



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Bw., W, vertreten durch Dr. Karl Bernhauser, Rechtsanwalt, 1010 Wien, Schmerlingplatz 3, vom 7. April 2010 gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien 4/5/10 vom 9. Dezember 2009 betreffend Einkommensteuer für die Jahre 1999 bis 2008 entschieden:

- Den Berufungen gegen die Bescheide betreffend Einkommensteuer 1999 bis 2001 wird Folge gegeben.
Die angefochtenen Bescheide werden aufgehoben.
- Den Berufungen gegen die Bescheide betreffend Einkommensteuer 2002 bis 2007 wird teilweise Folge gegeben.
Die angefochtenen Bescheide werden abgeändert.
- Der Bescheid betreffend Einkommensteuer 2008 wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben (Einkommensteuer für 2002 bis 2008) sind den als Beilage angeschlossenen Berechnungsblättern zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

Die Fälligkeit des mit dieser Entscheidung festgesetzten Mehrbetrages an Einkommensteuer für 2008 ist aus der Buchungsmitteilung zu ersehen.

Entscheidungsgründe

Vom Finanzamt wurde festgestellt, dass der Berufungswerber (Bw.), der im Streitzeitraum eine Haftstrafe verbüßte, seit 1999 so genannte "annual royalties" (=Vergütungen) von der Firma F. (Texas, USA) für die Ausbeutung eines im Erbweg erworbenen Ölvorkommens bezieht, deren Höhe sich nach den jeweiligen Öl- bzw. Erdgaspreisen bestimmt. Im Rahmen des Informationsaustauschen und der Amtshilfe im Sinne des Artikel 25 des Abkommens zwischen der Republik Österreich und den Vereinigten Staaten von Amerika zur Vermeidung der Doppelbesteuerung und zur Verhinderung der Steuerumgehung auf dem Gebiete der Steuern vom Einkommen ([DBA-USA](#)) wurde die Höhe der in den Jahren 1999 bis 2007 an den Bw. überwiesenen Zahlungen bekannt gegeben mit dem Hinweis, dass der Bw. in den USA nicht unbeschränkt steuerpflichtig sei und die Einkünfte aus den wiederkehrenden Bezügen in Amerika nicht besteuert würden. Aufbauend auf diese Information erließ das Finanzamt Einkommensteuerbescheide für die Jahre 1999 bis 2008 und berücksichtigte bei der Einkommensermittlung der genannten Jahre die vom Bw. empfangenen Zahlungen in der Höhe der für die Jahre 1999 bis 2007 bekannt gegebenen Beträge und für 2008 mit dem als Durchschnitt der Zahlungen der Vorjahre schätzungsweise ermittelten Betrag als sonstige Einkünfte im Sinne des § 29 EStG.

In den dagegen fristgerecht eingebrachten Berufungen brachte der Vertreter des Bw. zunächst hinsichtlich des Einkommensteuerbescheides für 1999 vor, dass eine Festsetzung der Einkommensteuer für dieses Jahr wegen bereits eingetretener Verjährung nicht hätte erfolgen dürfen.

Des Weiteren wird gegen die Erfassung der "annual royalties" als Einkünfte in den bekämpften Einkommensteuerbescheiden eingewandt, dass es sich bei diesen an den Bw. gezahlten Beträgen um kein Einkommen im Sinne des Einkommenssteuergesetzes handle. Im Zuge des in den USA durchgeführten Verlassenschaftsverfahrens, in welchem der Bw. Erbe gewesen sei, sei eine Liegenschaft verkauft worden, wobei der Kaufpreis an den Bw. in Form einer Rente bezahlt würde. Die Höhe dieser Rente hänge von den jeweiligen Gas- bzw. Ölpreisen ab. Es sei nur eine Vermögensverschiebung gegeben. Die ratenweise Abstattung des Kaufpreises stelle kein Einkommen dar. Es handle sich vielmehr um eine Übertragung von unbeweglichem Vermögen im Sinne des Art. 5 des Abkommens zwischen der Republik Österreich und den Vereinigten Staaten von Amerika zur Vermeidung von Doppelbesteuerung vom 10.05.1983. Überdies blieben die vom Bw. getätigten Zahlungen an die USA unberücksichtigt. Es werde auf die Urkundenvorlage vom 25.11.2009 verwiesen, wobei jedoch Unterlagen über die Steuerzahlungen nicht mehr vorhanden seien. Es werde daher der Antrag gestellt, diese Unterlagen beim XY anzufordern.

Darüber hinaus brachte der Bw. vor, dass lediglich der allgemeine Absetzbetrag zum Abzug gebracht worden sei. Für die Jahre 2004 bis 2008 sei gar kein Absetzbetrag angesetzt worden. Tatsächlich habe der Bw. jedoch Unterhaltsverpflichtungen gegenüber seiner Ehefrau E und den ehelichen Kindern T1, T2 und T3.

Abschließend beantragte der Bw. die Aufhebung der bekämpften Einkommenssteuerbescheide bzw. eventualiter die Herabsetzung der Einkommensteuer unter Berücksichtigung der in den USA getätigten Zahlungen und der Sorgepflichten des Bw. Die Aufhebung des Einkommenssteuerbescheides für 1999 wurde überdies wegen bereits eingetretener Verjährung beantragt.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 21.07.2010 über die Berufungen gegen die Einkommenssteuerbescheide 1999 bis 2001 wurde den Berufungen des Bw. teilweise stattgeben, indem das Finanzamt feststellte, dass gemäß [§ 207 Abs. 2 BAO](#) für die Einkommenssteuerbescheide 1999 bis 2001 bereits Verjährung eingetreten sei. Die sonstigen Einkünfte wurden daher mit null angesetzt. Da jedoch der Nachweis von anzuerkennenden Unterhaltszahlungen nicht erbracht worden sei, wurden diese nicht in Abzug gebracht.

In dem fristgerecht eingebrachten Vorlageantrag auf Entscheidung über die Berufungen durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz bezüglich Einkommenssteuer für 1999 bis 2001 wird ausgeführt, dass für den gesamten Abgabenzeitraum eine monatliche Unterhaltsleistung des Bw. an T3 in Höhe von € 244,00 bezahlt worden sei. Des Weiteren seien Unterhaltsleistungen für T2 bis einschließlich Jänner 2009 geleistet worden. Wie die Ehefrau des Bw. es verabsäumt habe, die Unterhaltsleistungen auftragsgemäß zu erbringen, sei vom OLG Wien ein Rückstand festgestellt worden. Die Gattin des Bw. sei während des Streitzeitraumes 1999 bis 2001 keiner Beschäftigung nachgegangen, es stehe dem Bw. daher ein Alleinverdienerabsetzbetrag zu.

Darüber hinaus wird geltend gemacht, dass der Bw. Steuerzahlungen in den USA laut den beigefügten Unterlagen in folgender Höhe geleistet habe:

19.06.2010	3 Wertpakete mit je \$ 4.366	\$ 13.098,00
19.12.2006	1 Wertpaket mit einem Scheck	\$ 615,31
03.03.2004	1 Wertsendung über € 2.062,86	\$ 2.681,72
19.11.2009	1 Wertsendung	\$ 2.176,56

Insgesamt seien an Steuerleistungen \$ 18.571,59 an die amerikanische Steuerbehörde geleistet worden.

Es werde erneut vorgebracht, dass lediglich eine Vermögensverschiebung vorliege, da dem Bw. durch die Veräußerung der ererbten Liegenschaft der Kaufpreis in Raten und zwar in Form einer Gewinnbeteiligung, abhängig von Gas- bzw. Ölpreisen und der Fördermenge, überwiesen worden sei.

Ebenfalls mit Berufungsvorentscheidung vom 21.07.2010 wurden die Berufungen gegen die Einkommensteuerbescheide für 2002 bis 2007 als unbegründet abgewiesen. In der gesondert zugesandten Begründung wird festgehalten, dass für die aus den USA erhaltenen Lizenzgebühren (Royalties) laut Schreiben des Department of treasury International Revenue Service, Washington, USA, keine der Einkommenssteuer vergleichbare Steuer in den USA entrichtet worden sei. Der behaupteten Vermögensverschiebung durch den nicht belegten Verkauf von Ölfeldern oder daraus abgeleiteten Rechten und auch die Bekanntgabe eines derartigen Zeitpunktes, eine allfällige Abstattung eines Kaufpreises durch einen Käufer, stehe die Bekanntgabe von einkommenssteuerpflichtigen Lizenzgebühren der Jahre 2002 bis 2007 gegenüber. Die nachgewiesenen Zahlungen an den „XY“ stellten keinen Nachweis des Verkaufes der Liegenschaft an die „F.“ dar. Ein Nachweis von anzuerkennenden Unterhaltszahlungen sei vom Bw. nicht erbracht worden.

Im fristgerecht eingebrachten Vorlageantrag auf Entscheidung über die Berufungen gegen die Einkommensteuerbescheide 2002 bis 2007 durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz wird erklärt, dass Unterhaltszahlungen für T3 bis Mai 2010 im monatlichen Umfang von € 244,00 erbracht worden seien. Für T2 seien bis einschließlich Jänner 2009 Unterhaltsleistungen gezahlt worden. Als Beweis werde der Akt zu GZ PU des Bezirksgerichtes BG angeführt. Während der Haft des Bw. hätte dessen Gattin es verabsäumt, die Unterhaltsleistungen auftragsgemäß zu erbringen, weswegen ein Rückstand beim OLG Wien im Rahmen der Unterhaltsbevorschussung zu UV bestehe. Als Beweis werde der Akt des OLG Wien UV genannt. Darüber hinaus werde vorgebracht, dass Frau E, die Gattin des Bw., während der gesamten Zeit, welche die gegenständlichen Steuerbescheide umfassten, keiner Beschäftigung nachgegangen sei, sodass dem Bw. diesbezüglich auch ein Alleinverdienerabsetzbetrag zustehe. Des Weiteren reduzierten sich die Steuerzahlungen in Österreich durch die angeführten Zahlungen in die USA. Es seien insgesamt Steuerleistungen in Höhe von \$ 18.571,59 erbracht worden. Es werde erneut darauf hingewiesen, dass lediglich eine Vermögensverschiebung vorliege, da aufgrund der Veräußerung der vom Bw. geerbten Liegenschaft der Kaufpreis in Raten in Form von Gewinnbeteiligungen abhängig von den Gas- bzw. Ölpreisen und der Fördermenge überwiesen worden seien.

Auch die Berufung gegen den Einkommenssteuerbescheid 2008 wurde vom Finanzamt mit der ebenfalls am 21.07.2010 erlassenen Berufungsvorentscheidung als unbegründet abgewiesen.

Begründend wurde ausgeführt, die Ermittlung der sonstigen Einkünfte basiere auf dem Durchschnitt der Einkünfte der Jahre 1999 bis 2007, die vom Bw. erzielten Einkünfte seien auf diese Weise im Schätzungswege gemäß § 184 BAO festgesetzt worden. Der Hinweis in der Berufungsschrift auf die Zahlungen an den „XY“ bezöge sich nicht auf den behaupteten Nachweis eines Verkaufs der Liegenschaft. Ein Nachweis von anzuerkennenden Unterhaltszahlungen sei nicht erbracht worden, der Abzug des Unterhaltsabsetzbetrages sei daher zu versagen gewesen.

Im fristgerecht eingebrachten Vorlageantrag führt der Bw. aus, bis einschließlich Mai 2010 seien an T3 monatliche Unterhaltsleistungen in Höhe von € 244,00 erbracht worden. Für T2 seien bis einschließlich Jänner 2009 Unterhaltszahlungen geleistet worden. Als Beweis diene der Akt des BG BG zur GZ PU. Während seiner Haft hätte es die Gattin des Bw. verabsäumt, die Unterhaltsleistungen auftragsgemäß zu erbringen, weswegen ein Rückstand durch das OLG Wien im Rahmen der Unterhaltsbevorschussung zu UV entstanden sei. Als Nachweis diene der Akt des OLG Wien UV. Darüber hinaus ginge die Frau des Bw. während der gesamten Zeit, welche die gegenständlichen Steuerbescheide umfassten, keiner Beschäftigung nach, weswegen dem Bw. diesbezüglich ein Alleinverdienerabsetzbetrag zustehe. Die erbrachten Zahlungen in die USA reduzierten nach Ansicht des Bw. die Steuerzahlungen. Es seien insgesamt \$ 18.571,59 an Steuerleistungen in den USA erbracht worden. Wiederholend werde vorgebracht, dass es sich lediglich um eine Vermögensverschiebung handle, da die Veräußerung der geerbten Liegenschaft durch Raten in Form von Gewinnbeteiligungen abhängig von Gas- und Ölpreisen sowie Fördermengen überwiesen werde.

Im Rahmen des vom Unabhängigen Finanzsenat durchgeführten Ermittlungsverfahrens wurden sowohl die an den Bw. 2008 ausbezahlten Vergütungen als auch mittels Anfragen an das Jugendamt und das OLG Wien die vom Bw. tatsächlich in den einzelnen Jahren an seine ehelichen Kinder geleisteten Unterhaltszahlungen ermittelt. Darüber hinaus wurde anhand der zur Verfügung stehenden Datenbanken festgestellt, dass die Ehefrau des Bw., die während dieser seine Haftstrafe verbüßte, in seiner Wohnung lebte, keiner Erwerbstätigkeit nachging und 2002 Familienbeihilfe für 3 Kinder, 2003 9 Monate für 4 Kinder, 2 Monate für 3 Kinder und 1 Monat für 2 Kinder sowie in den Jahren 2004 bis 2008 für 2 Kinder bezog. Erkundungen in der Haftanstalt ergaben, dass sie den Bw. regelmäßig in der Haftanstalt besuchte. Eine Abfrage im Zentralen Melderegister ergab, dass der Bw. und seine Ehefrau seit seiner Haftentlassung wieder über einen gemeinsamen Wohnsitz verfügen.

Mit Schreiben vom 17. Februar 2012 wurde dem Bw. Gelegenheit gegeben, sich zu den nachfolgend angeführten Ausführungen, in denen die Ergebnisse der von der Abgabenbehörde zweiter Instanz durchgeführten Ermittlungen dargelegt wurden, zu äußern:

"1.) Laut Auskunft des Department of the Treasury haben Sie 2008 "Royalty Payments" von der L. in Höhe von 90.533,00 \$ bezogen. Dies entspricht unter Berücksichtigung eines Umrechnungskurses von 0,70946 einem Betrag von 62.229,54 €. Es wird daher beabsichtigt im Rahmen der Berufungsentscheidung betreffend Einkommensteuer 2008 diesen Betrag als Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung in Ansatz zu bringen. Hinsichtlich der von Ihnen beantragten Anrechnung amerikanischer Steuern wird angemerkt, dass der oben genannten Auskunft zufolge von den genannten Einkünften keine Bundeseinkommensteuern (federal income taxes) erhoben wurden. Aus den von Ihnen vorgelegten Unterlagen geht hervor, dass von den schätzungsweise ermittelten Werten an Mineralölvorkommen eine Besitzabgabe in Höhe von 1,31% erhoben wurde. Eine Anrechnung von in den USA eingehobenen Besitzabgaben bzw. Vermögensteuern auf die österreichische Einkommensteuer ist nach dem geltenden Doppelbesteuerungsabkommen nicht vorgesehen.

2.) Hinsichtlich des von Ihnen beantragten Unterhaltsabsetzbetrages wurde folgender Sachverhalt ermittelt:

Laut Unterhaltsvergleich waren Sie verpflichtet monatliche Unterhaltszahlungen in folgender Höhe zu leisten:

*für 1 Kind: 275,00 €
für 2 Kind: 250,00 €
für 3 Kind: 200,00 €*

Laut Auskunft des zuständigen Jugendamtes haben Sie 2002 an das Jugendamt sowie an die Kindesmutter für Ihre Kinder insgesamt Zahlungen in folgender Höhe geleistet:

<i>Kind</i>	<i>1 Kind</i>	<i>2 Kind</i>	<i>3 Kind</i>
<i>Unterhaltszahlungen von</i>	<i>633,39 €</i>	<i>598,01 €</i>	<i>527,20 €</i>
<i>entspricht Unterhalt von</i>	<i>2 Monaten</i>	<i>2 Monaten</i>	<i>2 Monaten</i>

Ab August 2002 wurden vom Oberlandesgericht Wien Unterhaltsvorschüsse für Ihre Kinder gewährt, die laut Auskunft des Oberlandesgerichtes Wien vom 5.10.2010 in folgender Höhe zurückbezahlt wurden:

<i>Kind</i>	<i>1 Kind</i>	<i>2 Kind</i>	<i>3 Kind</i>
<i>Vorschuss insgesamt</i>	<i>3.626,00 €</i>	<i>23.889,00 €</i>	<i>24.406,00 €</i>
<i>davon zurückgezahlt</i>	<i>1.976,00 €</i>	<i>3.750,00 €</i>	<i>3.000,00 €</i>
<i>entspricht Unterhalt von</i>	<i>6 Monaten</i>	<i>15 Monaten</i>	<i>15 Monaten</i>

Damit sind Sie Ihrer Unterhaltsverpflichtung Ihren Kindern gegenüber im Jahr 2002 für 7 Monate zur Gänze nachgekommen und im Jahr 2003 Ihrer Tochter Kind 1 gegenüber für 1 Monat und den beiden anderen Töchtern gegenüber für jeweils 10 Monate.

Ein Unterhaltsabsetzbetrag steht daher im Jahr 2002 für 3 Kinder für 7 Monate und 2003 für 3 Kinder für 1 Monate zuzüglich für 2 Kinder für 9 Monate zu. Der Unterhaltsabsetzbetrag beträgt daher:

2002

<i>Kind</i>	<i>1 Kind</i>	<i>2. Kind</i>	<i>3. Kind</i>	<i>Summe</i>
<i>pro Monat</i>	<i>25,50 €</i>	<i>38,20 €</i>	<i>50,90 €</i>	<i>114,60 €</i>
<i>7 Monate</i>				<i>802,20 €</i>

2003

<i>Kind</i>	<i>1 Kind</i>	<i>2. Kind</i>	<i>3. Kind</i>	<i>Summe</i>
<i>1 Monat</i>	<i>25,50 €</i>	<i>38,20 €</i>	<i>50,90 €</i>	<i>114,60 €</i>
<i>pro Monat</i>	<i>25,50 €</i>	<i>38,20 €</i>	<i>0,00</i>	<i>63,70 €</i>
<i>9 Monate</i>				<i>573,30 €</i>
<i>ergibt:</i>				<i>687,90 €</i>

Da Sie in den Jahren 2004 bis 2008 Ihrer Unterhaltsverpflichtung nicht nachgekommen sind, steht in diesen Jahren kein Unterhaltsabsetzbetrag zu.

3.) Bezüglich des geltend gemachten Alleinverdienerabsetzbetrages wird davon ausgegangen, dass Sie seit 13.2.2002 in einer Lebensgemeinschaft bzw. darauf folgenden Ehe mit Frau T. gelebt haben, die in den Jahren 2002 bis 2008 für 2 Kinder Familienbeihilfe bezogen hat.

Es wird Ihnen hiermit Gelegenheit gegeben, innerhalb der oben genannten Frist, zu obigen Ausführungen Stellung zu nehmen und Ihr Vorbringen durch geeignete Unterlagen zu belegen. Sollten Sie sich innerhalb der genannten Frist nicht äußern, werden die angeführten Daten der Einkommensteuerermittlung der einzelnen Jahre zugrunde gelegt."

Dieses Schreiben blieb unbeantwortet.

Über die Berufung wurde erwogen:

Folgender Sachverhalt wird der Entscheidung zu Grunde gelegt:

1.) Betreffend Eintritt der Bemessungsverjährung:

Die angefochtenen Einkommensteuerbescheide für die Jahre 1999 bis 2008 wurden dem Bw. am 11.03.2010 zuhänden seines ausgewiesenen Rechtsvertreters zugestellt. Bis dahin wurden vom Bw. keine Einkommensteuererklärungen für die Jahre 1999 bis 2008 abgegeben und auch keine Einkommensteuerbescheide für diese Jahre erlassen. Erst im Jahr 2009 wurden erstmals nach außen erkennbare Amtshandlungen zur Geltendmachung des Abgabenanspruches unternommen (siehe Veranlagungsakten des Finanzamtes).

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen vom 21.4.2010, Aktenzeichen 122 S Hv 13/10s wurde der Bw. wegen Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 1 FinStrG hinsichtlich Einkommensteuer für die Jahre 1999 bis 2008 rechtskräftig verurteilt.

2.) Betreffend vom Bw. erzielte Einkünfte:

Der Bw. bezog seit 1999 so genannte "annual royalties" (=Vergütungen) von der Firma F. (Texas, USA) für die Ausbeutung eines im Erbweg erworbenen Ölvorkommens, deren Höhe sich nach den jeweiligen Öl- bzw. Erdgaspreisen bestimmt. Laut den gemäß Art. 25 DBA Österreich – USA vom Department of the Treasury – Internal Revenue Service erteilten Auskünften wurden folgende Beträge an den Bw. überwiesen:

Annual royalties der Firma **F** Texas, USA):

Jahr	Betrag in \$	Umrechnungskurs zum 31.12 d.J.	Betrag in €
1999	\$ 13.499	0,99594	13.444,19 €
2000	\$ 26.915,00	1,06202	28.584,27 €
2001	\$ 23.828,00	1,12892	26.899,91 €
2002	\$ 13.916,00	0,95411	13.277,39 €
2003	\$ 28.958,00	0,79669	23.070,55 €
2004	\$ 75.628,00	0,73314	55.445,91 €
2005	\$ 64.328,00	0,84441	54.319,21 €
2006	\$ 53.690,00	0,75798	40.695,95 €
2007	\$ 77.343,00	0,67942	52.548,38 €
2008	\$ 90.533,00	0,70946	62.229,54 €

Wie diesen Auskünften entnommen werden kann, war der Bw. niemals in den USA ansässig und von den oben angeführten Beträgen wurde keine Quellensteuer in den USA einbehalten. Nachweislich wurde vom Bw. im Oktober 2006 die Entrichtung sogenannter "property taxes" und "costs" in nachfolgend angeführter Höhe an die nachfolgend angeführten texanischen Behörden verlangt (vgl. Email vom 17.10.2006):

"taxes and costs" laut Email vom 17.10.2006:

XY (2001-2006) "Several mineral accounts"	\$ 10.608,88
XY (1998-2006) "Several mineral accounts"	\$ 2.952,43
XYZ	\$ 152,00

"Court Costs"	
somit insgesamt	\$ 13.713,31

Dieser Betrag wurde vom Rechtsvertreter in der Weise beglichen, dass 3 Wertpakete mit je einem Scheck über \$ 4.366,00 und ein Wertpaket über \$ 615,31 am 19.12.2006 zur Post gegeben wurden. Die vier Schecks im Gesamtwert von \$ 13.713,31 wurden am 9.1.2007 eingelöst (vgl. Schreiben des Rechtsvertreters vom 25.11.2009 und die vorgelegten Kopien der Schecks). Unter Zugrundelegung des zum 31.12.2006 bestehenden Umrechnungskurses ergibt dies einen Betrag von 10.394,41 €.

Im März 2009 wurde ein Scheck im Wert von \$ 2.681,72 = 2.062,86 € und im November 2009 ein Scheck im Wert von \$ 2.176,56 = 1.458,30 € an die texanische Behörde zur Begleichung der vorgeschriebenen "property taxes" übermittelt (vgl. Schreiben des Rechtsvertreters vom 25.11.2009 und die vorgelegten Kopien der Schecks).

3.) Betreffend Gewährung des Alleinverdienerabsetzbetrages:

Der Bw. lebte ab 13.2.2002 in einer Lebensgemeinschaft mit Frau T., mit welcher er seit 2002 verheiratet ist. Diese geht nachweislich keiner Tätigkeit nach und verfügte im Streitzeitraum auch über kein eigenes Einkommen. Sie bezog 2002 Familienbeihilfe für 3 Kinder, 2003 9 Monate für 4 Kinder, 2 Monate für 3 Kinder und 1 Monat für 2 Kinder sowie in den Jahren 2004 bis 2008 für 2 Kinder. Der Bw. sorgte für seine Ehefrau und deren Kinder, die in seiner Wohnung leben, auch während seiner haftbedingten Abwesenheit vom gemeinsamen Wohnsitz, er wurde regelmäßig von seiner Ehefrau in der Haftanstalt besucht (vgl. Auskunft der Haftanstalt), kehrte nach Verbüßung seiner Haftstrafe zu seiner Ehefrau und ihren Kindern zurück und lebt nunmehr mit diesen gemeinsam in seiner Wohnung (vgl. Auskunft aus dem Zentralen Melderegister).

4.) Betreffend Gewährung des Unterhaltsabsetzbetrages:

Die Ehe mit Frau T1 wurde 2001 gemäß § 55a Ehegesetz geschieden. In dem gleichzeitig abgeschlossenen Vergleich verpflichtete sich der Bw. folgende Beträge ab 01.03.2002 für die gemeinsamen ehelichen Kinder T1, geboren am TM1985, T2, geboren am TM1991, Kind 3, geboren am TM1992 bis zu deren Selbsterhaltungsfähigkeit bei sonstiger Exekution zu bezahlen:

Unterhalt laut Unterhaltsvereinbarung:

Kind	Monatlicher Unterhaltsbetrag
T1	275,00 €

T2	250,00 €
T3	200,00 €

Im Rahmen der Unterhaltsvorschussache des OLG Wiens, wurden folgende Zahlungen für folgende Zeiträume geleistet (vgl. Schreiben des OLG Wien vom 5.10.2010 und die übermittelten Kontoauszüge):

Für **T1**:

Zeitraum	Monatlich	Teilsumme	Rechtsgrund
08/2002 bis 08/2003	275,00 €	3.575,00 €	§ 3, § 4 Z 1, Z4, Z 5 UVG
09/2003 bis 09/2003	51,00 €	51,00 €	§ 3, § 4 Z 1, Z4, Z 5 UVG
Gesamt		3.626,00 €	

Davon wurden insgesamt 1.976,00 € vom Bw. zurückgezahlt, weshalb eine Forderung von 1.650 gegenüber dem Bw. weiterhin besteht.

Für **T2**:

Zeitraum	Monatlich	Teilsumme	Rechtsgrund
08/2002 bis 10/2003	250,00 €	3.750,00 €	§ 3, § 4 Z 1, Z4, Z 5 UVG
11/2003 bis 12/2003	214,00 €	428,00 €	§ 4 Z 3 UVG
01/2004 bis 12/2004	217,00 €	2.604,00 €	§ 4 Z 3 UVG
01/2005 bis 12/2005	330,00	3.960,00 €	§ 4 Z 3 UVG
01/2006 bis 12/2006	339,00	4.068,00 €	§ 4 Z 3 UVG
01/2007 bis 12/2007	356,00	4.272,00 €	§ 4 Z 3 UVG
01/2008 bis 10/2008	367,00	3.670,00 €	§ 4 Z 3 UVG
11/2008 bis 01/2009	379,00	1.137,00 €	§ 4 Z 3 UVG
Gesamt		23.889,00 €	

Davon wurden insgesamt 3.750,00 € zurückgezahlt, weshalb eine Forderung in Höhe von 20.139,00 € aushaftet.

Für **T3**:

Zeitraum	Monatlich	Teilsumme	Rechtsgrund
08/2002 bis 10/2003	200,00 €	3.000,00 €	§ 3, § 4 Z 1, Z4, Z 5 UVG
11/2003 bis 12/2003	214,00 €	428,00 €	§ 4 Z 3 UVG
01/2004 bis 12/2004	217,00 €	2.604,00 €	§ 4 Z 3 UVG

01/2005 bis 12/2005	220,00 €	2.640,00 €	§ 4 Z 3 UVG
01/2006 bis 04/2006	226,00 €	904,00 €	§ 4 Z 3 UVG
05/2006 bis 12/2006	339,00 €	2.712,00 €	§ 4 Z 3 UVG
01/2007 bis 12/2007	356,00 €	4.272,00 €	§ 4 Z 3 UVG
01/2008 bis 09/2008	367,00 €	3.303,00 €	§ 4 Z 3 UVG
10/2008 bis 10/2009	219,00 €	2.847,00 €	§ 4 Z 3 UVG
11/2009 bis 12/2009	238,00 €	476,00 €	§ 4 Z 3 UVG
01/2010 bis 05/2010	244,00 €	1.220,00 €	§ 4 Z 3 UVG
Gesamt		24.406,00 €	

Davon wurden 3.000,00 € zurückbezahlt, weshalb eine offene Forderung in Höhe von 21.406 € gegenüber dem Bw. besteht.

Darüber hinaus wurden vom Bw. an das Amts für Jugend und Familie, welches mit der Unterhaltsvertretung betraut war, sowie an die Kindesmutter direkt Zahlungen insgesamt in folgender Höhe geleistet (vgl. Email der MAG 11 vom 29.10.2010):

Direktzahlungen:

Kind	T1	T2	T3
Unterhaltszahlungen	633,39 €	598,01 €	527,20 €

Aus dem Vergleich der Unterhaltsverpflichtung des Bw. mit der Höhe der tatsächlich geleisteten Unterhaltszahlungen ergibt sich, dass der Bw. in den einzelnen Jahren seiner Unterhaltsverpflichtung tatsächlich für nachfolgend angeführte Anzahl an Monaten nachgekommen ist.

Berechnung der Monate, für die Unterhalt bezahlt wurde:

Kind	T1	T2	T3
Rückzahlung Unterhaltsvorschuss	1.976,00 €	3.750,00 €	3.000,00 €
Unterhaltszahlung direkt	633,39 €	598,01 €	527,20 €
Unterhaltszahlungen gesamt	2.609,39 €	4.348,01 €	3.527,20 €
entspricht Unterhalt von	9 Monaten	17 Monaten	17 Monaten

Anspruch auf Familienbeihilfe besteht für folgenden Zeitraum:

Kind	T1	T2	T3
Zeitraum	bis September 2003	bis April 2009 sowie für	bis April 2011

		Juli 2009 bis März 2010	
--	--	-------------------------	--

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den oben angeführten Unterlagen und dem Vorbringen des Rechtsvertreters des Bw. Er ist folgendermaßen rechtlich zu würdigen:

Ad 1.) Betreffend Eintritt der Bemessungsverjährung:

[§ 207 Abs. 1 BAO](#) normiert, dass das Recht, eine Abgabe festzusetzen, nach Maßgabe der nachstehenden Bestimmungen der Verjährung unterliegt.

Hierbei ordnet [§ 207 Abs. 2 BAO](#) an, dass die Verjährungsfrist bei den Verbrauchsteuern, bei den festen Stempelgebühren nach dem II. Abschnitt des Gebührengesetzes 1957, weiters bei den Gebühren gemäß § 17a des Verfassungsgerichtshofgesetzes 1953 und § 24 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 drei Jahre, bei allen übrigen Abgaben fünf Jahre beträgt. Soweit eine Abgabe hinterzogen ist, beträgt die Verjährungsfrist sieben Jahre (bzw. für Abgaben, für die der Abgabensanspruch nach dem 31.12.2002 entstanden ist, 10 Jahre). Das Recht, einen Verspätungszuschlag, Anspruchszinsen, Säumniszuschläge oder Abgabenerhöhungen festzusetzen, verjährt gleichzeitig mit dem Recht auf Festsetzung der Abgabe.

Ob eine Abgabe gemäß § 33 bzw. § 35 Abs. 2 und 3 FinStrG hinterzogen ist, ist eine Vorfrage (vgl. *Ritz*, BAO⁴, § 207 Tz 15, und die dort angeführte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs).

Gemäß § 116 Abs. 2 zweiter Satz BAO besteht eine Bindung an Entscheidungen der Gerichte, nur insoweit, als in dem gerichtlichen Verfahren, in dem die Entscheidung ergangen ist, bei der Ermittlung des Sachverhaltes von Amts wegen vorzugehen war.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs ist die Abgabenbehörde an die im Spruch des die Partei betreffenden rechtskräftigen Strafurteils (erster Instanz) festgestellten Tatsachen bzw. an die tatsächlichen Feststellungen, auf denen dieser Spruch beruht, gebunden. Die Judikatur betrifft verurteilende Entscheidungen, bei Freisprüchen besteht keine solche Bindung. Diese Bindung besteht nur bei Entscheidungen, die den rechtskräftig Verurteilten – nicht aber Dritte – berühren und betrifft nur den festgestellten Sachverhalt, nicht jedoch dessen steuerliche Beurteilung (vgl. *Ritz* aaO § 116 Tz 14 und die dort angeführte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs).

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 21.04.2010, AZ wurde der Bw. wegen Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG hinsichtlich Einkommensteuer für die Jahre 1999 bis 2008 rechtskräftig verurteilt. Im Hinblick auf die oben zitierte Bindungswirkung des § 116 Abs. 2 zweiter Satz BAO ist daher davon auszugehen, dass die genannten Abgaben

hinterzogen wurden. Die Verjährungsfrist beträgt daher sieben Jahre (bzw. für die Einkommensteuer der Jahre 2002 bis 2008 zehn Jahre).

Werden innerhalb der Verjährungsfrist (§ 207 BAO) nach außen erkennbare Amtshandlungen zur Geltendmachung des Abgabenanspruches oder zur Feststellung des Abgabepflichtigen (§ 77 BAO) von der Abgabenbehörde unternommen, so verlängert sich die Verjährungsfrist gemäß § 209 Abs. 1 BAO um ein Jahr. Die Verjährungsfrist verlängert sich jeweils um ein weiteres Jahr, wenn solche Amtshandlungen in einem Jahr unternommen werden, bis zu dessen Ablauf die Verjährungsfrist verlängert ist. Verfolgungshandlungen (§ 14 Abs. 3 FinStrG, § 32 Abs. 2 VStG) gelten als solche Amtshandlungen.

Das Recht auf Festsetzung einer Abgabe verjährt jedoch gemäß § 209 Abs. 3 BAO spätestens zehn Jahre nach Entstehung des Abgabenanspruches (§ 4 BAO).

Da erstmals 2009 nach außen erkennbare Amtshandlungen im Sinne des § 209 Abs. 1 BAO vorgenommen wurden, verlängert sich die Verjährungsfrist nur für jene Abgaben um ein Jahr, die bis dahin noch nicht verjährt waren.

Für die Festsetzung der Einkommensteuer der Jahre 1999, 2000 und 2001 verjäherte das Recht auf Festsetzung der Einkommenssteuer gemäß § 207 Abs. 1 BAO bereits nach sieben Jahren ab Entstehung des Abgabenanspruches und somit mit Ablauf der Jahre 2006 (Einkommensteuer 1999) bis 2008 (Einkommensteuer 2001). Die vom Finanzamt erstmals gesetzte nach außen erkennbare Amtshandlung im Jahr 2009 erfolgte daher nicht mehr innerhalb der Verjährungsfrist, und konnte diese daher nicht mehr verlängern. Da das Recht auf Festsetzung der Einkommensteuer für die Jahre 1999 bis 2001 im Jahr 2009 bereits verjährt war, hätten die Einkommensteuerbescheide für die Jahre 1999 bis 2001 am 9.12.2009 nicht mehr ergehen dürfen. Sie sind daher ersatzlos aufzuheben.

Der Erlassung der Einkommensteuerbescheide für die Jahre 2002 bis 2008 stand hingegen nicht der Ablauf der Verjährungsfrist entgegen, da die zehnjährige Verjährungsfrist für hinterzogene Abgaben unter Berücksichtigung der im Jahr 2009 gesetzten Verlängerungshandlung erst mit Ablauf der Jahre 2013 (betreffend Einkommensteuer 2002) bis 2019 (Einkommensteuer 2008) eingetreten wäre.

Die weiteren rechtlichen Ausführungen beziehen sich daher nur mehr auf die Einkommensteuer der Jahre 2002 bis 2008.

Ad 2.) Betreffend vom Bw. erzielte Einkünfte:

Der Einkommenssteuer wird gemäß § 2 Abs. 1 EStG 1988 das Einkommen zugrunde gelegt, welches der Steuerpflichtige innerhalb eines Kalenderjahres bezogen hat. Der

Einkommensteuer unterliegen nur die in § 2 Abs. 3 Z 1 bis 7 EStG 1988 aufgezählten Einkünfte, wobei unter Ziffer 6 auch die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung gemäß [§ 28 EStG 1988](#) genannt werden.

Gemäß [§ 28 Abs. 1 Zif. 1 EStG 1988](#) stellen u.a. Einkünfte aus der Vermietung und Verpachtung von unbeweglichem Vermögen und von Rechten, die den Vorschriften des bürgerlichen Rechts über Grundstücke unterliegen, soweit sie nicht zu den Einkünften im Sinne des § 2 Abs. 3 Z 1 bis 5 leg. cit. gehören, Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung dar.

Rechte, die den Vorschriften des bürgerlichen Rechts über Grundstücke unterliegen (grundstücksgleiche Rechte), sind solche, die losgelöst vom Grundstück erworben und übertragen werden können. Damit werden insbesondere das Baurecht, das Jagdrecht, Bergbauberechtigungen, Realgewerbe und das Fischereirecht erfasst (vgl. *Doralt*, EStG⁹, § 28 Tz 23). Nach herrschender Ansicht fallen darunter auch Mineralgewinnungsrechte (vgl. *Jakom/Laudacher*, EStG⁵, § 28 Rz 74), und damit auch gegenständliches Ölgewinnungsrecht.

Die von der L. bezogenen Vergütungen (royalties) aus der Ausbeutung von Ölquellen sind daher als Einnahmen im Rahmen der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung im Sinne des [§ 28 Abs. 1 Z 1 EStG 1988](#) zu qualifizieren und der Einkommensteuer zu unterwerfen.

Wenn der Bw. behauptet, die Zahlungen der L. resultierten aus dem Verkauf der Ölquellen, so ist dem entgegenzuhalten, dass sogenannte royalties stets und auch im Verständnis des Abkommens zwischen der Republik Österreich und den Vereinigten Staaten von Amerika zur Vermeidung der Doppelbesteuerung und zur Verhinderung der Steuerumgehung auf dem Gebiete der Steuern vom Einkommen, BGBl. III Nr. 6/1998 (DBA-USA) Vergütungen aus der Ausbeutung von Bergwerken, Ölquellen und anderen Bodenschätzen und keine Kaufpreistraten darstellen (vgl. Art. 2 Abs. 2 lit. c DBA-USA 1956).

Hinsichtlich des Einwandes des Bw., diese Einkünfte seien bereits in den USA versteuert worden, ist festzuhalten, dass es sich bei den vom Staat Texas eingehobenen Steuern um sogenannte "property taxes" (Besitzabgaben) und nicht um Einkommensteuer handelt.

Gemäß [Artikel 2 Abs. 1 DBA-USA](#), gilt dieses Abkommen für Steuern vom Einkommen, die für Rechnung eines Vertragsstaats erhoben werden.

Zu den bestehenden Steuern, für die das Abkommen gilt, gehören gemäß [Artikel 2 Abs. 2 lit. a DBA-USA](#) in den Vereinigten Staaten die auf Grund des Internal Revenue Code erhobenen Bundeseinkommensteuern (federal income taxes), mit Ausnahme der Sozialversicherungsabgaben.

Gemäß [Artikel 22 Abs. 3 lit. a DBA-USA](#) wird in Österreich die Doppelbesteuerung wie folgt vermieden:

Bezieht eine in Österreich ansässige Person Einkünfte und dürfen diese Einkünfte nach diesem Abkommen in den Vereinigten Staaten besteuert werden - ausgenommen eine Besteuerung ausschließlich auf Grund der Staatsbürgerschaft gemäß Artikel 1 Absatz 4 (Persönlicher Geltungsbereich) -, so rechnet Österreich auf die vom Einkommen dieser Person zu erhebende Steuer den Betrag an, der der in den Vereinigten Staaten gezahlten Steuer vom Einkommen entspricht. Der anzurechnende Betrag darf jedoch den Teil der vor der Anrechnung ermittelten österreichischen Steuer vom Einkommen nicht übersteigen, der auf die Einkünfte, die in den Vereinigten Staaten besteuert werden dürfen, entfällt.

Da es sich bei den in Texas gezahlten Steuern um keine Bundeseinkommensteuern handelt, Bundeseinkommensteuern laut Auskunft des Department of the Treasury – Internal Revenue Service vom Bw. auch nicht erhoben wurden, fallen die in den USA gezahlten Steuern nicht in den sachlichen Anwendungsbereich des Abkommens. Die an die texanische Abgabenbehörde getätigten Zahlungen können daher nicht auf die österreichische Einkommensteuer angerechnet werden.

Gemäß § 16 Abs. 1 erster Satz EStG 1988 sind Werbungskosten die Aufwendungen oder Ausgaben zur Erwerbung, Sicherung oder Erhaltung der Einnahmen. Darunter fallen bei Einkünften aus Vermietung und Verpachtung auch die öffentlichen Abgaben und insbesondere Grundsteuern.

Da es sich bei den vom Bw. in Texas bezahlten Steuern um der österreichischen Grundsteuer vergleichbare Steuern handelt, sind die vom Bw. entrichteten Beträge als Werbungskosten zu berücksichtigen. Sie sind gemäß § 19 Abs. 2 erster Satz EStG 1988 für das Kalenderjahr abzusetzen, in dem sie geleistet worden sind. Im Hinblick darauf, dass die vom Rechtsvertreter des Bw. zur Abgeltung der texanischen Steuern den Abgabenbehörden übermittelten Schecks im Wert von 10.394,41 € am 9.1. 2007 eingelöst wurden, und die weiteren Zahlungen erst 2009 erfolgten, können daher nur die im Jahr 2007 erfolgten Zahlungen als Werbungskosten dieses Jahres berücksichtigt werden.

Die im Jahr 2007 erzielten Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung sind daher folgendermaßen zu ermitteln:

Einnahmen	52.548,38 €
Werbungskosten	10.394,41 €

Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung	42.153,97 €
--	-------------

In den übrigen Jahren des Streitzeitraumes sind die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung in Höhe der bezogenen Einnahmen im Hinblick darauf, dass weitere Werbungskosten nicht geltend gemacht wurden, festzusetzen.

Ad 3.) Betreffend Gewährung des Alleinverdienerabsetzbetrages:

Gemäß [§ 33 Abs. 4 Zif. 1 EStG 1988](#) in der für die Jahre 2002 und 2003 geltenden Fassung steht einem Alleinverdiener ein Alleinverdienerabsetzbetrag von 364 Euro jährlich zu.

Gemäß [§ 33 Abs. 4 Zif. 1 EStG 1988](#) in der für die Jahre 2004 bis 2008 geltenden Fassung steht einem Alleinverdienenden ein Alleinverdienerabsetzbetrag zu. Dieser beträgt jährlich

- ohne Kind 364 Euro
- bei einem Kind (§ 106 Abs. 1 leg. cit.) 494 Euro
- bei zwei Kindern (§ 106 Abs. 1 leg. cit.) 669 Euro.

Dieser Betrag erhöht sich für das dritte und jedes weitere Kind (§ 106 Abs. 1 leg. cit.) um jeweils 220 Euro jährlich.

Alleinverdiener ist den darin weitgehend übereinstimmenden zitierten Bestimmungen zufolge ein Steuerpflichtiger, der mehr als sechs Monate im Kalenderjahr verheiratet ist und von seinem unbeschränkt steuerpflichtigen Ehegatten nicht dauernd getrennt lebt. Für Steuerpflichtige im Sinne des § 1 Abs. 4 EStG 1988 ist die unbeschränkte Steuerpflicht des (Ehe-)Partners nicht erforderlich. Alleinverdiener ist auch ein Steuerpflichtiger mit mindestens einem Kind (§ 106 Abs. 1 EStG 1988), der mehr als sechs Monate mit einer unbeschränkt steuerpflichtigen Person in einer anderen Partnerschaft lebt. Voraussetzung ist, dass der (Ehe)Partner (§ 106 Abs. 3 EStG 1988) bei mindestens einem Kind (§ 106 Abs. 1 EStG 1988) Einkünfte von höchstens 4 400 Euro (ab 2004 höchstens 6 000 Euro) jährlich, sonst Einkünfte von höchstens 2 200 Euro jährlich erzielt.

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. 4 Zif. 3 lit. a EStG 1988 in der für den Streitzeitraum geltenden Fassung zusteht. Dies ist dann der Fall, wenn ihnen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 (FLAG 1967) Familienbeihilfe gewährt wird.

Für die Anerkennung als Alleinverdiener ist wesentlich, dass die (Ehe-)Partner nicht dauernd getrennt leben. Dieses Tatbestandsmerkmal stellt nicht auf die Anzahl der Wohnsitze eines der beiden (Ehe-)Partner oder dessen polizeiliche Meldung und auch nicht auf die Tragung der

Kosten des Familienhaushaltes ab. Voraussetzung ist vielmehr, dass derjenige, der den Alleinverdienerabsetzbetrag beansprucht, bei aufrechter Ehe oder eingetragener Partnerschaft bzw. bei Partnerschaft mit Kind tatsächlich in Gemeinschaft mit seinem (Ehe-)Partner lebt ((vgl. Hofstätter - Reichel, Die Einkommensteuer – Kommentar, § 33 Tz 13).

Das Tatbestandsmerkmal des "nicht dauernd getrennt Lebens" stellt ausschließlich auf die Sachverhaltsfrage ab, ob der Steuerpflichtige, der den Alleinverdienerabsetzbetrag beansprucht, bei an sich aufrechter Ehe tatsächlich in Gemeinschaft mit seinem Ehegatten lebt. Von einem "nicht dauernd getrennt leben" ist in diesem Zusammenhang auch dann noch zu sprechen, wenn der Abgabepflichtige z.B. aus Gründen seines Berufes - sei es auch für längere Zeit und immer wieder - vom gemeinsamen Familienwohnsitz abwesend ist, in mehr oder weniger regelmäßigen Abständen jedoch an diesen zurückkehrt, um sodann gemeinsam mit seinem Ehegatten dort zu leben.

Grundsätzlich spricht eine aufrechte Ehe gegen eine dauernd getrennte Lebensführung. Diese Vermutung ist allerdings nicht unwiderlegbar.

Verlässt ein Ehegatte die gemeinsame eheliche Wohnung, um forthin auf Dauer sein Leben in einer anderen Wohnung zu verbringen, liegt eine "dauernde Trennung" im Sinne des § 33 Abs. 4 EStG 1988 auch dann vor, wenn die Gatten übereinkommen, die Ehe nach außen hin - etwa mit Rücksicht auf die gemeinsamen Kinder - aufrecht zu erhalten.

Im Regelfall wird daher die Absicht der Ehegatten, dauernd oder nur vorübergehend getrennt zu leben, festzustellen und der behördlichen Entscheidung zugrunde zu legen sein. Dem subjektiven Willen der Ehegatten kann aber dann kein entscheidendes Gewicht mehr beigemessen werden, wenn objektive Umstände eine dauernde Trennung erzwingen (vgl. VwGH 21.12.1992, [89/13/0135](#)).

Der Umstand einer - auch längeren - beruflich notwendigen Abwesenheit eines (Ehe-)Partners steht der Annahme einer ehelichen bzw. eheähnlichen Gemeinschaft nicht entgegen. Die berufliche Abwesenheit hebt das gemeinsame Wohnen in einer bestehenden Lebensgemeinschaft dann nicht auf, wenn beide (Ehe-)Partner außerhalb dieser beruflich notwendigen Abwesenheit miteinander in Gemeinschaft leben (VwGH 21. 10. 2003, [99/14/0224](#)).

Auch wenn ein (Ehe-)Partner infolge einer Krankheit oder einer Behinderung in einem Pflegeheim nicht nur vorübergehend untergebracht ist, steht der Alleinverdienerabsetzbetrag unter den allgemeinen Voraussetzungen zu, weil nicht davon ausgegangen werden kann, dass die Ehegatten oder die eingetragenen Partner dauernd getrennt leben. Vielmehr liegt diesfalls

nur eine räumliche Trennung infolge Krankheit vor. Wirtschaftlich gesehen bleibt der gemeinsame Haushalt bestehen (vgl. Hofstätter - Reichel, aaO).

Wie oben festgestellt, hat der Bw. seine Ehefrau, mit der er bereits im gemeinsamen Haushalt lebte, im Jahr 2002 vor Antritt seiner Haftstrafe geheiratet, während der Verbüßung seiner Haftstrafe ihren Unterhalt und den ihrer Kinder getragen und ist nach rund zehnjährigem Gefängnisaufenthalt wieder zu ihr in den gemeinsamen Haushalt zurückgekehrt. Die Ehegatten hatten stets die Absicht, nach Verbüßung der Haftstrafe die eheliche Gemeinschaft wieder in vollem Umfang aufzunehmen. Wirtschaftlich blieb der gemeinsame Haushalt auch während der haftbedingten Abwesenheit des Bw. aufrecht.

Da – wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 21.12.1992, 89/13/0135, festgehalten hat - der Alleinverdienerabsetzbetrag der gesetzlichen Unterhaltspflicht Rechnung tragen soll und der Bw. seiner Unterhaltsverpflichtung gegenüber seiner Ehegattin im Streitzeitraum auch nachgekommen ist, ist das Tatbestandsmerkmal der ehelichen Gemeinschaft als erfüllt anzusehen.

Dem Bw. steht daher im Hinblick darauf, dass auch die weiteren Voraussetzungen gegeben sind, in den Jahren 2002 und 2003 ein Alleinverdienerabsetzbetrag in Höhe von 364 Euro jährlich und in den Jahren 2004 bis 2008 unter Berücksichtigung des Umstandes, dass seine Ehefrau in diesem Zeitraum für 2 Kinder Familienbeihilfe und Kinderabsetzbeträge bezog, von 669 Euro jährlich zu.

Ad 4.) Betreffend Gewährung des Unterhaltsabsetzbetrages:

Einem Steuerpflichtigen, der für ein Kind, das nicht seinem Haushalt zugehört (§ 2 Abs. 5 FLAG 1967) und für das weder ihm noch seinem von ihm nicht dauernd getrennt lebenden (Ehe)Partner Familienbeihilfe gewährt wird, den gesetzlichen Unterhalt leistet, steht gemäß [§ 33 Abs. 4 Zif. 3 lit. b EStG 1988](#) ein Unterhaltsabsetzbetrag von 25,50 Euro monatlich zu. Leistet er für mehr als ein nicht haushaltszugehöriges Kind den gesetzlichen Unterhalt, so steht ihm für das zweite Kind ein Absetzbetrag von 38,20 Euro und für jedes weitere Kind ein Absetzbetrag von jeweils 50,90 Euro monatlich zu. Erfüllen mehrere Personen in Bezug auf ein Kind die Voraussetzungen für den Unterhaltsabsetzbetrag, so steht der Absetzbetrag nur einmal zu.

Der Unterhaltsabsetzbetrag steht erstmalig für den Kalendermonat zu, für den Unterhalt zu leisten ist und auch tatsächlich geleistet wird. Die Berücksichtigung des Unterhaltsabsetzbetrages erfolgt im Veranlagungsverfahren.

Maßgeblich für die Gewährung des Unterhaltsabsatzbetrages ist die tatsächliche Leistung von Unterhaltszahlungen für die betreffenden Monate/Jahre. Bei einer Nachzahlung von Unterhaltsleistungen ist eine nachträgliche Berücksichtigung des Unterhaltsabsatzbetrages für die Vorjahre nur vorgesehen, wenn die Nachzahlungen bis zur Rechtskraft des betreffenden Veranlagungsbescheides geleistet und geltend gemacht wurden (vgl. Hofstätter – Reichel, aaO, Tz 28).

Primär ist für die Höhe der Unterhaltsverpflichtung der in einem Gerichtsurteil oder einem gerichtlichen, behördlichen oder außerbehördlichen Vergleich festgelegte Betrag maßgebend (vgl. Hofstätter – Reichel, aaO, Tz 30).

Wie oben festgestellt war der Bw. ab März 2002 zu Unterhaltszahlungen für seine drei ehelichen Töchter verpflichtet. Da er seiner Verpflichtung zunächst nicht nachkam, wurden vom OLG Wien Unterhaltsvorschüsse gewährt, die vom Bw. nur teilweise zurückgezahlt wurden. Die insgesamt bezahlten Beträge entsprechen Unterhaltszahlungen von 9 Monaten für seine Tochter T1, und von jeweils 17 Monaten für die beiden anderen Töchter. Beginnend mit März 2002 ergibt sich daraus ein Unterhaltsbetrag im Jahr 2002 von 9 Monaten für drei Kinder zuzüglich einem Monate für 2 Kinder, und im Jahr 2003 von sieben Monaten für zwei Kinder.

Es ist daher in den Jahren 2002 und 2003 ein Unterhaltsbetrag in folgender Höhe zu berücksichtigen:

2002

Kind	1. Kind	2. Kind	3. Kind	Summe
pro Monat	25,50 €	38,20 €	50,90 €	114,60 €
9 Monate				1.031,40 €
1 Monat	25,50 €	38,20 €		63,70 €
ergibt:				1.095,10 €

2003

Kind	1. Kind	2. Kind	Summe
pro Monat	25,50 €	38,20 €	63,70 €
7 Monate			445,90 €
ergibt:			445,90 €

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Beilagen: 7 Berechnungsblätter

Wien, am 3. Dezember 2012