



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 21. Dezember 2005 gegen die Bescheide des Finanzamtes Innsbruck vom 1. Dezember 2005 betreffend Einkommensteuer für den Zeitraum 1995 bis 2004 und Umsatzsteuer 1996 bis 2004 entschieden:

1. Die Berufung gegen die Bescheide betreffend Einkommensteuer 1995 bis 2003 und Umsatzsteuer 1996 bis 2004 wird als unbegründet abgewiesen.  
Die angeführten Bescheide bleiben unverändert.
2. Der Berufung gegen den Bescheid betreffend Einkommensteuer 2004 wird im Umfang der Berufungsvorentscheidung vom 29.5.2006 teilweise Folge gegeben.

### **Entscheidungsgründe**

Das Finanzamt erließ am 1.12.2005 (endgültige) Einkommensteuerbescheide 1995 bis 2004 und (endgültige) Umsatzsteuerbescheide 1996 bis 2004, wobei ausgeführt wurde, dass die Vermietung X-Straße als Liebhaberei im Sinne des § 1 Abs. 2 LVO einzustufen sei, weil die Vermietung 2004 vor Erzielung eines Gesamtüberschusses (Gesamtverlust € 43.407,55.-) aufgegeben worden sei (Verkauf) und der Verkauf nicht durch eine sog. Unwälbarkeit bedingt gewesen sei.

Weiters setzte das Finanzamt bei der Einkommensteuerveranlagung 2004 einen Spekulationsgewinn in Höhe von € 2.703,35.- als sonstige Einkünfte an.

Der Berufungswerber (Bw.) erhob gegen die angeführten Bescheide form- und fristgerecht Berufung und beantragte sinngemäß die Abänderung dahingehend, dass die bisherigen

vorläufigen Bescheide unverändert für endgültig erklärt werden.

Begründend brachte der Bw. vor, dass ein Spekulationsgewinn nicht erzielt worden sei.

Weiters behauptete der Bw. das Vorliegen einer sog. Unwägbarkeit und damit das Vorliegen einer Einkunftsquelle. Hinsichtlich der Details des Berufungsvorbringens wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Berufungsschrift (Bl. 64 und 65 des VA- Aktes 2004) verwiesen.

Das Finanzamt erließ hinsichtlich der Einkommensteuer 1995 bis 2003 und hinsichtlich der Umsatzsteuer 1996 bis 2004 voll abweisliche Berufungsvorentscheidungen.

Hinsichtlich der Einkommensteuer 2004 wurde der Berufung hingegen dahingehend teilweise Folge gegeben, als der Spekulationsgewinn außer Ansatz gelassen wurde.

Hinsichtlich der Frage der Einkunftsquelleneigenschaft der streitgegenständlichen Vermietung vertrat die Vorinstanz jedoch weiterhin die Auffassung, dass eine sog. Unwägbarkeit nicht anzunehmen sei und daher Liebhaberei vorliege.

Mit Schreiben vom 20.6.2006 beantragte der Bw. die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde II. Instanz und brachte vor, dass er die Vermietung noch vor Erzielung eines Gesamtüberschusses „aus einer Zwangslage heraus“ vorzeitig aufgeben habe müssen. Im übrigen enthält der Vorlageantrag umfangreiches Vorbringen zum Thema „Unwägbarkeiten“. Zur Vermeidung von umfangreichen Wiederholungen wird auch diesbezüglich auf den beiden Verfahrensparteien bekannten Vorlageantrag (VA- Akt 2004, Bl. 79 und 80) verwiesen.

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

Nach der Liebhabereiverordnung (LVO) BGBI 1993/33 und 1997/358 liegen Einkünfte bei einer Betätigung vor, die durch die Absicht veranlasst ist, einen Gesamtgewinn oder einen Gesamtüberschuss der Einnahmen über die Werbungskosten zu erzielen und nicht unter Abs. 2 der VO fällt.

Gemäß § 1 Abs. 2 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 und typischerweise einer besonderen, in der Lebensführung begründeten Neigung entsprechen (Z. 1) oder aus Tätigkeiten, die typischerweise auf eine besondere in der Lebensführung begründeten Neigung (Z. 2) oder aus der Bewirtschaftung von Eigenheimen, Eigentumswohnungen und Mietwohngrundstücken mit qualifizierten Nutzungsrechten (Z. 3) zurückzuführen sind.

Nicht strittig ist, dass die vorliegende Vermietung der streitgegenständlichen Wohnung eine Betätigung mit grundsätzlicher Annahme von Liebhaberei im Sinne des § 1 Abs. 2 LVO darstellt. Eine Betätigung nach § 1 Abs. 2 LVO stellt jedoch dann keine Liebhaberei dar, wenn die Art der Tätigkeit in einem absehbaren Zeitraum einen Gesamtüberschuss der Einnahmen

über die Werbungskosten erwarten lässt. Andernfalls ist Liebhaberei ab Beginn dieser Betätigung so lange anzunehmen, als die Art der Tätigkeit nicht geändert wird. Bei entgeltlicher Gebäudeüberlassung gilt als absehbarer Zeitraum ein Zeitraum von 20 Jahren ab Beginn der entgeltlichen Überlassung, höchstens 23 Jahre ab dem erstmaligen Anfallen von Aufwendungen (Ausgaben).

Die Einkunftsquelleneigenschaft einer (kleinen) Vermietung ist in erster Linie danach zu beurteilen, ob die Tätigkeit in der betriebenen Weise objektiv Aussicht hat, in einer nach der Verkehrsauffassung üblichen Zeit einen der positiven Steuererhebung aus der betroffenen Einkunftsart zugänglichen wirtschaftlichen Gesamterfolg abzuwerfen (z.B. VwGH vom 30.10.1996, 94/13/0165). Nicht ein tatsächlich erwirtschafteter Gesamterfolg, sondern die objektive Eignung der Tätigkeit zur Erwirtschaftung eines solchen hat demnach als Tatbestandsvoraussetzung des Vorliegens von Einkünften zu gelten.

Beurteilungsmaßstab bei der so genannten "kleinen Vermietung" ist die Zukunftsprognose, ob die Vermietungstätigkeit nach den äußeren Umständen bei gleich bleibender Bewirtschaftung in einem absehbaren Zeitraum einen Gesamtüberschuss der Einnahmen über die Werbungskosten erwarten lässt.

Wird die Vermietung - wie im vorliegenden Fall - vor Erzielung eines Gesamtüberschusses beendet, so ist für die Frage der Liebhaberei maßgeblich, ob die Einstellung auf gewöhnlichen Risiken oder Unwägbarkeiten oder freiwillig planabweichendes Verhalten zurückzuführen ist (Rauscher- Grübler, Liebhaberei, S 218 ff.).

Hiezu ist festzuhalten, dass nur bei Betätigungen, die an sich objektiv ertragsfähig wären, trotz vorzeitiger Einstellung eine Einkunftsquelle vorliegen kann (siehe Rauscher in SWK 10/2004, S 373 ff.).

Im Berufungsfall steht unbestritten fest, dass die Vermietung der Eigentumswohnung noch vor der Erzielung eines Gesamtüberschusses aufgegeben wurde (steuerliches Gesamtergebnis 1995 bis einschließlich 2004 insgesamt minus € 43.407,55.-).

Die vom Bw. als Grund für die vorzeitige Aufgabe der Vermietung vorgetragene Verschlechterung der allgemeinen Wirtschaftslage (im Hinblick auf die Anschläge von New York, Madrid und London sowie diverse Kriegsschauplätze, Irankrise) stellt keine Unwägbarkeit dar, sondern ist als gewöhnliches Risiko zu qualifizieren, da dieser Umstand allenfalls eine allgemeine (volkswirtschaftliche) Rezession auslöste, von der alle Vermieter in gleicher Weise betroffen waren (siehe hiezu z.B. Rauscher, SWK 10/2004, S 373 ff.; FJ 2002/220).

Der Bw. bringt weiters vor, er sei zur Vermeidung einer Gesundheitsgefährdung seiner Ehegattin und seiner Tochter zum Wohnungsverkauf gezwungen gewesen. Dies deshalb, da die im vorigen Absatz dargestellte Änderung der Verhältnisse bei der Ehefrau und bei der

Tochter zur Befürchtung geführt hätte, dass einerseits die Kreditzinsen enorm steigen und sich andererseits die Ertragsmöglichkeiten stark verschlechtern könnten. Diese Befürchtungen seien so weit gegangen, dass es zu Gesundheitsbeeinträchtigungen (Ängste, Depressionen und Schlafstörungen) gekommen sei.

Hiezu ist zu erwidern, dass von einer krankheitsbedingten Unwälbarkeit nur dann gesprochen werden kann, wenn z.B. zur Finanzierung von Krankheitskosten ein Notverkauf der Einkunftsquelle notwendig ist oder wenn die Einkünftezielung zwangsläufig aufgegeben werden muss, weil die persönliche Arbeitskraft des Steuerpflichtigen krankheitsbedingt verloren gegangen ist. Die vom Bw. behaupteten Umstände sind mit den vorhin dargestellten Fällen jedoch nicht vergleichbar.

Im Übrigen erscheint das Vorbringen des Bw. aus folgenden Gründen nicht glaubwürdig: Festzuhalten ist, dass auch im Zusammenhang mit zwei weiteren Vermietungen des Bw. (V1. und V2) aufgrund von Krediten erhebliche Finanzierungsaufwendungen angefallen sind (2004 € 2.280.- + € 766 sowie 2005 € 2.099.- + € 662.-). Der Umstand, dass die beiden angeführten Vermietungen vom Bw. nicht ebenso wie die streitgegenständliche aufgegeben wurden, spricht –wie von der Vorinstanz zutreffend ausgeführt- eindeutig gegen die Einlassungen des Bw. , die im übrigen nach Auffassung der Berufungsbehörde auch lebensfremd erscheinen.

Insgesamt geht daher auch die Berufungsbehörde davon aus, dass die Vermietung nicht aufgrund von sog. Unwälbarkeiten aufgegeben werden musste. .

Der Berufung musste daher hinsichtlich der Umsatzsteuer 1996 bis 2004 und der Einkommensteuer 1995 bis 2003 ein Erfolg versagt bleiben.

Hinsichtlich der Einkommensteuer 2004 war der Berufung hingegen im Umfang der Berufungsvorentscheidung vom 29.5.2006 teilweise Folge zu geben, da – wie von der Vorinstanz zutreffend festgestellt- gegenüber dem Erstbescheid bei der Ermittlung der Spekulationseinkünfte zusätzliche Instandsetzungsaufwendungen in Höhe von € 7.044.- (Bodensanierung) in Abzug zu bringen sind und nach Abzug des angeführten Betrages ein Spekulationsgewinn nicht mehr verbleibt.

Es war somit wie im Spruch zu entscheiden.

Innsbruck, am 7. März 2007