



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, vom 4. Mai 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Gmunden Vöcklabruck vom 21. April 2011 betreffend Einkommensteuer 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der verheiratete Berufungswerber (in der Folge kurz Bw) machte in der am 21. Februar 2011 eingereichten **Einkommensteuererklärung 2010** als Sonderausgaben unter der Kennzahl 450 (Freiwillige Weiterversicherungen und Nachkauf von Versicherungszeiten in der gesetzlichen Pensionsversicherung, Renten oder dauernde Lasten) einen Betrag von 1.836,96 € geltend.

In der Beilage L1k zur genannten Erklärung beantragte der Bw für seinen am TTMM 1981 geborenen Sohn Vorname das Pauschale für auswärtige Berufsausbildung.

In einem im Akt des Finanzamtes erliegenden Schreiben der Pensionsversicherungsanstalt vom 7. März 2011 bestätigt diese dem eben genannten Sohn des Bw zur Vorlage an das Finanzamt, dass im Kalenderjahr 2010 1.836,96 € für die Weiterversicherung eingezahlt worden sind.

Mit **Bescheid vom 14. April 2011** veranlagte das Finanzamt den Bw zunächst erklärungsgemäß zur **Einkommensteuer 2010**, wobei außer dem Pauschbetrag von 60,00 € der Betrag von 1.836,96 € für die freiwillige Weiterversicherung des Sohnes als Sonderausgabe berücksichtigt wurde, stellte ein Einkommen von 43.756,70 € und setzte die Einkommensteuer nach Anrechnung der Lohnsteuer mit -549,28 € (Gutsschrift) fest.

Mit **Bescheid vom 21. April 2011** hob das Finanzamt den Einkommensteuerbescheid 2010 vom 14. April 2011 wegen Unrichtigkeit des Spruches gemäß **§ 299 Abs. 1 BAO** auf.

Im **Einkommensteuerbescheid 2010** vom **21. April 2011** berücksichtigte das Finanzamt als Sonderausgaben nur noch den Pauschbetrag von 60,00 €, erhöhte das Einkommen auf 45.593,66 € und setzte die Einkommensteuer nach Anrechnung der Lohnsteuer mit 244,55 € fest, woraus eine Abgabennachforderung von (gerundet) 794,00 € resultierte.

Die Beiträge zur Weiterversicherung des Sohnes des Bw könnten nicht berücksichtigt werden, weil im Jahr 2010 der Kinderabsetzbetrag nicht mehr zustehe.

Da die aus der Begründung des Sachbescheides sich ergebende inhaltliche Rechtswidrigkeit eine nicht bloß geringfügige Auswirkung habe, sei die Aufhebung des im Spruch bezeichneten Bescheides von Amts wegen zu verfügen gewesen.

Mit **Schriftsatz** vom **4. Mai 2011** erobt der Abgabepflichtige **Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 2010 vom 21. April 2011** und beantragt mit folgender Begründung sinngemäß die Berücksichtigung des bezahlten Betrages für die Weiterversicherung des Sohnes als Sonderausgabe:

Die Versagung der Berücksichtigung der Beiträge zur Weiterversicherung sei damit begründet worden, dass dem Bw im Jahr 2010 der Kinderabsetzbetrag nicht mehr zustehe. Dem Bw sei inzwischen erklärt worden, dass dies laut Gesetz eine Voraussetzung darstelle.

Der Bw habe für seine früher nicht berufstätige Gattin auch schon Beiträge zur freiwilligen Weiterversicherung einbezahlt, damit sie bei der PVA die ewige Anwartschaft erreicht. Diese Beiträge habe der Bw steuerlich absetzen können.

Der Bw finde es ungerecht, dass er die Beiträge für seine Gattin damals schon, hingegen jetzt für seinen noch studierenden, nicht berufstätigen Sohn nicht steuerlich absetzen könne.

Im Rahmen der Berufungserledigung ersuche er unter Kennzahl 455 (Zusatz der Rechtsmittelbehörde: ua. freiwillige Kranken- und Unfallversicherung) um ergänzende Berücksichtigung der Sonderausgaben für die Gebietskrankenkasse von 293,04 € für Jänner

bis Dezember 2010, weil sein Sohn nicht mehr beim Bw (mit-) versichert gewesen sei. Die erforderlichen Belege habe er dem Finanzamt bereits übergeben bzw. lägen diese bei.

Mit **Berufungsvorentscheidung** vom **22. September 2011** wies das Finanzamt die Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 2010 vom 21. April 2011 mit folgender Begründung ab:

Für die Abzugsfähigkeit der Weiterversicherung sei erforderlich, dass die versicherte Person entweder selbst der Versicherungsnehmer sei oder dem begünstigten Personenkreis des Versicherungsnehmers angehöre. Gemäß § 106 EStG 1988 gelten Kinder als zum begünstigten Personenkreis zugehörig, wenn für mehr als sechs Monate ein Kinderabsetzbetrag gemäß § 33 Abs. 3 zustehe.

Mit **Schriftsatz** vom **10. Oktober 2011** stellte der Bw einen **Vorlageantrag**, wiederholte unter Hinweis auf die Berufung vom 4. Mai 2011 den Antrag auf Berücksichtigung des Betrages von 1.836,96 € für die Weiterversicherung des Sohnes und führte ergänzend Folgendes aus:

Es sei möglich, dass ein Jugendlicher in einer bestimmten Zeit die Schule und das Studium absolvieren kann, um dann ins Berufsleben einzutreten, seinen Lebensunterhalt selber verdienen und Pensionszeiten sammeln kann.

Der Sohn des Bw habe einen außergewöhnlichen Zeitverlust, den er, was seine Schulzeit betreffe, nicht nur sich selber zuzuschreiben habe; er sei auch unverschuldet ein Pechvogel. Gegen die Zeitverschwendungen bis zum tatsächlichen Beginn seines Zivildienstes habe er leider auch nichts machen können. Das Hinauszögern der ganz fixen Zusage von Seiten der Zivildienststelle habe verhindert, dass der Sohn des Bw sofort nach der Matura mit dem Studium beginnen habe können. Er habe dadurch wieder ein ganzes Jahr wertvolle Zeit verloren.

Man habe dem Sohn des Bw während seiner Ausbildung also schon mehrmals geschadet, was den üblichen Zeitrahmen bis zum Eintritt ins Berufsleben bereits erheblich verzögert habe. Er könne die vergeudete Zeit und den dadurch entstandenen Verdienstentgang nie mehr aufholen. Was die Pensionszeiten betreffe, sei es dasselbe. Zurzeit studiere er noch.

Deshalb wolle der Bw seinem Sohn für seine Zukunft mit der freiwilligen Weiterversicherung helfen und würde sich freuen, die Einzahlungen steuerlich absetzen zu können.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß **§ 18 Abs. 1 Z 2 TS 1** Einkommensteuergesetz 1988, BGBl. 1988/400 (**EStG 1988**), sind ua

Beiträge zur freiwilligen Kranken-, Unfall- oder Pensionsversicherung, ausgenommen Beiträge für die freiwillige Höherversicherung in der gesetzlichen Pensionsversicherung (einschließlich der zusätzlichen Pensionsversicherung im Sinne des § 479 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes), soweit dafür eine Prämie nach § 108a in Anspruch genommen wird, sowie ausgenommen Beiträge zu einer Pensionszusatzversicherung (§ 108b) bei der Ermittlung des Einkommens als Sonderausgaben abzuziehen, soweit sie nicht Betriebsausgaben oder Werbungskosten sind.

In **§ 18 Abs. 3 Z 1 EStG 1988** wird bestimmt, dass der Steuerpflichtige Ausgaben im Sinne des Abs. 1 Z 2, 3 und 5 auch dann absetzen kann, wenn er sie für seinen nicht dauernd getrennt lebenden (Ehe)Partner (§ 106 Abs. 3) und für seine Kinder (§106) leistet.

Der mit der Überschrift "Kinder, (Ehe)Partnerschaften" versehene **§ 106 EStG 1988** lautet in der gemäß § 124b Z 157 EStG 1988 ab 1. Jänner 2009 geltenden Fassung, BGBl. I Nr. 135/2009, wie folgt:

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

*(2) Als Kinder im Sinne dieses Bundesgesetzes gelten **auch** Kinder, für die dem Steuerpflichtigen mehr als sechs Monate im Kalenderjahr ein **Unterhaltsabsetzbetrag nach § 33 Abs. 4 Z 3** zusteht.*

(3) (Ehe-)Partner ist eine Person, mit der der Steuerpflichtige verheiratet ist oder mit mindestens einem Kind (Abs. 1) in einer Lebensgemeinschaft lebt. Einem (Ehe-)Partner ist gleichzuhalten, wer in einer Partnerschaft im Sinn des Eingetragene Partnerschaft-Gesetzes – EPG eingetragen ist.

(4) Für Steuerpflichtige im Sinne des § 1 Abs. 4 sind die Abs. 1 bis 3 sinngemäß anzuwenden.

§ 33 Abs. 3 und Abs. 4 Z 3 EStG 1988 idF BGBl. I Nr. 111/2010 lauten (Fettdruck durch die Berufungsbehörde):

*(3) Steuerpflichtigen, denen auf Grund des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 **Familienbeihilfe gewährt wird**, steht 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.*

...

*3. Steuerpflichtigen, die für ein Kind, das nicht ihrem Haushalt zugehört (§ 2 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967) und für das weder ihnen noch ihrem jeweils von ihnen nicht dauernd getrennt lebenden (Ehe)Partner **Familienbeihilfe gewährt wird**, den*

*gesetzlichen Unterhalt leisten, steht ein **Unterhaltsabsetzbetrag** von 29,20 Euro monatlich zu. Leisten sie für mehr als ein nicht haushaltzugehöriges Kind den gesetzlichen Unterhalt, so steht für das zweite Kind ein Absetzbetrag von 43,80 Euro und für jedes weitere Kind ein Absetzbetrag von jeweils 58,40 Euro monatlich zu. Erfüllen mehrere Personen in Bezug auf ein Kind die Voraussetzungen für den Unterhaltsabsetzbetrag, so steht der Absetzbetrag nur einmal zu.*

Der Bw bestreitet gar nicht, dass ihm im gegenständlichen Veranlagungsjahr 2010 für seinen Sohn Vorname kein Kinderabsetzbetrag iSd § 33 Abs. 3 EStG 1988 zustand. Ebenso wenig behauptet er, für diesen Sohn hätte ihm 2010 ein Unterhaltsabsetzbetrag iSd § 33 Abs. 4 Z 3 EStG 1988 oder Familienbeihilfe gebührt.

In Ansehung des Alters des im Jahr 1981 geborenen Sohnes des Bw ist dies nicht weiter verwunderlich:

Der Sohn des Bw war am Beginn des Veranlagungsjahres 2010 nämlich bereits über 28 Jahre alt und hatte damit das 26. Lebensalter bereits vollendet. Nach § 2 Abs. 1 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, BGBl. 1967/376 idF BGBl. I 2007/90, kommt der Bezug von Familienbeihilfe – ausgenommen die Voraussetzungen nach lit. c (volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen) liegen vor – im gegenständlichen Fall deshalb gar nicht mehr in Frage.

Da dem Bw für den Sohn Vorname 2010 nicht mehr als sechs Monate im Kalenderjahr ein Kinderabsetzbetrag nach § 33 Abs. 3 oder ein Unterhaltsabsetzbetrag nach § 33 Abs. 4 Z 3 EStG 1988 zustand, gilt dieser Sohn für den Veranlagungszeitraum 2010 gemäß § 106 Abs. 1 EStG 1988 nicht als Kind des Bw iSd EStG 1988. Das Finanzamt hat deshalb die vom Bw geltend gemachten Zahlungen von freiwilligen Beiträgen zur Pensions- und Krankenversicherung seines Sohnes zu Recht nicht als Sonderausgaben anerkannt. Dies entspricht auch der Entscheidungspraxis des Unabhängigen Finanzsenates (vgl. UFS 29.08.2007, RV/0601-L/07; und 22.10.2008, RV/2560-W/08).

Der vom Bw angedeutete Vorwurf unsachlicher Einschränkung der Absetzbarkeit der für Kinder geleistete Versicherungsprämien auf solche für Kinder iSd § 106 EStG 1988 und damit letztlich nur für Kinder, für die auch Familienbeihilfe bezogen wird, geht in die Richtung verfassungsrechtlicher Bedenken wegen Verletzung des Gleichheitssatzes. Der Vorwurf träfe im gegenständlichen Fall mangels Auslegungsspielraumes den Gesetzgeber. Auf die in obiger Rechtsbelehrung angeführte Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof wird hingewiesen.

Da die Berufungsbehörde so wie das Finanzamt auf Grund des Legalitätsprinzips (Art. 18 B-VG) an die geltenden Gesetze gebunden ist, konnte der Berufung kein Erfolg beschieden sein.

Linz, am 5. September 2013