



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., Adresse, vom 21. März 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes Gmunden Vöcklabruck vom 28. Februar 2012 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2011 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Abgabe betragen:

TABELLE (BERECHNUNG)

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin (im Folgenden kurz Bw. genannt) begeht Kosten als **außergewöhnliche Belastung (Katastrophenschaden -Hangrutschung)**.

Außer Streit stehen Eigentumsfragen hinsichtlich der gegenständlichen Liegenschaft Adr., weiters die Tatsache, dass für gegenständlichen Schaden keine Ersätze (Versicherungsleistungen oder aus öffentlichen Fonds) geleistet wurden sowie die Tatsache der Kostentragung durch die Bwin.

In der **Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung** 2011 wurden aus diesem Titel insgesamt Kosten von € 19.512 beantragt.

Im **Einkommensteuerbescheid 2011** v. 28.02.2012 wurden zunächst keine Kosten anerkannt und dies wie folgt begründet: „*Gemäß § 34 EStG 1988 sind nur Kosten der*

Beseitigung eines eingetretenen Katastrophenschadens steuerlich absetzbar, nicht aber Aufwendungen zwecks Abwehr künftiger Katastrophen".

Mit Schriftsatz vom 21.02.2012 teilte die Bwin. Folgendes mit:

„Sehr geehrte Damen und Herren, anbei die Unterlagen für eine große Erklärungsprüfung der Arbeitnehmerveranlagung für Ehegatte (Zahlen) und Bw. (Zahlengeb.). Die eigentlichen Anträge habe ich bereits online abgeschickt. Wir wohnen auf einem Hang und die zum südlichen Nachbarn errichtete Stützmauer kam an einer Stelle ins Rutschen und war bereits auf dem Nachbargrund. Wir mussten den Schaden auf Verlangen unserer Nachbarn im Sommer 2011 unverzüglich beseitigen und dazu unser Konto überziehen. Unsere finanzielle Lage ist auch deshalb so prekär, weil wir 2005 einen Hagelschaden am Haus beheben mussten (der wurde zwar vom Finanzamt als Katastrophenschaden anerkannt, für uns blieben aber trotzdem hohe Kosten). 2007 hatten wir wegen einer Mauertrockenlegung durch Schneedruck/Schmelzwasser wiederum hohe Ausgaben (die leider nicht anerkannt wurden, für uns aber dennoch eine Katastrophe darstellten). Außerdem müssen wir unsere drei erwachsenen Kinder noch finanziell unterstützen, wobei wir nur die Ausbildung unserer Jüngsten geltend machen können. (Unser ältester Sohn wird zum Altenpfleger umgeschult, hat aber bereits einen Lehrberuf abgeschlossen und unser zweiter Sohn verdient zwar schon, hat jedoch bei der Lebenshilfe nur eine Teilzeitbeschäftigung bekommen und benötigt ebenfalls noch finanzielle Unterstützung). Wir haben von der Bank bis März einen günstigeren Zinssatz für den Überziehungskredit bekommen und bitten daher um rasche Überprüfung unserer Anträge, um im Falle einer positiven Erledigung einen Teil dieses Betrages schnell und noch Kosten sparend zurückzuzahlen zu können. Diesem Schreiben waren Fotos (Schadensdokumentation) angeschlossen. Auf den Fotos 1 bis 3 sieht man die bereits abgerutschten Böschungssteine, die sich stellenweise bis zu 50 cm bereits auf dem Nachbargrund befanden. Der Hang ist nicht auf der ganzen Länge ins Rutschen gekommen, auf Foto 6 sieht man den östlichen Teil der Stützmauer, der vom Hangrutsch nicht betroffen war und auch heute noch so steht. Auf Bild 4 und 5 kann man an unserer Gartenstiege erkennen, wie stark die Auswirkungen des Hangrutschs auch weiter oberhalb befindliche Teile des Hanges erfasst haben.

Mit Schreiben vom 21.03.2012 wurde rechtzeitig **Berufung** erhoben:

Begründung: *Die in der Arbeitnehmerveranlagung angeführten außergewöhnlichen Belastungen sind keinesfalls gänzlich als Kosten für die Abwehr künftiger Katastrophen zu sehen. Wie Sie der beiliegenden gutachterlichen Feststellung von Architekt Dipl.-Ing. Name entnehmen können, ist ein Großteil der angefallenen Maßnahmen und Kosten auf die Beseitigung einer akuten Gefährdungssituation zurückzuführen. Der Gutachter stellt dazu*

unter anderem fest, dass die Situation als bedrohlich anzusehen war und spricht wörtlich von "Gefahr in Verzug". Er beziffert den Kostenaufwand für die Schadensbehebung mit € 15.000,-. Die tatsächlich in diesem Zusammenhang angefallenen Kosten (siehe beiliegende Rechnungen) betragen € 13.133,20.

Antrag: Im Sinne der obigen Ausführungen stellen wir daher den Antrag, einen Betrag in Höhe von € 13.133,20 als außergewöhnliche Belastung im Sinne der Beseitigung eines Katastrophenschadens bzw. einer äußerst bedrohlichen Situation (und zwar nicht nur für den Steuerpflichtigen selbst sondern auch für das benachbarte Grundstück) anzuerkennen und folglich - unter Berücksichtigung der bisher anerkannten Sonderausgaben und außergewöhnlichen Belastungen für auswärtige Berufsausbildung etc. - die Arbeitnehmerveranlagung 2011 nochmals durchzuführen. Wie bereits erwähnt, liegen diesem Schreiben zur Untermauerung des Sachverhalts eine gutachterliche Feststellung von Dipl.-Name, eine Bestätigung der benachbarten Familie Name, sowie zwei Kopien bei.

Mit Schreiben vom 15.03.2012 wurde vom Gutachter Architekt Dipl. Ing. Name folgende gutachterliche Stellungnahme abgegeben: **HANGRUTSCHUNG**, Adre. **GUTACHTERLICHE FESTSTELLUNG**

„Sehr geehrte Ehegatten, nachfolgend gutachterliche Feststellung zur Vorlage bei der Finanzbehörde. Im Juli 2011 wurde ich von den Ehegatten kontaktiert, da diese einen gutachterlichen Rat betreffend Ihrer Hangrutschung suchten. Im südlichen Bereich Ihres Baugrundstückes kam es zu massiven Rutschungen infolge Hanglage und Hangwasser. Die Böschungssicherung aus Beton-Hohlsteinen wies zahlreiche Verformungen, Versetzungen, Schieflagen, Kippungen und Risse auf. Auch oberhalb dieser Böschungsmauer kam es zu Grundsetzungen und Geländedeformationen. Der Zustand im Juli 2011 war als bedrohlich anzusehen, Gefahr in Verzug! Gefährdet war nicht nur das oberhalb der Böschungssicherung befindliche Einfamilienhaus der Familie Name, sondern auch die darunter, talseitig positionierte Liegenschaft der Familie Name. Die Böschungssicherung war zu diesem Zeitpunkt großteils schadhaft und wirkungslos. Ich habe daher der Familie dringend geraten a) sofortige Schadensbehebung durchzuführen und b) die Hangsicherung wiederherzustellen.“

Auf Basis der vorgelegten Fotodokumentation und eines Lokalaugenscheines wurde auch Dipl.-Ing. NAME 2, Ort, als Statiker und Bodenmechaniker konsultiert, der meine Einschätzung vollinhaltlich bestätigte.

Mittlerweile wurde der Schaden behoben und die Hangsicherung wiederhergestellt, wobei anzumerken wäre, dass auf Grund der örtlichen Gegebenheiten (Hanglage, Grundstückszuschnitt, beschränkte Erreichbarkeit) großes Gerät mit großer Ausladung zum Einsatz kam und damit auch erhebliche Kosten verbunden waren.

Alleine für die Schadensbehebung habe ich damals € 15.000,— brutto veranschlagt.

Mit **Schreiben vom 09.03.2012** wurde von den Nachbarn, der Familie Name 3, folgende Stellungnahme (Sachverhaltsdarstellung) abgegeben:

„Das Grundstück von Familie grenzt nördlich an unser Grundstück, beide befinden sich in Hanglage. Im April 2011 haben wir unsere Nachbarn aufgefordert, sich den Schaden, den ihre rutschende (aus Böschungssteinen bestehende) Stützmauer bereits in unserem Garten angerichtet hat, anzusehen. Die Böschungssteine rutschten auf der gesamten Länge in unser

Grundstück. Da dort ursprünglich ein von uns angelegter „Weg“ hinter unseren Sträuchern verlief; der nun nicht mehr durchgängig begehbar war, forderten wir auf, den Schaden umgehend zu beheben. Wir einigten uns (aus zeitlichen Gründen der Berufstätigkeit unserer Nachbarn) auf die Sommerferien. Bei noch weiterem Abrutschen der Mauer hätte der Schaden außerdem nicht mehr vom Grundstück der Familie aus behoben werden können. Eine Zufahrt des Baggers durch unser Grundstück wäre aber sowohl aus technischen als auch persönlichen Gründen nicht in Frage gekommen. Ware im besprochenen Zeitraum der Schaden nicht behoben worden, so hätten wir uns, da wir beim kompletten Abrutschen der Mauer durch die Hanglage auch Schäden am eigenen Haus befürchten mussten, rechtliche Schritte überlegt.

Mit Schreiben v. 07.11.2012 wurde von der Bwin. eine **Ergänzung der Berufungsschrift** vorgenommen: „Sehr geehrter Herr R., wie bereits telefonisch besprochen, finden Sie in der Anlage eine Aufteilung der Kosten für die Beseitigung des Schadens (€ 10.325,20) und der Kosten für den Wiederaufbau (€9.037,89) der Gartenmauer. Aus der Rechnung der Firma Name4 ist ersichtlich, dass im Zeitraum von 19.08. bis 01.09.2011 10 Werktagen gearbeitet wurde. In dieser Pauschale sind nicht nur die Baggerarbeiten verrechnet, sondern auch ein Kipper, der die ausgehobene Erde zum LKW brachte, und die LKW-Fuhren, die die Erde zur Deponie transportierten. Von diesen 10 Werktagen teilte mir Frau Bwin.mit, dass 3 Tage davon für den Wiederaufbau verwendet wurden (Aufteilung ist in der Anlage ersichtlich). Aus der Rechnung der Firma P- ist ersichtlich, dass die Hilfsarbeiterstunden am 22.8.2011 für die Beseitigungen angefallen sind und erst Ende August, Anfang September mit dem Wiederaufbau begonnen wurde(s. Lieferung Böschungssteine und Arbeiten). Aus der Rechnung ist ersichtlich, dass die Positionen, die mit einem Strich gekennzeichnet sind, nicht für die Beseitigung herangezogen wurden. Die Kosten der Beseitigung sind auch deshalb sehr hoch, weil die Gartenmauer der Familie nur sehr umständlich mit Einsatzfahrzeugen zu erreichen ist und nur sehr umständlich bearbeitet werden kann. Auf dem ersten Bild ist der schmale Weg erkennbar, den der Bagger zur Verfügung hatte. Der Bagger musste die Steine einzeln heraufholen, wo sie dann händisch gesäubert wurden. Für den Wiederaufbau der Mauer wurde der Bagger nur mehr im geringen Ausmaß benötigt, denn die Steine wurden per Hand mit einem Seil die Böschung hinuntergereicht. Auch für die neue Schotterung wurde der Bagger nicht eingesetzt, weil der Schotter mit Hilfe einer Scheibtruhe die Böschung hinunter geschüttet wurde. Frau Bw. hat schon mehrmals erwähnt (auch Ihnen gegenüber), dass Sie sich die Lage vor Ort ansehen sollten, um sich ein genaues Bild davon zu machen und damit erkennbar wird, dass die Kosten von € 10.325,20 tatsächlich für die Schadensbeseitigung ausgegeben wurden. Ich ersuche Sie, den **Betrag von € 10.325,20** als außergewöhnliche Belastung anzuerkennen und verbleibe mit freundlichen Grüßen (Beilagen/Aufteilung der Kosten, alle Rechnungen f. Beseitigung und Aufbau).

Im Einkommensteuerbescheid v.16.11.20202012 wurden Kosten im Ausmaß von € 6.251,25 als außergewöhnliche Belastung anerkannt: „Absetzbar sind nur Kosten für die

Beseitigung des eingetretenen Katastrophen-Schadens (Hangrutsch). Der Nachweis, der für die erfolgreiche Geltendmachung eines eingetretenen Katastrophenschadens zu erbringen ist, muss zunächst in der Weise geführt werden, dass einerseits das schädigende Ereignis tatsächlich eingetreten und andererseits ein Schaden entstanden ist. Dieser Nachweis und die Glaubhaftmachung der außergewöhnlichen Belastung obliegt in erster Linie der Partei. Die Kosten für Baggerarbeiten der Firma Name 4 wurden mit 50 % für die Beseitigung berücksichtigt. Ebenso wurden die Aufwendungen für den Hilfsarbeiter und die Bus-Kleingerätepauschale von der Firma Name 3 je zur Hälfte für Beseitigung und Aufbau angenommen. Die restlichen beantragten Rechnungsposten (Steckeisen etc.) betreffen den Aufbau und können daher nicht berücksichtigt werden. Der beantragte Katastrophenschaden in Höhe von € 13.133,20 kann nur in Höhe von € 6.251,25 anerkannt werden.

Mit **Schreiben v.** 17.11.2012 wurde Berufung gemeint: **Vorlageantrag**) gegen den Einkommensteuerbescheid 2011 vom 16.11.2012 erhoben:

„In meinem ersten Antrag auf Lohnsteuerjahresausgleich vom Jänner 2012 wurde von mir der gesamte Betrag von € 19.512 zur Aufwendung eines Katastrophenschadens (Hangrutsch) angegeben. Dies wurde mit der Begründung abgelehnt, dass nur die Beseitigung des Schadens, nicht aber der Wiederaufbau geltend gemacht werden könne. Daraufhin habe ich die Kosten gesplittet und nur jene Kosten, die für den Abbau der gerutschten Böschung aufgewendet wurden (€ 13.133,20), bereits im März 2012 im Berufungsantrag angegeben. Beigelegt habe ich ebenfalls im März 2012 eine Begründung des Architekten Dr. Name5, warum der Abbau derartig teuer kommt. Diesen haben wir vor den Räumungsarbeiten als Sachverständigen zu Rate gezogen. Er veranschlagte als voraussichtliche Kosten alleine für die Schadensbehebung €15.000 € brutto. Diese gutachterliche Feststellung liegt dem Finanzamt seit der Berufung im März 2012 vor. Im Oktober 2012 wurden auf Verlangen des Sachbearbeiters nochmals die Rechnungen nachgereicht und durch das Datum der Rechnungen begründet, dass tatsächlich der Abbau eine größere Summe in Anspruch nahm als der Wiederaufbau. Nun steht in der Begründung vom 16.11.2012, dass Ihrerseits die Kosten erneut geteilt wurden unter der ANNAHME, dass von den 13.13.133,20 € die Hälfte für den Abbau und die Hälfte für den Aufbau aufgewendet wurden. Dies entbehrt jeder sachlichen Grundlage, da ja die Gesamtkosten eindeutig €19.512 betrugen. Ich wiederhole nochmal, dass der Abbau der Mauer wesentlich mehr Zeit und Kosten in Anspruch nahm als der Wiederaufbau. Wiederholt habe ich dem Sachbearbeiter das Angebot gemacht, sich an Ort und Stelle ein Bild von der Sachlage zu machen. Die Böschung bestand aus schweren Böschungssteinen auf einem Betonfundament. Sowohl das Fundament als auch die gesamte darauf befindliche Mauer waren bereits auf das Nachbargrundstück abgerutscht und drohten zu kippen. Der Zugang vom Nachbargrundstück aus war unmöglich (nordseitig des Hauses, ohne Straßen- oder Wegzufahrt). Jeder einzelne Stein musste von einem sehr schmalen Gartenstreifen aus unserem Garten (auch ohne Straßenzufahrt) mit einem Bagger mit langem Greifarm EINZELN heraufgehoben werden. Dann musste der Bagger mit jedem Stein rückwärts fahren und ihn ablegen, bevor er neuerlich einen Stein heraufholen konnte. Dies war für insgesamt 480 Böschungssteine notwendig. Außerdem musste das gesamte abgerutschte Erdreich entfernt, abtransportiert und deponiert werden. Gleichzeitig musste ein neuerliches Nachrutschen verhindert werden. Anschließend musste das Betonfundament zertrümmert und ebenfalls heraufgeholt werden. Das Zertrümmern musste - genauso wie das Heben der Steine - äußerst vorsichtig vor sich gehen, da ein Hinunterrollen eines Steines oder Betonteiles eine Beschädigung des Nachbarhauses zur Folge hätte haben können. Diese Arbeiten dauerten etwa genauso lang wie der Wiederaufbau, allerdings war zum Abbau

schweres Gerät notwendig. Beim Aufbau der Mauer konnten wir selbst mitarbeiten und auf die Hilfe unserer Söhne zählen. Da die Steine nun keine Erde mehr enthielten und daher ringförmig waren, konnten sie mithilfe der Schwerkraft und eines starken Seiles nach unten befördert werden. Das ist der Grund, warum die Kosten für den Wiederaufbau geringer ausfielen. Ich verwehre mich außerdem gegen die Aussage eines Mitarbeiters von Ihnen, der mit meinem Steuerberater telefoniert hat und in diesem Gespräch erwähnte, dass von uns „in den vergangenen Jahren Schäden gemeldet wurden, die von Jahr zu Jahr drastischer ausfielen“. Dies impliziert eine Absicht unsererseits, die nicht vorliegt und gegen die ich mich entschieden wehre. Ich ersuche um eine sachliche Überprüfung und neuerliche Bewertung unseres Antrages“.

Über die Berufung wurde erwogen:

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

Gemäß [§ 34 Abs. 6 erster Teilstrich EStG 1988](#) können Aufwendungen zur Beseitigung von Katastrophenschäden, insbesondere Hochwasser-, Erdrutsch-, Vermurungs- und Lawinenschäden im Ausmaß der erforderlichen Ersatzbeschaffungskosten ohne Berücksichtigung des Selbstbehaltes abgezogen werden.

Als Aufwendungen zur Beseitigung von Katastrophenschäden sind die Kosten der Aufräumungsarbeiten, die Kosten von Reparatur- und Sanierungsmaßnahmen und die Wiederbeschaffungskosten der zerstörten Sachen absetzbar. Nicht der Schaden als solcher führt zu einer außergewöhnlichen Belastung, sondern erst die Kosten seiner Beseitigung (Wiesner-Atzmüller-Grabner-Lattner-Wanke, EStG, § 34 Anm. 43).

Vorsorgekosten, somit Aufwendungen, um in Zukunft Katastrophenschäden möglichst gering zu halten oder gänzlich zu vermeiden, fallen nicht unter § 34 Abs. 6 EStG 1988.

Vorsorgekosten führen grundsätzlich auch nach den allgemeinen Regeln des § 34 zu keiner Steuerermäßigung, weil sie in der Regel nur zu einer Vermögensumschichtung führen (Hofstätter/Reichel, Die Einkommensteuer, Kommentar, Band III C, § 34 Abs. 6 bis 8 EStG 1988, Tz 2).

Der Nachweis, der für die erfolgreiche Geltendmachung eines eingetretenen Katastrophenschadens zu erbringen ist, muss zunächst in der Weise geführt werden, dass das schädigende Ereignis tatsächlich eingetreten und der Schaden entstanden ist. Hierfür kommt alles in Betracht, was Beweiswert besitzt. In weiterer Folge ist der Nachweis über die getätigten Aufwendungen für die Beseitigung des Katastrophenschadens zu erbringen, der idR in der Vorlage entsprechender Zahlungsbestätigungen besteht (Quantschnigg/Schuch, Einkommensteuer-Handbuch, § 34 Tz 25).

Unter **Beachtung dieser gesetzlichen Bestimmungen** bedeutet dies für die von der Bw. beantragten Kosten Folgendes:

Auch durch Hangrutschungen ausgelöste Beschädigungen einer aus Böschungssteinen bestehenden Stützmauer können – obwohl im Gesetz nicht ausdrücklich geregelt – eine außergewöhnliche Belastung darstellen (weite Auslegung des Begriffes „Katastrophenschaden“).

Wie sich schon aus dem **Wortlaut "Beseitigung" ergibt, sind Aufwendungen zwecks Abwehr künftiger Schäden nicht absetzbar (Quantschnigg/Schuch, Einkommensteuer-Handbuch, § 34 Tz 21)**. Dies einerseits, weil Vorsorgehandlungen nicht der Beseitigung von Naturkatastrophen dienen und sie andererseits als Form der Vermögensumschichtung angesehen werden, die keine Belastung des Steuerpflichtigen nach sich zieht (VwGH 3.10.1990, 89/13/0152).

Aus der Bestimmung des § 34 Abs. 3 EStG 1988 geht mit aller Deutlichkeit hervor , 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 Folge eines Verhaltens sind, zu dem sich der Steuerpflichtige aus freien Stücken entschlossen hat. Bei der unzweifelhaft vorliegenden Sachlage (Hangrutschung und dadurch ausgelöste Bedrohungssituation für das Grundstück der Bw. sowie des Nachbargrundstückes (unter Androhung der Einleitung auch rechtlicher Schritte) kann von einem freiwilligen Verhalten keine Rede sein (anderer Fall zu VwGH 23.05.2007, [2006/13/0081](#) –Abweisung -*Errichtung einer Stützmauer zur Vermeidung einer Hangrutschung*).

Die Kosten für **Abbruchsarbeiten** in Höhe von € 6.152,25 stellen **auch** nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates als Kosten für die Beseitigung von Schäden, die anlässlich der Hangrutschungen entstanden sind, eine außergewöhnliche Belastung dar(„Hälftelösung“). Dies wird im konkreten Fall als angemessene Lösung eingestuft, weil die Trennung von Arbeitsleistungen in Beseitigung und Wiederaufbau einer aus Böschungssteinen bestandenen (durch Hangrutschung zerstörten und großteils wiedererrichteten) Stützmauer nur schwer möglich war.

Es bleibt damit im Ergebnis bei der Anerkennung von Kosten von € 6.251,25 (wie lt. Berufungsvorentscheidung v. 16.11.2012).

Beilage: 1 Berechnungsblatt

Linz, am 2. Jänner 2013