



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Dr.MW, DGasse, vertreten durch Mag. Ulrike Schwanzer, 1080 Wien, Mölkerstraße 3/11, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 2/20/21/22 betreffend Einkommensteuer 2006 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid vom 4. April 2008 betreffend die Einkommensteuer des Jahres 2006 wird abgeändert.

Die Einkommensteuer wird der Höhe nach entsprechend den Bescheiden vom 2. Oktober 2007 festgesetzt.

### **Entscheidungsgründe**

Der Bw. Dr.MW (im folgenden Bw. genannt), ist Vater des minderjährigen FW, geboren 2000. Mit der Kindesmutter Frau CWW wurde vor dem Bezirksgericht Leopoldstadt am 14. Dezember 2006 ein Vergleich dahingehend geschlossen, dass der Bw. ab dem 1. Juli 2006 bis auf weiteres, längstens jedoch bis zur Selbsterhaltungsfähigkeit des Kindes, einen monatlichen Unterhaltsbetrag von € 40 zu Handen der Kindesmutter zu bezahlen habe. Vor dem Bezirksgericht Leopoldstadt wurde vereinbart, dass die Obsorge weiterhin beiden Elternteilen zustehe, sich der hauptsächliche Aufenthalt des gemeinsamen Kindes im Haushalt der Mutter befinden werde.

Über die gesetzlichen Unterhaltsbeträge übersteigenden Ausgaben, diese werden mit „derzeit insgesamt rund € 500 monatlich“ beziffert, werden von den Eltern gemeinschaftlich

eine Liste von Kostenbereichen erstellten und diese Auslagen von Vater und Mutter gemeinsam getragen. Ausgehend von einem durchschnittlichen monatlichen Nettoeinkommen des Kindesvaters von € 2.450 und der Kindesmutter von € 2.177 wären € 215 zu Handen der Kindesmutter und € 176 zu Handen des Kindesvater zu bezahlten, woraus sich ein Differenzunterhaltsbetrag von gerundet € 40 zu Handen der Kindesmutter ergebe.

Das Finanzamt erließ mit 2. Oktober 2007 den Einkommensteuerbescheid des Jahres 2006 dahingehend, dass als Unterhaltsabsetzbetrag € 153 (€ 25,50 gem. § 33 Abs. 4 Z. 3 b EStG 1988 für sechs Monate) zum Abzug zugelassen wurden.

Mit 4. April 2008 wird der Bescheid vom 2. Oktober 2007 gem. § 299 BAO aufgehoben und im nunmehr vom Bw. bekämpften Bescheid vom 4. April 2008 wird der Unterhaltsabsetzbetrag im Ausmaß von € 25,50 (für einen Monat) berücksichtigt. Als Begründung des Bescheides findet sich der Hinweis auf den Regelbedarfsatz für Unterhaltsleistungen für das Jahr 2006 bei einem Alter des Kindes von 3 bis 6 Jahren in der Höhe von € 209 monatlich.

In einem Antrag vom 8. Mai 2008 wird um Verlängerung der Berufungsfrist bis 31. Mai 2008 ersucht, und innerhalb dieser mit 27. Mai 2008 die Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 2006 vom 4. April 2008 eingebbracht. Darin wird auf die oben wiedergegebenen vor dem Bezirksgericht Leopoldstadt getroffenen Vergleichsvereinbarungen zwischen den Kindeseltern Bezug genommen und die „*Zuerkennung des Unterhaltsabsetzbetrag in voller Höhe für den Zeitraum vom 1. Juli 2006 bis 31. 12. 2006*“ begeht.

Mit 6. August 2008 wird die Berufung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorgelegt.

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

Dass der Berufungswerber seine Unterhaltsverpflichtungen gegenüber seinem Sohn im Jahr 2006 erfüllt hat, blieb im Verwaltungsverfahren unbestritten.

Entsprechend § 33 Abs. 4 Z 3 lit. b EStG 1988 (Einkommensteuergesetz 1988, BGBl. Nr. 400/1988) steht einem Steuerpflichtigen, der für ein Kind den gesetzlichen Unterhalt leistet, welches nicht seinem Haushalt zugehört und für das weder ihm noch seinem von ihm nicht dauernd getrennt lebenden (Ehe-) Partner Familienbeihilfe gewährt wird, ein Unterhaltsabsetzbetrag von monatlich 22,50 € zu.

Für den vorliegenden Fall ergibt sich ein Differenzunterhaltsbetrag im Ausmaß von gerundet € 40 zu Handen der Kindesmutter. Der gemeinsamen Ehe entstammt ein Kind, welches zum größeren Teil dem Haushalt der Kindesmutter zuzurechnen ist.

Die Regelbedarfsätze kommen nur dann zur Anwendung, wenn weder eine behördliche Festsetzung noch ein schriftlicher Vertrag vorliegt.

Der volle Unterhaltsabsetzbetrag steht für ein Kalenderjahr dann zu, wenn für dieses Kalenderjahr der volle Unterhalt tatsächlich geleistet wurde. Der Zahlungsnachweis hat in allen Fällen durch Vorlage schriftlicher Unterlagen (Einzahlungsbeleg, Empfangsbestätigung) zu erfolgen. Wird das Ausmaß des vorgesehenen Unterhalts durch die tatsächlichen Zahlungen nicht erreicht, so ist der Absetzbetrag nur für Monate zu gewähren, für die rechnerisch die volle Unterhaltszahlung ermittelt werden kann. Bei Zahlung des halben Unterhalts für ein Kalenderjahr steht daher der Unterhaltsabsetzbetrag für sechs Monate zu. Eine Aliquotierung des monatlichen Absetzbetrages (die Gewährung eines Teilbetrages von 25,50 Euro bzw. 38,20 Euro oder 50,90 Euro) hat nicht zu erfolgen.

Die in einem Gerichtsurteil oder einem gerichtlichen, behördlichen oder außerbehördlichen Vergleich festgelegte Höhe des zu leistenden gesetzlichen Unterhalts ist so lange bindend, als sie nicht durch eine neue Festsetzung geändert wird oder nur deswegen ein geringerer Unterhalt geleistet wird, weil eine (teilweise) Anrechnung der Familienbeihilfe vorgenommen wurde (VfGH 27.6.2001, B 1285/00, und VfGH 19.6.2002, G 7/02, sowie OGH 28.11.2002, 3 Ob 141/02k).

Sind beide Elternteile zu Unterhaltsleistungen für Kinder verpflichtet, die jeweils dem Haushalt des anderen Elternteiles zugehören, steht beiden Elternteilen ein Unterhaltsabsetzbetrag zu (VwGH 24.9.2003, 2003/13/0063).

Der Unterhaltsabsetzbetrag steht auch dann nur einmal zu, wenn mehrere Personen in Bezug auf ein Kind die Voraussetzungen erfüllen. Setzt das Gericht die Höhe einer Unterhaltsverpflichtung fest und teilt sie in der Folge auf zwei Unterhaltsverpflichtete auf, ist der Unterhaltsabsetzbetrag im Verhältnis der Kostentragung aufzuteilen, weil jeder der beiden Unterhaltsverpflichteten seinem Teil der Unterhaltsverpflichtung nachkommt. Die Aufteilung hat behelfsmäßig nach Monaten zu erfolgen, sodass insgesamt zwölf Monatsbeträge zustehen. Nach der genannten Bestimmung steht einem Steuerpflichtigen, der für ein Kind den gesetzlichen Unterhalt leistet, das nicht seinem Haushalt zugehört und für das weder ihm noch seinem Partner Familienbeihilfe gewährt wird, ein Unterhaltsabsetzbetrag zu.

Die Feststellung der Unterhaltsverpflichtung ergibt sich bei Vorliegen eines Gerichtsurteils oder eines gerichtlichen oder behördlichen Vergleiches (Jugendamt) aus dem darin festgesetzten Unterhaltsbetrag, im Falle einer außerbehördlichen Einigung durch den in einem schriftlichen Vertrag festgelegten Unterhaltsbetrag.

Es kommt vor, dass der festgesetzte Unterhalt in bestimmten Fällen außerordentlich niedrig ist und manchmal nahezu in einem Missverhältnis zu dem durch den Unterhaltsabsetzbetrag eingeräumten Steuervorteil steht.

---

Wurde der Unterhalt von einer Behörde (Gerichtsurteil oder Jugendamt) festgesetzt, und kommt der Steuerpflichtige der Unterhaltsverpflichtung in vollem Ausmaß nach, dann steht der Unterhaltsabsetzbetrag ungekürzt zu, unabhängig davon, in welcher Höhe die Unterhaltsverpflichtung festgesetzt wurde. Wurde z. B. vom Jugendamt eine Unterhaltsleistung von monatlich 1.000 S festgesetzt, und hat der Unterhaltsverpflichtete dieser Festsetzung in vollem Umfang Folge geleistet (Unterhaltszahlung im Kalenderjahr 12.000 S), steht der volle Unterhaltsabsetzbetrag zu. Die Regelbedarfsätze kommen subsidiär nur dann zur Anwendung, wenn eine behördlich festgesetzte Unterhaltsleistung nicht vorliegt. Im vorliegenden Fall wurde die Unterhaltsverpflichtung durch einen Vergleich beider Elternteile vor dem Bezirksgericht Leopoldstadt im Zusammenhang mit der Scheidung der Ehe festgestellt.

Da der Bw. den in diesem Vergleich bestimmten monatlichen Unterhaltsbetrag zu Handen der Kindesmutter bestreitet, steht diesem auch für den Zeitraum 1. Juli bis 31. Dezember des Jahres 2006 der Unterhaltsabsetzbetrag im Ausmaß des im Einkommensteuerbescheid vom 2. Oktober 2007 genannten Betrages das sind € 153 zu.

Der Berufung war daher stattzugeben.

Wien, am 10. Oktober 2008