

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf., gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 3/11 Schwechat Gerasdorf vom 20. Februar 2013 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) für das Jahr 2012 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Abgabe sind dem als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin (Bf.) reichte die Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung für 2012 elektronisch beim Finanzamt ein und machte, soweit beschwerderelevant, folgende Angaben:

Alleinerzieher	Ja
Anzahl Kinder FB	2

Die Beilagen L1k weisen folgende Geburtsdaten der beiden Kinder aus:

L1k 001 - ...1098

L1k 002 - ...0200

Das Abgabeninformationssystem wies aus:

Ehegatte/Partner ... Peter : xx2012-

Das Finanzamt führte die Arbeitnehmerveranlagung 2012 durch und berücksichtigte den beantragten Alleinerzieherabsetzbetrag nicht. Dies mit folgender Begründung:

Der Alleinerzieherabsetzbetrag konnte nicht berücksichtigt werden, da Sie im Veranlagungsjahr mehr als sechs Monate in einer Gemeinschaft mit einem (Ehe)Partner gelebt haben.

Die (nunmehr als Beschwerde zu behandelnde) Berufung wurde eingebbracht wie folgt:

"Grund (für das Einbringen der Berufung) ist, dass mir der Alleinerzieher(absetzbetrag) nicht berücksichtigt wurde, obwohl mein Ehegatte (Peter ...) und ich NICHT IN EINEM GEMEINSAMEN HAUSHALT, sondern GETRENNT LEBEN !!!

Unsere Lebensumstände erfordern diesen Umstand !

Als Bestätigung dafür übersende ich Ihnen beide Meldezettel.

Ich ersuche nun, den Einkommensteuerbescheid 2012 dahingehend zu ändern, dass der Alleinerzieherabsetzbetrag berücksichtigt wird."

Das Finanzamt erließ eine abweisende Berufungsvorentscheidung mit nachstehender Begründung:

Gem. § 33 (4) Z 2 EStG 1988 ist ein Steuerpflichtiger Alleinverdiener, wenn er mit mindestens einem Kind im Sinne des § 106 (1) leg.cit. im Veranlagungszeitraum mehr als sechs Monate lang in einer Gemeinschaft mit einem (Ehe)Partner lebt.

Laut rechtlicher Lehre und ständiger Rechtsprechung der Höchstgerichte spricht eine aufrechte Ehe – und eine solche besteht im vorliegenden Fall – grundsätzlich gegen eine getrennte Lebensführung, auch dann, wenn die Ehepartner verschiedene Wohnsitze innehaben bzw. nicht in einem gemeinsamen Haushalt leben (vgl. Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 22.10.1997, 96/14/0006).

Im gegenständlichen Fall besteht eine aufrechte Ehe.

Sie sind also keine Alleinerzieherin im Sinne des Einkommensteuergesetzes.

Die Berufung war daher abzuweisen."

Der Vorlageantrag wurde wie folgt eingebbracht:

"Ich habe aus erster Ehe 2 minderjährige Söhne, wohne mit den beiden in H., ...str. ... in einer Wohnung und bin von meinem Ehemann, Peter ..., getrennt lebend.

Der Grund dafür ist folgender Umstand:

Mein Ehegatte, Herr Peter ..., wohnhaft in M., ..., hat die alleinige Obsorge für 3 minderjährige Kinder, da die 1. Frau, ..., zugleich Kindesmutter, im Jahr 2010 verstorben ist. Das Haus, in dem mein Mann und die drei Kinder leben, wurde einem der Söhne (... , 14 Jahre) vererbt und das Wohnrecht für meine Söhne wäre nur eingeschränkt. Das bedeutet, dass es für meine Söhne und mich unzumutbar ist, den Wohnsitz in Hb aufzugeben und umgekehrt ist ein Umzug auch für seine Kinder – aufgrund von Platzmangel – nicht machbar.

Das bedeutet, dass wir 2 Wohnsitze haben, somit 2 ganze Haushalte führen müssen und KEINE LEBENSGEMEINSCHAFT (sprich eine konventionell, aufrechte Ehe im herkömmlichen Sinne) führen können. In dieser Hinsicht sind wir zwei ALLEINVERDIENER (wie in einem laufenden Scheidungsverfahren)!"

Mit Schreiben vom 15. April 2013 ersuchte das Finanzamt die Bf., "binnen der oben genannten Frist 1) die Heiratsurkunde über die Eheschließung mit Hrn. ... Peter in Kopie vorzulegen und 2) zu Folgendem nochmals Stellung zu nehmen oder den Vorlageantrag zurückzuziehen: Gem. § 90 ABGB sind die Ehegatten einander zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet, besonders zum gemeinsamen Wohnen (...). Gem. § 92 ABGB kann ein Ehegatte vorübergehend gesondert Wohnung nehmen, solange (...) dies aus wichtigen persönlichen Gründen gerechtfertigt ist. Gem. § 33 EStG ist ein Alleinerzieher ein Steuerpflichtiger, der mit mindestens einem Kind mehr als sechs Monate im Kalenderjahr nicht in einer Gemeinschaft mit einem (Ehe-)Partner lebt. Verheirateten Personen steht der Absetzbetrag daher nur dann zu, wenn sie von ihrem Ehegatten dauernd getrennt leben - was eine gewisse Endgültigkeit /Zerrütung der Gemeinschaft in sich birgt (siehe UFS 28.08.2008, RV/2412-W/08).

Da Sie erst im Jahr 2012 geheiratet haben, geht das ho. Finanzamt von einer aufrechten Ehegemeinschaft mit gemeinsamer Lebensführung aus, weshalb der Alleinerzieherabsetzbetrag nicht berücksichtigt werden kann."

Am 2. Mai 2013 übermittelte die Bf. dem Finanzamt die Heiratsurkunde betreffend die Eheschließung mit Herrn Peter ..., den Meldezettel hinsichtlich des Hrn. Peter ... und den eigenen Meldezettel und machte folgende Angaben:

" Ich habe aus erster Ehe 2 minderjährige Söhne (14 und 13 Jahre alt), wohne mit den beiden in H., ...str. ... in einer Wohnung und bin von meinem Ehemann, Peter ... (und seinen Kindern), leider STÄNDIG getrennt lebend.

Der Grund dafür ist folgender Umstand:

Mein Ehegatte, Hr. Peter ..., wohnhaft in Md., ..., hat die alleinige Obsorge für 3 minderjährige Kinder (16, 14 und 13 Jahre), da die 1. Frau, ..., zugleich Kindesmutter, im Jahr 2010 verstorben ist.

Das Haus, in dem mein Mann und die 3 Kinder leben, wurde einem der Söhne (..., 14 Jahre) vererbt, mein Mann dort hat lebenslanges Wohnrecht.

Seit der Hochzeit hätte ich ebenso ein Wohnrecht, meine Kinder jedoch nur bis zu deren Volljährigkeit, d. h. das Wohnrecht für meine Söhne wäre nur eingeschränkt und daher kann ich es für meine Kinder nicht verantworten, dort zu leben, weil es nicht in meiner Entscheidung stehen würde, wie lange meine Kinder dort ihren Lebensmittelpunkt bzw. ihr Zuhause hätten (z. B. während eines angestrebten Studiums). Abgesehen davon, ist es aufgrund von Platzmangels weder hier noch dort möglich, allen Kindern einen entsprechenden gewohnten Wohnraum zu schaffen und ein anderes Objekt zu beziehen, mangelt am Finanziellen.

Aufgrund dessen empfinde ich, dass es für meine Söhne und mich unzumutbar ist, den Wohnsitz in Hb aufzugeben.

Das bedeutet, dass mein Mann und ich nicht nur 2 Wohnsitze haben, sondern auch 2 Haushalte führen müssen (also 2 getrennte Haushaltsführungen sowie 2 getrennte Familieneinkommen haben) und KEINE LEBENSGEMEINSCHAFT (sprich eine

konventionelle, aufrechte Ehe im herkömmlichen Sinne) führen können. In dieser Hinsicht sind wir zwei ALLEINERZIEHER (wie in einem laufenden Scheidungsverfahren)! Kurz nach der Hochzeit habe ich beim Finanzamt und auch bei einem Steuerberater angefragt, wie ich in puncto Alleinverdienerabsetzbetrag zu agieren habe und mir wurde gesagt, dass jener aufgrund meiner Lebenssituation berücksichtigt werden kann und ich dies meinem Arbeitgeber bekannt geben muss.

Wir haben aus Liebe und rein romantischen Motiven geheiratet, weil wir auch nach außen hin mit dem gleichen Namen und dem Ring zeigen wollten, dass wir zusammen gehören und Mann und Frau sein wollen. Doch im Moment sind wir auch noch Vater und Mutter und müssen für unsere Kinder die richtigen Entscheidungen treffen. Und das heißt für uns leider auf diese Art (bis unsere 5 Kinder selbstständig für sich sorgen können) leben zu müssen! "

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Eingangs wird darauf hingewiesen, dass die am 31. Dezember 2013 beim unabhängigen Finanzsenat als Abgabenbehörde zweiter Instanz anhängigen Berufungen gemäß § 323 Abs. 38 BAO vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinne des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen sind.

Gemäß § 33 Abs. 4 Z 2 EStG 1988 steht Alleinerziehenden 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.

Den Alleinerzieherabsetzbetrag erhält ein Steuerpflichtiger nicht zur Abgeltung von Unterhaltpflichten - diese sind durch Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag abgegolten - sondern weil die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit einer Person, die alleinstehend Kinder aufzuziehen hat, geringer ist als die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit einer in einer Partnerschaft lebenden Person (Wanke in Wiesner/Grabner/Wanke, EStG 12 § 33 Rz 87).

Gemäß § 106 Abs. 1 EStG 1988 gelten als Kinder im Sinne dieses Bundesgesetzes Kinder, für die dem Steuerpflichtigen oder seinem (Ehe)Partner mehr als sechs Monate im Kalenderjahr ein Kinderabsetzbetrag nach § 33 Abs. 3 zusteht.

Nach Lehre und ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes haben verheiratete Personen nur dann Anspruch auf den Alleinerzieherabsetzbetrag, wenn sie von ihrem Ehegatten **dauernd getrennt leben** (vgl. Doralt, EStG, Kommentar, Band III, § 33 Tz 31 und Tz 35; Jakom, EStG⁵, § 33, Tz 36). Eine aufrechte Ehe spricht grundsätzlich gegen eine dauernd getrennte Lebensführung; es ist dem

Ehegatten allerdings möglich, diese Vermutung zu widerlegen (VwGH 21.12.1992, 89/13/0135). Mehrere Wohnsitze bewirken keine dauernde Trennung. Maßgebend für das Tatbestandsmerkmal, nicht dauernd getrennt zu leben, ist nicht die Anzahl der Wohnsitze oder die polizeiliche Meldung, sondern ausschließlich die Sachverhaltsfrage, ob der Steuerpflichtige, der den Alleinerzieherabsetzbetrag beantragt, bei an sich aufrechter Ehe tatsächlich in Gemeinschaft mit seinem Ehegatten lebt oder nicht (VwGH 22.10.1997, 95/13/0161). Die für ein Leben in Gemeinschaft zufordernde "Wirtschafts- und Geschlechtsgemeinschaft" kann durchaus unterschiedlich ausgeprägt sein (nochmals VwGH 22.10.1997, 95/13/0161; ähnlich VwGH 30.6.1994, 92/15/0212). Ein dauerndes Getrenntleben ist nach der Rechtsprechung dann anzunehmen, wenn ein Ehegatte die gemeinsame eheliche Wohnung verlässt, um forthin auf Dauer sein Leben in einer anderen Wohnung zu verbringen (VwGH 15.2.1984, 83/13/0153). Eine längere Abwesenheit vom Familienwohnsitz aus beruflichen Gründen gilt noch nicht als dauernd getrennt leben. Die berufliche - auch längere - Abwesenheit hebt das gemeinsame Wohnen in einer bestehenden Lebensgemeinschaft dann nicht auf, wenn beide Ehepartner außerhalb dieser beruflich notwendigen Abwesenheit miteinander in Gemeinschaft leben (VwGH 21.10.2003, 99/14/0224). Bei einer nach dem Willen der Eheleute nicht auf Dauer angelegten räumlichen Trennung bleibt der gemeinsame Haushalt wirtschaftlich gesehen aufrecht. Im Regelfall ist die Absicht der Ehegatten maßgeblich, ob sie nur vorübergehend oder dauernd getrennt leben. Dem subjektiven Willen der Ehegatten kann aber dann kein entscheidendes Gewicht beigemessen werden, wenn objektive Umstände eine dauernde Trennung erzwingen (VwGH 21.12.1992, 89/13/0135 betr. Verbüßung einer lebenslangen Freiheitsstrafe; nochmals Doralt, EStG, Kommentar, Band III, § 33 Tz 31).

Im vorliegenden Beschwerdefall besteht Streit darüber, ob die Bf. im Jahr 2012 mehr als sechs Monate in einer Gemeinschaft in obigem Sinne mit ihrem Ehegatten, den sie am xyz geheiratet hatte, gelebt hat oder nicht.

Unstrittig ist, dass die Bf. und Peter ... am xyz geheiratet haben (vorgelegte Heiratsurkunde).

Sowohl die Bf. als auch ihr Ehegatte blieben an ihren vor Eheschließung gemeldeten (Haupt)Wohnsitzen gemeldet, keiner der Ehepartner meldete am Wohnsitz des anderen einen Nebenwohnsitz an (beigefügte Meldebestätigungen).

Die beiden (minderjährigen) Kinder der Bf., geb. im Oktober 1998 bzw. Februar 2000, in der zweiten Jahreshälfte 2012 somit rd. 14 bzw. 12 Jahre alt, waren und blieben an der Anschrift ihrer Mutter (mit Hauptwohnsitz) gemeldet.

Die drei (minderjährigen) Kinder des Ehegatten der Bf. waren und blieben an der Anschrift ihres Vaters (mit Hauptwohnsitz) gemeldet.

Beide Ehegatten waren vor und nach erfolgter Eheschließung nichtselbstständig tätig (Vollbeschäftigung) (Abgabeninformationssystemabfrage).

Den nicht in Zweifel gezogenen Angaben der Bf. folgend lebte die Bf. auf Grund der (zu ergänzen: besonderen) "Lebensumstände" (vgl. Berufung) beider Ehepartner (vgl. das Schreiben vom 2. Mai 2013) dauernd getrennt von ihrem Ehegatten. Beide Partner wohnten auch nach erfolgter Eheschließung mit ihren zwei bzw. drei minderjährigen Kindern (alleinige Obsorge des Ehegatten für seine drei minderjährigen Kinder) am jeweiligen Wohnort vor Eheschließung.

Gemäß den obigen Rechtsausführungen ist auf Grund der vorgelegten Unterlagen in Verbindung mit den nicht in Zweifel gezogenen Angaben der Bf. und im Übrigen auch der finanziellen Unabhängigkeit davon auszugehen, dass die seit 2012 verheiratete (und laut ihrer eigenen, durch Behördenanfrage aus dem Zentralen Melderegister dem Grunde nach überprüften Angabe mittlerweile geschiedene) Bf. (mit zwei in den Jahren 1998 bzw. 2000 geborenen Kindern) im Jahr 2012 von ihrem Ehepartner dauernd getrennt lebte.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zulässigkeit einer Revision

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist die Revision gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes 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.

Mit gegenständlichem Erkenntnis wurde nicht über eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung entschieden. Feststellungen auf der Sachverhaltsebene betreffen keine Rechtsfragen und sind grundsätzlich keiner Revision zugängig.

Wien, am 6. Mai 2015