

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Ri. in der Beschwerdesache Bf., AdresseBf., vertreten durch Stb., AdresseStb., über die Beschwerde vom 21.4.2017 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt FA vom 5.4.2017 betreffend Einkommensteuer 2015 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der festgesetzten Abgabe sind dem dem Ende der Entscheidungsgründe als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil des Spruches dieses Erkenntnisses.

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

Entscheidungsgründe

Verfahrensablauf

Mit Notariatsakt und **Kaufvertrag vom 14.7.2015** verkaufte der Beschwerdeführer seinen Hälfteanteil an einer Eigentumswohnung an seine Gattin.

Darin wird unter anderem festgehalten:

".....

Zweitens Kaufpreis und Kaufpreisentrichtung

A. Schuldübernahme

Die Vertragsparteien sind im Innenverhältnis zu je einer Hälfte Darlehensnehmer beziehungsweise Kreditnehmer bei nachstehenden, grundbücherlich sichergestellten Gläubigern:

- 1. Darlehensrestschuld....mit dem derzeit aushaftenden Saldo von 2.563,94 €*
- 2. Kreditrestschuld....mit dem mit 1.8.2015 aushaftenden Saldo von 59.167,02 €.*

Die Käuferin übernimmt den auf den Verkäufer entfallenden Hälfteanteil an vorgenannten Verbindlichkeiten....in die weitere Leistungs-, Verzinsungs- und Duldungspflicht und verpflichtet sich, den Verkäufer diesbezüglich vollkommen schad- und klaglos zu halten.

.....

Die Vertragsparteien erklären, sich um die Entlassung des Übergebers aus der persönlichen Haftung selbst zu bemühen.

....."

Laut **Zentralem Melderegister** war der Beschwerdeführer von 25.3.2002 bis 7.8.2015 sowie von 6.11.2015 bis 17.7.2017 in gegenständlicher Wohnung als Hauptwohnsitz gemeldet.

Mit **Ergänzungsvorhalt vom 13.3.2017** wurden an den Beschwerdeführer folgende Fragen gerichtet:

Es würden die Einkünfte aus Grundstücksveräußerung laut Kaufvertrag vom 14.7.2015 fehlen. Hauptwohnsitzbefreiung sei mangels Aufgabe des Wohnsitzes nicht möglich.

Mit **Schreiben vom 30.3.2017** wurde betreffend Einkünfte aus privater Grundstücksveräußerung Folgendes ausgeführt:

Gemäß EStR Rz 6632 sei die sachliche Voraussetzung, neben der außer Frage stehenden Dauer des Hauptwohnsitzes, die Aufgabe des Wohnsitzes. Der Hauptwohnsitz sei nach EStR Rz 6638 im Rahmen der Sachverhaltswürdigung eigenständig zu beurteilen. Einer Hauptwohnsitzmeldung nach dem Meldegesetz komme im Rahmen der Beweiswürdigung Bedeutung zu. Die Meldung neuer Hauptwohnsitz ab 7.8.2015 laut ZMR würde vorliegen.

Im Juni 2015 sei der Beschwerdeführer aus der gemeinsamen Wohnung ausgezogen und hätte bei Freunden und in einer Pension übernachtet bis die neu angeschaffte Wohnung bezugsfertig gewesen wäre. Die Aufgabe des Hauptwohnsitzes sei sogar noch früher als die Meldung im ZMR erfolgt. Zur Untermauerung der Ernsthaftigkeit der Trennung sei auch ein Ehevertrag am 13.8.2015 erstellt worden.

Die Tatsache, dass die Ehe geheilt werden hätte können nach einem halben Jahr der Trennung und der Hauptwohnsitz wieder zur Frau verlagert werden hätte können spiele für die Beurteilung der Steuerfreiheit des Verkaufs keine Rolle, da der Hauptwohnsitz tatsächlich aufgegeben worden wäre. Auch mit Verweis auf EStR Rz 6643 sei die Beibehaltung des veräußerten Grundstückes z.B. als Mieter oder als Nebenwohnsitz nicht befreiungsschädlich. Die Verlagerung des neuen Wohnsitzes sei laut ZMR deutlich dokumentiert.

Mit **Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2015 vom 5.4.2017** wurde eine Steuer für die Einkünfte aus Grundstücksveräußerungen (besonderer Steuersatz 25%) in Höhe von 4.199,33 € festgesetzt.

Begründet wurde wie folgt:

Zum Vorhalteverfahren hätten keine ausreichenden Gründe für eine Befreiung erbracht werden können.

Die Einkünfte aufgrund des Vertrages mit der Ehegattin des Beschwerdeführers seien folgendermaßen berechnet worden:

bar	47.000,00 €
Übernahme	1.281,97 €

	29.583,51 €
	77.865,48 €
Anschaffungskosten 02	
Kaufpreis	-57.003,00 €
Grundbuch GrESt	-2.565,13 €
Vertragskosten geschätzt	1.500,00 €
Einkünfte	16.797,34 €

Mit Schreiben vom **21.4.2017** wurde gegen obigen Bescheid **Beschwerde** erhoben wie folgt:

Die Beschwerde richte sich insbesondere gegen die (nachstehend angeführte) Festsetzung einer Steuer für Einkünfte aus Grundstücksveräußerungen in Höhe von 4.199,33 €.

Die Vorschreibung einer Steuer für Einkünfte aus Grundstücksveräußerungen sei in seinem Fall rechtswidrig und verletze ihn in seinem verfassungs- und einfachgesetzlich gewährleisteten Rechten, insbesondere im Gleichheitsgrundsatz, dem Legalitätsprinzip, dem Schutz vor Behördenwillkür, der Verweigerung einer rechts- und auslegungskonformen Subsumtion samt entsprechender Begründung sowie im subjektiven Recht, keine Steuer für seine private Wohnungsveräußerung entrichten zu müssen, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen dafür nicht vorliegen bzw. legitime Ausnahmen greifen würden oder eine andere Auslegung rechtskonform (denk-) und möglich sei. Die Rechtsansicht der Behörde sei mangels diesbezüglicher bzw. ausreichender oder adäquater Bescheidbegründung überhaupt nicht nachvollziehbar. Dies aus mehreren Gründen:

Ausnahmen von der Besteuerung bei privaten Grundstücksveräußerungen

Gemäß § 30 Abs. 2 EStG 1988 seien von der Besteuerung von privaten Grundstücksveräußerungen die Einkünfte aus der Veräußerung von Eigenheimen oder Eigentumswohnungen samt Grund und Boden ausgenommen, wenn sie dem Veräußerer entweder ab der Anschaffung oder Herstellung (Fertigstellung) bis zur Veräußerung für mindestens zwei Jahre durchgehend als Hauptwohnsitz gedient hätten und der Hauptwohnsitz aufgegeben werde oder innerhalb der letzten zehn Jahre vor der Veräußerung mindestens fünf Jahre durchgehend als Hauptwohnsitz gedient hätten und der Hauptwohnsitz aufgegeben werde.

In seinem Fall würde sowohl die Ausnahme des § 30 Abs. 2 Z 1 lit. a EStG 1988, als auch jene des § 30 Abs. 2 Z 1 lit. b EStG 1988 greifen, wobei jedoch bereits das Vorliegen einer einzigen Ausnahme genüge, um eine allfällige Steuerpflicht für seine private Grundstücksveräußerung zu verhindern. Leider hätte die Erstbehörde auch nicht adäquat begründet, warum sie der Meinung gewesen wäre, dass hier die gesetzlichen Voraussetzungen nicht gegeben sein würden, sondern lasse den Normunterworfenen hierbei willkürlich und ohne entsprechende Begründung völlig im Dunkeln.

Hauptwohnsitzbefreiung

Steuerfrei sei die Veräußerung von Eigenheimen und Eigentumswohnungen samt Grund und Boden, wenn es sich dabei um den Hauptwohnsitz der steuerpflichtigen Person handle. Der Hauptwohnsitz (Mittelpunkt der Lebensinteressen) sei wie bisher das Einfamilienhaus oder die Eigentumswohnung, in dem der Verkäufer seit der Anschaffung und bis zur Veräußerung durchgehend für mindestens zwei Jahre gewohnt hätte. Die Hauptwohnsitzbefreiung komme nunmehr auch zum Tragen, wenn der Verkäufer innerhalb der letzten zehn Jahre (vor der Veräußerung) mindestens fünf Jahre durchgehend in diesem Haus oder dieser Wohnung als "Hauptwohnsitzer" gewohnt hätte ("5 aus 10-Regelung"). Die Hauptwohnsitzbefreiung erstrecke sich - im Gegensatz zur Herstellerbefreiung - auch auf den Grund und Boden bis zu einer Fläche von 1.000 m². Die Befreiung wegen fünfjährigem durchgehendem Hauptwohnsitz gelte auch dann, wenn der Hauptwohnsitz im übrigen Zeitraum (somit bis zu fünf Jahren) vermietet worden wäre. Da der Hauptwohnsitz bei der "5 aus 10-Regel" nicht unmittelbar vor der Veräußerung gegeben sein müsse, sei es nicht befreiungsschädlich, wenn der Steuerpflichtige seinen Hauptwohnsitz bereits vor Veräußerung aufgegeben habe. Der Veräußerer müsse grundsätzlich selbst während der Nutzung als Hauptwohnsitz Eigentümer des Grundstücks gewesen sein. Die Hauptwohnsitzbefreiung sei daher grundsätzlich nicht vererbbar, sodass der Verkauf aus der Verlassenschaft auch dann steuerpflichtig sei, wenn der Verstorbene das Hauptwohnsitzerfordernis erfüllt hätte. Hinsichtlich der "5 aus 10-Regelung" würden aber auch Zeiten zählen, in denen der Veräußerer als Angehöriger dort gewohnt hätte, aber noch nicht Eigentümer gewesen sei, wenn er das Grundstück letztlich geerbt oder geschenkt bekommen hätte. Werde daher ein geerbtes oder geschenktes Einfamilienhaus oder eine solche Eigentumswohnung verkauft, komme es darauf an, ob der Veräußerer (auch als bloßer Mitbewohner der Person, die das Haus oder die Wohnung später vererbt oder verschenkt hätte) dort fünf Jahre durchgehend den Hauptwohnsitz gehabt hätte. Weiters sei Voraussetzung, dass der Veräußerer den Hauptwohnsitz aufgabe oder (bei der Fünfjahresfrist) bereits aufgegeben hätte. Es gelte eine Toleranzfrist von einem Jahr, sowohl was die Begründung des Hauptwohnsitzes für die Befreiung nach der Zweijahresregelung anbelange, als auch für die Aufgabe des Hauptwohnsitzes für beide Tatbestände. (Quelle: www.help.gv.at) Der Vollständigkeit halber werde darauf hingewiesen, dass diese demonstrative Aufzählung nicht abschließend sei und insbesondere auf die Umstände des jeweiligen Einzelfalles abzustellen sei, wobei eine entsprechende Beurteilung nicht zu Lasten des Normunterworfenen gehen könne.

Ehetrennung, Veräußerung, Aufgabe des Hauptwohnsitzes

Die Trennung der Ehe sei im Juni 2015 nach einer schweren Ehekrise beschlossen worden und der Beschwerdeführer sei ausgezogen. Bis zum Kauf und Einzug in seine neue Wohnung hätte er privat bei Freunden und in einer Pension gelebt.

Sein Hauptwohnsitz wäre vom 25.3.2002 bis 2015 durchgehend in der verfahrensgegenständlichen Wohnung gewesen (siehe entsprechende Bestätigung der

Meldung). Da die Ehe im Juni 2015 faktisch gescheitert gewesen wäre, sei sein Auszug aus der vormals gemeinsamen Ehwohnung erfolgt.

Mit der vertraglichen Abwicklung der Wohnungsveräußerung und der Trennung sei ein Notar beauftragt worden. Am 14.7.2015 sei per Notariatsakt der Kaufvertrag für den Wohnungsanteil unterfertigt worden. Die in der Eigentumswohnung befindlichen Möbel und Einrichtungsgegenstände, der Hausrat (ausgenommen die persönlichen Gebrauchsgegenstände des Verkäufers) seien mitverkauft worden und seien somit in das Alleineigentum der Käuferin übergegangen. Somit seien im vom Finanzamt zugrunde gelegten Verkaufspreis überdies sämtliche Möbel und Einrichtungsgegenstände sowie der gesamte Hausrat enthalten, welche bei einer Berechnung einer allenfalls heranzuziehenden Bemessungsgrundlage jedenfalls herausgerechnet werden müssten. Nachdem der Verkauf des Wohnungsanteiles rechtlich erledigt gewesen wäre, sei in einem weiteren Vertrag die Trennung in einem "Ehevertrag" am 13.8.2015 geregelt worden, da die Trennung zu diesem Zeitpunkt auf eine Ehescheidung nach Ablauf der gesetzlichen Fristen zur Ehescheidung (gesetzliche Mindesttrennungszeiten) zulaufen hätte sollen. Die gesetzlichen Mindestfristen für eine einvernehmliche Scheidung seien in weiterer Folge ausgelöst worden und hätten abgewartet werden müssen. Bis zum Kauf und Einzug in die neue Wohnung hätte er privat bei Freunden und in einer Pension gewohnt, bis die neu angeschaffte Wohnung bezugsfertig gewesen wäre. Die erste Möglichkeit zur Umlegung des Hauptwohnsitzes in die neue Wohnung hätte erst mit deren Fertigstellung am 7.8.2015 erfolgen können. Er wäre daher seit 25.3.2001 als Hauptwohnsitz in der gegenständlichen Wohnung gemeldet gewesen, also 13 Jahre durchgehend.

Dass die Ehe während der gesetzlich verpflichtenden Trennungszeit wieder geheilt werden hätte können sei - insbesondere auch für die gemeinsamen Kinder - eine glückliche Fügung des Schicksals gewesen. Nachdem sich die gescheiterte Ehe somit (ungeplant) wider Erwarten wieder erholt hätte, sei die Übersiedlung und Ummeldung in die Wohnung seiner Frau am 6.11.2015 erfolgt. Dies sei allerdings nicht befreiungsschädlich, da die Aufgabe des Hauptwohnsitzes bereits erfolgt sei. Darüber hinaus seien, insbesondere mit den angeführten Verträgen, bereits die Ernsthaftigkeit der Trennung, die Gründe für den Auszug sowie die Aufgabe des Hauptwohnsitzes nachhaltig belegt worden. Ein nachträglicher Einzug hätte somit weder nach dem Gesetzeswortlaut, noch denkmöglichen Auslegungen oder angeführten (demonstrativen) Beispielen irgendwelchen Einfluss oder Auswirkungen auf den Befreiungstatbestand. Der Auszug sei auch deutlich innerhalb der Toleranzfrist erfolgt. Auch nach Sinn und Zweck gehe es ausschließlich um die erstmalige und ernsthafte Aufgabe des Hauptwohnsitzes. Dieser sei nach EStR Rz 6638 im Rahmen der Sachverhaltswürdigung eigenständig zu beurteilen. Einer Hauptwohnsitzmeldung nach dem Meldegesetz komme im Rahmen der Beweiswürdigung Bedeutung zu. Die faktische Aufgabe des Hauptwohnsitzes sei daher sogar früher als die Meldung im ZMR erfolgt, die Meldung von der Aufgabe des Hauptwohnsitzes am 7.8.2015 liege zweifelsfrei vor und sei auch hinreichend mit der Vorgeschichte dokumentiert.

Wenn nach der Rz 6643 EStR aber sogar die weitere Beibehaltung des veräußerten Grundstücks (z.B. als Mieter) als Nebenwohnsitz nicht befreiungsschädlich sei, könne die im vorliegenden Fall relativ zeitnah erfolgte wirkliche Aufgabe des Hauptwohnsitzes aufgrund eindeutig dokumentierter und wichtiger Gründe wie einer Ehesituationsverbesserung und Familienzusammenführung keine steuerliche Auswirkung haben, das hätte weder der Gesetzgeber gewollt, noch gebe dies der Gesetzeswortlaut her, noch gebe es dazu eine nachvollziehbare denkmögliche Auslegung oder Begründung. Grenze dafür würde sicherlich ein geplanter "Missbrauch" von Befreiungstatbeständen sein oder vorsätzliche Umgehungsmaßnahmen, welche im vorliegenden Fall allerdings weder vorliegen würden und deren Vorliegen die Behörde auch nicht behauptet hätte, noch diese irgendwie argumentativ begründbar sein würden.

Der Gesetzgeber hätte mit der entsprechenden Befreiungsregelung ja nicht im Sinn gehabt, Familien aufgrund steuerrechtlicher Regelungen zumindest ein Jahr der Toleranzfrist zu trennen. Hierbei gehe es ausschließlich um die Anwendung der Toleranz für die (erstmalige und ernsthafte) Aufgabe des Hauptwohnsitzes. Diese Toleranzfrist sei aber insbesondere für andere Fälle, die sich auch in demonstrativen Beispielen wieder finden würden und eine Toleranzfrist für die Praxis erfordern würden, nicht jedoch darum, eine zustehende Befreiung im Nachhinein wieder zu vernichten, wenn sich wichtige Umstände in der Realität ändern würden.

Der Steuerberater des Beschwerdeführers hätte zwar auch mit Verweis auf die Rz EStR bereits im Vorfeld ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sogar die Beibehaltung eines veräußerten Grundstücks - beispielsweise als Mieter oder als Nebenwohnsitz - nicht befreiungsschädlich sein würde. Umso mehr gelte die Befreiung von der Steuerpflicht der Veräußerung daher bei einem Veräußerungsvorgang mit tatsächlicher und gänzlicher Aufgabe des Hauptwohnsitzes an der verfahrensgegenständlichen Wohnung, welche auch hinreichend dokumentiert worden wäre und gerne auch mit weiteren Nachweisen und durch zusätzliche Zeugen belegt werden könne.

Dies spiele jedoch für die Erstbehörde bei der Beurteilung der Steuerfreiheit der Veräußerung der Wohnung offenbar keine Rolle, obwohl die gesetzlichen Voraussetzungen der Veräußerung, der Aufgabe des Hauptwohnsitzes und die gesetzlich geforderten Mindestzeiten vollinhaltlich erfüllt worden seien.

Leider hätte die Erstbehörde bereits in ihrem Ergänzungsersuchen vom 13.3.2017 im Vorfeld unmissverständlich, präjudiziell und unbegründet mitgeteilt, dass sie eine Hauptwohnsitzbefreiung "mangels Aufgabe des Wohnsitzes nicht möglich" sein würde.

Berücksichtigungswürdige Werte für allfällige Bemessungsgrundlagen

.....

Berücksichtigungswürdige Aufwendungen, insbesondere Sanierungskosten, Adaptierung der Anschaffungskosten

.....

Weiters beantrage der Beschwerdeführer eine mündliche Verhandlung vor dem BFG.

Mit **Ergänzungsvorhalt vom 22.5.2017** wurde wie folgt ausgeführt:

Nachdem die Wohnung vor dem 31.3.2002 angeschafft worden wäre (Kaufvertrag vom 18.1.2002) liege so genanntes Altvermögen vor, für das grundsätzlich die pauschale Einkünfteermittlung nach § 30 Abs. 4 EStG 1988 anzuwenden sei, die Regeleinkünfteermittlung nach § 30 Abs. 3 nur auf Antrag. Nach § 30 Abs. 4 würden sich die Einkünfte aus der Grundstücksveräußerung wie folgt errechnen:

Verkaufserlös	77.865,48 €		
abzgl. 86%	-66.964,31 €		
	10.901,17 €	x 25%=	2.725,29 €

Da diese Einkünfteermittlung für den Beschwerdeführer günstiger sei, werde um Auskunft ersucht, ob dennoch ein Antrag auf Regeleinkünfteermittlung nach § 30 Abs. 3 beantragt werde.

Mit **Beschwerdevorentscheidung vom 4.7.2017** wurde die Steuer für Einkünfte aus Grundstücksveräußerungen (besonderer Steuersatz von 25%) mit 6.924,62 € festgesetzt und wie folgt begründet:

Grundlegende Voraussetzung für die Inanspruchnahme der Hauptwohnsitzbefreiung nach § 30 Abs. 2 EStG 1988 sei unter anderem die (endgültige) Aufgabe des Hauptwohnsitzes. Da der Beschwerdeführer seinen Hauptwohnsitz in der beschwerdegegenständlichen Wohnung lediglich vorübergehend (für circa vier Monate) aufgegeben und seit 6.11.2015 bis dato wieder dort begründet hätte, seien die gesetzlichen Voraussetzungen für die Befreiung nicht erfüllt.

Nachdem es sich bei der Wohnung um so genanntes Altvermögen handle, seien die Einkünfte grundsätzlich nach § 30 Abs. 4 EStG 1988 zu ermitteln (auf Antrag nach § 30 Abs. 3). Da der Beschwerdeführer keinen entsprechenden Antrag gestellt hätte, seien die Einkünfte nach § 30 Abs. 4 EStG 1988 wie folgt berechnet worden:

Verkaufserlös	77.865,48 €
abzgl. 86%	-66.964,31 €
Einkünfte	10.901,17 €

Mit **Bescheid vom 5.7.2017** wurde die Beschwerdevorentscheidung betreffend Einkommensteuer 2015 **gemäß § 293 BAO berichtigt** und die Steuer für Einkünfte aus Grundstücksveräußerungen (besonderer Steuersatz vom 25%) mit 2.725,29 € festgesetzt.

Mit Schreiben vom **2.8.2017** wurde der **Antrag auf Vorlage der Beschwerde** zur Entscheidung an das Bundesfinanzgericht gestellt und wie folgt begründet:

Es werde insbesondere die Korrektur aus dem Punkt Steuer für Einkünfte aus Grundstücksveräußerungen in Höhe von 2.725,29 € beantragt.

Die Veräußerung sei steuerfrei, die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausnahme von der Besteuerung seien erfüllt; in eventu sei jedenfalls die Berechnung der Berechnungsgrundlage des Verlaufserlöses in Höhe von 77.865,48 € ohne Abzug der diesbezüglichen Aufwendungen und des Hausrats fehlerhaft.

Weitere Begründung der Beschwerde und des Begehrens auf gänzliche Steuerbefreiung seiner privaten Grundstücksveräußerung

Der Hauptwohnsitz sei aufgrund der Trennung aufgegeben worden. Dass eine spätere Heilung der Beziehung und Familienzusammenführung befreiungsschädlich wirken solle, sei für keine der Fachleute vorstellbar. Dass der Wohnsitz gänzlich aufgegeben worden sei, ergebe sich letztlich auch aufgrund der aktuellen Situation (Wohnsitzmeldung) einwandfrei.

Die Trennung der Ehe sei im Juni 2015 nach einer schweren Ehekrise beschlossen worden und der Beschwerdeführer sei ausgezogen. Bis zum Kauf und Einzug in seine neue Wohnung hätte er privat bei Freunden und in einer Pension gelebt.

Sein Hauptwohnsitz wäre vom 25.3.2002 bis 2015 durchgehend in der verfahrensgegenständlichen Wohnung gewesen (siehe entsprechende Bestätigung der Meldung). Da die Ehe im Juni 2015 faktisch gescheitert gewesen wäre, sei sein Auszug aus der vormals gemeinsamen Ehewohnung erfolgt.

Mit der vertraglichen Abwicklung der Wohnungsveräußerung und der Trennung sei ein Notar beauftragt worden. Am 14.7.2015 sei per Notariatsakt der Kaufvertrag für den Wohnungsanteil unterfertigt worden. Die in der Eigentumswohnung befindlichen Möbel und Einrichtungsgegenstände, der Hausrat (ausgenommen die persönlichen Gebrauchsgegenstände des Verkäufers) seien mitverkauft worden und seien somit in das Alleineigentum der Käuferin übergegangen. Somit seien im vom Finanzamt zugrunde gelegten Verkaufspreis überdies sämtliche Möbel und Einrichtungsgegenstände sowie der gesamte Hausrat enthalten (Verkaufserlös 77.865,48 €), welche bei einer Berechnung einer allenfalls heranzuziehenden Bemessungsgrundlage jedenfalls herausgerechnet werden müssten. Da der Verkauf aber ohnehin steuerfrei zu bemessen sei, solle sich eine diesbezügliche Berechnung in der Praxis erübrigen.

Nachdem der Verkauf des Wohnungsanteiles rechtlich erledigt gewesen wäre, sei in einem weiteren Vertrag die Trennung in einem "Ehevertrag" am 13.8.2015 geregelt worden, das die Trennung zu diesem Zeitpunkt auf eine Ehescheidung nach Ablauf der gesetzlichen Fristen zur Ehescheidung (gesetzliche Mindesttrennungszeiten) zulaufen hätte sollen. Die gesetzlichen Mindestfristen für eine einvernehmliche Scheidung seien in weiterer Folge ausgelöst worden und hätten abgewartet werden müssen. Bis zum Kauf und Einzug in die neue Wohnung hätte er privat bei Freunden und in einer Pension gewohnt, bis die neu angeschaffte Wohnung bezugsfertig gewesen wäre. Die erste Möglichkeit zur Umlegung des Hauptwohnsitzes in die neue Wohnung hätte erst mit deren Fertigstellung am 7.8.2015 erfolgen können. Er wäre daher seit 25.3.2001 als Hauptwohnsitz in der gegenständlichen Wohnung gemeldet gewesen, also 13 Jahre durchgehend, weshalb auch diese gesetzliche Voraussetzung für die Steuerbefreiung zweifelsfrei erfüllt worden wäre.

Nach einer - vorher unvorstellbaren und letztlich auch unvorhersehbaren - Versöhnung und Heilung der Beziehung hätten sie den Beschluss gefasst, sich nach einem neuen Eigenheim umzusehen und auch meine Ehegattin, die gegenständliche Wohnung zu verkaufen. Nach längerer Suche hätten sie ein Haus erworben, der Umzug sei Mitte Juli

2017 erfolgt, seit 17.7.2017 sei er und seit 19.7.2017 seine Familie im neuen Eigenheim gemeldet.

Spätestens dadurch solle - selbst im Lichte von allfälligen Toleranzvermutungen - kein Zweifel mehr daran bestehen, dass der Wohnsitz in gegenständlicher Wohnung endgültig aufgegeben worden wäre.

Die Beschwerde richte sich gegen die Festsetzung der Steuer für Einkünfte aus Grundstücksveräußerungen in Höhe von 2.725,29 €.

Die Vorschreibung einer Steuer für Einkünfte aus Grundstücksveräußerungen sei in seinem Fall rechtswidrig und verletze ihn in seinem verfassungs- und einfachgesetzlich gewährleisteten Rechten, insbesondere im Gleichheitsgrundsatz, dem Legalitätsprinzip, dem Schutz vor Behördenwillkür, der Verweigerung einer rechts- und auslegungskonformen Subsumtion - insbesondere unter den Ausnahmetatbestand des § 30 EStG 1988 - samt entsprechender und nachvollziehbarer Begründung.

Somit sei er durch den Einkommensteuerbescheid 2015 im subjektiven Recht, keine Steuer für seine private Wohnungsveräußerung entrichten zu müssen, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen dafür nicht vorliegen würden bzw. legistische Ausnahmen greifen würden oder eine andere Auslegung rechtskonform (denk-) und möglich sei. Die (Rechts-) Ansicht der Behörde sei mangels diesbezüglicher bzw. ausreichender oder adäquater Bescheidebegründung überhaupt nicht nachvollziehbar.

Ausnahmen von der Besteuerung bei privaten Grundstücksveräußerungen

Gemäß § 30 Abs. 2 EStG 1988 seien von der Besteuerung von privaten Grundstücksveräußerungen die Einkünfte aus der Veräußerung von Eigenheimen oder Eigentumswohnungen samt Grund und Boden ausgenommen, wenn sie dem Veräußerer entweder ab der Anschaffung oder Herstellung (Fertigstellung) bis zur Veräußerung für mindestens zwei Jahre durchgehend als Hauptwohnsitz gedient hätten und der Hauptwohnsitz aufgegeben werde oder innerhalb der letzten zehn Jahre vor der Veräußerung mindestens fünf Jahre durchgehend als Hauptwohnsitz gedient hätten und der Hauptwohnsitz aufgegeben werde.

In seinem Fall würde sowohl die Ausnahme des § 30 Abs. 2 Z 1 lit. a EStG 1988 , als auch jene des § 30 Abs. 2 Z 1 lit. b EStG 1988 greifen, wobei jedoch bereits das Vorliegen einer einzigen Ausnahme genüge, um eine allfällige Steuerpflicht für seine private Grundstücksveräußerung zu verhindern. Leider hätte die Erstbehörde auch nicht adäquat begründet, warum sie der Meinung gewesen wäre, dass hier die gesetzlichen Voraussetzungen nicht gegeben sein würden, sondern lasse den Normunterworfenen hierbei willkürlich und ohne entsprechende Begründung völlig im Dunkeln. Darüber hinaus sei die Bemessungsgrundlage fehlerhaft und entspreche jedenfalls nicht dem § 30 Abs. 3 EStG 1988, da keine Berücksichtigung entsprechender Posten erfolgt sei.

Hauptwohnsitzbefreiung

Steuerfrei sei die Veräußerung von Eigenheimen und Eigentumswohnungen samt Grund und Boden, wenn es sich dabei um den Hauptwohnsitz der steuerpflichtigen Person handle. Der Hauptwohnsitz (Mittelpunkt der Lebensinteressen) sei wie bisher

das Einfamilienhaus oder die Eigentumswohnung, in dem der Verkäufer seit der Anschaffung und bis zur Veräußerung durchgehend für mindestens zwei Jahre gewohnt hätte. Die Hauptwohnsitzbefreiung komme nunmehr auch zum Tragen, wenn der Verkäufer innerhalb der letzten zehn Jahre (vor der Veräußerung) mindestens fünf Jahre durchgehend in diesem Haus oder dieser Wohnung als "Hauptwohnsitzer" gewohnt hätte ("5 aus 10-Regelung"). Die Hauptwohnsitzbefreiung erstreckte sich - im Gegensatz zur Herstellerbefreiung - auch auf den Grund und Boden bis zu einer Fläche von 1.000 m². Die Befreiung wegen fünfjährigem durchgehendem Hauptwohnsitz gelte auch dann, wenn der Hauptwohnsitz im übrigen Zeitraum (somit bis zu fünf Jahren) vermietet worden wäre. Da der Hauptwohnsitz bei der "5 aus 10-Regel" nicht unmittelbar vor der Veräußerung gegeben sein müsse, sei es nicht befreiungsschädlich, wenn der Steuerpflichtige seinen Hauptwohnsitz bereits vor Veräußerung aufgegeben habe. Der Veräußerer müsse grundsätzlich selbst während der Nutzung als Hauptwohnsitz Eigentümer des Grundstücks gewesen sein. Die Hauptwohnsitzbefreiung sei daher grundsätzlich nicht vererbbar, sodass der Verkauf aus der Verlassenschaft auch dann steuerpflichtig sei, wenn der Verstorbene das Hauptwohnsitzerfordernis erfüllt hätte. Hinsichtlich der "5 aus 10-Regelung" würden aber auch Zeiten zählen, in denen der Veräußerer als Angehöriger dort gewohnt hätte, aber noch nicht Eigentümer gewesen sei, wenn der das Grundstück letztlich geerbt oder geschenkt bekommen hätte. Werde daher ein geerbtes oder geschenktes Einfamilienhaus oder eine solche Eigentumswohnung verkauft, komme es darauf an, ob der Veräußerer (auch als bloßer Mitbewohner der Person, die das Haus oder die Wohnung später vererbt oder verschenkt hätte) dort fünf Jahre durchgehend den Hauptwohnsitz gehabt hätte. Weiters sei Voraussetzung, dass der Veräußerer den Hauptwohnsitz aufgabe oder (bei der Fünfjahresfrist) bereits aufgegeben hätte. Es gelte eine Toleranzfrist von einem Jahr, sowohl was die Begründung des Hauptwohnsitzes für die Befreiung nach der Zweijahresregelung anbelange, als auch für die Aufgabe des Hauptwohnsitzes für beide Tatbestände. (Quelle: www.help.gv.at) Der Vollständigkeit halber werde darauf hingewiesen, dass diese demonstrative Aufzählung nicht abschließend sei und insbesondere auf die Umstände des jeweiligen Einzelfalles abzustellen sei, wobei eine entsprechende Beurteilung nicht zu Lasten des Normunterworfenen gehen könne. Auch eine allfällige Toleranzregelung sei hinsichtlich der tatsächlichen Aufgabe entweder nicht relevant oder nunmehr zumindest in Bezug auf die zweifelsfreie Aufgabe des Wohnsitzes zu beurteilen.

Ehetrennung, Veräußerung, Aufgabe des Hauptwohnsitzes

Die Trennung der Ehe sei im Juni 2015 nach einer schweren Ehekrise beschlossen worden und der Beschwerdeführer sei ausgezogen. Bis zum Kauf und Einzug in seine neue Wohnung hätte er privat bei Freunden und in einer Pension gelebt.

Sein Hauptwohnsitz wäre vom 25.3.2002 bis 2015 durchgehend in der verfahrensgegenständlichen Wohnung gewesen (siehe entsprechende Bestätigung der Meldung). Da die Ehe im Juni 2015 faktisch gescheitert gewesen wäre, sei sein Auszug aus der vormals gemeinsamen Ehwohnung erfolgt.

Mit der vertraglichen Abwicklung der Wohnungsveräußerung und der Trennung sei ein Notar beauftragt worden. Am 14.7.2015 sei per Notariatsakt der Kaufvertrag für den Wohnungsanteil unterfertigt worden. Die in der Eigentumswohnung befindlichen Möbel und Einrichtungsgegenstände, der Hausrat (ausgenommen die persönlichen Gebrauchsgegenstände des Verkäufers) seien mitverkauft worden und seien somit in das Alleineigentum der Käuferin übergegangen. Somit seien im vom Finanzamt zugrunde gelegten Verkaufspreis überdies sämtliche Möbel und Einrichtungsgegenstände sowie der gesamte Hausrat enthalten, welche bei einer Berechnung einer allenfalls heranzuziehenden Bemessungsgrundlage jedenfalls herausgerechnet werden müssten. Nachdem der Verkauf des Wohnungsanteiles rechtlich erledigt gewesen wäre, sei in einem weiteren Vertrag die Trennung in einem "Ehevertrag" am 13.8.2015 geregelt worden, das die Trennung zu diesem Zeitpunkt auf eine Ehescheidung nach Ablauf der gesetzlichen Fristen zur Ehescheidung (gesetzliche Mindesttrennungszeiten) zulaufen hätte sollen. Die gesetzlichen Mindestfristen für eine einvernehmliche Scheidung seien in weiterer Folge ausgelöst worden und hätten abgewartet werden müssen. Bis zum Kauf und Einzug in die neue Wohnung hätte er privat bei Freunden und in einer Pension gewohnt, bis die neu angeschaffte Wohnung bezugsfertig gewesen wäre. Die erste Möglichkeit zur Umlegung des Hauptwohnsitzes in die neue Wohnung hätte erst mit deren Fertigstellung am 7.8.2015 erfolgen können. Er wäre daher seit 25.3.2001 als Hauptwohnsitz in der gegenständlichen Wohnung gemeldet gewesen, also 13 Jahre durchgehend.

Dass die Ehe während der gesetzlich verpflichtenden Trennungszeit wieder geheilt werden hätte können sei - insbesondere auch für die gemeinsamen Kinder - eine glückliche Fügung des Schicksals gewesen. Nachdem sich die gescheiterte Ehe somit (ungeplant) wider Erwarten wieder erholt hätte, sei die Übersiedlung und Ummeldung in die Wohnung seiner Frau am 6.11.2015 erfolgt. Dies sei allerdings nicht befreiungsschädlich, da die Aufgabe des Hauptwohnsitzes bereits erfolgt sei. Darüber hinaus seien, insbesondere mit den angeführten Verträgen, bereits die Ernsthaftigkeit der Trennung, die Gründe für den Auszug sowie die Aufgabe des Hauptwohnsitzes nachhaltig belegt worden. Ein nachträglicher Einzug hätte somit weder nach dem Gesetzeswortlaut, noch denkmöglichen Auslegungen oder angeführten (demonstrativen) Beispielen irgendwelchen Einfluss oder Auswirkungen auf den Befreiungstatbestand. Der Auszug sei auch deutlich innerhalb der Toleranzfrist erfolgt. Auch nach Sinn und Zweck gehe es ausschließlich um die erstmalige und ernsthafte Aufgabe des Hauptwohnsitzes. Dieser sei nach EStR Rz 6638 im Rahmen der Sachverhaltswürdigung eigenständig zu beurteilen. Einer Hauptwohnsitzmeldung nach dem Meldegesetz komme im Rahmen der Beweiswürdigung Bedeutung zu. Die faktische Aufgabe des Hauptwohnsitzes sei daher sogar früher als die Meldung im ZMR erfolgt, die Meldung von der Aufgabe des Hauptwohnsitzes am 7.8.2015 liege zweifelsfrei vor und sei auch hinreichend mit der Vorgeschichte dokumentiert.

Nach einer - vorher unvorstellbaren und letztlich auch unvorhersehbaren - Versöhnung und Heilung der Beziehung hätten sie den Beschluss gefasst, sich nach einem neuen

Eigenheim umzusehen und auch meine Ehegattin, die gegenständliche Wohnung zu verkaufen. Nach längerer Suche hätten sie ein Haus erworben, der Umzug sei Mitte Juli 2017 erfolgt, seit 17.7.2017 sei er und seit 19.7.2017 seine Familie im neuen Eigenheim gemeldet.

Wenn nach der Rz 6643 EStR aber sogar die weitere Beibehaltung des veräußerten Grundstücks (z.B. als Mieter) als Nebenwohnsitz nicht befreiungsschädlich sei, könne die im vorliegenden Fall relativ zeitnah erfolgte wirkliche Aufgabe des Hauptwohnsitzes aufgrund eindeutig dokumentierter und wichtiger Gründe wie einer Ehesituationsverbesserung und Familienzusammenführung keine steuerliche Auswirkung haben, das hätte weder der Gesetzgeber gewollt, noch gebe dies der Gesetzeswortlaut her, noch gebe es dazu eine nachvollziehbare denkmögliche Auslegung oder Begründung. Grenze dafür würde sicherlich ein geplanter "Missbrauch" von Befreiungstatbeständen sein oder vorsätzliche Umgehungsmaßnahmen, welche im vorliegenden Fall allerdings weder vorliegen würden und deren Vorliegen die Behörde auch nicht behauptet hätte, noch diese irgendwie argumentativ begründbar sein würden.

Der Gesetzgeber hätte mit der entsprechenden Befreiungsregelung ja nicht im Sinn gehabt, Familien aufgrund steuerrechtlicher Regelungen zumindest ein Jahr der Toleranzfrist zu trennen. Hierbei gehe es ausschließlich um die Anwendung der Toleranz für die (erstmalige und ernsthafte) Aufgabe des Hauptwohnsitzes. Diese Toleranzfrist sei aber insbesondere für andere Fälle, die sich auch in demonstrativen Beispielen wieder finden würden und eine Toleranzfrist für die Praxis erfordern würden, nicht jedoch darum, eine zustehende Befreiung im Nachhinein wieder zu vernichten, wenn sich wichtige Umstände in der Realität ändern würden.

Der Steuerberater des Beschwerdeführers hätte zwar auch mit Verweis auf die Rz 6643 EStR bereits im Vorfeld ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sogar die Beibehaltung eines veräußerten Grundstücks - beispielsweise als Mieter oder als Nebenwohnsitz - nicht befreiungsschädlich sein würde. Umso mehr gelte die Befreiung von der Steuerpflicht der Veräußerung daher bei einem Veräußerungsvorgang mit tatsächlicher und gänzlicher Aufgabe des Hauptwohnsitzes an der verfahrensgegenständlichen Wohnung, welche auch hinreichend dokumentiert worden wäre und gerne auch mit weiteren Nachweisen und durch zusätzliche Zeugen belegt werden könne.

Dies spiele jedoch für die Erstbehörde bei der Beurteilung der Steuerfreiheit der Veräußerung der Wohnung offenbar keine Rolle, obwohl die gesetzlichen Voraussetzungen der Veräußerung, der Aufgabe des Hauptwohnsitzes und die gesetzlich geforderten Mindestzeiten vollinhaltlich erfüllt worden seien.

Leider hätte die Erstbehörde bereits in ihrem Ergänzungsersuchen vom 13.3.2017 im Vorfeld unmissverständlich, präjudiziell und unbegründet mitgeteilt, dass sie eine Hauptwohnsitzbefreiung "mangels Aufgabe des Wohnsitzes nicht möglich" sein würde.

Berücksichtigungswürdige Werte für allfällige Bemessungsgrundlagen

.....

Berücksichtigungswürdige Aufwendungen, insbesondere Sanierungskosten, Adaptierung der Anschaffungskosten

Es werde die entsprechende Abänderung des angefochtenen Bescheides und die gänzliche Streichung/Nichtfestsetzung einer Steuer für Einkünfte aus Grundstücksveräußerungen (besonderer Steuersatz von 25%) in Höhe von 2.725,29 € beantragt; in eventuelle die Aufhebung des verfahrensgegenständlichen Bescheides und die Erlassung eines neuen Bescheides ohne Vorschreibung eines Steuerbetrages für seine private Veräußerung; in eventuelle die Vorschreibung eines geringeren Steuerbetrages (Arg.: Adaptierung der Anschaffungskosten, Sanierungskosten, etc.) mit nachvollziehbarer Begründung. Die (Rechts-) Ansicht der Behörde sie mangels diesbezüglicher Bescheidebegründung nämlich leider für einen Rechtsunterworfenen überhaupt nicht nachvollziehbar.

Mit **Vorlagebericht vom 8.8.2017** wurde obige Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorgelegt und wie folgt ausgeführt:

Sachverhalt:

Mit Kaufvertrag vom 13.9.2001 hätte der Beschwerdeführer mit seiner Ehegattin Eigentum an der Wohnung x-Straße, erworben. Laut Zentralem Melderegister hätte der Beschwerdeführer seinen Hauptwohnsitz in dieser Wohnung von 25.3.2002 bis 7.8.2015 gemeldet. Im Juni 2015 sei der Beschwerdeführer aufgrund einer Ehekrise aus dieser Wohnung ausgezogen und hätte mit Notariatsakt vom 14.7.2015 seinen Hälftanteil an seine Ehegattin veräußert. Von 7.8. bis 6.11.2015 hätte er seinen Hauptwohnsitz in einer neu gekauften Wohnung gemeldet. Von 6.11.2015 bis 17.7.2017 hätte er nach Versöhnung mit der Ehegattin wieder in der beschwerdegegenständlichen Wohnung gewohnt.

Strittig sei, ob die vorübergehende Aufgabe des Hauptwohnsitzes für circa vier Monate für die Befreiungsbestimmung des § 30 Abs. 2 Z 1 EStG 1988 ausreichend sei.

Beweismittel:

Auszug ZMR, Kaufvertrag

Stellungnahme:

Die Beschwerde sei abzuweisen, da eine grundlegende Voraussetzung für die Befreiungsbestimmung des § 30 Abs. 2 Z 1 EStG - die Aufgabe des Hauptwohnsitzes - nicht erfüllt sei.

Am **9.8.2018** wurde folgender **Ergänzungsvorhalt** an den Beschwerdeführer abgefertigt:
"1.

Der "Ehevertrag" vom 13.8.2015 ist einzureichen.

2.

Der Kaufvertrag für die Wohnung Y-Straße ist einzureichen. Zudem sämtliche mit dem Verkäufer abgeschlossene Vereinbarungen. Sollten Kreditverträge diesbezüglich vorliegen, sind diese zu übermitteln.

3.

Laut Beschwerdeschrift vom 21.4.2017 sind weitere Nachweise für die Aufgabe des Hauptwohnsitzes vorhanden. Diese wären einzureichen.

4.

Laut Kaufvertrag vom 14.7.2015 wurde ein Barkaufpreis von 47.000,00 € vereinbart. Die Zahlung des Kaufpreises ist nachzuweisen.

5.

Laut Kaufvertrag vom 14.7.2015, Punkt A. Schuldübernahme, wurde eine Entlassung des Verkäufers aus der persönlichen Haftung angestrebt. Sämtliche Vereinbarungen mit Gläubigern diesbezüglich sind einzureichen."

Mit **Schreiben vom 29.8.2018** wurde wie folgt geantwortet:

1. "Ehevertrag" vom 13.8.2015

Nachdem am Jahresanfang/Frühjahr 2015 die Ehe gescheitert und eine Trennung vereinbart worden wäre, wäre schnell klar gewesen, dass ohne weitere Regelung der vermögensrechtlichen Beziehungen ein Auszug und Neuanfang auf Seiten des Beschwerdeführers nicht möglich gewesen wäre. Daraus sei der "Ehevertrag" resultiert und der Verkauf seines Anteils der gemeinsamen ehelichen Wohnung.

2. Kaufvertrag und Kreditverträge neue Wohnung

Die Finanzierung sei jeweils zur Hälfte mit einem Fixzins- und einem variablen Kredit abgeschlossen worden. Die Gattin des Beschwerdeführers hätte keinerlei Bürgschaft oder Haftung übernommen.

3. Aufgabe des Hauptwohnsitzes

Im Frühjahr 2015 hätte der Beschwerdeführer sich zuerst nach Mietwohnungen umgesehen. Dabei sei schnell klar geworden, dass langfristig nur eine Eigentumswohnung sinnvoll sein würde. Bis zum Kauf und Einzug in die neue Wohnung hätte er privat bei Freunden und in einer Pension gewohnt, bis die neu angeschaffte Wohnung bezugsfertig gewesen wäre. Die erste Möglichkeit zur Umlegung des Hauptwohnsitzes in die neue Wohnung hätte erst mit Eingang des Kaufpreises beim Verkäufer am 7.8.2015 erfolgen können. Er wäre seit 25.3.2002 als Hauptwohnsitz in gegenständlicher Wohnung gemeldet gewesen, also 13 Jahre durchgehend, weshalb auch diese gesetzliche Voraussetzung für die Steuerbefreiung zweifelsfrei erfüllt worden wäre.

Der Hauptwohnsitz sei aufgrund der Trennung aufgegeben worden. Dass eine spätere Heilung der Beziehung und Familienzusammenführung befreiungsschädlich wirken solle, sei für Fachleute nicht vorstellbar. Dass der Wohnsitz gänzlich aufgegeben worden wäre, ergebe sich letztlich auch aufgrund der aktuellen Situation (Wohnsitzmeldung) einwandfrei.

4. Zahlungsbeleg des Kaufpreises

Ebenfalls könne nachgewiesen werden, dass jeder die Hälfte der Notarkosten getragen habe.

5. Entlassung des Verkäufers aus der persönlichen Haftung

Im Zuge des Verkaufs des Hälfteanteils der gemeinsamen Wohnung hätte die Ehegattin des Beschwerdeführers den Kredit bei der Bank neu abgeschlossen. Der Beschwerdeführer hätte weder eine Bürgschaft oder eine andere Form der Haftung übernommen.

Aufgrund der geringen Restschuld bei einer anderen Bank und der bevorstehenden restlosen Tilgung wäre ein weiterer Handlungsbedarf nicht gegeben gewesen. Beigelegt wurde der Notariatsakt Ehevertrag vom 13.8.2015, abgeschlossen zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Gattin.

Aus diesem geht unter anderem Folgendes hervor:

".....

A Ehewohnung

.....

Sie stellen weiters fest, dass die Ehegattin des Beschwerdeführers den Hälfteanteil des Beschwerdeführers der gegenständlichen Eigentumswohnung käuflich erworben hat. Dabei wurden folgende Verbindlichkeiten des Beschwerdeführers von seiner Gattin in ihre weitere Leistungs-, Verzinsungs- und Duldungspflicht übernommen.

- 1. Darlehensschuld.....mit dem derzeit aushaftenden Saldo von 2.563,94 €*
- 2. Kreditrestschuld.....mit dem zum 1.8.2015 aushaftenden Saldo von 59.167,02 €.*

.....

Die Vertragsteile stellen fest, dass ihnen die vorangeführte Wohnungseigentumseinheit seit der Eheschließung bis 7.8.2015 als gemeinsame Ehewohnung gedient hat.

Drittens: Verzicht auf die Geltendmachung eines Scheidungsgrundes

Die Vertragsteile halten fest, dass der Beschwerdeführer im beiderseitigen Einvernehmen die Ehewohnung vom 7.8.2015 an verlassen und einen gesonderten Wohnsitz genommen hat.

Die gemeinsame Ehewohnung wird daher in beiderseitigem Einverständnis als solche aufgelöst und es wird außer Streit gestellt, dass der Auszug des Beschwerdeführers nicht als schwere Eheverfehlung angesehen wird.

.....

Mit der gegenständlichen Vereinbarung schließen die Vertragsparteien hiermit für den Fall der Scheidung oder Auflösung der Ehe die Übertragung des Eigentums oder Einräumung eines dinglichen Rechtes an der vorbezeichneten Wohnungseigentumseinheit und allem rechtlichen und tatsächlichen Zugehör durch das Aufteilungsgericht ausdrücklich aus.

Das Wohnungseigentum verbleibt somit jedenfalls im Alleineigentum der Gattin.

Der Beschwerdeführer verzichtet daher schon jetzt auf jeden Aufteilungsanspruch aus den vorangeführten Wohnungseigentumseinheiten und erklärt, keinerlei Ansprüche auf diese zu stellen.

..... "

Weiters wurde eingereicht der **Kaufvertrag vom 29.7.2015** betreffend die neue Wohnung des Beschwerdeführers.

Darin ist festgehalten, dass die Übergabe für Juli/August 2015 - nicht jedoch vor Einlangen des Kaufpreises auf dem Treuhandkonto - vorgesehen ist.

Zudem wurde vorgelegt ein mit 25.6.2015 vom Beschwerdeführer unterfertigtes

Kaufanbot betreffend die angeführte neue Wohnung sowie ein Pfandbestellungsurkunde, unterfertigt vom Beschwerdeführer am 27.7.2015 über 144.000,00 € und Kreditverträge über in Summe 120.000,00 €.

Beigelegt wurde auch eine Bestätigung über die Entrichtung des Kaufpreises in Höhe von 47.000,00 € für gegenständlichen Hälfteanteil durch die Ehegattin des Beschwerdeführers am 4.8.2015 und die Überweisung von 140.000,00 € Kaufpreis für die neue Wohnung durch den Beschwerdeführer.

Weiters liegt vor ein Darlehensvertrag der Gattin des Beschwerdeführers vom 22.7.2015 zum Erwerbe einer Wohnung in Höhe von 55.000,00 €.

Mit **Schreiben vom 1.10.2018** wurden die oben angeführten Ermittlungsergebnisse dem Finanzamt übersendet und wie folgt ausgeführt:

"Nach Ansicht des Senates ergibt sich aufgrund der bisherigen Ermittlungsergebnisse, dass der Beschwerdeführer seinen Hauptwohnsitz iSd § 30 EStG 1988 aufgegeben hat.

Sie werden ersucht auszuführen, worauf sich Ihre Rechtsansicht stützt, wonach eine neuerliche Wohnsitznahme in gegenständlicher Wohnung schädlich für die Anerkennung der strittigen Befreiung sei."

Mit **Schreiben vom 22.10.2018** wurde durch das Finanzamt wie folgt geantwortet:

Die Ansicht, dass die Hauptwohnsitzbefreiung im gegenständlichen Fall nicht vorliege, stütze sich auf die Auskunft des bundesweiten Fachbereichs für Einkommensteuer, wonach die vorübergehende Aufgabe des Hauptwohnsitzes für weniger als 6 Monate nicht als Aufgabe iSd § 30 EStG 1988 gelte.

Maßgeblich sei hier, dass der Steuerpflichtige den Hauptwohnsitz nicht in der Absicht verlassen habe, ihn endgültig aufzugeben und die Abwesenheit nur kurzfristig erfolgt sei.

Mit **Schreiben vom 6.11.2018** wurde vom Beschwerdeführer wie folgt geantwortet:

"Abschließend möchte ich noch einmal unterstreichen, das die Ernsthaftigkeit zur Aufgabe des Hauptwohnsitzes hinreichend dokumentiert wurde und mehr als gegeben war.

Niemand würde einen derartigen Aufwand und Kosten mit Notar, Aufteilung der Wohnung und des Vermögens betreiben, wenn nicht eine entsprechende Ernsthaftigkeit und Notwendigkeit gegeben gewesen wäre.

Unabhängig davon bin ich aber sehr froh, dass das Leben einen anderen Weg vorgesehen hatte und die Familie nicht getrennt wurde, sondern wieder zusammen geführt werden konnte.

Durch diesen Neustart haben wir die Wohnung endgültig aufgegeben, als wir etwas Passendes gefunden hatten."

Mit **Schreiben vom 14.12.2018** wurde der **Antrag** auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung **zurückgezogen**.

Dem Erkenntnis zugrunde liegender Sachverhalt

Mit Notariatsakt und **Kaufvertrag vom 14.7.2015** verkaufte der Beschwerdeführer seinen Hälfteanteil an der als Ehwohnung dienenden Eigentumswohnung, die ihm seit dem Jahr 2002 als Hauptwohnsitz gedient hat, an seine Ehegattin. Darin werden von ihr auch die auf den Hälfteanteil des Beschwerdeführers entfallenden Verbindlichkeiten übernommen. Unstrittig wurde der **Kaufpreis** von 47.000,00 € am 4.8.2015 **entrichtet**. Im Zuge dieses Verkaufes wurde von der Ehegattin des Beschwerdeführers und Erwerberin des

gegenständlichen Anteils ein Kreditvertrag abgeschlossen, indem der Beschwerdeführer nicht aufscheint.

Laut **Zentralem Melderegister** war der Beschwerdeführer in der Zeit von 25.3.2002 bis 7.8.2015 und von 6.11.2015 bis 17.7.2017 in der gegenständlichen Wohnung als Hauptwohnsitz gemeldet.

Der Beschwerdeführer ist im Juni 2015 aus der gegenständlichen Wohnung ausgezogen. Im November 2015 ist der Beschwerdeführer wieder in diese Wohnung eingezogen. In der Zwischenzeit hat der Beschwerdeführer einerseits bei Freunden und in einer Pension gewohnt, andererseits ab dem 7.8.2015 in einer von ihm neu gekauften Eigentumswohnung. Am 25.6.2015 wurde vom Beschwerdeführer ein Kaufanbot betreffend eine neue Eigentumswohnung unterfertigt, mit 29.7.2015 wurde der diesbezüglicher Kaufvertrag abgeschlossen. Zudem wurden von ihm Kreditverträge im Hinblick auf die Finanzierung dieser neuen Wohnung abgeschlossen. Am 4.8.2015 wurden 140.000,00 € als Kaufpreis für die Wohnung überwiesen.

Am **13.8.2015** wurde zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Ehegattin ein **"Ehevertrag"** abgeschlossen, in dem Details der Trennung, insbesondere das Vermögen betreffend, geregelt worden sind.

Am **6.11.2015** zog der Beschwerdeführer wiederum in die gegenständliche Wohnung ein und nahm dort auch seinen Hauptwohnsitz.

Strittig ist, ob iSd § 30 Abs. 2 EStG 1988 eine Aufgabe des Hauptwohnsitzes durch den Beschwerdeführer stattgefunden hat.

Es liegen keine Indizien vor, auf Grund deren die Angaben des Beschwerdeführers in Zweifel gezogen werden könnten, auch durch das Finanzamt wurden diese nicht angezweifelt.

Rechtliche Begründung

§ 30 EStG 1988 in der für das Beschwerdejahr relevanten Fassung lautet wie folgt:

"Abs. 1

Private Grundstücksveräußerungen sind Veräußerungsgeschäfte von Grundstücken, soweit sie keinem Betriebsvermögen angehören. Der Begriff des Grundstückes umfasst Grund und Boden, Gebäude und Rechte, die den Vorschriften des bürgerlichen Rechts über Grundstücke unterliegen (grundstücksgleiche Rechte). Bei unentgeltlich erworbenen Grundstücken ist auf den Anschaffungszeitpunkt des Rechtsvorgängers abzustellen. Bei Tauschvorgängen ist § 6 Z 14 sinngemäß anzuwenden.

Abs. 2

Von der Besteuerung ausgenommen sind die Einkünfte:

1. Aus der Veräußerung von Eigenheimen oder Eigentumswohnungen samt Grund und Boden (§ 18 Abs. 1 Z 3 lit. b), wenn sie dem Veräußerer

a.

ab der Anschaffung oder Herstellung (Fertigstellung) bis zur Veräußerung für mindestens zwei Jahre durchgehend als Hauptwohnsitz gedient haben und der Hauptwohnsitz aufgegeben wird oder

b.

innerhalb der letzten zehn Jahre vor der Veräußerung mindestens fünf Jahre durchgehend als Hauptwohnsitz gedient haben und der Hauptwohnsitz aufgegeben wird.

....."

Strittig ist, ob der Beschwerdeführer tatsächlich seinen Hauptwohnsitz in der gegenständlichen Wohnung aufgegeben hat.

Aus oben angeführtem Sachverhalt geht die Aufgabe des Hauptwohnsitzes durch den Beschwerdeführer eindeutig hervor.

Die Rechtsansicht des Finanzamtes, wonach die Wiederaufnahme des Hauptwohnsitzes ebendort nach einem Zeitraum von einigen Monaten einer Steuerbefreiung entgegenstehen würde, ist im EStG 1988 nicht gedeckt.

Dort findet sich keine Mindestfrist für die Beibehaltung der Aufgabe.

Der Beschwerde war folglich statt zu geben, die Einkünfte aus der Grundstücksveräußerung waren nicht anzusetzen.

Zulässigkeit einer 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.

Die Frage, ob der Hauptwohnsitz vom Beschwerdeführer aufgegeben worden ist, ist eine auf Ebene der Sachverhaltsermittlung und Beweiswürdigung zu lösende Tatfrage, die zu keiner Lösung einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung führt.

Linz, am 7. Jänner 2019