privaten Lebensführung dar und sind nicht als Werbungskosten abzugsfähig. Gleiches gilt auch für die Kosten der vom Bw. in Österreich angemieteten Wohnung.

#### **2.) Unterhaltsleistungen für X. (geb. tt.mm.jjjj )**

Unterhaltsleistungen für haushaltszugehörige Kinder im Ausland, bei denen der Anspruch auf Familienbeihilfe nach § 2 Abs. 5 FLAG 1967 ausgeschlossen ist, sind als außergewöhnliche Belastung zu berücksichtigen, wobei nach der Verwaltungspraxis ein Betrag von mtl. € 50,00 (ohne Selbstbehaltabzug) anerkannt wird.

Zu beachten ist allerdings, dass nach § 34 Abs. 7 Z. 5 EStG (Verfassungsbestimmung) ab der Volljährigkeit des Kindes keine derartige außergewöhnliche Belastung mehr berücksichtigt werden darf (siehe hierzu Jakom/Baldauf, EStG 2011, § 34 Rz 69 und die dort angeführte Judikatur).

Im Hinblick auf die vorhin dargestellte Rechtslage und den Umstand, dass X. im Streitzeitraum bereits volljährig war, kann die vom Bw. beantragte (pauschale) außergewöhnliche Belastung nicht berücksichtigt werden. Auch die schwere Behinderung vermag daran nichts zu ändern. Klarstellend ist abschließend festzuhalten, dass der eindeutige Wortlaut der

Verfassungsbestimmung des § 34 Abs. 7 Z. 5 EStG 1988 eine extensivere Auslegung nicht zulässt.

Es war somit wie im Spruch zu entscheiden.

Innsbruck, am 3. Mai 2011