

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw, vertreten durch die G, gegen die Bescheide des Finanzamtes Innsbruck vom 14. August 2003 betreffend Einkommensteuer für die Jahre 1998 bis 2001 entschieden:

Der Berufung gegen die Bescheide betreffend Einkommensteuer für die Jahre 1998 bis 2000 wird Folge gegeben.

Der Berufung gegen den Bescheid betreffend Einkommensteuer für das Jahr 2001 wird teilweise Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden abgeändert. Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben betragen:

Jahr	1998	1999	2000	2001
Einkommen	19.774,28 €	15.217,69 €	13.306,40 €	10363,15 €
festgesetzte Einkommensteuer	3.913,87 €	2.321,46 €	1.394,74 €	504,86 €

Die Berechnung der Einkommensteuer ist den am Ende der folgenden Entscheidungsgründe als Beilage angeschlossenen Berechnungsblättern zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

## Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin steht unter Sachwalterschaft und erklärte in den Berufungsjahren neben ihren Pensionseinkünften und sonstigen Einkünften aus einer Versorgungsrente auch Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung. Mit Kaufvertrag vom 14. Oktober 1996 erwarb sie im Tausch gegen das von ihrer verstorbenen Mutter geerbte Einfamilienhaus in A (EZ xx, GB yy) die Eigentumswohnung Top W x (EZ xxx, GB yy) in B, C. Der Verkehrswert der Eigentumswohnung wurde nach einer Schätzung mit 2,2 Mio. S festgelegt. Die Wohnung weist eine Nutzfläche von rd. 90 m<sup>2</sup> auf und wurde von der Berufungswerberin ab Oktober 1997 vermietet und im Mai 2001 um einen Kaufpreis von 2,1 Mio. S wieder verkauft.

Für die Jahre 1997 bis 2001 wurden aus dieser Vermietung folgende Einnahmen und Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung erklärt:

Jahr	Einnahmen	AfA	Betriebskosten	sonst. WK	Überschuss
1997	8.500,00 S	-39.159,00 S	---	---	-30.659,00 S
1998	0,00 S	-39.159,00 S	-14.642,04 S	---	-53.801,04 S
1999	0,00 S	-39.159,00 S	-15.245,99 S	---	-54.404,99 S
2000	9.400,00 S	-39.159,00 S	-24.067,21 S	-30.407,80	-84.234,01 S
2001	22.300,00 S	-39.159,00 S	-19.301,10 S	---	-36.160,10 S
Summe	40.200,00 S	-195.795,00 S	-73.256,34 S	-30.407,80	-259.259,14 S

Im Zuge der Veranlagung für das Jahr 1999 ersuchte das Finanzamt die Berufungswerberin um Bekanntgabe (Schreiben vom 10. Jänner 2001), warum keine Einnahmen aus der Vermietung erzielt worden sind und sie möge für die Folgejahre eine Vorschau der zu erwartenden Ergebnisse beizubringen.

In der Vorhaltbeantwortung vom 17. Jänner 2001 teilte die Berufungswerberin mit, bisher sei deshalb kein positives Ergebnis erzielt worden, weil die Wohnung möbliert sei und daher schwer ein Mieter zu finden sei. Die Suche nach einem Mieter sei von der Firma D Immobilien OEG durchgeführt worden. Auch sei in der Gemeinde B ein entsprechender Anschlag auf der Gemeindetafel vorgenommen worden. Ein Versuch die Wohnung zu vermieten sei leider ein Reinfall gewesen. Die Mieterin habe wegen Nichtbezahlung der Miete delogiert werden müssen. Nun sei die Wohnung wieder seit 1. Dezember 2000 vermietet. Es werde eine dauerhafte Vermietung angestrebt. Der Mietvertrag sei auf 3 Jahre abgeschlossen worden und soll nach Ablauf wieder verlängert werden. Der Mietzins betrage 7.700 S im Monat. Die jährlichen Werbungskosten würden auch in naher Zukunft bei ca. 54.000 S liegen (AfA: 39.000 S + Betriebskosten 15.000 S). Aufgrund der jährlichen Mieteinnahmen von rd. 92.400 S werde der Jahresüberschuss ab 2001 bei ca. 38.000 S liegen.

Aufgrund dieser Angaben erließ das Finanzamt wie bereits für das Jahr 1998 auch für die Jahre 1999 und 2000 zunächst gemäß § 200 Abs. 1 BAO vorläufige Einkommensteuerbescheide, mit denen die Werbungskostenüberschüsse erklärungsgemäß veranlagt wurden.

Nach einer neuerlichen Anfrage des Finanzamtes vom 18. Juni 2003 warum auch für das Jahr 2001 die prognostizierten Einnahmen nicht erreicht worden seien, teilte die Berufungswerberin mit Schreiben vom 8. Juli 2003 mit, dass die gegenständliche Eigentumswohnung im Mai 2001 verkauft worden sei.

Am 14. August 2003 erließ das Finanzamt neue, gemäß § 200 Abs. 2 BAO endgültige Einkommensteuerbescheide für die Jahre 1998 bis 2000 und den Einkommensteuerbescheid für 2001, in denen es die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung mit Null S ansetzte. In der Begründung wurde ausgeführt, Betätigungen die in absehbarer Zeit keinen Gesamtüberschuss erwarten ließen, stellten keine einkommensteuerlich beachtliche Einkunftsquelle dar. Da die Wohnung im Jahr 2001 verkauft worden sei und ein positiver Gesamtüberschuss nicht mehr erzielt werden könne, könnten die erklärten Werbungskostenüberschüsse aus der Vermietung nicht anerkannt werden.

Gegen diese Bescheide erhob die Berufungswerberin mit Schreiben vom 12. September 2003 Berufung und führte im Wesentlichen aus, die gegenständliche Wohnung sei in der Absicht erworben worden, diese zu vermieten und daraus Einnahmenüberschüsse zu erzielen. Die Vermietung der Wohnung sei an die D Immobilien OEG in Auftrag gegeben worden. Auch in der Gemeinde B sei ein entsprechender Anschlag auf der Gemeindetafel erfolgt. Wie sich im Laufe der Monate herausgestellt habe, sei die Vermietung der Wohnung sehr schwierig gewesen. Die erste Mieterin habe ihre Mieten nicht bezahlt und habe delogiert werden müssen. Danach sei ein neuer Mieter gesucht worden und mit 1. Dezember 2000 habe ein neuer Mietvertrag auf 3 Jahre abgeschlossen werden können. Nach diesem Mietvertrag habe der monatliche Mietzins 7.700 S betragen, somit seien jährliche Mieteinnahmen von 92.400 S zu erwarten gewesen. Die jährlichen Werbungskosten hätten ca. 54.000 S betragen. Nach der Prognoserechnung hätte sich somit ein jährlicher Überschuss von rd. 38.000 S ergeben. Damit sei die Begründung des Finanzamtes, wonach aus der Vermietung dieser Wohnung kein Gesamtüberschuss zu erzielen sei, widerlegt. Bei Betätigungen gemäß § 1 Abs. 2 LVO liege Liebhaberei dann nicht vor, wenn die Art der Bewirtschaftung oder der Tätigkeit in einem absehbaren Zeitraum einen Gesamtüberschuss erwarten lasse. Gemäß § 2 Abs. 4 LVO gelte als absehbar ein Zeitraum von 20 Jahren. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes komme es bei der Liegenschaftsvermietung nicht auf den tatsächlich erwirtschafteten Gesamterfolg, sondern auf die Eignung der Tätigkeit zur Erwirtschaftung eines solchen an, subsidiär an das nach außen in Erscheinung tretende Streben des Tägen nach einem solchen Erfolg. Im vorliegenden Fall sei ihr Streben nach Erfolg dadurch dokumentiert, dass eine Immobilienfirma mit der Mietersuche beauftragt und die Wohnung auch an der Gemeindetafel angeboten worden sei. Aufgrund dieser Bemühungen habe auch ein Mietvertrag abgeschlossen werden können. Der Annahme der Ertragsfähigkeit einer Vermietungstätigkeit stehe nicht entgegen, wenn die Liegenschaft vor der tatsächlichen Erzielung eines gesamtpositiven Ergebnisses veräußert werde. Aufgrund

des abgeschlossenen Mietvertrages vom 1. Dezember 2000 könne ein jährlicher Überschuss von 38.400 S erzielt werden. Auch unter Berücksichtigung von Reparaturarbeiten, welche sich voraussichtlich auf 5.000 S bis 10.000 S belaufen und einem Mietausfallwagnis von 3% der Mieteinnahmen, ergebe sich noch ein Jahresüberschuss von 25.600 S. Mit diesen Jahresüberschüssen könne ein Gesamtüberschuss in wenigen Jahren erzielt werden.

Nachdem das Finanzamt die Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 19. März 2004 als unbegründet abwies, stellte der steuerliche Vertreter der Berufungswerberin den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führte ergänzend aus, die Berufungswerberin habe von ihrer Mutter das Einfamilienhaus in A, geerbt. Die Sachwalterin der Berufungswerberin habe den Auftrag, das Vermögen der Berufungswerberin in einer Weise zu verwalten, dass ihr Lebensunterhalt gedeckt und sie bestmöglich versorgt werden könne. Damit ergebe sich schon aus dem gerichtlichen Auftrag an die Sachwalterin, dass sie Investitionen in Liebhabereiobjekte nicht durchführen dürfe. Ein Liebhabereiobjekt liege im vorliegenden Fall auch nicht vor. Damit aus dem geerbten Vermögen auch Einnahmen erzielt würden, sei die geerbte Liegenschaft verkauft und ein Teil dieses Geldes in ein neues Mietobjekt investiert worden. Die gegenständliche Wohnung sei in der Absicht erworben worden, diese zu vermieten und daraus Einnahmenüberschüsse zu erzielen. Beim Kauf der Wohnung seien keine Anzeichen dafür vorgelegen, die darauf hingedeutet hätten, dass sich die Vermietung dieser Wohnung als äußerst schwierig gestalten würde. Wenn unternehmerische Handlungen gesetzt werden, so würden diese grundsätzlich mit Gewinnerzielungsabsicht gesetzt. Stelle sich zu einem späteren Zeitpunkt heraus, dass die Umstände einen Gewinn zu erzielen nicht so einfach seien, dann könne im Nachhinein nicht Liebhaberei unterstellt werden. Es sei alles unternommen worden, die Wohnung der Berufungswerberin ehest möglich und bestmöglich zu vermieten. Von der Sachwalterin sei auch eine Immobilienfirma mit der Vermietung der Wohnung beauftragt worden. Die Wohnung sei zur Gänze mit Eigenkapital finanziert worden. Die Sachwalterin habe in der ausschließlichen Absicht gehandelt, mit den zu erwartenden Mieteinnahmen zum Unterhalt der Berufungswerberin beizutragen. Es habe daher objektiv die Absicht vorgelegen, einen Gewinn und einen Gesamtüberschuss aus der Vermietung zu erzielen. Nachdem das geerbte Haus nicht vermietbar gewesen sei, sei dieses verkauft und hierfür eine Wohnung gekauft worden. Die Sachwalterin sei nämlich der Ansicht gewesen, dass sich die Wohnung leichter vermieten lasse als das geerbte alte Haus. Nach dem Kauf dieser Wohnung sei ein Mieter gesucht worden. Dies sei durch die Beauftragung einer Immobilienfirma und den Anschlag auf der Gemeindetafel dokumentiert. Mit der ersten Mieterin sei ein schriftlicher Mietvertrag mit 1. Oktober 1997 auf drei Jahre abgeschlossen worden. Der Mietzins habe 8.500 S im Monat zuzüglich der Betriebskosten betragen. Da die Miete nicht bezahlt worden sei, habe die Mieterin delogiert werden müssen. Beginnend mit 15. November 2000 habe ein neuer Mietvertrag wiederum auf drei Jahre abgeschlossen werden können. Der monatliche Mietzins

habe 7.700 S zuzüglich der Betriebskosten betragen. Die jährlichen Mieteinnahmen hätten 92.400 S und die jährlichen Werbungskosten 39.000 S betragen. Dieser Mieter sei nach einem Monat in die USA verzogen und habe von dort den Wohnungsschlüssel zurückgeschickt. Das sei ein unternehmerisches Risiko, das für die Liebhabereibeurteilung keine Auswirkungen habe.

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

Ob die von der Berufungswerberin ab dem Jahr 1997 durchgeführte Vermietung als Einkunftsquelle anerkannt werden kann, ist anhand der hier anzuwendenden Liebhabereiverordnung BGBI Nr. 33/1993 (Stammfassung) zu prüfen.

Nach § 1 Abs. 2 Z 1 der genannten LVO ist Liebhaberei bei einer Betätigung anzunehmen, wenn Verluste entstehen aus der Bewirtschaftung von Wirtschaftsgütern, die sich nach der Verkehrsauffassung in einem besonderen Maß für eine Nutzung im Rahmen der Lebensführung eignen (zB Wirtschaftsgüter, die der Sport- und Freizeitausübung dienen, Luxuswirtschaftsgüter, Wirtschaftsgüter, die der Befriedigung des persönlichen Wohnbedürfnisses dienen) und typischerweise einer besonderen in der Lebensführung begründeten Neigung entsprechen oder nach § 1 Abs. 2 Z 2 LVO aus Tätigkeiten, die typischerweise auf eine besondere in der Lebensführung begründete Neigung zurückzuführen sind.

Nach § 2 Abs. 4 LVO liegt bei Betätigungen gemäß § 1 Abs. 2 Liebhaberei dann nicht vor, wenn die Art der Bewirtschaftung oder der Tätigkeit in einem überschaubaren Zeitraum einen Gesamtgewinn oder Gesamtüberschuss der Einnahmen über die Werbungskosten (§ 3) erwarten lässt. Andernfalls ist das Vorliegen von Liebhaberei ab Beginn dieser Betätigung so lange anzunehmen, als die Art der Bewirtschaftung oder der Tätigkeit nicht im Sinn des vorstehenden Satzes geändert wird.

Nach § 3 Abs. 2 LVO ist unter Gesamtüberschuss der Gesamtbetrag der Überschüsse der Einnahmen über die Werbungskosten abzüglich des Gesamtbetrages der Verluste zu verstehen.

Die Verordnung ist gemäß § 8 Abs. 1 erstmalig bei der Veranlagung für das Jahr 1993 anzuwenden.

Sie ist auch in den Streitjahren anzuwenden, da die durch BGBI II Nr. 358/1997 normierten Änderungen der §§ 1 Abs. 2 Z 1, 2 u 3 und § 2 Abs. 3 u 4 gemäß § 8 Abs. 3 LVO idF BGBI II Nr. 358/1997 auf entgeltliche Überlassungen dann anzuwenden sind, wenn der maßgebliche Zeitraum (absehbare Zeitraum, Kalkulationszeitraum, überschaubare Zeitraum) nicht vor dem 14. November 1997 begonnen hat.

Im gegenständlichen Fall hat nach dem vorliegenden Mietvertrag das Mietverhältnis am 1. Oktober 1997, somit vor dem 14. November 1997 begonnen. Von der in § 8 Abs. 3 zweiter Satz LVO II idF BGBI II Nr. 358/1997 eingeräumten Optierung auf die Rückwirkende Anwendung der Verordnungsänderung hat die Berufungswerberin nicht Gebrauch gemacht, es ist somit die Liebhabereiverordnung BGBI Nr. 33/1993 (Stammfassung) anzuwenden.

Unbestritten ist, dass die Berufungswerberin mit der Vermietung der gegenständlichen Eigentumswohnung eine Tätigkeit betreibt, die unter die Liebhabereivermutung des § 1 Abs. 2 Z 1 LVO (Wirtschaftsgüter, die der Befriedigung des persönlichen Wohnbedürfnisses dienen) fällt. Bei Betätigung mit Annahme von Liebhaberei (§ 1 Abs. 2) ist bei Auftreten von Verlusten Liebhaberei anzunehmen. Diese Vermutung kann gemäß § 2 Abs. 4 LVO widerlegt werden, wenn die Art der Vermietung in einem absehbaren Zeitraum einen Überschuss der Einnahmen über die Werbungskosten erwarten lässt.

Bei der Vermietung einer Eigentumswohnung gilt als "absehbarer Zeitraum" ein Zeitraum von 20 Jahren ab Beginn der entgeltlichen Überlassung (§ 2 Abs. 4 LVO idF BGBI II Nr 358/1997). Dieser Zeitraum gilt nach der Judikatur des VwGH auch für Zeiträume, in denen die LVO 1993 (id Stammfassung) zur Anwendung kommt (vgl. VwGH 3.7.1996, ZI 93/13/0171; 5.6.2003, 99/15/0129).

Der Zeitraum von 20 Jahren kommt dann zur Anwendung, wenn der Plan des Steuerpflichtigen dahin geht, die Vermietung zumindest bis zum Erreichen eines gesamtpositiven Ergebnisses fortzusetzen. Ist hingegen die Vermietung von vornherein nur auf einen begrenzten Zeitraum gerichtet, so muss das positive Ergebnis innerhalb dieses Zeitraumes erzielbar sein.

Es muss der Annahme der Ertragsfähigkeit einer Vermietungstätigkeit aber nicht entgegenstehen, wenn die Liegenschaft vor der tatsächlichen Erzielung eines gesamtpositiven Ergebnisses übertragen (verkauft) wird. Das gilt entsprechend für den Fall der Einstellung einer Vermietung. Die Behörde kann allerdings in der Regel keine Kenntnis davon haben, ob der Steuerpflichtige geplant hat, die Vermietung unbegrenzt (bzw. zumindest bis zum Erzielen eines gesamtpositiven Ergebnisses) fortzusetzen, oder ob er die Vermietung für einen zeitlich begrenzten Zeitraum geplant hat. Dabei wird es, wenn der Steuerpflichtige die Vermietung tatsächlich vorzeitig einstellt, an ihm gelegen sein, den Nachweis dafür zu erbringen, dass die Vermietung nicht (latent) von vornherein auf einen begrenzten Zeitraum geplant gewesen ist, sondern sich die Beendigung erst nachträglich, insbesondere durch den Eintritt konkreter **Unwägbarkeiten**, ergeben hat. (Vgl. VwGH vom 23.11.2000, 95/15/0177).

**Unwägbarkeiten** sind nach Rechtsprechung und Verwaltungspraxis beispielsweise unvorhersehbare Investitionen, unerwartete Mietstreitigkeiten, Zahlungsunfähigkeit von Mietern, Schwierigkeiten in der Abwicklung eines eingegangenen Bestandverhältnisses, unerwartete Probleme auf der Suche nach einem Nachmieter, höhere Gewalt,

Naturkatastrophen aber auch Aufgabe einer Vermietung aus einer Zwangslage heraus und andere Ereignisse, die den Bereich der privaten Lebensführung betreffen. (vgl. VwGH 3.7.1996, 93/13/0171; 3.7.1996, 92/13/0139; Dr. Gertraude Langheinrich, Mag. Wolfgang Ryda, FJ 2001, 84; Mag. Renner, SWK 2004, S 373 ff; Dr. Michael Rauscher, SWK 2004, S 625).

Treten durch derartige unerwartete Umstände auch bei einer nach dem Wirtschaftlichkeitsprinzip mit objektiver Ertragsaussicht betriebenen Vermietungstätigkeit unvorhergesehene Verluste (bzw. entgehende Einnahmen) auf, die ein Ausbleiben des Gesamterfolges bewirken, so sind diese Verluste für sich allein der Qualifizierung einer Betätigung als Einkunftsquelle nicht abträglich, denn maßgeblich ist nicht der tatsächlich erwirtschaftete Gesamterfolg, sondern die objektive Eignung der Tätigkeit zur Erwirtschaftung eines solchen, subsidiär das nach außen in Erscheinung tretende Streben der Tägen nach einem solchen Erfolg. Bestehen solche Unwägbarkeiten aber nicht, dann spricht ein Gesamtverlust innerhalb eines abgeschlossenen Beobachtungszeitraumes für Liebhaberei (vgl. VwGH 25.11.2000, 97/15/0144).

Wie aus der oben dargestellten Ertragsentwicklung zu entnehmen ist, sind in den Jahren der Vermietung von 1997 bis 2001 Werbungskostenüberschüsse von insgesamt 259.259,14 S entstanden. Aus den Angaben der Berufungswerberin und dem im Zuge des Berufungsverfahren vorgelegten Unterlagen geht hervor, dass die R Realitätenvermittlungs-GmbH mit der Vermietung der Wohnung beauftragt worden ist und beginnend mit 1. Oktober 1997 an H vermietet werden konnte. Der Mietvertrag ist auf 3 Jahre abgeschlossen worden, der monatliche Mietzins betrug 8.500 S, zuzüglich der Betriebs- und Heizungskosten. Trotz eingeschriebener Mahnung und Nachfristsetzung durch den anwaltlichen Vertreter der Berufungswerberin hat die Mieterin nur für den ersten Monat der Vermietung den Mietzins (ohne der vereinbarten Betriebs- und Heizkostenakontierung) bezahlt. Bereits am 8. Jänner 1998 hat die Berufungswerberin beim Bezirksgericht I eine Mietzins- und Räumungsklage eingebbracht. Die zwangsweise Räumung der Wohnung wurde nach deren Bewilligung durch das Bezirksgericht am 3. April 1998, im Juni 1998 durchgeführt. Die aushaftende Miete war uneinbringlich. Nachdem sich die Sachwalterin der Berufungswerberin durch Anschläge an der Gemeindetafel offensichtlich vergeblich bemüht hatte einen Mieter zu finden, beauftragte sie im Juli 1999 neuerlich einen Makler, die M, mit der Vermietung der Wohnung. Erst im November 2000 konnte über Vermittlung des Maklers mit dem Mieter V wiederum ein Mietvertrag auf 3 Jahre abgeschlossen werden. Der monatliche Mietzins betrug nach dem vorliegenden Mietvertrag 7.700 S zzgl. der Betriebskosten, für die eine Akontozahlung von 1.700 S/ml. zu leisten war. Auch dieser Mieter, der im Februar oder März 2001 in die USA verzogen ist und von dort der Sachwalterin der Berufungswerberin die Wohnungsschlüssel zugeschickt hat, ist trotz eines gültigen Mietvertrages bis November 2003, seinen Zahlungsverpflichtungen nur bis Februar 2001 nachgekommen.

Sowohl die vorzeitige Beendigung des ersten Mietverhältnisses wegen Zahlungsunfähigkeit der Mieterin als auch die vorzeitige faktische Auflösung des zweiten Mietverhältnisses wegen Verzug des Mieters in die USA ist auf unvorhersehbare Umstände zurückzuführen, die zu unerwarteten Einnahmenausfällen und damit zu den oben angeführten Werbungskostenüberschüssen führten. Bei beiden Ereignissen handelt es sich nicht um ein übliches Vermietungsrisiko, sondern zweifelsfrei um typische Unwägbarkeiten, die von der Berufungswerberin keineswegs voraussehbar oder kalkulierbar gewesen sind. Auch kann der Berufungswerberin bzw. deren Sachwalterin nicht vorgeworfen werden, dass sie bei der Auswahl der Mieter nicht mit der nötigen Sorgfalt vorgegangen wäre, zumal sie sich in beiden Fällen eines Maklers und damit einer fachkundigen Person bedient hat. Ebenso hat die Berufungswerberin ihr Streben nach Gewinnerzielung dadurch dokumentiert, indem sie auf die Zahlungsunfähigkeit der ersten Mieterin durch Einbringung der Räumungsklage rasch reagiert hat und auch nach der unerwarteten vorzeitigen Beendigung des zweiten Mietverhältnisses im März 2001, die Verluste aus dem Leerstand der Wohnung möglichst gering zu halten versuchte, indem sie die Wohnung bereits im Mai 2001 - wenn auch um 100.000 S unter dem im Jahr 1996 bezahlten Kaufpreis - verkauft hat.

Wäre es zu diesen nachteiligen Vorkommnissen nicht gekommen, die bei der Prüfung der Ertragsfähigkeit der Vermietung nicht zu berücksichtigen sind, da es sich hiebei um klassische Unwägbarkeiten im Sinne der Rechtsprechung handelt, sondern wäre die Vermietungstätigkeit vertragsmäßig durchgeführt worden, so hätte aus dem mit 1. Oktober 1997 begonnen Mietverhältnis, bei jährlichen Einnahmen von 102.000 S (ohne Betriebskosten) und Werbungskosten von 39.159 S, bereits nach einem Jahr der Vermietung, somit im Jahr 1998, ein Gesamtüberschuss der Einnahmen über die Werbungskosten erzielt werden können. Die objektive Eignung der gegenständlichen Vermietungstätigkeit zur Erwirtschaftung eines positiven Gesamterfolges war somit zweifelsfrei gegeben. Damit ist aber die Liebhabereivermutung im Sinne des § 2 Abs. 4 LVO widerlegt.

Auch erscheint es glaubhaft, dass die Vermietung nicht auf einen begrenzten Zeitraum geplant war, sondern die Wohnung angeschafft worden ist, um der Berufungswerberin aus der Vermietung eine dauerhafte Einkunftsquelle zur Sicherung ihres Lebensunterhaltes zu schaffen und nur aufgrund der unerwarteten Probleme mit den Mietern letztlich der Entschluss gefasst worden ist, die Wohnung wieder zu verkaufen. Dies wird auch durch die Tatsache gestützt, dass die Berufungswerberin diese Wohnung für eigene Wohnbedürfnisse nicht benötigt. Letztlich ist es aber auch nicht mehr entscheidungsrelevant, wie lange nun tatsächlich die Vermietungsabsicht bestanden hat, da unter Außerachtlassung der durch die Unwägbarkeiten verursachten Einnahmenausfälle bis zur Beendigung der Vermietungstätigkeit im Jahr 2001 jedenfalls ein Gesamteinnahmenüberschuss erzielt worden wäre.

Für das Jahr 2001 waren die erklärten Einkünfte aus der gegenständlichen Vermietung aber insoweit zu berichtigen als sowohl eine Korrektur der als Werbungskosten geltend gemachten Gebäude-AfA als auch der Betriebskosten vorzunehmen war. Die Berufungswerberin hat für 2001 eine Ganzjahres-AfA geltend gemacht, obwohl die Vermietung bereits im März 2001 eingestellt und die Wohnung noch in der ersten Jahreshälfte verkauft worden ist. Da die Wohnung somit weniger als sechs Monate für Zwecke der Vermietung genutzt worden ist, konnte gemäß § 7 Abs. 2 EStG 1988 nur die Hälfte von 39.159 S, somit 19.579,50 S als Werbungskosten angesetzt werden. Hinsichtlich der geltend gemachten Betriebskosten von 19.719,82 S ist die Berufungswerberin unter Pkt. 10 des Vorhaltes vom 5. Juli 2005 aufgefordert worden anzugeben, wie sich die Betriebskosten im einzelnen zusammensetzen. Dieser Aufforderung ist die Berufungswerberin nicht hinreichend nachgekommen. Eine Anfrage bei der W GmbH, die die gegenständlichen Wohnung verwaltet, hat ergeben, dass im Jahr 2001 die monatlichen Betriebskosten a'conto Zahlungen bis zum Ende der Vermietung im März 2001 monatlich 1.801 S und die Nachzahlung für das Jahr 2000 3.951 S betragen hat. Insgesamt ergeben sich bis zum Ende der Vermietung somit Betriebskosten von 9.354,50 S. Diese Angaben der Hausverwaltung ist der steuerlichen Vertreterin der Berufungswerberin zur Wahrung des Parteiengehörs telefonisch bekannt gegen und von ihr zur Kenntnis genommen worden. Weitere Werbungskosten, die den Zeitraum bis zum Ende der Vermietung betrafen, konnten von ihr nicht nachgewiesen werden.

Für das Jahr 2001 ergibt sich somit nachfolgender Werbungskostenüberschuss:

Einnahmen	22.300,00 S
Halbjahres-AfA	-19.579,50 S
Betriebskosten	-9.354,50 S
Überschuss	-6.634,00 S

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Beilage: 8 Berechnungsblätter (in Euro und ATS)

Innsbruck, am 6. September 2005