



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bf., vertreten durch die Seeberger Steuerberatungs GmbH, 6700 Bludenz, Am Postplatz 2, gegen den Bescheid des Finanzamtes Feldkirch betreffend Einkommensteuer 2005 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Abgabe betragen:

Einkünfte aus Gewerbebetrieb	14.521,08 €
Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit	38.061,86 €
Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung	<u>24.915,67 €</u>
Gesamtbetrag der Einkünfte	<u>77.498,61 €</u>
Sonderausgaben	<u>-100,00 €</u>
Einkommen	<u>77.398,61 €</u>
Steuer gem. § 33 Abs. 1 EStG 1988	30.284,31 €
Steuer sonstige Bezüge	343,42 €
Anrechenbare Lohnsteuer	<u>-11.761,71 €</u>
Festgesetzte Einkommensteuer	<u>18.866,02 €</u>

Entscheidungsgründe

Der Berufungsführer hat im Jahr 2005 neben Einkünften aus Gewerbebetrieb sowie aus nichtselbständiger Arbeit Einkünfte aus der Vermietung mehrerer Wohnungen im Gebäude W-straße in A in Höhe von insgesamt 24.915,67 € erklärt, wobei für die Wohnung TOP 7 (erstmals) keine Einnahmen mehr, sondern lediglich Ausgaben in Höhe von 3.085,39 € erfasst

wurden. Die angeführten Ausgaben setzen sich aus der AfA (754,70 €), Finanzierungskosten (5,75 €), Instandhaltungskosten (66,53 €) sowie sonstigen Werbungskosten (2.258,41 €) zusammen.

Auf Ersuchen des Finanzamtes, die weitere Vermietungsabsicht anhand geeigneter Unterlagen zu belegen, teilte die steuerliche Vertretung mit Schreiben vom 11. Oktober 2006 mit, die langjährige Mieterin, eine Hilfsorganisation, sei ausgezogen und es habe bisher kein Nachmieter gefunden werden können; ein namentlich angeführtes Maklerbüro sei diesbezüglich beauftragt worden.

Mangels Vorlage der angeforderten Nachweise für das Weiterbestehen der Vermietungsabsicht verneinte das Finanzamt das Vorliegen einer Einkunftsquelle und ließ den geltend gemachten Ausgabenüberschuss im vorläufigen Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2005 außer Ansatz.

Dagegen wandte sich die steuerliche Vertretung des Berufungsführers mit Berufung und nach Ergehen einer abweisenden Berufungsvorentscheidung mit Vorlageantrag. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, der Berufungsführer sei sowohl selbst als auch über das beauftragte Maklerbüro um die Vermietung der Wohnung bemüht und es könne, da durch das Leerstehen der Wohnung tagtäglich eine Schaden entstehe und es in A nicht einfach sei, eine Altbauwohnung zu vermieten, nicht von Liebhaberei ausgegangen werden. Als Nachweis wurde mit Schreiben vom 11. Jänner 2007 eine E-Mail des Immobilienmaklers vorgelegt, in dem dieser ausführt, in der in Rede stehenden Angelegenheit würden fast wöchentlich für die zu vermittelnden Wohnungen Inserate in diversen Printmedien sowie auch im Internet geschalten. Der Vermittlungsauftrag sei Anfang 2005 erteilt worden. Die Wohnungen seien sämtlichen Interessenten angeboten worden, die Vermittlung sei jedoch an der Größe (102 m²) und an den fehlenden Parkplätzen gescheitert. Schlussendlich seien die Wohnungen mit mindestens zehn konkreten Interessenten besichtigt worden, es sei jedoch noch keine Vermittlung zustande gekommen.

Nachdem der Berufungsführer vom Finanzamt in Reaktion auf den Vorlageantrag mit Schreiben vom 28. September 2007 wiederum erfolglos um Vorlage der Dokumentation der Vermietungsabsicht (zB Einschaltungen in Tageszeitungen) ersucht worden war, wurde auf entsprechenden Vorhalt des Unabhängigen Finanzsenates neuerlich eine E-Mail des Immobilienmaklers vom 17. September 2009 vorgelegt, in dem dieser der steuerlichen Vertretung mitteilt, dass es trotz intensiver Bemühungen immer noch nicht gelungen sei, die Objekte zu vermieten. Es sei zur Zeit im Raum A nicht einfach, solche Objekte (kein Parkplatz, kein Balkon) zu vermieten, er werde sich aber weiter bemühen, Mieter zu finden.

Über die Berufung wurde erwogen:

Strittig ist gegenständlich, ob eine der Einkunftsart Vermietung und Verpachtung zuzurechnende Betätigung vorliegt oder ob diese im Streitjahr als bereits beendet anzusehen ist und dementsprechend die in Rede stehenden Aufwendungen als Werbungskosten Berücksichtigung finden können oder nicht.

Als Werbungskosten im Sinne des § 16 Abs. 1 EStG 1988 abzugsfähige Aufwendungen oder Ausgaben sind solche, die objektiv in Zusammenhang mit einer außerbetrieblichen Tätigkeit stehen und subjektiv zur Erwerbung, Sicherung oder Erhaltung der Einnahmen geleistet werden oder den Steuerpflichtigen unfreiwillig treffen (vgl. Zorn, in: Hofstätter/Reichel, Die Einkommensteuer - Kommentar, § 16 allgemein, Tz 2). Im Zusammenhang mit einem nie vermieteten Gebäude hat der Verwaltungsgerichtshof zum Ausdruck gebracht, dass für die Berücksichtigung von Werbungskosten aus einer behaupteten Vermietungswidmung die bloße Erklärung, ein Gebäude künftig vermieten zu wollen, nicht ausreiche, vielmehr müsse der auf die Vermietung eines Gebäudes gerichtete Entschluss klar und eindeutig nach außen in Erscheinung treten (vgl. VwGH 29.7.1997, 93/14/0132 und VwGH 4.6.2003, 99/13/0173, mwN; siehe auch UFS 23.7.2009, RV/1400-L/07, mwN). Als von solchen Fällen, in denen eine Immobilie niemals vermietet worden ist oder trotz bestehender Vermietbarkeit eine Vermietung über mehrere Jahre nicht erfolgt ist, zu unterscheidenden Fall hat der Verwaltungsgerichtshof jedoch die Vermietung einer Immobilie beurteilt, die zunächst jahrelang vermietet worden ist, und für die es nach Kündigung durch den Mieter dem Vermieter, der laufende Vermietungsbemühungen gesetzt hat, nicht möglich gewesen ist, weitere Mieter zu finden (vgl. VwGH 21.6.2007, 2005/15/0069). Bei einer solchen Sachlage sei nämlich die für Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung erforderliche Vermietungsabsicht erst dann nicht mehr gegeben, wenn entweder die Immobilie objektiv erkennbar für private Zwecke (insbesondere private Wohnzwecke des Eigentümers) gewidmet werde oder sonst objektiv erkennbar die Bemühungen um das Erlangen von Mietern beendet würden. Dabei stehe die zu den Vermietungsbemühungen hinzutretende Suche nach potenziellen Käufern der Annahme von Einkünften aus Vermietung und Verpachtung genauso wenig entgegen, wie eine solche Suche nach potentiellen Käufern im Falle einer tatsächlich und aktuell vermieteten Immobilie Vermietungseinkünfte hintanhalten könnte. Im Hinblick auf die in den Vorjahren erfolgte jahrelange Vermietung führe die - neben den Vermietungsanstrengungen unternommene - Suche nach Käufern nicht dazu, dass nicht weiterhin die Vermietungsabsicht im Vordergrund stünde und somit nicht mehr Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung anzunehmen wären. Anzumerken sei allerdings, dass von einer Vermietungsabsicht wohl dann nicht mehr auszu-

gehen sei, wenn das ehemals vermietete Objekt für viele Jahre unvermietet bleibe und der Vermieter dennoch keine deutliche Anpassung der angebotenen Mietkonditionen vornehme.

Der Berufungsfall ist mit dem dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes zugrunde liegenden Fall jedenfalls insoweit vergleichbar, als ebenso über Jahre hinweg (positive) Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung erzielt wurden, zuletzt 7.558,49 € (2003) bzw. 5.321,45 € (2004) bei Mieteinnahmen in den beiden Jahren von jeweils 9.137,64 €, und bis dato kein Nachfolger für die vormalige Mieterin, eine Hilfsorganisation, gefunden werden konnte. Auch lässt sich der Aktenlage kein Hinweis für eine privaten Zwecken dienende Nutzung der Wohnung entnehmen bzw. hat auch das Finanzamt keine Feststellungen in diese Richtung getroffen. Ausschlaggebend ist demzufolge, ob die Bemühungen um das Erlangen von Mietern objektiv erkennbar bereits im Streitjahr beendet worden sind bzw. eine Aufgabe der Vermietungstätigkeit aus sonstigen in der Außenwelt in Erscheinung tretenden Tatsachen erschlossen werden könnte. Wenngleich für den Unabhängigen Finanzsenat nicht nachvollziehbar ist, weshalb trotz mehrfacher Aufforderung, die erbetenen konkreten Nachweise (zB Inserate) nicht vorgelegt wurden, bietet die Aktenlage keine Grundlage dafür, die Beauftragung des genannten Immobilienmaklers bzw. dessen Angaben in den eingangs angeführten E-Mails in Zweifel zu ziehen, zumal auch die angeführten Gründe für das bislang erfolglose Bemühen um neue Mieter durchaus plausibel erscheinen. Angesichts der bisher erzielten Mieten sowie dem Umstand, dass der Berufungsführer Einkünfte aus der Vermietung weiterer Wohnungen im selben Gebäude bezieht, kann ihm im Hinblick auf die glaubhafte Beauftragung eines Immobilienmaklers das Weiterbestehen der Vermietungsabsicht daher jedenfalls nicht schon im ersten Jahre des Leerstehens der Wohnung abgesprochen werden, sind doch auch nach außen keine Umstände in Erscheinung getreten, die in objektiver Weise für die sofortige Beendigung dieser Vermietungstätigkeit nach Auszug des bisherigen Mieters gesprochen hätten und war der Berufung daher Folge zu geben. Infolge Berücksichtigung der in Rede stehenden Werbungskosten (3.085,39 €) vermindern sich die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung sohin auf 24.915,67 €.

Allerdings werden im Sinne der Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes mit zunehmender Dauer des Leerstehens der Wohnung erhöhte Anforderungen an den Nachweis der tatsächlich unternommenen Schritte zur Weitervermietung zu stellen sein bzw. können allfällige Feststellungen betreffend eine nicht mehr bestehende Vermietbarkeit der Wohnung oder die fehlende Bereitschaft zu einer Sanierung oder einer Vermietung zu einem entsprechend geringeren Mietzins für eine Beendigung der Vermietungsabsicht sprechen.

Feldkirch, am 4. Dezember 2009