



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen der B, vertreten durch S, vom 31. August 2009 gegen die Bescheide des Finanzamtes Amstetten Melk Scheibbs vom 4. August 2009 betreffend Einkommensteuer 2005 und 2006 entschieden:

Den Berufungen wird Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben sind den als Beilage angeschlossenen Berechnungsblättern zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

### **Entscheidungsgründe**

Die Ehe der - seit 2003 von ihrem Ehemann getrennt lebenden - Berufungswerberin wurde im Jahr 2006 geschieden. Die ehelichen Kinder (D. L., geb. 1987; mj. O. L., geb. 1990; mj. I. L., geb. 1996) leben im Haushalt des Vaters.

Mit Bescheiden vom 2. April 2008 setzte das Finanzamt die Einkommensteuer für 2005 und 2006 fest, wobei in diesen Bescheiden antragsgemäß ein Unterhaltsabsetzbetrag in Höhe von jeweils 1.375,20 € berücksichtigt wurde.

Anlässlich einer nachträglichen Prüfung der Erklärungsangaben ersuchte das Finanzamt die Berufungswerberin in einem Vorhalt (vom 23. Oktober 2008) den Bescheid über die Unterhaltsverpflichtung bzw. die Unterhaltsvereinbarung sowie die Zahlungsbelege vorzulegen.

Mit Schreiben vom 27. November 2008 übermittelte die Berufungswerberin dem Finanzamt den Beschluss des Landesgerichtes M vom 18. August 2008, XXXXXX/XXX, betreffend ihre Unterhaltszahlungen ab dem Jahr 2003.

Mit dem Beschluss vom 18. August 2008, XXXXXX/XXX, gab das Landesgericht M dem Rekurs der Berufungswerberin gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes M vom 15. Juli 2007, YYYY/YYYYYY, nach Durchführung einer mündlichen Rekursverhandlung Folge. Der angefochtene Beschluss wurde hinsichtlich der Unterhaltsbeiträge der Berufungswerberin ab dem 1. August 2007 aufgehoben. Das Landesgericht M führt in der Begründung unter anderem aus, dass die Streitteile in der mündlichen Rekursverhandlung eine Unterhaltsbemessungsgrundlage für den Zeitraum September 2003 bis einschließlich Juli 2007 von 1.675 € pro Monat ausdrücklich außer Streit gestellt haben. Von dieser Außerstreitstellung ausgehend, haben die Parteien hinsichtlich der Unterhaltsbeiträge für die Zeit bis 31. Juli 2007 einen Vergleich geschlossen, mit dem sich die Mutter verpflichtete, an die volljährige D. L. einen Betrag von 5.185 € sowie an den geschiedenen Ehemann für den mj. O. L. einen Betrag von 4.435 € und für den mj. I. L. einen Betrag von 1.795 € zu bezahlen. Mit Erfüllung dieses Vergleiches seien sämtliche Unterhaltsansprüche der Kinder bis einschließlich 31. Juli 2007 bereinigt und erfüllt.

Der angeführte Vergleich wurde vom Bezirksgericht M mit Beschluss vom 9. Juli 2008, ZZZZ/ZZZZZZ, pflegschaftsgerichtlich genehmigt. Dieser Beschluss ist rechtskräftig.

Der vereinbarte Betrag in Höhe von insgesamt 11.415 € wurde von der Berufungswerberin laut Zahlungsbeleg am 1. August 2008 entrichtet.

Mit Bescheiden vom 4. August 2009 nahm das Finanzamt die Einkommensteuerverfahren für 2005 und 2006 gemäß [§ 303 Abs. 4 BAO](#) wieder auf. In den neuen Sachbescheiden für 2005 und 2006 vom 4. August 2009 blieb der Unterhaltsabsetzbetrag mit der Begründung unberücksichtigt, der Unterhaltsabsetzbetrag stehe für ein Kalenderjahr nur dann zu, wenn für dieses Kalenderjahr der Unterhalt tatsächlich geleistet worden sei. Nachzahlungen von Unterhaltsleistungen seien nur dann zu berücksichtigen, wenn sie bis zur Rechtskraft des betreffenden Veranlagungsbescheides geleistet worden sind. Die Berufungswerberin habe den Unterhalt für ihre drei Kinder für die Jahre 2005 und 2006 erst am 1. August 2008 bezahlt. Es stehe ihr daher für die Jahre 2005 und 2006 kein Unterhaltsabsetzbetrag zu.

Gegen die Einkommensteuerbescheide 2005 und 2006 vom 4. August 2009 erhob die Berufungswerberin Berufungen, in welchen sie Folgendes ausführte:

Bis zur Trennung von ihrem Ehemann habe die Familie eine Liegenschaft bewohnt, welche aus einem Einfamilienhaus und einem Mietwohngrundstück bestehe. Ihr geschiedener Ehemann und sie seien je zur Hälfte Eigentümer der Liegenschaft. Das Mietwohngrundstück werde vermietet. Der Berufungswerberin stehe aufgrund der angeführten Eigentumsverhältnisse einerseits die Hälfte der Mieteinnahmen, andererseits die Hälfte des Wohnwertes des Einfamilienhauses zu. Ihr Ehemann und sie seien daher mündlich (außergerichtlich) übereingekommen, dass die Berufungswerberin für die Zeit nach der Trennung (die Berufungswerberin sei im August 2003 ausgezogen) ihren Unterhaltsverpflichtungen wie folgt nachkomme:

- 375 € monatlich in Form der vom Vater der Kinder einbehaltenen Miete,
- 240 € monatlich in Form von Naturalunterhalt (Wohnwert; wertmäßig erst mit Urteil in zweiter Instanz festgestellt),
- 615 € monatlicher Gesamtbetrag für drei Kinder.

Im Jahr 2007 habe der Vater der Kinder um gerichtliche Feststellung der Unterhaltszahlungen ersucht. Der erste Beschluss vom 15. Juli 2007 sei seitens der Berufungswerberin erfolgreich beeinsprucht worden. Die am 9. Juli 2008 letztendlich festgestellten Differenzbeträge seien von ihr, wie vom Gericht angeordnet, fristgerecht – im Jahr 2008 – nachgezahlt worden.

Da die Berufungswerberin den Unterhalt in Form der einbehaltenen Miete bzw. in Form des Wohnwertes bis zur gerichtlichen Feststellung bezahlt habe und die mit Beschluss festgestellte Differenz von ihr ebenfalls fristgerecht bezahlt worden sei, stehe ihr der Unterhaltsabsetzbetrag zu.

Mit Berufungsvorentscheidungen vom 27. Oktober 2009 änderte das Finanzamt die Einkommensteuerbescheide 2005 und 2006 vom 4. August 2009 insoweit ab, als der Unterhaltsabsetzbetrag in Höhe von 916,80 € bzw. 802,20 € in Abzug gebracht wurde. In der Begründung wurde Folgendes ausgeführt:

Gemäß [§ 33 Abs. 4 Z 3 lit. b EStG 1988](#) ist ein Unterhaltsabsetzbetrag nur dann zu berücksichtigen, wenn – bei Zutreffen der übrigen Voraussetzungen – der gesetzliche Unterhalt geleistet wird. Der volle Unterhaltsabsetzbetrag steht daher für ein Kalenderjahr dann zu, wenn für dieses Kalenderjahr der volle Unterhalt tatsächlich geleistet wurde. 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 (vgl. Rz 797 und folgende LStR 2002).

Regelbedarfsätze 2005:

1 Kind bis 10 Jahre: 264,00 €

1 Kind bis 15 Jahre: 302,00 €

1 Kind bis 19 Jahre: 355,00 €

Summe: 921,00 €;

tatsächlich geleistet: 615,00 €, das sind 66,77 %.

Der Unterhaltsabsetzbetrag steht daher 2005 für 8 Monate zu.

Regelbedarfsätze 2006:

1 Kind bis 10 Jahre: 270,00 €

2 Kinder bis 19 Jahre: 726,00 €

Summe: 996,00€;

tatsächlich geleistet: 615,00 €, das sind 61,74 %.

Der Unterhaltsabsetzbetrag steht daher 2006 für 7 Monate zu.

Gegen die Berufungsvorentscheidungen stellte die Berufungswerberin Anträge auf Entscheidung über die Berufungen durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz, in welchen sie Folgendes ausführte:

Gemäß LStR 2002 Rz 802 kommen die Regelbedarfsätze nur dann zur Anwendung, wenn kein gerichtlicher, behördlicher oder außerbehördlicher Vergleich über die Höhe des zu leistenden gesetzlichen Unterhaltes vorliegt. Im gegenständlichen Fall liegt die behördliche Feststellung vom 15. Juli 2009 mit Wirkung ab 2003 vor, somit ist die rechnerische Ermittlung unter Bezugnahme auf die Regelbedarfsätze nicht zulässig.

Es sind daher die Erstbescheide vom 2. April 2008 in vollem Umfang wieder in Kraft zu setzen und jene Bescheide, die nach den Erstbescheiden ergangen sind, aufzuheben.

### ***Über die Berufungen wurde erwogen:***

Gemäß [§ 33 Abs. 4 Z 3 lit. b EStG 1988](#) steht einem Steuerpflichtigen, der für ein Kind, das nicht seinem Haushalt zugehört und für das weder ihm noch seinem von ihm nicht dauernd getrennt lebenden (Ehe)Partner Familienbeihilfe gewährt wird, den gesetzlichen Unterhalt leistet, zur Abgeltung der gesetzlichen Unterhaltsverpflichtungen ein Unterhaltsabsetzbetrag

von 25,50 € 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 € und für jedes weitere Kind ein Absetzbetrag von jeweils 50,90 € monatlich zu.

Der Unterhaltsabsetzbetrag ist an die tatsächliche Leistung des Unterhalts geknüpft. Der volle Unterhaltsabsetzbetrag für ein Kalenderjahr steht zu, wenn für dieses Kalenderjahr der volle Unterhalt tatsächlich geleistet wurde. Wird der Unterhalt nicht in vollem Ausmaß geleistet, steht der Unterhaltsabsetzbetrag nur für die Monate zu, für die sich rechnerisch eine vollständige Zahlung ergibt. Die Höhe der Unterhaltsverpflichtung ergibt sich entweder aus dem in einem Gerichtsurteil oder in einem gerichtlichen oder behördlichen Vergleich festgesetzten Betrag oder im Falle einer außergerichtlichen Einigung aus dem in dem schriftlichen Vergleich festgehaltenen Unterhaltsbetrag. Sofern derartige Schriftstücke nicht vorliegen, bedarf es nach der Verwaltungspraxis einer Bestätigung der empfangsberechtigten Person über die Höhe des vereinbarten Unterhalts sowie über die Höhe der tatsächlichen Zahlungen. Der Unterhaltsabsetzbetrag steht in diesem Fall nur dann für jeden Kalendermonat zu, wenn der vereinbarten Unterhaltsverpflichtung in vollem Ausmaß nachgekommen wird **und** die von den Gerichten (im Streitfall) angewendeten Regelbedarfsätze nicht unterschritten werden (vgl. Jakom/Kanduth-Kristen EStG, 2012, § 33 Rz 50).

Nachzahlungen von Unterhaltsleistungen sind dem Kalenderjahr zuzuordnen, für das sie geleistet wurden (vgl. *Wanke* in *Wiesner/Grabner/Wanke* [Hrsg], MSA EStG 10. EL, § 33 Anm 107; UFS 26.2.2008, RV/0626-I/07; UFS 17.3.2011, RV/1006-L/10).

Im gegenständlichen Fall wurde von der Berufungswerberin und ihrem geschiedenen Ehemann zunächst mündlich (außergerichtlich) vereinbart, dass die Berufungswerberin ihren Unterhaltsverpflichtungen für die drei Kinder in Form der vom Ehemann einbehaltenen, zur Hälfte der Berufungswerberin zustehenden Mieteinnahmen (375 € monatlich) und in Form von Naturalunterhalt (Hälfte des Wohnwertes des Einfamilienhauses, 240 € monatlich) nachkommt. Im Jahr 2007 wurde vom Ehemann die gerichtliche Feststellung der Unterhaltszahlungen beantragt. Im zweitinstanzlichen Verfahren vor dem Landesgericht M wurde schließlich ein Vergleich dahingehend geschlossen, dass sich die Berufungswerberin zu einer Nachzahlung für die Zeit bis 31. Juli 2007 in Höhe von insgesamt 11.415 € verpflichtete. Der Vergleich wurde mit Beschluss des Bezirksgerichtes M vom 9. Juli 2008 pflegschaftsgerichtlich genehmigt. Der Zahlungsnachweis über die Entrichtung dieses Betrages am 1. August 2008 wurde von der Berufungswerberin erbracht.

Auf Grund des Vorliegens eines gerichtlichen Vergleiches war die Anwendung der Regelbedarfsätze im gegenständlichen Fall nicht geboten.

Da die oben angeführten gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, ist der Unterhaltsabsetzbetrag für die Jahre 2005 und 2006 in voller Höhe von jeweils 1.375,20 € zu berücksichtigen.

Die Einkommensteuerbescheide 2005 und 2006 werden dementsprechend abgeändert.

Beilage: 2 Berechnungsblätter

Wien, am 4. Juli 2012