



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat durch den Vorsitzenden Hofrat Mag. Leopold Lenitz und die weiteren Mitglieder Hofrat Dr. Ewald Rabensteiner, Herbert Bernold und Horst Bergmann über die Berufung der Bw, vertreten durch Dr. Peter Wolf, Wirtschaftstreuhänder, 1060 Wien, Lehargasse 3A/14, gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 12., 13. und 14. Bezirk und Purkersdorf betreffend Einkommensteuer 2001 nach der am 26. Juli 2005 in 1030 Wien, Vordere Zollamtsstraße 7, durchgeführten Berufungsverhandlung entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Die Bw hat in der Einkommensteuererklärung 2001 eine außergewöhnliche Belastung in Höhe von S 169.329,50 geltend gemacht. Die Kosten hat die Bw wie folgt aufgeschlüsselt:

Kosten der Kur	143.640,00
Flug- bzw. Transportkosten	69.225,00
eigene Flugkosten	12.291,00
Aufenthalt Hotel Marriott Miami	44.173,50
<hr/>	
	269.329,50
abzüglich Kostenbeitrag Betriebsratsfond OeNB	-100.000,00
<hr/>	
	169.329,50

Die Kosten wurden lt. Angaben der Bw für die schwerst behinderte (Down-Syndrom) Enkelin der Bw im Zusammenhang mit einer Delfin-Therapie geleistet, die weder die Tochter noch der Schwiegersohn aufbringen hätten können.

Im angefochtenen Bescheid wurde die außergewöhnliche Belastung mit der Begründung nicht anerkannt, dass die Aufwendungen nicht zwangsläufig erwachsen seien. Im konkreten Fall betrage das Haushaltseinkommen der Eltern ca S 750.000,00 und könne keine Rede davon sein, dass dieses Einkommen nicht ausreiche, um die Therapiekosten abzudecken. Da eine erwachsene Begleitperson ausreiche, könnten die Kosten der Bw keineswegs zwangsläufig erwachsen sein.

In der frist- und formgerechten Berufung wird eingewendet, die Begründung des Finanzamtes wäre dann zutreffend, wenn die Delfin-Therapie des Jahres 2001 die erste bzw. einzige derartige Großausgabe der Familie des Enkelkindes der Bw gewesen wäre.

Da jedoch das Ergebnis der ersten Delfin-Therapie überaus ermutigend gewesen sei, seien Großausgaben in Höhe von rd. S 300.000,00 jährlich ohne Zuschüsse von dritter Seite von der Familie aufgebracht worden. Ob und in welche Höhe Zuschüsse gewährt würden, stehe erst lang nach den getätigten Aufwendungen fest.

Weiters sei zu bedenken, dass von den Eltern rd. S 100.000,00 jährlicher Mehraufwand an gewöhnlichen Lebenshaltungskosten für das Kind, angefangen bei besonderer Ernährung bis zu besonders teuren Therapie-Spielzeugen aufzubringen seien. Die erhöhte Familienbeihilfe decke nur einen Teil dieser Kosten.

Unter den dargelegten Gesichtspunkten schrumpfe das Haushaltseinkommen der Tochter und des Schwiegersohnes von rd. S 750.000,00 um rd. 40 % jährlich.

Schließlich seien für gewisse Pflegeaufgaben des täglichen Lebens unbedingt zwei Personen erforderlich, an die das Kind gewöhnt sei. Für Zeiträume, in denen der Schwiegersohn aus beruflichen Gründen nicht in Miami anwesend hätte sein können, sei die Bw mitgefahren. Es könne somit keine Rede davon sein, dass eine erwachsene Begleitperson ausreichend wäre. Die Zwangsläufigkeit liege somit auf der Hand.

Mit Vorhalt vom 17. Dezember 2002 wurde der Bw mitgeteilt, dass außergewöhnliche Belastungen zwar grundsätzlich amtswegig zu ermitteln sind, die Bw jedoch an der Aufklärung des Sachverhalts durch Beibringung von Unterlagen mitzuwirken hat.

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

Mündliche Verhandlung:

Gem. § 284 Abs 1 BAO hat eine mündliche Berufungsverhandlung stattzufinden, wenn es in der Berufung, im Vorlageantrag oder in einer Beitrittserklärung beantragt wird oder wenn es der Referent für erforderlich hält.

Nach Abs. 2 hat, wenn die Entscheidung über die Berufung dem gesamten Berufungssenat obliegt, eine mündliche Verhandlung weiters stattzufinden, wenn es der Vorsitzende für erforderlich hält oder wenn es der Berufungssenat auf Antrag eines Mitglieds beschließt.

Gem. § 323 Abs. 12 BAO kann ein Antrag auf mündliche Verhandlung abweichend von § 284 Abs 1 Z. 1 BAO bis zum 31. Jänner 2003 in jenen Fällen gestellt werden, in denen nach der vor dem 1. Jänner 2003 geltenden Rechtslage nicht durch den Berufungssenat zu entscheiden war.

Die gegenständliche Berufung wurde am 17. Dezember 2002 zur Post gegeben und ist am 18. Dezember 2002 beim Finanzamt eingelangt. Ein Antrag auf mündliche Verhandlung wurde in der Berufungsschrift nicht gestellt.

Der Antrag auf mündliche Verhandlung wurde erstmals in der Eingabe von 28. Jänner 2003, eingelangt am 30. Jänner 2003, gestellt.

Nach der zum Zeitpunkt der Einbringung der Berufung geltenden Rechtslage war zur Entscheidung über Berufungen gegen Einkommensteuerbescheide der Berufungssenat zuständig, weshalb ein Antrag auf mündliche Verhandlung bereits in der Berufung hätte gestellt werden müssen. Die Ausnahmeregelung des § 323 Abs 12 BAO kommt nicht zum Tragen kommt.

Da der Antrag auf mündliche Verhandlung verspätet gestellt ist und auch der Senat die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung nicht für erforderlich hält, wurde von der Abhaltung einer mündlichen Verhandlung Abstand genommen.

Außergewöhnliche Belastung:

In § 34 Abs 1 EStG 1988 werden die Voraussetzungen über das Vorliegen einer außergewöhnlichen Belastung geregelt. Folgende Voraussetzungen müssen erfüllt sein:

- Sie muss außergewöhnlich sein (Abs 2).
- Sie muss zwangsläufig erwachsen (Abs 3).
- Sie muss die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit wesentlich beeinträchtigen (Abs 4).

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa Erkenntnisse vom 28.11.2002, 2002/13/0077 oder vom 29.1.2002, 2001/14/0218) müssen alle drei Voraussetzungen gleichzeitig erfüllt sein. Schon das Fehlern einer einzigen dieser Voraussetzungen schließt die Anerkennung der geltend gemachten Aufwendungen als außergewöhnliche Belastung aus.

Entgegen der Ansicht des Finanzamtes ist die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Bw nicht wesentlich beeinträchtigt, da die geltend gemachte außergewöhnliche Belastung den Selbstbehalt gem. § 34 Abs. 4 und 5 EStG 1988 nicht übersteigt.

Der Selbstbehalt beträgt bei einem Einkommen von mehr als S 500.000,00 12 %. Hinzuzurechnen sind die sonstigen Bezüge gem. § 67 Abs. 1 und 2 EStG 1988.

Der Selbstbehalt errechnet sich wie folgt:

---

selbständige Einkünfte	86.852,00
nichtselbständige Einkünfte	1.295.100,00
sonstige Bezüge	101.800,00
inländische Einkünfte	1.483.752,00
Sonderausgaben	-1.000,00
inländisches Einkommen	1.482.752,00
12%	177.930,24

Da die geltend gemachte außergewöhnliche Belastung in Höhe von S 169.329,50 den Selbstbehalt nicht übersteigt, konnte die außergewöhnliche Belastung schon aus diesem Grund nicht anzuerkannt werden. Eine Überprüfung, ob die übrigen Voraussetzungen - Außergewöhnlichkeit und Zwangsläufigkeit- vorliegen, war somit nicht mehr vorzunehmen.

Es war daher die Berufung abzuweisen.

Wien, am 27. Juli 2005