



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der bw, vertreten durch vt, vom 7. August 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes fa, vertreten durch Dr. n1, vom 24. Juli 2012 betreffend Einkommensteuer 2011 im Beisein des Schriftführers sf nach der am 21. Dezember 2012 in o1, durchgeführten Berufungsverhandlung entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Einkommensteuerbescheid 2011 vom 24. Juli 2012 wurde die Einkommensteuer für das Jahr 2011 mit 0,00 € festgesetzt und begründend ausgeführt, dass der Alleinerzieherabsetzbetrag nicht berücksichtigt werden konnte, da die Berufungswerberin (Bw) im Veranlagungsjahr mehr als sechs Monate in einer Gemeinschaft mit einem (Ehe-)Partner gelebt hat. Hinsichtlich der Abweichung(en) von der Steuererklärung werde auf die Begründung des Vorjahresbescheides/der Berufungsvorentscheidung verwiesen.

In ihrem Berufungsschriftsatz vom 7. August 2012 führte die Bw aus:

„Gemäß meinem am 11.01.2012 eingereichten Antrag auf den Alleinerzieherabsetzbetrag 2011 wurde mir der Alleinerzieherabsetzbetrag für fünf Kinder nicht berücksichtigt. In der Begründung des o.a. Einkommensteuerbescheides wird auf eine Gemeinschaft mit einem Partner hingewiesen. Da dem nicht so ist, wurde bereits durch den UNABHÄNGIGEN

Verwaltungsentscheidungen I1, Zl. Zl, entschieden. Und wenn das Finanzamt auf einer Partnerschaft beharrt – was von mir bestritten wird – dann käme somit aufgrund der Einkommensverhältnisse der Alleinverdienerabsetzbetrag zu tragen.“

Im Ersuchen um Ergänzung vom 3. September 2012 führte das Finanzamt folgende Punkte an:

„1. Laut ihrer Zeugenvernehmung vom 12.10.2010 haben Sie eine Lebensgemeinschaft mit n2 eingeräumt. Wann und unter welchen Umständen soll sich an diesen Verhältnissen etwas geändert haben?

2. Laut Zentralem Melderegister war n2 vom 29.3.2007 bis 25.5.2009 und 27.9.2010 bis 8.4.2011 mit Hauptwohnsitz hws (bei n3) gemeldet. Laut Ermittlungen des Landeskriminalamtes I1 (Zeugenvernehmung des n3) handelt es sich dabei aber um eine Scheinadresse. Ab 27.9.2011 ist er mit Hauptwohnsitz in adr2 gemeldet. Zwischen 9.4.2011 und 26.9.2011 war n2 nirgends gemeldet. Um Stellungnahme wird ersucht.

3. In Eventu wird „auf Grund der Einkommensverhältnisse“ um Berücksichtigung des Alleinverdienerabsetzbetrages ersucht. Um dies beurteilen zu können, wäre eine Einkommensteuererklärung 2011 des n2 nötig. Um Übermittlung einer Ablichtung einer solchen wird ersucht.“

Mit Berufungsvorentscheidung vom 8.11.2012 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen und hiezu wie folgt ausgeführt:

„Die Berufungswerberin, die ansonsten mit Eingaben an die Abgabenbehörden nicht zurückhaltend ist, hat es vorgezogen, auf den hierortigen Vorhalt vom 3.9.2012 samt diesbezüglicher Erinnerung vom 5.10.2012 nicht zu reagieren. Es war daher anhand der Aktenlage zu entscheiden.

Die Berufungswerberin begehrt für das Jahr 2011 den Alleinerzieherabsetzbetrag für 5 Kinder, welcher ihr mit Hinweis auf ihre Lebensgemeinschaft mit n2 jedoch nicht zuerkannt wurde.

In der Berufung verwies sie auf das Erkenntnis des UVS des Landes I1 vom 24.2.2012, Zahl Zl. Dort wurde ein Verwaltungsstrafverfahren gegen die Berufungswerberin wegen Verstoßes gegen das Meldegesetz (konkret: sie habe in der Zeit vom 25.5.2009-27.09.2010 den Unterkunftnehmer n2 nicht bei der Meldebehörde der Gemeinde o2 zur Anmeldung gebracht) zur Einstellung gebracht.

Bereits in der Berufungsvorentscheidung vom 27.7.2012 betreffend Einkommensteuer 2005-2010 (Aktenseite 99/2011) wurde darauf verwiesen, dass es bei der Beurteilung des

Anspruches auf den Alleinerzieherabsetzbetrag auf eine Meldung des Lebenspartners nach dem Meldegesetz nicht ankommt und überdies keine Bindungswirkung an ein einstellendes Straferkenntnis des UVS in einer Meldeangelegenheit für das Abgabenverfahren eines Antragstellers auf den Alleinerzieherabsetzbetrages besteht. Im Übrigen betrifft das angesprochene Erkenntnis des UVS den Zeitraum 25.5.2009-27.9.2010 und nicht das Jahr 2011!

Nach der Aktenlage (Schlussbericht des Landeskriminalamtes vom 11.8.2011, Strafakt Aktenseite 209 ff) hat n2 nachweislich bis zumindest Jänner 2011 bei der Berufungswerberin gewohnt. Er wird von der Berufungswerberin auch zeugenschaftlich als Lebensgefährte bezeichnet.

Laut Zentralem Melderegister (ZMR) war n2 vom 25.5.2009 bis 27.9.2010 bei n4 in adr3, und vom 27.9.2010 bis 8.4.2011 bei n3 in adr4, gemeldet. Sowohl n5 als auch n6 haben zeugenschaftlich eingeräumt, dass es sich jeweils um Scheinadressen des n2 gehandelt habe.

Vom 9.4.2011 bis 26.9.2011 war n2 nirgendwo gemeldet. Erst ab 27.9.2011 scheint im ZMR als Meldeadresse des n2 die Adresse adr2 auf.

Nachdem die Vorgängeradressen reine Scheinadressen waren, ist davon auszugehen, dass n2 zumindest bis zum 26.9.2011 weiterhin bei der Berufungswerberin gewohnt hat. Eine Überprüfung des tatsächlichen Wohnsitzes ab 27.9.2011 ist zwar bislang nicht erfolgt, für das gegenständliche Verfahren aber ohne Relevanz, da davon ausgegangen wird, dass die Berufungswerberin vom 1.1.2011 bis zumindest 26.9.2011, sohin mehr als sechs Monate, in Partnerschaft gelebt hat, weshalb der Alleinerzieherabsetzbetrag nicht zusteht. Den diesbezüglichen Vorhalt hat die Berufungswerberin nicht beantwortet, sodass die Abgabenbehörde von den aktenkundigen Daten ausgehen konnte.

In eventu (bei Annahme der – bestrittenen – Partnerschaft durch die Abgabenbehörde) beantragte die Berufungswerberin den Alleinverdienerabsetzbetrag.

Nach § 33 Abs. 4 Z. 1 EStG 1988 steht der Alleinverdienerabsetzbetrag nur einem der (Ehe)Partner zu. Erfüllen beide (Ehe)Partner die Voraussetzungen im Sinne der Bestimmung des § 33 Abs. 4 Z. 1 EStG 1988, hat jener (Ehe)Partner Anspruch auf den Alleinverdienerabsetzbetrag, der die höheren Einkünfte im Sinn der Z. 1 erzielt. Haben beide (Ehe)Partner keine oder gleich hohe Einkünfte im Sinne der Z. 1, steht der Absetzbetrag dem haushaltsführenden (Ehe)Partner zu.

Die Berufungswerberin bezog im Jahr 2011 keine (steuerpflichtigen) Einkünfte. Die Einkünfte ihres Partners hat sie trotz Aufforderung nicht bekannt gegeben. Aus dem elektronischen Akt

des n2 ist zu ersehen, dass dieser bislang keine Steuererklärung abgegeben hat. Er bezog auch ganzjährig (steuerfreie) Transferbezüge. Übermittelt wurde jedoch für den Zeitraum 17.1. bis 31.3.2011 ein Lohnzettel der Firma n8 über brutto € 300,00. Damit bezog jedoch der Partner n2 laut Aktenlage höhere Einkünfte als die Berufungswerberin und stünde diesem allenfalls der Alleinverdienerabsetzbetrag zu."

Mit Schriftsatz vom 16. November 2012 stellte die Bw den Antrag auf Vorlage der Berufung vom 7.8.2012 gegen den Einkommensteuerbescheid 2011 (Berufungsvorentscheidung vom 8.11.2012) an die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Ergänzend teilte sie noch wie folgt mit:

„Entgegen den datenschutzrechtlichen Bestimmungen hat die 1. Instanz rechtswidrig Daten meines Strafaktes zu meinem Nachteil in der Begründung verwendet. Hieraus sind schon die Willkür und die mangelnde Objektivität der 1. Instanz zu erkennen. Somit hat es sich für mich erübrigt, auf den Vorhalt der 1. Instanz vom 03.09.2012 zu reagieren. Bezüglich dem Vorwurf „..., die ansonsten mit Eingaben an die Abgabenbehörden nicht zurückhaltend ist...“ muss ich klar zum Ausdruck bringen, dass es mein gutes Recht ist, Eingaben zu tätigen mit dem Versuch, die 1. Instanz doch noch zu einer objektiven Ansicht zu bewegen.

Ich als Berufungswerberin konnte schon gar nicht zeugenschaftlich vernommen worden sein, da ich mit Beschluss des LG s1, z12 vom 06.06.2011 seit 12.10.2010 als Beschuldigte geführt werde. Daher müsste es schon eine Beschuldigtenvernehmung gewesen sein, wobei ich mich nicht erinnern kann, dass ich vernommen wurde und schon gar nicht wurde ich rechtsbelehrt.

Aus den beiden Entscheidungen des UFS I1 vom 27.03.2008, UVSz13 und vom 24.02.2012, z1 ergibt sich, dass der UVS I1 als Unabhängiges Tribunal bereits darüber rechtskräftig entschieden hat, dass sich nach Prüfung des Sachverhaltes nicht ergeben habe, dass n2 an der Adresse adr5 Unterkunft genommen habe. Damit hat bereits ein Unabhängiges Tribunal diesen Vorwurf rechtskräftig verworfen. Es ist daher im Sinne einer rechtskräftig entschiedenen Sache und der damit verbundenen Bindungswirkung davon auszugehen, dass n2 tatsächlich zu keinem Zeitpunkt an der Adresse adr5 gewohnt hat.

Auch wenn die Zeugenaussagen des Hrn n5 und Hrn n6 den Tatsachen entspräche, ist dies doch kein Beweis dafür, dass n2 bei n7 im gemeinsamen Haushalt lebt bzw. gelebt hat. Wo n2 tatsächlich lebt (gelebt hat), kann Hr. n6/Hr. n5 wohl nicht bezeugen. Die Aussagen der Zeugen „nicht bei ihm gewohnt“ kann doch nicht in die durch Beweise nicht gedeckte Tatsachenfeststellung „daher Lebensgemeinschaft mit n7“ umgewandelt werden. Diese Tatsachenfeststellung, wir würden in einem gemeinsamen Haushalt leben ist somit aktenwidrig, durch die Beweisergebnisse nicht gedeckt und daher unrichtig.

Ein gemeinsamer Haushalt liegt nur dann vor, wenn Hr n2 in derselben Wohnung wohnt, in die Wohngemeinschaft eingebunden ist und am Familienleben in einer intakten Familie vergleichbaren Ausmaß teilnimmt (vgl. Insbesondere 7 Ob 26/06 h u.a.). Dabei erfüllen bloße Besuche des Kindesvaters den Tatbestand des Lebens im gemeinsamen Haushalt nicht (EV 87.620).

Daher wird beantragt, meiner Berufung stattzugeben, den genannten Bescheid aufzuheben, insbesondere mir den Alleinerzieherabsetzbetrag für 5 Kinder zu gewähren."

In der am 21. Dezember 2015 abgehaltenen Berufungsverhandlung wurde ergänzend ausgeführt, dass nach Ansicht des Vertreters der Bw keine Angehörigeneigenschaft zur Bw bestehe. Der Vertreter der Abgabenbehörde erster Instanz weist auf den Zwischenbericht des Landeskriminalamtes I1 hin und liest aus der Beschuldigtenvernehmung des n2 durch das Landeskriminalamt vor. Die Referentin des Unabhängigen Finanzsenates verliest sodann das Zeugeneinvernahmeprotokoll der Bw vom 12.10.2010 und merkt an, dass die Bw – entgegen ihren Einwendungen in den Berufungsschriftsätzen – rechtsbelehrt worden sei. Der Vertreter der Bw machte geltend, dass keine Rechtsbelehrung beigelegt worden sei. Weiters machte er die laut Protokoll angegebenen gesetzlichen Bestimmungen der Strafprozessordnung geltend und erklärte, der Berufung gemäß § 257 f BAO beitreten zu wollen.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 33 Abs. 4 Z 2 EStG 1988 steht zur Abgeltung gesetzlicher Unterhaltsverpflichtungen einem Alleinerzieher ein Alleinerzieherabsetzbetrag zu. Dieser beträgt jährlich

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

Dieser Betrag erhöht sich für das dritte und jedes weitere Kind (§ 106 Abs. 1) um jeweils 220 Euro jährlich. Alleinerzieher ist ein Steuerpflichtiger, der mit mindestens einem Kind (§ 106 Abs. 1) mehr als sechs Monate im Kalenderjahr nicht in einer Gemeinschaft mit einem (Ehe)Partner lebt.

Den Alleinerzieherabsetzbetrag erhält ein Steuerpflichtiger nicht zur Abgeltung von Unterhaltungspflichten - diese sind durch Familienbeihilfe und Kinderabsetzbetrag abgegolten - sondern weil die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit einer Person, die alleinstehend Kinder aufzuziehen hat, geringer ist als die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit einer in einer Partnerschaft lebenden Person (*Wanke* in *Wiesner/Grabner/Wanke*, EStG¹² § 33 Rz 87).

Gemäß § 106 Abs. 1 EStG 1988 gilt als Kind im Sinne dieses Bundesgesetzes ein Kind, für das dem Steuerpflichtigen oder seinem (Ehe)Partner mehr als sechs Monate im Kalenderjahr ein Kinderabsetzbetrag nach § 33 Abs. 4 Z 3 lit. a EStG 1988 zusteht.

Im vorliegenden Berufungsfall besteht Streit darüber, ob die Bw in der vom Finanzamt angegebenen Zeitperiode (1.1. bis 26.9.2011 laut Berufungsvorentscheidung vom 8.11.2012) in einer Gemeinschaft in obigem Sinne mit Herrn n2 gelebt hat. In seiner Begründung zum Einkommensteuerbescheid 2011 verwies das Finanzamt auch auf Vorjahresbescheide bzw. die Berufungsvorentscheidungen hiezu.

Im Zuge des Ermittlungsverfahrens stellte das Finanzamt fest, dass die im Zentralen Melderegister eingetragenen Hauptwohnsitze des n2 (Zeitraum geht bis 8.4.2011) Scheinadressen gewesen seien. Hiezu verwies das Finanzamt auf Zeugenaussagen. n2 war im Zeitraum vom 9.4. bis 26.9.2011 nirgendwo gemeldet. Erst ab 27.9.2011 scheint eine neue Adresse adr2 auf. Auch die Zeugeneinvernahme vom 12.10.2010 – in welcher die Bw eine Lebensgemeinschaft mit n2 angibt – wurde der Bw vorgehalten. Die Feststellungen des Finanzamtes wurden der Bw nachweislich mit Ergänzungsersuchen vom 3. September 2012 vorgehalten und blieben bis dato unbeantwortet.

Weiters wurden vom Finanzamt in seiner Berufungsvorentscheidung vom 8.11.2012 folgende Feststellungen getroffen:

„Bereits in der Berufungsvorentscheidung vom 27.7.2012 betreffend Einkommensteuer 2005-2010 (Aktenseite 99/2011) wurde darauf verwiesen, dass es bei der Beurteilung des Anspruches auf den Alleinerzieherabsetzbetrages auf eine Meldung des Lebenspartners nach dem Meldegesetz nicht ankommt und überdies keine Bindungswirkung an ein einstellendes Straferkenntnis des UVS in einer Meldeangelegenheit für das Abgabeverfahren eines Antragstellers auf den Alleinerzieherabsetzbetrag besteht. Im Übrigen betrifft das angesprochene Erkenntnis des UVS den Zeitraum 25.5.2009-27.9.2010 und nicht das Jahr 2011!

Nach der Aktenlage (Schlussbericht des Landeskriminalamtes vom 11.8.2011, Strafact Aktenseite 209ff) hat n2 nachweislich bis zumindest Jänner 2011 bei der Bw gewohnt. Er wird von der Bw auch zeugenschaftlich als Lebensgefährte bezeichnet.

Nachdem die Vorgängeradressen reine Scheinadressen waren, ist davon auszugehen, dass n2 zumindest bis zum 26.9.2011 weiterhin bei der Bw gewohnt hat. Eine Überprüfung des tatsächlichen Wohnsitzes ab 27.9.2011 ist zwar bislang nicht erfolgt, für das gegenständliche Verfahren aber ohne Relevanz, da davon ausgegangen wird, dass die Bw vom 1.1.2011 bis

zumindest 26.9.2011, sohin mehr als sechs Monate, in Partnerschaft gelebt hat, weshalb der Alleinerzieherabsetzbetrag nicht zusteht.“

Diesen Feststellungen entgegnet die Bw lediglich, dass Daten ihres Strafaktes zu ihrem Nachteil in der Begründung verwendet würden. Hieraus seien schon die Willkür und mangelnde Objektivität der 1. Instanz zu sehen. Sie verweist darauf, dass sie aufgrund ihres Beschuldigtenstatus seit 12.10.2010 nicht zeugenschaftlich vernommen werden konnte. Sie könne sich nicht erinnern, vernommen worden zu sein bzw. sei sie schon gar nicht rechtsbelehrt worden. Sie verweist außerdem auf Entscheidungen des UVS. Außerdem könnten die Aussagen der namentlich genannten Zeugen nicht beweisen, dass n2 in dieser Zeit tatsächlich bei ihr gewohnt habe. Die Tatsachenfeststellung, sie würden im gemeinsamen Haushalt leben, sei daher aktenwidrig, durch Beweisergebnisse nicht gedeckt und unrichtig. Ein gemeinsamer Haushalt liege nur dann vor, wenn n2 in derselben Wohnung wohnt, in die Wohngemeinschaft eingebunden ist und am Familienleben in einer intakten Familie vergleichbaren Ausmaß teilnimmt. Bloße Besuche des Kindesvaters erfüllten den Tatbestand des Lebens im gemeinsamen Haushalt nicht.

Wie bereits in der Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenates vom 25. Februar 2013 zu RV/0384-F/12 auf Seite 16 ausgeführt, können die Einwendungen der Bw, es seien datenschutzrechtliche Bestimmungen rechtswidrig verwendet worden, es liege Willkür und mangelnde Objektivität der Abgabenbehörde erster Instanz vor, eine Zeugeneinvernahme ihrerseits am 12.10.2010 habe nicht stattgefunden etc., die von der Abgabenbehörde erster Instanz dargelegten Ermittlungsergebnisse insgesamt nicht entkräften bzw. können diese Einwendungen nicht als Beweis für deren Unrichtigkeit dienen.

Entgegen den Argumenten der Bw ist eine Rechtsbelehrung durchgeführt worden (siehe hiezu auch die Ausführungen der Referentin während der mündlichen Verhandlung). Auch die vom Finanzamt ins Treffen geführten Zeugenaussagen wurden der Bw mehrmals vorgehalten. Die Zeugeneinvernahme hat tatsächlich und nachweislich (siehe vorgelegter Akt des Finanzamtes) am 12.10.2010 stattgefunden und wurde die diesbezügliche Niederschrift auch noch während der mündlichen Verhandlung von der Referentin vorgetragen und dem Vertreter der Bw eine Kopie derselben ausgehändigt.

Die Bw hätte außerdem mehrmals Gelegenheit gehabt, das Ergänzungsersuchen des Finanzamtes vom 3. September 2012 zu beantworten (siehe zusätzlich auch das Erinnerungsschreiben vom 5. Oktober 2012). Auch die Feststellungen des Finanzamtes in seiner Berufungsvorentscheidung vom 8. November 2012 stellen einen Vorhalt dar, welcher von der Bw nicht entkräftet werden konnte.

Inwieweit daher die von der Bw ins Treffen geführte Aktenwidrigkeit anzunehmen sein wird, bleibt dahingestellt. Die Bw hätte nämlich im gesamten Verfahrensverlauf oft genug dazu Gelegenheit gehabt, sich zu den Feststellungen des Finanzamtes zu äußern und das Gegenteil zu beweisen.

Gemäß dem im Abgabenverfahren vorherrschenden Grundsatz der freien Beweiswürdigung (§ 167 BAO) genügt es nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, von mehreren Möglichkeiten jene als erwiesen anzunehmen, die gegenüber allen anderen Möglichkeiten eine überragende Wahrscheinlichkeit für sich hat und alle anderen Möglichkeiten mit Wahrscheinlichkeit ausschließt oder zumindest weniger wahrscheinlich erscheinen lässt (VwGH 5.4.2011, 2010/16/0168).

Aufgrund des Verwaltungsverfahrens und der darin durchgeführten Ermittlungen steht für den Unabhängigen Finanzsenat fest, dass die Bw in dem von der Abgabenbehörde angezeigten Zeitraum in Gemeinschaft mit einem Partner gelebt hat und der Alleinerzieherabsetzbetrag aus diesem Grunde nicht zustehen kann.

Bezüglich des Eventualantrages der Bw auf Zuerkennung des Alleinverdienerabsetzbetrages darf auf die Ausführungen des Finanzamtes in seiner Berufungsvorentscheidung vom 8. November 2012 verwiesen werden.

Diesbezüglich ist ergänzend anzumerken:

Bei unverheirateten Elternteilen werden die unterschiedlichen Zielrichtungen von Alleinverdiener- und Alleinerzieherabsetzbetrag in besonderer Weise evident. Während der Alleinverdienerabsetzbetrag auf die steuerliche Berücksichtigung von gesetzlichen Unterhaltspflichten oder faktischen Unterhaltsleistungen gegenüber einem (nahezu) einkommenslosen (Ehe-)Partner abzielt, dient der Alleinerzieherabsetzbetrag der Bedachtnahme auf die besonderen Belastungen allein stehender (= allein verdienender) Personen mit Kindern, welche gesondert zu berücksichtigen das öffentliche Interesse der Gemeinschaft an Kindern rechtfertigt bzw. sogar gebietet (VwGH 24.9.2007, 2005/15/0138 unter Verweis auf die Grundsatzaussagen des VfGH-Erkenntnisses vom 12. Dezember 1991, G 188/91). Gemeinsam ist beiden Absetzbeträgen, dass sie keine Abgeltung der Unterhaltsverpflichtungen gegenüber Kindern beinhalten.

Abschließend ist noch anzumerken, dass beide von der Bw ins Treffen geführten Erkenntnisse des Unabhängigen Verwaltungssenates über Zeiträume absprechen, welche nicht das Kalenderjahr 2011 betrafen. Die diesbezüglichen Aussagen ua. auch betreffend Bindungswirkung in der Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes werden auch zum Inhalt dieser Entscheidung erhoben.

Der Berufung war daher kein Erfolg beschieden und es war wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Feldkirch, am 12. März 2013