



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, gegen die Bescheide des FA betreffend Einkommensteuer für die Jahre 2001 bis 2003 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Entscheidungsgründe

Der 1925 geborene Berufungswerber (Bw.) erklärte in den Jahren 2001 bis 2003 neben seinen Pensionseinkünften auch Umsätze bzw. gewerbliche Einkünfte aus dem Betrieb einer Handelsagentur.

Im Zuge einer gemäß § 147 Abs. 1 BAO durchgeführten Außenprüfung traf die Betriebsprüferin in den Tz 1 bis 12 des Bp-Berichtes vom 22. Juli 2005 Feststellungen, die zu Änderungen der Besteuerungsgrundlagen u.a. der für die Jahre 2001 bis 2003 ergangenen Einkommensteuerbescheide führten. So wurden lt. Tz 10 für das Jahr 2002 ua Anwaltskosten iHv 2.500,00 € als nicht betrieblich veranlasst ausgeschieden.

Die im Anschluss an die Betriebsprüfung ergangenen Umsatz- und Einkommensteuerbescheide bekämpfte der Bw. mit folgender – auszugsweise wörtliche wiedergegebener – Begründung:

„...Ich habe dem Finanzamt ...mehrfach...die für mich eingetretene Situation in meinen Abgabenangelegenheiten bekanntgegeben. Diese Situation ist eingetreten, weil mein jahrzehntelang durch mich bevollmächtigter Steuerberater in den letzten Jahren seine

Pflichten gröblichst verletzt hat. Ich war über Aufforderung Ihres Amtes gezwungen aus den nur spärlich von Magister....erhaltenen Unterlagen selbst die erforderlichen Erklärungen zu erarbeiten und mangels finanzieller Möglichkeiten, diese von einem Steuerberater überprüfen zu lassen.

Dank Ihres Entgegenkommens und mit Hilfe eines Kredites konnte ich meinen nunmehrigen Steuerberater beauftragen. Am 21.7.2005 fand dann auch mit meiner Teilnahme eine Schlussbesprechung statt. Die Niederschrift erhielt ich gemeinsam mit den daraus resultierenden Steuerbescheiden in der vorigen Woche. Mangels fehlender Information und auf Grund meines Nichtwissens konnten die von Frauabgegebenen Erklärungen nicht den maßgeblichen Umstand enthalten, dass ein Simultan-Kredit in Höhe von € 244.847,61 besteht. Die Zinsenbelastungen hierfür sind anteilmäßig steuerlich zu berücksichtigen und dies bedeutet, dass diese Positionen im Sinne der Rechtsmittelbelehrungen vergessen worden sind.

Außerdem wurde erst am 25.5.2005 eine vollkommen unerwartete Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien ausgesprochen, die ein für mich positives Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt in eine zusätzlich vollstreckbare für mich in Höhe von zusammen € 20.319,22 ergibt.

Die in den Steuererklärungen befindlichen Rechtsberatungskosten waren durch die Steuerprüferin nicht anerkannt worden, bestehen jedoch zu Recht!

Dieses Nichtanerkennen im Zusammenhang mit den gerichtlich auferlegten Belastungen führen zu einer totalen Umschichtung der Steuerbemessungsgrundlagen sowohl Umsatz und Einkommensteuermäßig als auch hinsichtlich der Anspruchszinsberechnungen....."

Mit Mängelbehebungsauftrag vom 23. September 2005 stellte das Finanzamt fest, dass die gegen die Bescheide betreffend Umsatz- und Einkommensteuer 2001 bis 2003 eingebrachte Berufung hinsichtlich des Inhaltes (§ 250 BAO) mangelhaft sei, zumal eine Erklärung fehle, welche Änderungen beantragt werden. Die angeführten Mängel seien bis zum 14. Oktober 2005 zu beheben, wobei darauf hingewiesen wurde, dass bei Versäumnis der Frist die Berufung als zurückgenommen gelte.

Mit im Finanzamt am 3. Oktober 2005 eingegangen Schreiben (datiert vom 3. September 2005) führte der Bw. wie folgt aus (wörtlich):

„....

Mängelbehebung:

Anlässlich der Betriebsprüfung wurden die Zinsenbelastungen für einen Simultankredit weder als Betriebsausgaben noch als außerordentlich Belastung anerkannt.

Der sztt. Steuerberater hatte weder diesen Aufwand noch den Umstand, dass auch für die Jahre 2001 bis 2003 aus dem Titel Rechtsberatung Honoraransprüche des Rechtsanwaltes und des Steuerberaters voll in die jeweiligen Steuererklärungen aufzunehmen waren – bzw. wurden die teilweise aufgenommenen Honorarrechnungen anlässlich der Betriebsprüfung nicht anerkannt. Durch die nicht vorhersehbare Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien vom 18. Juli 2005 ist ein Ereignis eingetreten, das abgabenrechtliche Wirkung für die Vergangenheit auf den Bestand oder Umfang der Abgabenansprüche 2001, 2002 und 2003 hat.

Es wird deshalb gemäß § 295 a BAO der Antrag auf Abänderung der angefochtenen Bescheide unter Berücksichtigung der aufgetretenen Belastungen:

		<i>Honorarrechnungen</i>		<i>Bankzinsen</i>	
<i>Jahr</i>	<i>2001</i>	<i>Euro</i>	<i>5.788,45</i>	<i>rund Euro</i>	<i>6.400,--</i>
<i>"</i>	<i>2002</i>	<i>"</i>	<i>5.507,60</i>	<i>"</i>	<i>6.400,--</i>
<i>"</i>	<i>2003</i>	<i>"</i>	<i>4.04,78</i>	<i>"</i>	<i>6.400,--</i>

gestellt.

.....“

Dem vorangeführten Schreiben legte der Bw. eine 4 Seiten umfassende Honorarnote (Nr. 03/263) eines Rechtsanwaltes über 29.612,27 € für in den Jahren 1995 – 2003 erbrachte Leistungen bei.

In der zur Berufung abgegebenen Stellungnahme vom 13. Jänner 2006 wies die Prüferin bezüglich der geltend gemachten Zinsen darauf hin, der Bw. habe im Zuge mehrerer persönlicher Besprechungen bekannt gegeben, dass es sich bei dem in der Berufung angesprochenen Simultankredit um einen Fremdwährungskredit der Sparkasse B. (Kontonummer 9xxxx) handle, der in Höhe von 301.505,00 € einerseits zur Abdeckung aushaftender Salden auf den Geschäftskonten seines Sohnes sowie seiner Ehefrau und andererseits zur Finanzierung von Investitionen in eine Liegenschaft in Kottingbrunn verwendet worden sei, welche im Eigentum seiner Gattin (Anteil 57%), seines Sohnes (Anteil 28%) und des Herrn S.I. (Anteil 15%) stehe. Weiters habe der Bw. Unterlagen betreffend einen Kredit der Sparkasse B. (Kontonummer 7xxxx) über ATS 2,135.000,00 vorgelegt, wobei die Gattin des Bw. als Kreditnehmerin aufscheine. Inwieweit diese Kreditsumme mit den Einkünften des Bw. im Zusammenhang stehe und welche Zinsen im Zusammenhang mit diesem stehen, sei vom Bw. nicht bekannt gegeben worden.

Zu den geltend gemachten Rechtsanwaltskosten führte die Prüferin aus, dass der Bw. am 12. Dezember 2005 eine Aufstellung über Rechtsanwaltskosten betreffend einen Rechtsstreit im Zusammenhang mit Umbaumaßnahmen an der vorerwähnten Liegenschaft in K vorgelegt habe. Die im Berufungsschreiben beantragten Kostenbeträge 2001 bis 2003 könnten einerseits nicht nachvollzogen werden, andererseits habe der Bw. auch keinen Zusammenhang mit seinen gewerblichen Einkünften dokumentiert.

Zu beiden Punkten regte die Prüferin die vollinhaltliche Abweisung der Berufung an.

Anlässlich seiner persönlichen Vorsprache legte der Bw. gemeinsam mit seinem Schreiben vom 3. Februar 2006 ein Konvolut von Unterlagen vor (div. Schreiben von Rechtsanwälten und Banken, Gerichtsurteile, etc.). Der Bw. führte darin aus, dass alle Kredite gemeinsam an ihn,

seine Gattin und seinen Sohn erteilt worden seien. Obwohl er nicht Grundstücks(mit)eigentümer sei, drohe ihm Exekution aus diesen Verfahren. Obgleich er den Schritt des gegnerischen Anwaltes, ihn als Erstbeklagten anzuführen seit Beginn der Prozesse bekämpft habe, hätten die verschiedenen Gerichte ihn als Miteigentümer und daher voll für die bereits angefallenen und noch ausstehenden Gesamtkosten verantwortlich angesehen. Gemeinsam mit seiner Familie habe er für die Zukunft aus den Mieteinnahmen eine Einkommensgarantie für die Zukunft schaffen wollen, wobei er praktisch alle Anwalts-, Gerichts- und Sachverständigenkosten aus seinen Einkünften aus Gewerbebetrieb bzw. aus seiner Alterspension alleine getragen habe. Die Gerichtsurteile würden sehr wohl den Zusammenhang mit den gewerblichen Einkünften beweisen.

Im Zuge einer gleichfalls am 3. Februar 2006 aufgenommenen Niederschrift gab der Bw. ergänzend bekannt:

„Die von mir beantragten Aufwendungen stehen im Zusammenhang mit der Vermietung der Liegenschaft in K Für diese Liegenschaft war meine Frau E.H. bis 2001 als Alleineigentümerin im Grundbuch eingetragen. Die Liegenschaft besteht aus einem straßenseitigen Altgebäude und einem getrennten Haus im Hof. Seit 2001 ist eine Wohnung im Altgebäude als Eigentumswohnung nach Parifizierung verkauft, die restlichen drei Wohnungen stehen im Eigentum meines Sohnes W.H.. W.H. hat diese drei Wohnungen vermietet, darunter auch Top 1, welche für seine Benutzung bestimmt war, er wohnt als Untermieter im hofseitigen Nebentrakt bei meiner Gattin.

Beim Erwerb der Liegenschaft ist seinerzeit meine Gattin alleine als Käuferin aufgetreten.

Aus Förderungsgründen hat meine Frau daher beim Notar den Kaufvertrag alleine abgeschlossen. Diese Vorgangsweise war für den damals bestehenden günstigen Althaussanierungskredit notwendig, da ohne diesen mangels Vorhandensein von Eigenmitteln keine Möglichkeit war, die Liegenschaft sinnvoll zu erweitern.

Meine Frau kam deshalb als Alleineigentümerin in das Grundbuch, da der Notar den Notariatsakt direkt dem Bezirksgericht (Grundbuch) zugänglich machte. Ich hatte keinerlei Einfluss darauf. Ich hatte ursprünglich die Absicht, als Miteigentümer aufzuscheinen.

Ich alleine war innerhalb der Familie vermögend und hatte ein entsprechend hohes Einkommen aus Gewerbebetrieb und zusätzlich meine Pension. Die Kosten für die Althaussanierung waren wesentlich höher als der aufgenommene Sanierungskredit, zusätzlich entstanden durch den Neubau im Hoftrakt enorme Kosten, die nur ich aus meinen Einkünften einschließlich der Miete tragen konnte. Die Mieteinnahmen flossen ab einem gewissen Zeitpunkt direkt vom Realbüro der Sparkasse zu bzw. wurden von mir persönlich im Realbüro abgeholt. Sonst hatte niemand Zugriff auf diese Einkünfte. Auch die wirtschaftliche Gestaltung der Mietverträge sowie die Verhandlungen mit dem Realbüro und den Mietern erfolgten ausschließlich durch mich.

Baumeister XY, welcher sämtliche Bauarbeiten durchgeführt hatte, strengte wegen Nichtbezahlung einiger Rechnungen gegen mich als Erstbeklagten und meine Frau als Zweitbeklagte einen Prozess an. Dieser Prozess dauerte 15 Jahre lang. Ich hatte den Umstand, dass ich Erstbeklagter mangels Grundbucheintragung nicht legitimiert bin, eingewendet. In den Urteilen des LG Wr. Neustadt und des OLG Wien wurde dieser Einwand als unrichtig erkannt und ich wurde verurteilt, als Erstbeklagter zahlungspflichtig zu sein. Dieses Urteil ist rechtskräftig.

Dies bedeutet für mich, dass ich gerichtlich als Eigentümer der Liegenschaft festgestellt worden bin. In Verbindung mit dem oben gesagten beantrage ich daher, mir sowohl Mieteinkünfte als auch die damit verbundenen Ausgaben laut Aufstellungen (Anwaltskosten, Zinsen) zumindest in den Jahren 2001 bis 2003 zuzurechnen und die so entstandenen Verluste mit meinen positiven Einkünften (Pension und Gewerbebetrieb auszugleichen. Die diesbezüglichen Aufstellungen der Sparkasse bzw. des Anwaltes RA liegen bei.“

Anlässlich einer weiteren Vorsprache am 13. Februar 2006 wurden - einem auch vom Bw. unterfertigten Aktenvermerk zufolge - die Konsequenzen einer Hinzurechnung der Mieteinkünfte aus der in K gelegenen Liegenschaft besprochen. Festgestellt wurde vor allem, dass

- bei Anerkennung entsprechender Verluste aus der Vermietung für die Jahre 2000 bis 2003 die sich ergebenden Einkommensteuergutschriften mit dem derzeitigen Rückstand von ca € 14.800,00 zu saldieren wären,
- beim Sohn eine Belastung von ca. € 1.000,00 zu erwarten sei, da die bisher anerkannten Verluste aus der Vermietung zu streichen wären,
- Stellungnahmen des Sohnes und der Gattin für eine vom Grundbuchsstand abweichende Zurechnung erforderlich wären.

Da der Gesundheitszustand des Sohnes derzeit eine Stellungnahme zur Frage des wirtschaftlichen Eigentums und der nachträglichen Steuerbelastung nicht zulasse, ersuchte der Bw. um die Einräumung einer Frist von mindestens 2 Monaten.

Mit Berufungsvorentscheidungen vom 7. Juli 2006 wies das Finanzamt die gegen die Bescheide betreffend Umsatz- und Einkommensteuer 2001 bis 2003 eingebrachte Berufung mit dem Hinweis, dass die zweimonatige Frist zu Vorlage von Erklärungen des Sohnes und der Gattin hinsichtlich der Zurechnung der Mieteinkünfte nicht genutzt worden sei, als unbegründet ab.

Im Vorlageantrag vom 4. August 2006 brachte der Bw. im Wesentlichen vor, dass er die vom Finanzamt geforderte Zustimmung weder von seinem Sohn noch von seiner Gattin erhalten habe. Durch die Revision des OGH sei im Hinblick darauf, dass auf dem Grundstück seiner Gattin über seinen Auftrag ein separates Gebäude errichtet worden sei, eine sofort fällige Schuld von 18.000,00 € entstanden. Die Kosten seien dem Bw. als Erstbeklagten angerechnet worden. Dieses Gebäude im Hof diene ausschließlich Wohnzwecken für die Familie und sei nicht zum Zwecke der Vermietung erbaut worden. Die Herstellungskosten dieses neu errichteten Baues seien auch um ein Vielfaches höher als die Sanierungskosten für das bestehende Altgebäude. Ausschließlich für diese Sanierung sei vom Land NÖ der Kredit gewährt und auch genutzt worden. Die Sparkasse habe den Bw. als einzig gut Verdienenden zur vollen gesamtschuldnerischen Haftung verpflichtet.

Über die Berufung wurde erwogen:

Hinsichtlich Umsatzsteuer wird auf die Entscheidung des unabhängigen Finanzsenates zur GZ RV/1910-W/06 verwiesen.

Im gegenständlichen Berufungsverfahren betreffend Einkommensteuer für die Jahre 2001 bis 2003 machte der Bw. Bankzinsen und Kosten der Rechtsberatung zunächst als Betriebsausgaben bei seinen Einkünften aus Gewerbebetrieb (Handelsagentur) geltend.

Betriebsausgaben im Sinne des § 4 Abs. 4 EStG 1988 liegen dann vor, wenn die Aufwendungen mit dem Betrieb im Zusammenhang stehen, d.h. wenn sie „aus betrieblichen Gründen“ (im Interesse des Betriebes) anfallen.

In der zur Berufung abgegebenen Stellungnahme vom 13. Jänner 2006 hat die Prüferin bezüglich der geltend gemachten Zinsen sowie der Rechtsanwaltskosten darauf hingewiesen, dass ein Zusammenhang mit den betrieblichen Einkünften vom Bw. nicht aufgezeigt bzw. nachgewiesen worden sei. Dieser Feststellung hielt der Bw. im Wesentlichen nur entgegen, dass er sämtliche Aufwendungen aus seinen Einkünften aus Gewerbebetrieb bzw. seinen Pensionseinkünften getragen habe.

Anlässlich der am 6. Februar 2006 aufgenommenen Niederschrift wies der Bw. darauf hin, dass sämtliche Aufwendungen mit einer nicht in seinem Eigentum befindlichen Liegenschaft stünden (*"...Die von mir beantragten Aufwendungen stehen im Zusammenhang mit der Vermietung der Liegenschaft in K Für diese Liegenschaft war meine Frau E.H. bis 2001 als Alleineigentümerin im Grundbuch eingetragen. Die Liegenschaft besteht aus einem straßenseitigen Altgebäuden und einem getrennten Haus im Hof. Seit 2001 ist eine Wohnung im Altgebäude als Eigentumswohnung nach Parifizierung verkauft, die restlichen drei Wohnungen stehen im Eigentum meines Sohnes W.H."*).

Aus den vom Bw. im Zuge des erstinstanzlichen Verfahrens vorgelegten Unterlagen (Gerichtsurteile, Protokolle über Gerichtsverhandlungen, Schriftverkehr der Rechtsanwälte) ergibt sich, dass der Bw. und seine Gattin beklagte Parteien in einem Zivilprozess waren, in dem der Kläger 28.221,25 € für von ihm geleistete Baumeisterarbeiten begehrte. Die Beklagten wendeten ein, der Erstbeklagte (Bw.) sei nicht passiv legitimiert, weil er nur im Auftrag der Zweitbeklagten (Gattin des Bw.) und als deren Vertreter gehandelt habe. Außerdem seien die vom Kläger gelegten Rechnungen überhöht und die erbrachten Leistungen mangelhaft. Die weiters vorgelegten Bankunterlagen betreffen – wie bereits von der Prüferin in ihrer Stellungnahme zur Berufung dargestellt wurde – einen vom Bw. gemeinsam mit seiner Gattin und seinem Sohn aufgenommenen Fremdwährungskredit zur

Abdeckung von Kreditverbindlichkeiten der Gattin und des Sohnes sowie betreffend die vorerwähnte Hausinvestition.

Unter Bedachtnahme auf vorstehende Ausführungen ist jedenfalls davon auszugehen, dass die vom Bw. geltend gemachten Aufwendungen in keinem wie immer gearteten Zusammenhang mit der vom Bw. betriebenen Handelsagentur stehen und folglich auch keine Betriebsausgaben im Sinne des § 4 Abs. 4 EStG 1988 bei den Einkünften aus Gewerbebetrieb darstellen.

Zu prüfen bleibt daher noch die bereits vom Finanzamt aufgeworfene Frage, ob der Bw. als wirtschaftlicher Eigentümer der der Erzielung von Einkünften aus Vermietung und Verpachtung (der Gattin und des Sohnes des Bw.) dienenden Liegenschaft in K in Betracht kommt bzw. inwieweit ihm Einkünfte aus dieser Vermietung zuzurechnen sind.

Zurechnungssubjekt von Einkünften ist derjenige, der die Möglichkeit besitzt, die sich ihm bietenden Marktchancen auszunützen, Leistungen zu erbringen oder zu verweigern. Entscheidend ist, dass das Zurechnungssubjekt über die Einkunftsquelle verfügt, also wirtschaftlich über diese disponieren und so die Art ihrer Nutzung bestimmen kann. Wem die Einkünfte zuzurechnen sind, ist dabei in erster Linie nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu entscheiden.

Feststeht, dass der Bw. nicht im Grundbuch als Eigentümer eingetragen ist, als grundbücherliche Eigentümer scheinen namentlich seine Gattin, sein Sohn und eine dritte (familienfremde) Person auf. Anhaltspunkte dafür, dass dem Bw. - und nicht seiner Gattin und seinem Sohn – die Einkünfte aus der vorgenannten Liegenschaft zugeflossen sind – etwa durch Einräumung eines Fruchtgenussrechtes – lassen sich der Aktenlage nicht entnehmen bzw. hat der Bw. keinen Nachweis erbracht, dass nur er Zugriff auf diese Einkünfte gehabt hätte. Auch weisen die Steuererklärungen des Bw. keine Vermietungseinkünfte aus.

Im Zuge des erstinstanzlichen Verfahrens hat das Finanzamt dem Bw. ausreichend Gelegenheit gegeben, Unterlagen betreffend eine abweichende Zurechnung der Vermietungseinkünfte vorzulegen. Der Bw. hat die ihm hierfür eingeräumte Frist von 2 Monaten ungenützt verstreichen lassen. Der daraufhin abweisend ergangenen Berufungsvorentscheidung hat der Bw. im Vorlageantrag lediglich entgegengehalten, die Sparkasse habe ihn als einzig gut Verdienenden zur vollen gesamtschuldnerischen Haftung verpflichtet. Mit diesen Ausführungen vermag der Bw. der Berufung jedenfalls nicht zum Erfolg zu verhelfen, zumal er ein konkretes Vorbringen, dass ihm – abweichend von den bisherigen Steuererklärungen - überhaupt bzw. in welcher Höhe und unter welchem Titel

Vermietungseinkünfte zuzurechnen wären, jedenfalls bisher nicht erstattet hat. Auch hat der Bw. nicht dargetan, wirtschaftlich über die Einkunftsquelle disponiert und verfügt zu haben.

Auch der vom Bw. ins Treffen geführte Umstand, Beklagter in einem Zivilprozess betreffend Umbauarbeiten an der im Eigentum der Gattin bzw. des Sohnes stehenden Liegenschaft gewesen zu sein, vermag ebenso wenig wie die Tatsache, dass er als Kreditnehmer aufgetreten ist, eine geänderte Zurechnung der Vermietungseinkünfte zu rechtfertigen.

Für die Abgabenbehörde bestand daher keine Veranlassung eine vom Grundbuchsstand abweichende Zurechnung der Einkünfte vorzunehmen.

Die geltend gemachten Aufwendungen stehen somit mit keiner Einkunftsquelle des Bw. in Zusammenhang und können daher auch nicht einkünftermindernd berücksichtigt werden.

Abschließend ist noch zu prüfen, ob – wie auch vom Bw. in seinem mit 5. September 2005 datierten Schriftsatz angedeutet wurde - die Voraussetzungen für die Berücksichtigung einer außergewöhnlichen Belastung im Sinne des § 34 EStG vorliegen:

Nach übereinstimmender Ansicht von herrschender Lehre und Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ergibt sich aus der Bestimmung des § 34 Abs. 3 EStG 1988 mit aller Deutlichkeit, dass freiwillig getätigte Aufwendungen nach § 34 EStG 1988 ebenso wenig Berücksichtigung finden können, wie Aufwendungen, die auf Tatsachen zurückzuführen sind, die vom Steuerpflichtigen vorsätzlich herbeigeführt wurden oder die sonst die unmittelbare Folge eines Verhaltens sind, zu dem sich der Steuerpflichtige aus freien Stücken entschlossen hat (vgl. beispielsweise VwGH 26.9.2000, 99/13/0158; VwGH 19.12.2000, 99/14/0294, betr. Kosten durch das Führen eines Zivilprozesses).

Prozesskosten in einem Zivilrechtsstreit sind daher nicht als außergewöhnliche Belastung abzugsfähig, wenn sie lediglich Folge der Klagsführung durch den Steuerpflichtigen (VwGH 19.12.2000, 99/14/0294) oder sonst Folge eines vom Steuerpflichtigen gesetzten Verhaltens sind; davon ist unter anderem selbst dann auszugehen, wenn der Steuerpflichtige geklagt wird und im Prozess unterliegt (VwGH 19.3.1998, 95/15/0024; VwGH 26.9.2000, 99/13/0158).

Was die Frage der Berücksichtigung von Kosten eines Zivilprozesses als außergewöhnliche Belastung anlangt, so vertreten Lehre und Rechtsprechung die Auffassung, dass im Allgemeinen davon auszugehen ist, dass Prozesskosten deshalb nicht zwangsläufig erwachsen, weil jede Prozessführung mit dem Risiko verbunden ist, die Kosten ganz oder teilweise selbst tragen zu müssen. Wenn sich in diesem Zusammenhang auch eine stets gültige Regel nicht aufstellen lässt, so ist die Zwangsläufigkeit jedenfalls dann immer zu

verneinen, wenn ein Prozess letztlich nur die Folge eines Verhaltens ist, welches der Steuerpflichtige aus freien Stücken gesetzt hat (vgl. dazu Doralt, EStG, § 34 Tz 78 "Prozesskosten" und Hofstätter/Reichel, Die Einkommensteuer, § 34 Einzelfälle, "Prozesskosten", und die dort zitierte Judikatur).

In diesem Sinn fehlt auch den gegenständlichen im Zusammenhang mit einem Zivilprozess stehenden Rechtsanwaltskosten das Merkmal der Zwangsläufigkeit und kommt eine Berücksichtigung im Rahmen des § 34 EStG nicht in Betracht.

Ebenso zu verneinen ist die Zwangsläufigkeit hinsichtlich der jährlich in Höhe von 6.400,00 € geltend gemachten Bankzinsen, zumal auch die Kreditaufnahme ein Verhalten darstellt, zu dem sich der Bw. freiwillig entschlossen hat.

Soweit der Bw. vermeint, durch die nicht vorhersehbare Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien sei ein Ereignis eingetreten, das abgabenrechtliche Wirkung für die Vergangenheit auf den Bestand oder Umfang der Abgabenansprüche 2001 bis 2003 hat, und werde daher gemäß § 295a BAO die Berücksichtigung der aufgetretenen Belastungen beantragt, so ist ihm zu entgegnen, dass rückwirkende Ereignisse dann, wenn für den betreffenden Veranlagungszeitraum noch kein Bescheid erlassen wurde oder gegen den betreffenden Bescheid eine Berufung anhängig ist, bei Bescheiderlassung oder Berufungserledigung - sei es auf Antrag oder von Amts wegen - berücksichtigt werden können. Diese Möglichkeit bestand bereits vor Schaffung des § 295a BAO bzw. bedurfte es in der Vergangenheit keines eigenen Verfahrenstitels, um solchen Ereignissen in noch nicht rechtskräftig veranlagten Jahren Rechnung zu tragen. Abgesehen davon, dass eine Berücksichtigung der streitgegenständlichen Aufwendungen schon dem Grunde nach nicht in Betracht kommt, erübrigen sich auch nähere Ausführungen darüber, dass kein Anwendungsfall des § 295a BAO vorliegt.

Aus vorstehenden Gründen war die Berufung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 16. Mai 2007