

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin RR

in der Beschwerdesache

B F, Adr1, über die Beschwerde vom 18.08.2015 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt FA, Steuernummer, vom 10.08.2015, betreffend **Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2014**

zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der festgesetzten Abgabe sind dem am Ende der Entscheidungsgründe als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt, das einen Bestandteil des Spruches dieses Erkenntnisses bildet, zu entnehmen.

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

Entscheidungsgründe

Verfahrensablauf:

1. Der Beschwerdeführer (in der Folge kurz Bf) ist nichtselbständig als LKW-Fahrer bei einem österreichischen Unternehmen beschäftigt und hat seinen Wohnsitz in Ungarn (Ort). Er ist geschieden und lebt von seiner Partnerin seit 2013 getrennt.
2. In seiner **Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung 2014** machte er unter anderem den **Unterhaltsabsetzbetrag** für seine beiden Kinder geltend.
3. Im Zuge eines Vorhaltsverfahrens beim Finanzamt (Ergänzunguersuchen vom 16.06.2015) wurde festgestellt, dass er seit März 2013 von seiner Gattin und Kindesmutter getrennt lebte. Die Familienbeihilfe samt Kinderabsetzbetrag war wegen überwiegender Unterhaltsleistung dem Bf zuerkannt worden.

4. Im **Einkommensteuerbescheid 2014 vom 10.08.2015** wurde die Anerkennung des Unterhaltsabsetzbetrages mit der Begründung versagt, *dass einem Steuerpflichtigen ein Unterhaltsabsetzbetrag nur für Kinder zustehe, die nicht zu seinem Haushalt gehören und für die weder ihm noch seinem (Ehe)Partner der Kinderabsetzbetrag (Auszahlung mit der Familienbeihilfe) gewährt wird*. Es wurden jedoch Kinderfreibeträge gemäß § 106a Abs. 1 EStG 1988 in Höhe von 264,00 € (2 x 132,00 €) berücksichtigt.

5. Am 18.08.2015 erhob der Bf gegen diesen Bescheid elektronisch **Beschwerde**, indem er um Berücksichtigung des Unterhaltsabsetzbetrages ersuchte.

6. Diese wurde mit **Beschwerdevorentscheidung vom 20.11.2015** mit der Begründung abgewiesen, *dass der Unterhaltsabsetzbetrag nur für ein nicht haushaltsgeschäftiges Kind zustehe, für das weder dem Alimentierenden noch seinem mit ihm im selben Haushalt lebenden (Ehe)Partner Familienbeihilfe gewährt werde. Da er (der Bf) jedoch im Jahr 2014 ganzjährig Familienbeihilfe bezogen habe, sei der Unterhaltsabsetzbetrag nicht zu gewähren*.

7. Am 23.11.2015 wurde elektronisch ein Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde durch das Bundesfinanzgericht (= **Vorlageantrag**) gestellt. Der Bf beantragte darin für das Jahr 2014 abermals die Berücksichtigung des Unterhaltsabsetzbetrages, *da er mit der Kindesmutter (Familienbeihilfenbezieherin) nicht in gemeinsamem Haushalt lebe*.

8. In der Folge wurde vom Finanzamt eine **Bestätigung des FA2** über den Bezug von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag des Bf's angefordert. Laut dem entsprechenden Ausdruck vom 28.01.2016 bezog der Bf für die beiden Kinder Vorname1 und Vornam2 F Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag von Jänner 2013 bis Dezember 2015.

9. Über weiteres **Ergänzungersuchen vom 01.02.2016** legte der Bf auftragsgemäß die fehlenden Formulare zur Option zur unbeschränkten Steuerpflicht, zur Einkommensbestätigung des Ansässigkeitsstaates und zum Pendlerpauschale vor.

10. Mit **Vorlagebericht vom 29.03.2016** wurde die gegenständliche Beschwerde dem Bundesfinanzgericht mit dem Antrag auf Abweisung zur Entscheidung vorgelegt. In ihrer Stellungnahme wies die belangte Behörde darauf hin, *dass der Bf im Jahr 2014 nachweislich Familienbeihilfe bezogen habe* (Verweis auf die mit dem Vorlagebericht übermittelte Bescheinigung über den Familienbeihilfenbezug). *Diese sei ihm deswegen zuerkannt worden, weil er für seine nicht haushaltsgeschäftigen Kinder in Ungarn überwiegend Unterhalt geleistet habe. Familienbeihilfe und Unterhaltsabsetzbetrag würden einander aufgrund der Gesetzesbestimmung des § 33 Abs. 4 Z 3 EStG 1988 ausschließen*.

11.a. Mit **Schreiben des Bundesfinanzgerichtes vom 10.10.2017** wurde dem Bf die von der belangten Behörde mit dem Vorlagebericht übermittelte Bescheinigung des FA2 ausgestellte Bescheinigung über den Bezug von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag von Jänner 2013 bis Dezember 2015 durch den Bf in Kopie übersandt. Der Bf wurde um Mitteilung allfälliger Einwendungen gegen die Richtigkeit dieser Bescheinigung ersucht. Gleichzeitig wurde er um Beantwortung der Frage gebeten, ob die Annahme richtig sei,

dass die beiden Töchter seit der Scheidung (also auch im Jahr 2014) im Haushalt der Kindesmutter lebten.

11.b. Mit **Antwortschreiben vom 17.10.2017** bestätigte der Bf, dass seine Kinder seit März 2013 im Haushalt der Kindesmutter leben. Er habe für seine Kinder in diesem Zeitraum überwiegenden Unterhalt geleistet. Gegen die Richtigkeit der Bescheinigung des FA2 betreffend den Bezug von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag wurden erwartungsgemäß keine Einwendungen erhoben.

12. Die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens wurden dem **Finanzamt** zur Kenntnis übermittelt (Mail vom 30.11.2017). In seiner Antwortmail vom 04.12.2017 wurden vom Amtsbeauftragten der belangten Behörde keine Einwände gegen eine Zuerkennung des höheren Kinderfreibetrages von 220,00 € pro Kind vorgebracht.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

I) Sachverhalt:

Das Bundesfinanzgericht stellte auf Basis des oben geschilderten Verwaltungsgeschehens und der aktenkundigen Unterlagen folgenden entscheidungswesentlichen Sachverhalt fest:

Der Bf ist nichtselbständig als LKW-Fahrer bei einem österreichischen Unternehmen beschäftigt und hat seinen Wohnsitz in Ungarn (Ort). Er ist geschieden und lebt von seiner Partnerin seit März 2013 getrennt.

Da er für seine beiden Kinder, die im Haushalt der Mutter in Ungarn leben, überwiegenden Unterhalt geleistet hat, hat er im Jahr 2014 Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag bezogen.

Aufgrund seines Antrages gemäß § 1 Abs. 4 EStG 1988 wurde der Bf in Österreich als unbeschränkt Steuerpflichtiger zur Einkommensteuer 2014 veranlagt. Im entsprechenden Einkommensteuerbescheid 2014 wurde infolge seines Bezugs von Familienbeihilfe der von ihm beantragte Unterhaltsabsetzbetrag nicht gewährt. Es wurden jedoch Kinderfreibeträge in Höhe von insgesamt 264,00 € (= 132,00 € pro Kind) berücksichtigt. Das gegenständliche Beschwerdebegehren war gegen die Nichtanerkennung des Unterhaltsabsetzbetrages gerichtet.

II) Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt ergibt sich aus den vom Finanzamt elektronisch übermittelten Aktenteilen und Beweismitteln sowie dem Vorbringen beider Parteien des Beschwerdeverfahrens.

Die mit dem Vorlagebericht von der belangten Behörde übermittelte Bestätigung des FA2 vom 28.01.2016 über den Bezug von Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag durch

den Bf von Jänner 2013 bis Dezember 2015 wurde dem Bf vom Bundesfinanzgericht mit Schreiben vom 10.10.2017 zur Kenntnis- und Stellungnahme übermittelt. Der Bf er hob gegen die Richtigkeit dieser Bescheinigung keine Einwendungen (siehe Antwortschreiben vom 17.10.2017).

Die Tatsache, dass der Bf seit März 2013 von seiner Gattin getrennt ist und die beiden Kinder seitdem im Haushalt der Kindesmutter (= ehemalige Ehegattin des Bf's) in Ungarn leben, ergibt sich aus den glaubhaften Behauptungen des Bf's und wurde dies auch von der belannten Behörde nicht in Zweifel gezogen.

III) Rechtliche Beurteilung:

A) Rechtsgrundlagen:

1) Zum Unterhaltsabsetzbetrag:

Gemäß **§ 33 Abs. 4 Z 3 EStG 1988** steht bei der Berechnung der Einkommensteuer unter anderem folgender Absetzbetrag zu (Fettdruck durch Bundesfinanzgericht):

„3. Steuerpflichtigen, die für ein Kind den gesetzlichen Unterhalt leisten, steht ein Unterhaltsabsetzbetrag von 29,20 Euro monatlich zu, wenn

- sich das Kind in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union, einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraumes oder in der Schweiz aufhält und*
- das Kind nicht ihrem Haushalt zugehört (§ 2 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967) und*
- für das Kind weder ihnen noch ihrem jeweils von ihnen nicht dauernd getrennt lebenden (Ehe-)Partner Familienbeihilfe gewährt wird.*

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.“

2) Zum Kinderfreibetrag:

§ 106a EStG 1988 lautet folgendermaßen:

„(1) Für ein Kind im Sinne des § 106 Abs. 1 steht ein Kinderfreibetrag zu. Dieser beträgt

- 220 Euro jährlich, wenn er von einem Steuerpflichtigen geltend gemacht wird;**
- 132 Euro jährlich pro Steuerpflichtigem, wenn er für dasselbe Kind von zwei (Ehe-)Partnern, die mehr als sechs Monate im Kalenderjahr in einem gemeinsamen Haushalt leben, geltend gemacht wird,**

- 132 Euro jährlich pro Steuerpflichtigem, wenn einem anderen nicht im selben Haushalt lebenden Steuerpflichtigen für dasselbe Kind ein Kinderfreibetrag nach Abs. 2 zusteht.

(2) Für ein Kind im Sinne des § 106 Abs. 2 steht ein Kinderfreibetrag in Höhe von 132 Euro jährlich zu.

(3) Steht für ein Kind ein Kinderfreibetrag gemäß Abs. 2 zu, darf für dasselbe Kind ein Kinderfreibetrag gemäß Abs. 1 in Höhe von 132 Euro nur von jenem Steuerpflichtigen geltend gemacht werden, der mehr als sechs Monate Anspruch auf einen Kinderabsetzbetrag nach § 33 Abs. 3 hat.

(4) Der Kinderfreibetrag wird im Rahmen der Veranlagung zur Einkommensteuer berücksichtigt. In der Steuererklärung ist die Versicherungsnummer (§ 31 ASVG) oder die persönliche Kennnummer der Europäischen Krankenversicherungskarte (§ 31a ASVG) jedes Kindes, für das ein Kinderfreibetrag geltend gemacht wird, anzuführen.“

3) Zur Definition des Begriffes "Kind":

§ 106 EStG 1988 lautet folgendermaßen:

„(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.“

4) Zum Kinderabsetzbetrag:

§ 33 Abs. 3 EStG 1988 lautet folgendermaßen:

„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 außerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines Staates des Europäischen Wirtschaftsraumes oder der Schweiz aufhalten, steht kein Kinderabsetzbetrag zu. Wurden Kinderabsetzbeträge zu Unrecht bezogen, ist § 26 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 anzuwenden.“

B) Erwägungen:

1. Zum Unterhaltsabsetzbetrag:

Wie sich aus der oben zitierten Gesetzesbestimmung des **§ 33 Abs. 4 Z 3 EStG 1988** , die als **Grundlage für die Zuerkennung des Unterhaltsabsetzbetrages** heranzuziehen

ist, eindeutig ergibt, steht einem Steuerpflichtigen ein Unterhaltsabsetzbetrag **nur dann** zu, wenn

1. sich das Kind in einem Mitgliedsstaat der Europäischen Union, einem Staat des Europäischen Wirtschaftsraumes oder in der Schweiz aufhält **und**
2. das Kind nicht seinem Haushalt zugehört **und**
3. für das Kind weder ihm noch seinem von ihm nicht dauernd getrennt lebenden (Ehe-)Partner Familienbeihilfe bezogen wird.

Die genannten drei Voraussetzungen müssen in ihrer Gesamtheit gegeben sein.

Im gegenständlichen Fall liegen die ersten beiden dieser drei Voraussetzungen für die Gewährung eines Unterhaltsabsetzbetrages jedenfalls vor. Die Kinder des Bf's hielten sich im Jahr 2014 in einem Mitgliedsstaat der Europäischen Union - nämlich in Ungarn - auf. Außerdem ist als erwiesen anzusehen, dass die beiden Töchter nicht seinem Haushalt zugehörten, sondern im Haushalt ihrer Mutter in Ungarn lebten.

Nicht erfüllt ist jedoch die dritte Voraussetzung für die Gewährung des Unterhaltsabsetzbetrages:

Wie sich aus der vorliegenden Bestätigung des FA2 ergibt, hat der Bf im Jahr 2014 für seine Kinder Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag bezogen. Dies wird auch von ihm nicht bestritten, da er in diesem Zeitraum überwiegend Unterhalt für seine Töchter geleistet hat.

Der Bezug von Familienbeihilfe durch den Bf schließt jedoch die Gewährung des Unterhaltsabsetzbetrages aus (siehe hierzu auch *Herzog in Doralt, EStG¹⁸, § 33 Tz 60*). Nach der dritten Voraussetzung des § 33 Abs. 4 Z 3 EStG 1988 darf ein solcher nur gewährt werden, wenn "**weder ihm noch seinem von ihm nicht dauernd getrennt lebenden (Ehe-)Partner Familienbeihilfe bezogen wird**".

Zwar bezog im gegenständlichen Fall kein vom Bf dauernd getrennt lebender Ehepartner Familienbeihilfe; der Bf bezog aber **selbst** Familienbeihilfe, wodurch die Anerkennung des Unterhaltsabsetzbetrages ausgeschlossen war.

Der Einwand des Bf's in seinem Vorlageantrag, dass er mit der Kindesmutter 2014 nicht mehr in einem gemeinsamen Haushalt gelebt hat, vermochte somit im Hinblick auf die eindeutig im Gesetz festgelegten Voraussetzungen den Anspruch auf Zuerkennung des Unterhaltsabsetzbetrages nicht zu stützen. Der Familienbeihilfenbezug während des Jahres 2014 durch den Bf selbst schloss den Anspruch auf den Unterhaltsabsetzbetrag von Gesetzes wegen aus.

Anzumerken ist an dieser Stelle, dass, wenn der Bf die Familienbeihilfe auch im Rahmen seiner Unterhaltsleistungen an die Kindesmutter weitergeleitet hat, der Anspruch darauf gemäß § 2 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz wegen überwiegender Unterhaltsleistung für die Kinder **ihm** zugestanden hatte. Insofern galt die Familienbeihilfe im Jahr 2014 als von ihm bezogen.

Dem auf die Gewährung des Unterhaltsabsetzbetrages gerichteten Beschwerdebegehren konnte aufgrund obiger Erwägungen zur eindeutigen gesetzlichen Bestimmung des § 33 Abs. 4 Z 3 EStG 1988 somit nicht Rechnung getragen werden.

2. Zum Kinderfreibetrag:

Allerdings war der angefochtene Bescheid im Hinblick auf die Höhe **des zu berücksichtigenden Kinderfreibetrages** abzuändern; dies aus folgenden Gründen:

Nach der oben zitierten Bestimmung des **§ 106a EStG 1988** steht für Kinder im Sinne des § 106 Abs. 1 EStG 1988 ein Kinderfreibetrag von alternativ 220 € oder 132 € zu. Für Kinder im Sinne des § 106 Abs. 2 EStG 1988 gebührt ein solcher von 132 €.

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

Kinder im Sinne des § 106 Abs. 2 EStG 1988 sind solche, für die dem Steuerpflichtigen mehr als sechs Monate im Kalenderjahr ein Unterhaltsabsetzbetrag nach § 33 Abs. 4 Z 3 EStG 1988 zusteht.

Wie sich aus den Ausführungen unter Punkt 1. ergibt, stand dem Bf für das Jahr 2014 kein Unterhaltsabsetzbetrag zu. Es bestand sohin mangels Vorliegens von Kindern im Sinne des § 106 Abs. 2 EStG 1988 auch kein Anspruch auf Gewährung des Kinderfreibetrages in Höhe von 132 Euro im Sinne des § 106a Abs. 2 EStG 1988.

Dem Bf stand jedoch im Jahr 2014 nachweislich der Kinderabsetzbetrag nach § 33 Abs. 3 EStG 1988 (Koppelung an Familienbeihilfenbezug) zu. Er hatte folglich **Anspruch auf die Gewährung eines Kinderfreibetrages für Kinder im Sinne des § 106 Abs. 1 EStG 1988**.

Für Kinder im Sinne des § 106 Abs. 1 EStG 1988 steht alternativ ein Kinderfreibetrag von 220 Euro oder 132 Euro zu.

Ein solcher in Höhe von 220 € ist zu gewähren, wenn er von einem Steuerpflichtigen geltend gemacht wird (§ 106a Abs. 1 1. Teilstrich EStG 1988).

Ein solcher von lediglich 132 € ist abweichend davon zu gewähren, wen er für dasselbe Kind von zwei Partnern, die mehr als sechs Monate im Kalenderjahr in einem gemeinsamen Haushalt leben, geltend gemacht wird (§ 106a Abs. 1 2. Teilstrich EStG 1988). Dies war hier nicht der Fall. Die ehemaligen Ehegatten lebten 2014 nicht mehr im gemeinsamen Haushalt.

Ein Kinderfreibetrag von 132 € steht außerdem nur zu, wenn einem anderen nicht im selben Haushalt lebenden Steuerpflichtigen für dasselbe Kind ein Kinderfreibetrag nach Abs. 2 zusteht (§ 106a Abs. 1 3. Teilstrich EStG 1988). Diese Voraussetzung wäre erfüllt, wenn der Kindesmutter ein Unterhaltsabsetzbetrag zugestanden hätte. Da jedoch die Kinder im gemeinsamen Haushalt mit ihr lebten, war dies nicht der Fall.

Im Ergebnis stand dem Bf der **Kinderfreibetrag nach dem ersten Teilstrich der Bestimmung des § 106a Abs. 1 EStG 1988 in Höhe von 220 €** zu, da die Voraussetzungen für die Reduzierung des Freibetrages nach den beiden weiteren Teilstichen der Bestimmung nicht erfüllt waren.

Der angefochtene Bescheid war daher entsprechend abzuändern.

IV) Zum Abspruch über die Revision:

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision 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 (**Art. 133 Abs. 4 B-VG**).

Die Frage, ob ein Unterhaltsabsetzbetrag bzw. in welcher Höhe ein Kinderfreibetrag zu gewähren ist, ist jeweils im Einzelfall bezogen auf den konkret vorliegenden Sachverhalt zu beurteilen. Die Rechtsfolge ergibt sich bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen eindeutig aus dem Gesetz. Es lag sohin keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor.

Linz, am 7. Dezember 2017