



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des B, vertreten durch S, gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 14. Dezember 2010 betreffend Einkommensteuer 2006 und 2007 entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Der Einkommensteuerbescheid 2006 bleibt unverändert.

Der Einkommensteuerbescheid 2007 wird – wie in der Berufungsvorentscheidung – abgeändert.

Die Einkommensteuer wird für das Jahr 2007 festgesetzt mit 400.067,19 Euro.

### Entscheidungsgründe

Mit den angefochtenen Bescheiden setzte das Finanzamt die Einkommensteuer für 2006 und 2007 fest. Hierbei wurden die vom Berufungswerber geltend gemachten Unterhaltszahlungen für seine (im Februar 2006 geborene) in der Schweiz lebende Tochter nicht, wie beantragt, als außergewöhnliche Belastungen, sondern nur im Wege des Unterhaltsabsetzbetrages (2006: 280,50 €, 2007: 306,00 €) berücksichtigt.

Gegen die Einkommensteuerbescheide 2006 und 2007 erhob der Berufungswerber Berufungen, in welchen er Folgendes ausführte:

Gemäß Rz 866 der Lohnsteuerrichtlinien könnten Unterhaltsleistungen für haushaltszugehörige Kinder im Ausland zur Hälfte und ohne Selbstbehalt als außergewöhn-

liche Belastung geltend gemacht werden. Dies träfe auf Länder außerhalb des EWR bzw. die Schweiz zu.

Da seine Tochter ständig bei ihrer Mutter in der Schweiz lebe und er aufgrund eines Unterhaltsvertrages zur Leistung eines angemessenen Unterhalts verpflichtet sei, werde die Aufhebung der angefochtenen Bescheide und die Erlassung neuer Bescheide unter Berücksichtigung folgender außergewöhnlicher Belastungen beantragt:

2006:  $\frac{1}{2}$  von 18.000 € = 9.000 €,

2007:  $\frac{1}{2}$  von 20.400 € = 10.200 €.

Das Finanzamt wies die Berufungen gegen die Einkommensteuerbescheide 2006 und 2007 mit Berufungsvorentscheidungen als unbegründet ab. Es führte in der Begründung Folgendes aus:

*"Gemäß § 33 Abs. 4 Z 3 lit. b EStG 1988 steht einem Steuerpflichtigen, der für ein Kind, das nicht seinem Haushalt zugehört (§ 2 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967) und für das weder ihm noch seinem von ihm nicht dauernd getrennt lebenden (Ehe)Partner Familienbeihilfe gewährt wird, den gesetzlichen Unterhalt leistet, ein Unterhaltsabsetzbetrag von 25,50 Euro monatlich zu.*

*Gemäß § 34 Abs. 7 Z 2 EStG 1988 gilt für Unterhaltsleistungen Folgendes:*

*Leistungen des gesetzlichen Unterhalts für ein Kind, das nicht dem Haushalt des Steuerpflichtigen angehört und für das weder der Steuerpflichtige noch sein mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebender (Ehe)Partner Anspruch auf Familienbeihilfe hat, sind durch den Unterhaltsabsetzbetrag gemäß § 33 Abs. 4 Z 3 lit. b EStG 1988 abgegolten.*

*Die in der Berufung genannte Rz 866 LStR bezieht sich auf haushaltszugehörige Kinder und kommt im vorliegenden Fall mangels Haushaltszugehörigkeit der Tochter nicht zur Anwendung. Nach § 2 Abs. 5 FLAG gehört ein Kind zum Haushalt einer Person dann, wenn es bei einheitlicher Wirtschaftsführung eine Wohnung mit dieser Person teilt.*

*Im gegenständlichen Fall ist die "Haushaltszugehörigkeit" der Tochter, die bei ihrer Mutter in der Schweiz lebt, nicht gegeben.*

*Nach der Bestimmung des § 33 Abs. 4 Z 3 lit. b sind für die Abgeltung von bestehenden Unterhaltslasten für nicht haushaltszugehörige Kinder einheitliche Pauschbeträge vorgesehen.*

*Dies gilt auch für ständig im Ausland lebende Kinder.*

*Voraussetzung für die Gewährung dieser Pauschbeträge ist die Leistung des gesetzlichen Unterhalts. Die im Gesetz genannten Voraussetzungen für die Gewährung des Unterhaltsabsetzbetrages für ein Kind sind erfüllt.*

*Für eine darüber hinausgehende Berücksichtigung der Unterhaltslasten sieht das Gesetz keinen Spielraum vor.*

*Die beantragte außergewöhnliche Belastung für die Jahre 2006 und 2007 für Unterhaltsleistungen für die in der Schweiz lebende Tochter kann nicht gewährt werden, sondern wurde in den Steuerbescheiden mit dem Unterhaltsabsetzbetrag abgegolten.*

*Die Berufung ist daher als unbegründet abzuweisen."*

Der Einkommensteuerbescheid 2007 wurde in der Berufungsvorentscheidung insoweit abgeändert, als bei den Einkünften aus selbständiger Arbeit die Höhe des Freibetrages für investierte Gewinne ([§ 10 EStG 1988](#)) von bisher 86.811,79 € auf 82.168,24 € verringert wurde. Die vorgenommene Änderung wurde vom Finanzamt in der Begründung der Berufungsvorentscheidung dargestellt.

Gegen die Berufungsvorentscheidungen stellte der Berufungswerber Anträge auf Entscheidung über die Berufungen durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz (Vorlageanträge), in welchen er Folgendes ausführte:

Gemäß dem VfGH-Erkenntnis vom 20. Juni 2009, G 13/09, sei die steuerliche Berücksichtigung der Unterhaltspflicht eines im Inland lebenden Steuerpflichtigen gegenüber seinem im Ausland lebenden, nicht haushaltszugehörigen Kind durch den Unterhaltsabsetzbetrag gemäß [§ 33 Abs. 4 Z 3 lit. b EStG 1988](#) nicht ausreichend, da die gesetzliche Unterhaltspflicht des inländischen Elternteiles eine solche Höhe erreichen könne, wie es auch der konkrete Anlassfall dieses Verfahrens mit Unterhaltsleistungen in Höhe von 16.546,51 € für das Jahr 2006 und 23.716,05 € für das Jahr 2007 zeige, dass die verfassungsrechtlich erforderliche steuerliche Berücksichtigung durch den Unterhaltsabsetzbetrag allein auch nicht annähernd herbeigeführt werden könne. In einem solchen Fall sei es daher geboten, die Unterhaltspflicht im Rahmen der außergewöhnlichen Belastung nach den gleichen Grundsätzen zu berücksichtigen, wie im Fall von im Ausland lebenden haushaltszugehörigen Kindern (VfSlg 16.380/2002).

Es werde daher beantragt, die angefochtenen Bescheide aufzuheben und die beantragten außergewöhnlichen Belastungen zu gewähren.

### ***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 ([§ 2 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967](#)) und für das weder ihm noch seinem von ihm nicht dauernd getrennt lebenden (Ehe)Partner Familienbeihilfe gewährt wird, den gesetzlichen Unterhalt leistet, ein Unterhaltsabsetzbetrag von 25,50 Euro monatlich zu.

Gemäß [§ 34 Abs. 1 EStG 1988](#) sind bei der Ermittlung des Einkommens (§ 2 Abs. 2) eines unbeschränkt Steuerpflichtigen nach Abzug der Sonderausgaben (§ 18) außergewöhnliche Belastungen abzuziehen. Die Belastung muss folgende Voraussetzungen erfüllen:

1. Sie muss außergewöhnlich sein (Abs. 2).
2. Sie muss zwangsläufig erwachsen (Abs. 3).
3. Sie muss die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit wesentlich beeinträchtigen (Abs. 4).

Die Belastung darf weder Betriebsausgaben, Werbungskosten noch Sonderausgaben sein.

Gemäß [§ 34 Abs. 7 Z 2 EStG 1988](#) (idF [BGBl. I Nr. 79/1998](#)) sind Leistungen des gesetzlichen Unterhalts für ein Kind, das nicht dem Haushalt des Steuerpflichtigen zugehört und für das weder der Steuerpflichtige noch sein mit ihm im gemeinsamen Haushalt lebender (Ehe)Partner Anspruch auf Familienbeihilfe hat, durch den Unterhaltsabsetzbetrag gemäß § 33 Abs. 4 Z 3 lit. b abgegolten.

Die Vorgangsweise des Gesetzgebers, Unterhaltsleistungen an nicht haushaltsgeschäftige Kinder alleine durch den Unterhaltsabsetzbetrag abzugelten, wurde durch den Verfassungsgerichtshof überprüft. Die Prüfung führte zunächst zum Ergebnis, dass die gesetzlich vorgenommene Berücksichtigung der Unterhaltslasten den verfassungsrechtlichen Erfordernissen entspricht (VfGH 27.6.2001, [B 1285/00](#)). Eine erneute Prüfung betreffend Unterhaltsleistungen an im Ausland lebende Kinder, somit hinsichtlich des auch im Berufungsfall vorliegenden Sachverhaltes, führte zur Aufhebung des [§ 34 Abs. 7 Z 2 EStG 1988](#) (idF [BGBl. I Nr. 79/1998](#)) mit VfGH-Erkenntnis vom 20.6.2009, G 13/09. Die Aufhebung trat jedoch erst mit Ablauf des 31. Dezember 2010 in Kraft. Da der gegenständliche Berufungsfall nicht Anlassfall vor dem VfGH war, kann der Berufungswerber das daraus resultierende Privileg nicht für sich in Anspruch nehmen.

Die vom Berufungswerber für seine nicht haushaltsgeschäftige Tochter in der Schweiz geleisteten Unterhaltszahlungen sind daher durch den Unterhaltsabsetzbetrag abgegolten.

Eine Berücksichtigung der tatsächlichen Kosten als außergewöhnliche Belastung ist nicht möglich.

Hinsichtlich der – unstrittigen – Verringerung der Höhe des Freibetrages für investierte Gewinne ([§ 10 EStG 1988](#)) wird auf die Begründung der Berufungsvereinstscheidung verwiesen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 4. September 2013