



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der A.K., geb. xy, AB, vom 28. Juni 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Amstetten, vertreten durch ADir Walter Halbmayr, vom 6. Juni 2007 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2005 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

A.K. (in der Folge Bw.) beantragte mit elektronisch beim Finanzamt am 5. September 2006 eingelangter Erklärung zur Durchführung der Arbeitnehmerveranlagung für das Jahr 2005 die Berücksichtigung des Alleinverdienerabsetzbetrages; dieser Absetzbetrag wurde ihr im Einkommensteuerbescheid 2005 vom 25. September 2006 zuerkannt. Der genannte Einkommensteuerbescheid wurde vom Finanzamt mit Bescheid vom 6. Juni 2007 nach § 299 BAO aufgehoben; im gleichzeitig ergangenen Einkommensteuerbescheid 2005 gleichen Datums wurde der genannte Betrag der Bw. mit der Begründung aberkannt, dass die steuerpflichtigen Einkünfte des Ehegatten der Bw. den maßgeblichen Grenzbetrag von € 6.000,00 überschreiten würden.

Mit Eingabe vom 23. Juni 2007, beim Finanzamt eingelangt am 28. Juni 2007, erhab die Bw. Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 2005 vom 6. Juni 2007. Darin führte sie aus, dass sie sich erst am 11. Juni 2005 verehelicht habe und zu diesem Zeitpunkt kein gemeinsamer Haushalt mit ihrem Ehegatte bestanden habe. Dies sei aus der beigelegten

Heiratsurkunde ersichtlich. Die Bw. habe erst im September ein Haus gekauft, das renoviert hätte werden müssen. Sie erkläre definitiv, dass sie im Jahr 2005 mit ihrem Mann nicht in einem Haushalt gelebt habe. Sie erkläre die doch eigenartige Situation wie folgt: Nach ihrer Scheidung von ihrem ersten Mann habe sie das alleinige Sorgerecht für ihre Tochter S (in der Folge S.) und L (in der Folge. L.) bekommen. Sie habe aus dem Betrieb einer Tennishalle durch ihren Mann eine Menge Schulden übernehmen müssen. 2005 habe ihr erster Mann für die Tochter S. das Sorgerecht haben wollen und habe es einen erbitterten Kampf über das Gericht und das Jugendamt gegeben. Das sei auch der hauptsächliche Grund den Vater ihres dritten Kindes (A, in der Folge A.) zu heiraten, gewesen, obwohl die Ehegatten noch keinen gemeinsamen Wohnsitz gehabt hätten. 2006 habe es dann die Gerichtsverhandlungen und weitere Streitereien wegen dem Sorgerecht für L. gegeben, das die Bw. verloren habe; die Tochter L. wohne seither bei ihrem Vater. Auf Grund der enormen psychischen Belastung durch die Verhandlungen und Verlust der Töchter sei es auch in ihrer jetzigen Ehe zu riesigen Schwierigkeiten gekommen und sei ihr Mann am 23. Juni 2006 in die G gezogen und ab November in seine Wohnung B. jeweils X. Daher erhebe die Bw. auch Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 2006 und beantrage ebenfalls den Alleinverdienerabsetzbetrag, da sie mehr als sechs Monate nicht mit ihrem Mann zusammen gewohnt habe und sie sowieso die Kosten immer alleine getragen habe.

Der Eingabe vom 23. Juni 2007 wurde von der Bw. die Heiratsurkunde vom 11. Juni 2005, nach der die Bw., geboren 2005 in Z, an diesem Tage T.F., geboren am ab in P, geehelicht hat, beigelegt. Weiters beigelegt wurde der Eingabe Auszüge aus dem Zentralen Melderegister des Ehegatten der Bw., nach denen dieser ab 27. Jänner 2004 in B2, ab 23. Juni 2006 in Z., G , und ab 16. November 2006 in Z., B., seine Hauptwohnsitze hatte.

Mit Vorhalt des Finanzamtes vom 20. September 2007 wurde die Bw. ersucht, zu erklären, warum sie nicht an den Hauptwohnsitz ihres Ehegatten bzw. ihr Ehegatte zu ihr gezogen sei. Weiters sei von Relevanz, ob ihr Ehegatte sich an den Renovierungskosten beteiligt habe, ab wann der gemeinsamer Haushalt die G16 gewesen, wie der Unterhalt für die Bw. selbst und deren gemeinsames Kind noch bei getrennter Lebensführung geregelt gewesen und wie die Besuchsregelung erfolgt sei.

Vom Finanzamt wurde am 27. September 2007 mit der Bw. zu dem genannten Vorhalt niederschriftlich Folgendes festgehalten: Ein gemeinsamer Wohnsitz nach der Hochzeit sei deshalb nicht möglich gewesen, weil die Tochter gegen die Hochzeit gewesen sei und den neuen Partner der Bw. nicht akzeptiert habe. Das habe sich dahin gehend geäußert, dass sie sich wenn möglich sofort aus dem Weg gegangen seien oder gestritten hätten. Als Mutter sei die Bw. auf der Seite ihres Kindes gestanden und sei mit der getrennten Haushaltsführung

einverstanden gewesen. Die Hochzeit sei wichtig gewesen, um vor dem Jugendamt bzw. Gericht für das Sorgerecht ihres Kindes zu kämpfen und eine intakte Familie vorzuweisen. Der Ehegatte der Bw. habe sich in der G16 nur mit seiner Arbeitskraft beteiligt, da er hohe Schulden von seiner ersten Frau übernommen habe und 2006 in Privatkonkurs gegangen sei. Eine finanzielle Beteiligung an den Renovierungskosten sei somit nicht möglich gewesen. Nach der Renovierung hätten die Ehegatten geplant im November 2005 in der G16 gemeinsam einzuziehen. Es habe jedoch einen Aufstand der Tochter gegeben, die sich weigerte mit einzuziehen und habe diese gedroht, zu ihrem Vater zu ziehen, was sie dann auch getan habe. Aus dieser Situation heraus sei es zu keinem gemeinsamen Wohnsitz gekommen. In der Folge hätten auch die Streitereien mit ihrem Exmann um das Sorgerecht begonnen, das in der weiteren Folge diesem zugesprochen worden sei und habe die Bw. Alimente an ihrem Exmann zahlen müssen. Auch diese Situation habe die Ehe stark belastet. Ein gemeinsamer Haushalt sei nicht in Frage gekommen. Ihr Ehegatte zahle nur die Alimente für das gemeinsame Kind (A.) in Höhe von € 171,00 monatlich, was durch das Jugendamt festgesetzt worden sei. An weiteren Kosten beteilige er sich nicht, da er finanziell dazu nicht in der Lage sei. Die Besuchsregelung werde so gehandhabt, dass ihr Mann am Wochenende zu ihr komme, wenn die große Tochter jedoch zu Hause sei, hole er das Kind ab.

Aktenkundig ist, dass die Bw. im Streitjahr für 3 Kinder Familienbeihilfe bezogen hat, und zwar für L., geboren 1991, für S., geboren 1993, und A., geboren 2002. Weiters aktenkundig ist, dass zwischen den Wohnsitzen der Bw. und ihrem Ehegatte im Streitjahr laut Michelin-Routenplaner eine Entfernung von 5,5 Kilometer besteht.

Mit Berufungsvorentscheidungen des Finanzamtes vom 5. November 2007 für die Jahre 2005 und 2006 wies das Finanzamt die Berufungen der Bw. als unbegründet ab. Begründend wurde im Bescheid für das Jahr 2005 ausgeführt, dass eine aufrechte Ehe grundsätzlich gegen eine dauernde getrennte Lebensführung spreche. Die Eheschließung sei dadurch gekennzeichnet, dass sich die Ehegatten zur umfassenden wechselseitigen Beistandspflicht entschließen würden. Es müsse davon ausgegangen werden, dass diese Beistandspflicht auch gelebt werde. Eine Ehe oder eheähnliche Gemeinschaft beinhalte im Allgemeinen eine Geschlechts-, Wohnungs- und Wirtschaftsgemeinschaft, wobei das eine oder andere Merkmal weniger ausgeprägt sein oder ganz fehlen könne. Ein dauernd getrennt Leben sei dann anzunehmen, wenn ein Ehegatte die gemeinsame Wohnung verlasse und getrennt von seinem Ehepartner ohne wieder eine eheliche Gemeinschaft mit diesem aufzunehmen, auf Dauer sein Leben in einer anderen Wohnung verbringe. Dazu sei auszuführen, dass im gegenständlichen Fall der Ehegatte der Bw. an der Renovierung des gemeinsamen Wohnsitzes mitgeholfen habe und auch die Wochenenden nach den Angaben der Bw. teilweise gemeinsam verbracht worden seien. Das Finanzamt gehe in Anbetracht dieser Umstände davon aus, dass eine gemeinsame

Lebensführung im gegenständlichen Fall vorliege. Die polizeiliche Meldung an unterschiedlichen Wohnsitzen sei somit nicht ausschlaggebend. Auch spreche die geringe Entfernung jeweils zwischen den beiden Wohnsitzen gegen eine getrennte Lebensführung. Der Alleinverdienerabsetzbetrag könne daher nicht gewährt werden. Die Begründung des Bescheides des Jahres 2006 erfolgte gleich lautend wie jene des Jahres 2005.

Mit Eingabe vom 3. Dezember 2007, beim Finanzamt eingelangt am 5. Dezember 2007, stellte die Bw. hinsichtlich der Berufung des Jahres 2005 einen Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz. Begründend führte sie aus, dass sie im Jahr 2005 sehr wohl länger als sechs Monate alleine gelebt habe. Im Zeitpunkt der Hochzeit am 11. Juni 2005 hätten die Ehegatten definitiv keinen gemeinsamen Wohnsitz gehabt, das Haus G16 sei erst im Herbst von der Bw. alleine gekauft worden, da seien die sechs Monate schon lange erreicht worden. Auch die Mithilfe am Umbau spreche nicht für eine Lebensgemeinschaft. Dies alles habe die Bw. schon in einem sehr peinlichen Gespräch beim Finanzamt erklärt. Ihr Leben habe sich so gestaltet, dass sie nach dem Konkurs ihres Mannes (der eine gut gehende Firma gehabt habe) lange von der Sozialhilfe habe leben müssen und "es sich der Genannte richten könne". Die Bw. habe in Anbetracht des Sorgerechtstreites und in Panik um ihre Tochter offiziell ein geregeltes Leben vorweisen müssen und am goldenen Hochzeitstag ihrer Eltern mit minimalen Mitteln geheiratet. In der Folge habe sie den Sorgerechtsstreit hinsichtlich ihrer Tochter S. gewonnen, ihre Tochter L. aber mit der Hochzeit derart verärgert, dass diese zu ihrem Vater gezogen sei. Die Wogen in der Ehe seien auch nach dem Umbau und der Mithilfe ihres Mannes nicht verebbt. Sie sei noch verheiratet, weil sie bei einer Scheidung ihren Mann auszahlen müsse. Sie sei es leid, sich dauernd mit den Ämtern herumärgern und ihre Situation erklären zu müssen. Sie werde wohl die Einzige sein, die dem Finanzamt zu beweisen habe, dass sie trotz Ehe auf dem Papier nicht zusammenlebe Ganz egal wie die Entscheidung ausgehen werde, die Bw. könne sich "im Spiegel anschauen" und es sei wieder ein Kapitel im Buch ihres Lebens geschrieben.

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

Nach § 33 Abs. 4 EStG 1988 in der für das Streitjahr geltenden Fassung stehen zur Abgeltung gesetzlicher Unterhaltpflichten nachfolgende Absetzbeträge zu:

1. Einem Alleinverdiener steht ein Alleinverdienerabsetzbetrag zu. Alleinverdiener ist ein Steuerpflichtiger, der mehr als sechs Monate im Kalenderjahr verheiratet ist und von seinem unbeschränkt steuerpflichtigen Ehegatten nicht dauernd getrennt lebt. Alleinverdiener ist auch ein Steuerpflichtiger mit mindestens einem Kind (§106 Abs. 1), der mehr als sechs Monate mit einer unbeschränkt steuerpflichtigen Person in einer anderen Partnerschaft lebt.

---

Voraussetzung ist, dass der (Ehe)Partner bei mindestens einem Kind Einkünfte von höchstens 6.000 Euro jährlich erzielt.

2. Einem Alleinerzieher steht ein Alleinerzieherabsetzbetrag zu. Alleinerzieher ist ein Steuerpflichtiger, der mit mindestens einem Kind (§ 106 Abs. 1 EStG) mehr als sechs Monate im Kalenderjahr nicht in einer Gemeinschaft mit einem (Ehe)Partner lebt.

Im vorliegenden Fall steht in Streit, ob die Bw. von ihrem Ehegatten, mit dem sie seit 11. Juni 2005 verheiratet ist und mit dem sie laut vorgelegten Meldebestätigungen zu keinem Zeitpunkt eine gemeinsame Wohnadresse gehabt hat, dauernd getrennt lebt oder nicht.

Bejaht man eine dauernde Trennung, so ist die Bw. als Alleinerzieherin anzusehen, der der Alleinerzieherabsetzbetrag zusteht.

Verneint man eine dauernde Trennung, so ist die Bw. weder als Alleinerzieherin noch als Alleinverdienerin anzusehen, weil ihr Ehegatte im Jahr 2005 unbestritten Einkünfte über dem in § 33 EStG 1988 vorgesehenen Grenzbetrag von 6.000 Euro erzielt hat.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Erkenntnis vom 31. März 1998, Zl. 93/13/0109, unterscheidet der Gesetzgeber bei Ehegatten jene die nicht dauernd getrennt leben und jene die dauernd getrennt leben. Mit diesem Unterscheidungsmerkmal soll offensichtlich zum Ausdruck gebracht werden, dass die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit bei der ersten Gruppe durch die beiderseits erzielten Einkünfte bestimmt wird, was bei der zweiten Gruppe nicht der Fall ist.

Durch eine Eheschließung erklären sich Ehegatten grundsätzlich zur umfassenden wechselseitigen Beistandspflicht bereit. Das Erscheinungsbild ehelichen Zusammenlebens ist gekennzeichnet durch eine Geschlechts-, Wohnungs- und Wirtschaftsgemeinschaft. Dabei kann aber auch das eine oder andere Merkmal fehlen (vgl. Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Oktober 2003, Zl. 99/14/0224, und vom 24. Februar 2004, Zl. 99/14/0247). Die Merkmale einer Geschlechts-, Wohnungs- und Wirtschaftsgemeinschaft müssen demgemäß nicht kumuliert vorliegen. Von einer dauernden Trennung kann jedoch dann nicht gesprochen werden, wenn beide Ehegatten zur Finanzierung ihrer gemeinsamen Bedürfnisse beitragen; wenn dies nicht der Fall ist, spricht der Gesetzgeber von dauernd getrennt lebenden Ehegatten. Bei den letztgenannten müssen somit Umstände vorliegen, die darauf schließen lassen, dass das einer Ehe eigentümliche gemeinsame Wirtschaften mit gemeinsamen finanziellen Mitteln (vgl. §§ 90 ff ABGB) nicht gegeben ist, weil der Wille zur gemeinsamen Eheführung nicht mehr besteht (vgl. hiezu Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshof vom 31. März 1998, Zl. 93/13/0109), woraus folgt, dass die Einkünfte des anderen Ehegatten unerheblich sind.

Wenn die Bw. in ihrer Berufung und ihrem Vorlageantrag zunächst sinngemäß angeführt hat, dass zu keinem Zeitpunkt ihrer Ehe eine gemeinsame Wohnadresse bestanden habe, so ist dies auf Grund der Meldebestätigungen evident und nicht in Zweifel zu ziehen. Das Tatbestandsmerkmal des "nicht dauernd getrennt Lebens" stellt jedoch nicht auf die Anzahl der Wohnsitze eines der beiden Ehegatten oder die polizeilichen Meldungen ab, sondern vielmehr auf die Sachverhaltsfrage, ob der Abgabepflichtige bei an sich aufrechter Ehe tatsächlich in Gemeinschaft mit oder aber dauernd getrennt von seinem Ehegatten lebt (vgl. auch Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. Februar 1984, Zl. 83/13/0153).

Im gegenständlichen Fall war die Beziehung der Bw. zu ihrem Ehegatten vom Willen getragen, diese Ehe in üblicher Form zu führen. Der Unabhängige Finanzsenat schließt dies zunächst aus dem von der Bw. geschilderten Bemühen, sich einen gemeinsamen Wohnsitz zu schaffen. Wenngleich dieses Unterfangen an den Widerständen der älteren Tochter der Bw. letztlich gescheitert ist, so kann von einer dauernden Trennung der Ehegatten im oben angeführten Sinne nicht die Rede sein. Keinen Glauben schenken kann der Unabhängige Finanzsenat nämlich den Ausführungen der Bw., wonach sie eine "Heirat aus formalen Gründen" eingegangen und zu keinem Zeitpunkt eine gemeinsame Eheführung erfolgt sei. Diese Aussage ist schon dadurch, dass die Bw. anlässlich ihrer Einvernahme am 27. September 2007 angegeben hat, dass ihr Mann jene Wochenenden, an denen ihre ältere Tochter nicht in ihrem Haushalt war, bei ihr verbracht habe, andernfalls dieser jedoch das gemeinsame Kind A. zu sich genommen habe, widerlegt und beweist, dass die Ehegatten zumindest zeitweilig auch zusammengelebt haben. Wenn bei der Bw. einzig und allein das Motiv für die Verehelichung "eine intakte Familie vorweisen zu können" gewesen wäre, wäre wohl ein Zusammenziehen mit ihrem Ehemann für sie nicht in Frage gekommen; auch finanzielle Gründe scheiden als Motiv für die Eheschließung in Anbetracht der von der Bw. geschilderten finanziellen Situation ihres Ehemannes aus. Dem weiteren Argument der Bw., dass sie alle Kosten selbst zu tragen gehabt und finanzielle Unterstützung durch ihren Ehemann – mit Ausnahme der Alimentationszahlungen für ihren gemeinsamen Sohn – nicht erhalten habe, ist entgegenzuhalten, dass der Ehemann seine Arbeitskraft (bei der Renovierung des von der Bw. erworbenen Wohnhauses) zur Verfügung gestellt und damit auf Grund der Ersparung von Kosten seinen Beitrag zur Finanzierung der gemeinsamen Bedürfnisse geleistet hat.

Soferne die Bw. eingewendet hat, dass sie länger als sechs Monate alleine gelebt habe und ihr der Alleinerzieherabsetzbetrag sehr wohl gebühre, so ist auszuführen, dass sich dieser Zeitraum nicht aus der Zusammenrechnung einzelner (allein oder zu zweit zugebrachter) Zeiten ergibt, sondern vielmehr eine "dauernde getrennte Lebensführung" im oben

---

beschriebenen Sinne durch die genannte Zeit hindurch vorliegen muss. Dies trifft im gegenständlichen Fall nach den vorstehenden Ausführungen nicht zu.

Die Voraussetzungen für die Zuerkennung des in Rede stehenden Absetzbetrages sind somit nicht gegeben, weshalb wie im Spruch ersichtlich zu entscheiden war.

Klagenfurt am Wörthersee, am 22. November 2010