



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., W., gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2009 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) machte in seiner Arbeitnehmerveranlagung 2009 unter anderem Aufwendungen für die Klagskosten in seinem noch laufenden Scheidungsverfahren (Beschluss des BG X. über vorläufige Unterhaltszahlungen an die Ehegattin bis zur Beendigung des Scheidungsverfahrens vom 7. August 2009) sowie den darin provisorisch festgesetzten Ehegattenunterhalt als außergewöhnliche Belastung geltend.

Das Finanzamt versagte den Aufwendungen im Einkommensteuerbescheid 2009 mit der Begründung die Anerkennung, dass Kosten für eine Klagsführung im Zusammenhang mit einem Scheidungsverfahren als Folge eines freien Entschlusses des Steuerpflichtigen mangels Zwangsläufigkeit im Sinn des § 34 EStG keine außergewöhnliche Belastung seien. Der Ehegattenunterhalt wurde ebenfalls mangels Außergewöhnlichkeit nicht anerkannt und es wurde darauf verwiesen, dass nur jener Unterhalt steuerlich anerkannt werden könnte, der beim Empfänger selbst eine außergewöhnliche Belastung darstelle wie zB Krankheitskosten.

Der Bw. erhab gegen den Einkommensteuerbescheid 2009 fristgerecht Berufung und begründete diese wie folgt:

„Eine außergewöhnliche Belastung muss höher sein als jene Belastungen, die der Mehrzahl Steuerpflichtiger gleicher Einkommensverhältnisse erwächst, weiters muss sie zwangsläufig sein, das heißt, dass ich mich ihr aus tatsächlichen, rechtlichen oder sittlichen Gründen nicht entziehen kann. Laut VwGH ist eine außergewöhnliche Belastung dann nicht zwangsläufig, wenn sie Folge eines Verhaltens ist, zu der ich mich freiwillig entschließe (siehe VwGH 22.9.1981, 81/14/0097 zur einvernehmlichen Scheidung).

Leider geht es in dem gerichtlichen Scheidungsverfahren meiner Ehe nicht um eine Scheidung aufgrund einer freien Willensentscheidung, sondern um eine Scheidung, die auf eine schwere schizoide Persönlichkeitsstörung meiner Frau zurückzuführen ist. Die schwere geistige Erkrankung führt zu einer rechtlich komplizierten Lage, weil geklärt werden muss, ob eine schuldhafte Zerstörung der Ehe durch meine Frau oder eine schwerwiegende Eheverfehlung aufgrund der geistigen Erkrankung meiner Frau vorliegt. Es müssen im Laufe des Prozesses zahlreiche Gutachten eingeholt werden, die das Krankheitsbild und das Ausmaß der Erkrankung zu untersuchen haben und die letztlich entscheidend sind für die Frage, ob und in welcher Höhe Unterhalt gezahlt werden muss.

Die äußerst komplizierte rechtliche Lage ausgehend vom Grad des Krankheitsbildes wird immer noch gerichtlich geklärt. Erschwerend kommt hinzu, dass meine Frau aufgrund ihres Zustandes nur bedingt an dem Verfahren teilnehmen kann, deutsche Staatsbürgerin ist und in Deutschland lebt. Dadurch wird der Prozess erheblich verzögert und es entstehen zusätzliche Kosten.

Weiters ist anzumerken, dass meine Frau im Zuge der Einlieferung in eine Klinik im Jahre 2006 unser gesamtes Vermögen in der Höhe von 25 000 Euro in Form eines Sparbuches an sich genommen hat. Dieses Geld ist für Therapie und Krankheitskosten bereits zur Gänze aufgebraucht worden. Im vom Gericht für die Dauer des Verfahrens provisorisch festgesetzten Unterhalt in der Höhe von 1586 Euro monatlich ist dieser Umstand noch nicht berücksichtigt, die Höhe des Unterhaltes ist daher als außergewöhnlich hoch anzusehen. Selbst im Falle des alleinigen Verschuldens meinerseits – was nicht der Fall ist – wäre der Unterhalt nicht in dieser Höhe anzusetzen.

Ich beantrage die Kosten des Unterhaltes und des Rechtsanwaltes in Höhe von insgesamt € 23.537,06 bei der Veranlagung der Einkommensteuer 2009 zu berücksichtigen, da es sich hier ausschließlich um Kosten handelt, die aus der schweren Erkrankung meiner Frau erwachsen sind.“

Der Bw. legte seiner Berufung einen Arztbrief der Klinik L. vom 7. Mai 2007 vor. Aus diesem geht hervor, dass sich seine Gattin vom 16. September 2006 bis 8. März 2007 in stationärer Behandlung befunden habe.

Unter „Beschwerden bei Aufnahme“ finden sich auszugsweise folgende Ausführungen:

„Die 43jährige Pat. kommt aufgrund einer schweren, langjährigen anorektischen Essstörungserkrankung in unsere stationäre psychotherapeutische Behandlung.... Sie leide unter massiven Ängsten im Kontakt mit Menschen, was sie auf schwere Gewalterfahrungen in der Kindheit zurückführt. Dadurch gebe es auch große Konflikte mit dem Ehemann, welcher sich von ihr trennen wolle...“

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung (§ 276 BAO) vom 17. Juni 2011 mit folgender Begründung ab:

„Gemäß § 34 Abs 1 EStG 1988 können Kosten für außergewöhnliche Belastungen nur dann geltend gemacht werden, wenn sie außergewöhnlich sind, zwangsläufig erwachsen und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit wesentlich beeinträchtigen.“

Die Zwangsläufigkeit ist allerdings dann nicht gegeben, wenn die Prozessführung lediglich eine direkte oder indirekte Verhaltensfolge darstellt (VwGH 4.4.1990, 89/13/0100, VwGH 16.1.1991, 89/13/0037, VwGH 19.3.1998, 95/15/0024).

Daher sind Prozesskosten, die in einem Zivilrechtsstreit dann nicht als außergewöhnliche Belastung abzugsfähig, wenn sie lediglich Folge der Klagsführung durch den Steuerpflichtigen sind (VwGH 19.12.2000, 99/14/0294).

Im konkreten Fall sind die Prozesskosten nur Ausfluss der Klagsführung durch den Abgabepflichtigen. Das notwendige Kriterium der Zwangsläufigkeit ist nicht gegeben. Somit war spruchgemäß zu entscheiden.“

In dem vom Bw. fristgerecht eingebrachten Vorlageantrag verweist der Bw. zunächst darauf, dass sich das zuständige Finanzamt in keiner Weise sorgfältig mit seiner Berufung vom 15. Jänner 2011 auseinandergesetzt habe, sondern Behauptungen aufstelle, die mit willkürlich aneinander gereihten Gesetzestexten begründet worden seien, die sich nach eingehender Prüfung gar nicht auf seinen konkreten Fall anwenden ließen. Die Begründung des Satzes

„Daher sind Prozesskosten, die in einem Zivilrechtsstreit dann nicht als außergewöhnliche Belastung abzugsfähig, wenn sie lediglich Folge der Klagsführung durch den Steuerpflichtigen sind.“ sei aus der angeführten Rechtserkenntnis des VwGH vom 19. Dezember 2000, 99/14/0294 auch nicht annähernd ableitbar. Dass eine Klagsführung in einem Zivilprozess automatisch nicht zwangsläufig sei, sei eine Behauptung und entbehre jeder rechtlichen Grundlage. Vielmehr habe der VwGH in seiner Erkenntnis vom 16.01.1991 (89/13/0037) folgendes festgehalten: „*Die AbgBeh hat daher konkrete Feststellungen zu treffen, ob die Kosten eines Scheidungsverfahrens, in welchem der AbgPfl aus dem überwiegenden Verschulden seiner Gattin von dieser geschieden wurde, als außergewöhnliche Belastung iSd EStG 1972 anzusehen sind.*“

Interessanterweise sei diese Erkenntnis im gegenständlichen Schreiben (Vorentscheidung) zur Begründung der Ablehnung herangezogen worden, ebenso seien alle weiteren angeführten Rechtsquellen auf seinen Fall nicht anwendbar und lägen inhaltlich noch weiter entfernt."

Mit Schreiben des unabhängigen Finanzsenates vom 9. August 2011 wurde der Bw. um Fragenbeantwortung sowie um Vorlage von Unterlagen ersucht:

"1) Laut der von Ihnen an das Finanzamt übermittelten „Erklärung und Aufstellung der außergew. Belastungen“ leisteten Sie an Ihre Gattin von Jänner bis Mai einen „provisorischen Ehegattenunterhalt“ in Höhe von € 1.133,-- monatlich sowie laut Gerichtsbeschluss von Juni bis Dezember einen Betrag von monatlich € 1.586,--. Um Vorlage des entsprechenden Gerichtsbeschlusses/Urteils wird gebeten.

2) Weiters werden Sie ersucht, sämtliche Unterlagen (Befunde, Spitalsaufenthalte etc.), die die Erkrankung Ihrer Gattin (bis zum heutigen Tag) dokumentieren, vorzulegen.

Überdies wird um Auskunft ersucht, ob Ihre Gattin jemals berufstätig war bzw. ist? Gegebenenfalls ist der Einkommensteuerbescheid des deutschen Finanzamts für das Jahr 2009 zu übermitteln."

Der Bw. machte im Schreiben vom 31. August 2011 folgende Ausführungen:

Der vom Bw. vorgelegte Gerichtsbeschluss des BG X. vom 7. August 2009 lautet: "ad 1)
Anlage 1: Gerichtsbeschluss des Bezirksgerichtes X. bezüglich der von mir zu leistenden Unterhaltszahlungen

Erläuterung: Der vom Gericht festgesetzte Unterhalt ist ein provisorischer Unterhalt für die Dauer des Gerichtsverfahrens. Nicht berücksichtigt wurde dabei, dass meine Frau die gesamten ehelichen Ersparnisse in der Höhe von 25000 Euro bei ihrer Abreise in die Klinik Bad Bevensen ohne mein Wissen und Einverständnis mitgenommen und mittlerweile ausgegeben hat. Weiters ist anzumerken, dass durch das Verhalten meiner Frau der Prozess erheblich in die Länge gezogen wird (oftmaliger Wechsel der Rechtsvertreter, Beantragung und Absage von Zeugen nach der Verhandlung, Überschreitung von Fristen).

ad 2) Anlage 2: Ärztliche Entlassungsberichte der Klinik L.B. vom 07.05.2007 und vom 15.07.2008

Anlage 3: Schreiben der Klinik L. vom 28.05.2009

Anlage 4: Schreiben meiner Frau vom 10.04.2011 an das Bezirksgericht X.

Erläuterung: die vorliegenden Entlassungsberichte (Anlage 2) sind die einzigen mir und dem Gericht vorliegenden Befunde, die die Krankheit meiner Frau dokumentieren. Weiters liegt noch ein Schreiben der Klinik an die rechtliche Vertretung meiner Frau vor (Anlage 3) betreffend den Abbruch der Therapie. Das Gericht hat darauf die Einvernahme der behandelnden Ärzte begehrt, meine Frau hat aber ihre Zustimmung nicht gegeben (Anlage 4). Vor ihrem Klinikaufenthalt 2006 war meine Frau verschiedentlich in ambulanter Behandlung (AKH Wien, Kriseninterventionszentrum Wien, Psychiater und Psychotherapeuten). Befunde oder Stellungnahmen waren auch hier ohne das Einverständnis meiner Frau nicht möglich. Über den Gesundheitszustand meiner Frau nach ihrem Therapieabbruch am 26.02.2009 liegen mir und dem Gericht keine Informationen vor.

Ad 3) Meine Frau war seit 1990 nicht berufstätig. Nach ihrem letzten Klinikaufenthalt 2009 hat sie den Kontakt vollkommen abgebrochen, ich habe daher keine Informationen, ob meine Frau nun berufstätig ist. In ihrer Einvernahme vor Gericht am 12.10.2009 hat sie den Beruf

„Musiklehrerin“ angegeben. Nähere Informationen zum Ausmaß dieser Tätigkeit und zum Einkommen sind mir aber leider nicht zugänglich.

Sachverhaltsdarstellung zum laufenden Scheidungsverfahren:

Ich musste mich 2006 von meiner Frau M. S.-St. trennen aufgrund schwerer Eheverfehlungen ihrerseits.

In der Klagschrift vom 04.02.2009 (Anlage 5) sind diese ausgeführt: -Verweigerung von Sozialkontakte

- Extremer Schlaf- und Lebensrhythmus
- Verweigerung der Wohn und Schlafgemeinschaft
- Verweigerung sexueller Kontakte

Nach Einvernahme aller Beteiligten und der Zeugen haben sich diese Eheverfehlungen bestätigt. Das Gericht muss nun klären ob diese auf ein schuldhaftes Verhalten meiner Frau zurückzuführen sind oder durch eine Krankheit verursacht wurden, was meiner subjektiven Wahrnehmung bisher entsprochen hätte. Ich bin in der gesamten Zeit meiner Ehe (1989-2006) von einer Krankheit als Ursache für das extreme Verhalten meiner Frau ausgegangen. Allerdings hat mir meine Frau auch in dieser Zeit keine Einsicht in Befunde gewährt und war auch selbst nicht zu Auskünften über das Ergebnis ärztlicher Behandlungen oder Therapien bereit. Das Gericht hat daher durch das zuständige Amtsgericht 1 (BRD) einen Sachverständigen beauftragt diese Frage zu klären (Anlage 6). Die Arbeit des Sachverständigen ist noch nicht abgeschlossen, das Gerichtsverfahren daher noch im Gange.“

Beschluss des Bezirksgerichtes X. betreffend den Unterhalt:

....1.) Der Kläger (und Widerbeklagte) ist schuldig, der Beklagten (und Widerklägerin) bis zur rechtskräftigen Beendigung des Scheidungsverfahrens vorläufigen Unterhalt von monatlich EUR 1.586,-- ab 5.6.2009 zu bezahlen, und zwar die bislang fällig gewordenen Beträge binnen 14 Tagen, die künftig fällig werdenden Beträge am 1. eines jeden Monats im Vorhinein.

Das auf Provisorialunterhalt von weiteren EUR 1.800,-- monatlich (aliquot) für 1. bis 4.6.2009 sowie weiteren EUR 214,-- monatlich ab 5.6.2009 gerichtete Mehrbegehren wird abgewiesen.

2.) Der Kläger ist schuldig, der Beklagten einen einmaligen Prozesskostenvorschuss von EUR 2.500,- binnen 14 Tagen zu bezahlen. Das auf weiteren Prozesskostenvorschuss von EUR 500,-- gerichtete Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung:

Der Kläger begeht die Scheidung der Ehe aus dem Verschulden der Beklagten; diese hat Widerklage mit dem Begehen, die Ehe aus dem Verschulden des Klägers zu scheiden und monatlichen Unterhalt von EUR 2.310,-- ab 1.6.2009 zu leisten, erhoben und zugleich (das ist einlangend mit 5.6.2009) die aus dem Spruch ersichtlichen Provisorialanträge gestellt.

Der Kläger hat sich gegen diese Provisorialanträge ausgesprochen, weil er mit EUR 1.133,-- monatlich ausreichend Unterhalt bezahle und sein von der Beklagten behauptetes Einkommen von EUR 7.000,-monatlich netto weit überhöht sei; er beziehe nur EUR 3.494,-- monatlich netto...

Die Beklagte und Widerklägerin (in der Folge: Beklagte) verfügt über kein Einkommen. Der Kläger hat einen Unterhaltsanspruch der Beklagten von 33,33 % ... nie bestritten...

Der Kläger hat der Beklagten im Sinne einer erst im September 2008 widerufenen (./C,/D) Vereinbarung seine Unterhaltszahlungen zu Handen des Bruders der Beklagten überwiesen, und zwar seit Jänner 2009 monatlich laufend EUR 1.133,--...

Daraus, dass der Kläger lediglich Einkommensteuerbescheide zur Widerlegung eines behaupteten weit höheren Einkommens vorgelegt hat, kann das Gericht nur den Schluss ziehen, dass er nicht imstande gewesen ist, bei Unterhaltsbemessung taugliche Abzugsposten bzw. ein entsprechendes Tatsachensubstrat zu bescheinigen, weil ein solches nicht vorliegt. Im Provisorialverfahren ist dem Gericht eine Erörterung des Sachverhalts und der beizubringenden Bescheinigungsmittel jedenfalls verwehrt. Ansonsten ist der obige Sachverhalt durch unbedenkliche Urkunden bescheinigt. Aus diesen geht freilich die Höhe der der Beklagten zur Verfügung stehenden ehelichen Ersparnisse nicht hervor. Auch fällt auf, dass sich der Kläger im Zusammenhang mit dem Prozesskostenvorschuss nicht darauf berufen hat, sodass nicht auszuschließen ist, dass (etwa im Rahmen krankheitsbedingter Ausgaben) beispielsweise diese Ersparnisse bereits verbraucht sind...

Bei der Entscheidung über den Prozesskostenvorschuss schien dem Gericht bei einem bisher der Beklagten zugekommenen Unterhalt von monatlich EUR 1.133,-- und einem rückwirkend ab 1.6.2009 ihr künftig zukommenden Unterhalt von monatlich EUR 1.586,-- und sonstiger Einkommenslosigkeit einerseits und einem dem Kläger für seinen Unterhalt zur Verfügung stehenden Einkommen von restlich EUR 3.274,-- (EUR 4.959,-- abzüglich EUR 1.685,-- [EUR 1.586,-- Unterhalt, EUR 99,-Kredit]) ein solcher von EUR 2.500,-- angemessen (vgl. die Relationen in 50b 189/08t und 40b 114/06b).

Wie sich zeigte, war der Antrag auf einstweilige Verfügung entgegen den zum Prozesskostenvorschuss erstatteten Ausführungen keineswegs aussichtslos oder gar mutwillig. Zudem ist der Beklagten auch im Scheidungsverfahren - noch dazu im Ausland - anwaltliche Vertretung zuzubilligen, wobei Verfahrenshilfe gegenüber dem Anspruch auf Prozesskostenvorschuss subsidiär ist..."

Über die Berufung wurde erwogen:

Strittig ist die Anerkennung der dem Bw. mit Beschluss des Bezirksgerichtes X. vom 7. August 2009 auferlegten vorläufigen Unterhaltskosten sowie die Kosten des Scheidungsverfahrens (Ehegattenunterhalt gesamt € 16.776,--, Anwaltskosten Scheidungsverfahren, gesamt € 6.761,06) als außergewöhnliche Belastungen.

Die rechtlichen Voraussetzungen für die steuerliche Anerkennung dieser Ausgaben als außergewöhnliche Belastung sind in § 34 EStG 1988 geregelt.

§ 34 EStG 1988 räumt dem unbeschränkt Steuerpflichtigen einen Rechtsanspruch auf Abzug außergewöhnlicher Belastungen bei der Ermittlung des Einkommens nach der im § 2 Abs. 2 erster Satz vorgegebenen Reihung ein, wenn folgende, im Gesetz aufgezählte Voraussetzungen sämtlich und gleichzeitig erfüllt sind:

1. dem Steuerpflichtigen erwachsene Aufwendungen,
2. die Außergewöhnlichkeit dieser Aufwendungen,
3. die Zwangsläufigkeit derselben und

4. die Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Steuerpflichtigen.

Schon das Fehlen einer einzigen dieser Voraussetzungen schließt die Anerkennung der geltend gemachten Aufwendungen als außergewöhnliche Belastung aus und die Abgabenbehörde ist davon enthoben, zu prüfen, ob auch die anderen Voraussetzungen zutreffen oder nicht.

Unterhaltsleistungen:

Der Abzug von Belastungen bei der Ermittlung des Einkommens setzt – wie vorstehend ausgeführt - gemäß § 34 Abs. 1 EStG 1988 voraus, dass die Belastung außergewöhnlich ist (Abs. 2), zwangsläufig erwächst (Abs. 3) und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit wesentlich beeinträchtigt (Abs. 4). Im Fall von Unterhaltsleistungen müssen jedoch - abgesehen von den allgemeinen Voraussetzungen - überdies die Voraussetzungen des § 34 Abs. 7 EStG 1988 gegeben sein (vgl. VwGH 28.5.1998, 94/15/0028).

Gemäß § 34 Abs. 7 Z 3 EStG 1988 sind Unterhaltsleistungen für den (Ehe)Partner (§ 106 Abs. 3) durch den Alleinverdienerabsetzbetrag abgegolten.

Darüber hinaus sind Unterhaltsleistungen nur insoweit abzugsfähig, als sie zur Deckung von Aufwendungen gewährt werden, die beim Unterhaltsberechtigten selbst eine außergewöhnliche Belastung darstellen würden (§ 34 Abs. 7 Z 4 EStG 1988).

Der klare Inhalt des § 34 Abs. 7 Z 3 EStG 1988 schließt es aus, den laufenden Unterhalt für den (Ehe)Partner als außergewöhnliche Belastung zu behandeln (vgl. VwGH 23.3.1999, 98/14/0133). Ein Beispiel für nach § 34 Abs. 7 EStG 1988 abzugsfähige Unterhaltsaufwendungen wären Krankheitskosten, weil in einem solchen Fall beim Unterhaltsberechtigten selbst - würde er die Kosten tragen - die Voraussetzungen für eine außergewöhnliche Belastung vorlägen (vgl. VwGH 28.5.1998, 94/15/0028).

Der Bw. führte aus, dass er die Scheidungsklage aufgrund des Krankheitsbildes seiner Frau eingebbracht habe, machte aber nicht Krankheitskosten geltend. In dem Arztbericht vom 7.5.2007 wird zwar ausgeführt, dass die Gattin des Bw. auf Grund ihres psychischen und physischen Allgemeinzustandes weiterhin ärztliche Betreuung bedürfe, Kosten die dem Bw. dadurch entstanden seien, führt der Bw. jedoch nicht aus. Nähere Informationen betreffend den Gesundheitszustand seiner Gattin und eventuellen Therapien waren laut eigenen Ausführungen des Bw. diesem nicht bekannt.

Im gegenständlichen Fall wurden von der Bw. somit laufende Unterhaltsleistungen getätigt, die zur Abdeckung von Aufwendungen dienten, die auch beim unterhaltsberechtigten Ehegatten zu keiner außergewöhnlichen Belastung führen würden.

Den Ausführungen des Bw., dass der Unterhaltszahlungen als außergewöhnlich hoch anzusehen seien, wird entgegengehalten, dass laut Beschluss des Gerichtes der Unterhalt angemessen sei (vgl. S 5 f).

Im Juni 2009 sei vom Gericht für die Dauer des Verfahrens ein provisorischer Unterhalt von 1586 Euro festgesetzt worden. Bis dahin habe er monatlich 1133 Euro an seine Frau überwiesen.

Da im gegenständlichen Fall vom Berufungswerber – nicht strittig - Unterhaltszahlungen geleistet worden sind (vgl. Beschluss vom 7.8.2009), waren die Zahlungen nicht als außergewöhnliche Belastungen anzuerkennen.

Prozesskosten

Doralt führt betreffend der Absetzbarkeit von Prozesskosten als außergewöhnliche Belastungen im Kommentar zum Einkommensteuergesetz, Band III (§ 34 Tz 78, S. 53) Folgendes aus:

„1. Derartige Aufwendungen sind nicht absetzbar, wenn die Prozessführung lediglich eine direkte oder indirekte Verhaltensfolge darstellt (zB E 4.4.1990, 89/13/0100, 1990, 436; E 16.1.1991, 89/13/0037, 1992, 221).

2. Prozesskosten in einem Zivilrechtsstreit sind daher nicht als außergewöhnliche Belastung abzugänglich, wenn sie

- lediglich Folge der Klagsführung durch den Steuerpflichtigen oder
- sonst Folge eines vom Steuerpflichtigen gesetzten Verhaltens sind; davon ist unter anderem dann auszugehen, wenn der Steuerpflichtige geklagt wird und im Prozess unterliegt (vgl E 19.3.1998, 95/15/0024, 1999, 40).

3. Nicht abzugänglich sind daher Kosten für Prozesse über

- Kosten im Zusammenhang mit einer einvernehmlichen Ehescheidung (E 13.3.1991, 90/13/0034, 1992, 402; E 26.1.1993, 88/14/0195, 1993, 463; E 18.2.1999, 98/15/0036, 1999, 537 und zuletzt E 29.1.2002, 2001/14/0218, 2002, 616),

- Aufwendungen wegen eines offenkundig aussichtslosen streitigen Scheidungsverfahrens (E 10.12.1985, 84/14/0007, 1986, 214; E 29.1.1998, 97/15/0204, 1998, 595).

- generell wegen eines Scheidungsverfahrens, wenn die Ehe wegen überwiegenden Verschuldens des Steuerpflichtigen geschieden worden ist...

Gemäß § 34 erwächst dem Steuerpflichtigen die Belastung zwangsläufig (§ 34 Abs. 3 leg. cit.), wenn er sich ihr aus tatsächlichen, rechtlichen oder sittlichen Gründen nicht entziehen kann. Die Zwangsläufigkeit eines Aufwandes ist stets nach den Umständen des Einzelfalles zu prüfen. Schon aus der Wortfolge "wenn er (der Steuerpflichtige) sich ihr . . . nicht entziehen kann" ergibt sich mit aller Deutlichkeit, dass freiwillig getätigte Aufwendungen nach § 34 leg. cit. 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 (vgl. Werner-Schuch, Kommentar zur Lohnsteuer, § 34 EStG 1988, Rz 33 ff, hier 35; Hofstätter-Reichel, Die Einkommensteuer, Rz 1 zu § 34 Abs. 3 EStG 1988 und die dort zitierte hg. Judikatur).

Wie der Bw. selbst in seiner „Erklärung und Aufstellung der außergew. Belastungen“ ausführt, hat er im Jahr 2008 ein Scheidungsverfahren gegen seine Gattin wegen diverser Eheverfehlungen eingeleitet und das Scheidungsverfahren ist noch nicht beendet.

Der Bw. hielt den Ausführungen des Finanzamtes entgegen, dass es in seinem gerichtlichen Scheidungsverfahren nicht um eine Scheidung aufgrund einer freien Willensentscheidung gehe, sondern um eine Scheidung, die auf eine schwere schizoide Persönlichkeitsstörung seiner Frau zurückzuführen sei. Die schwere geistige Erkrankung seiner Frau führe zu einer rechtlich komplizierten Lage, weil geklärt werden müsse, ob eine schuldhafte Zerstörung der Ehe durch seine Frau oder eine schwerwiegende Eheverfehlung aufgrund der geistigen Erkrankung seiner Frau vorliege. Die zahlreich einzuholenden Gutachten, die das Krankheitsbild und das Ausmaß der Erkrankung zu untersuchen hätten, wären letztlich entscheidend für die Frage, ob und in welcher Höhe Unterhalt gezahlt werden müsse. Es liegt im gegenständlichen Fall noch kein Urteil betreffend das Scheidungsverfahren vor.

In dem Erkenntnis des VwGH vom 19.03.1998, Zl. 95/15/005, führt dieser aus, dass aus der Bestimmung des § 34 Abs.3 EStG sich mit aller Deutlichkeit ergibt, dass freiwillig getätigte Aufwendungen nach § 34 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. Prozesskosten erwachsen deshalb nicht zwangsläufig, 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.

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 direkte oder indirekte Folge eines vom Steuerpflichtigen gesetzten Verhaltens sind; davon ist unter anderem dann auszugehen, wenn der Steuerpflichtige geklagt wird oder im Prozess unterliegt (VwGH 19.3.1998, 95/(15/0024; VwGH 26.9.2000, 99/13/0158).

Im gegenständlichen Fall wurden vom Bw. Prozesskosten als außergewöhnliche Belastungen geltend gemacht, die auf Grund einer von ihm angestrengten Klage entstanden sind.

Auch wenn wie vom Bw. ausgeführt, dass er zu der Scheidung auf Grund der Krankheit seiner Frau gezwungen werde, ist die Scheidungsklage ein vom Bw. gesetztes Verhalten.

Weiters liegt im gegenständlichen Fall noch kein Scheidungsurteil vor.

Die Prozesskosten können somit, vorstehenden Ausführungen folgend nicht als außergewöhnliche Belastungen geltend gemacht werden.

Die Berufung daher abzuweisen.

Wien, am 30. September 2011