

GZ. RV/0682-I/02

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw. gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck betreffend Rückforderung erstatteter Einkommensteuer (Lohnsteuer) gem. § 108 Abs. 7 EStG 1988 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### Entscheidungsgründe

Am 11. Juni 2001 teilte die A-Bausparkasse dem Finanzamt mit, dass das Guthaben aus dem BSV zur Gänze zurückgezahlt wurde. Die gutgeschriebenen Erstattungsprämien wurden mit 1.785,62 S beziffert.

Über entsprechende Anfrage teilte der Bw. dem Finanzamt mit Schriftsatz vom 26. August 2002 mit, dass er das von der A-Bausparkasse zurückgezahlte Guthaben für einen Wohnungskauf verwendet habe.

Daraufhin setzte das Finanzamt mit dem Bescheid vom 3. September 2002 einen Rückforderungsanspruch an im Jahre 2001 erstatteter Einkommensteuer (Lohnsteuer) in der Höhe von 129,77 € fest.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Berufung, in der eingewendet wird, dass die Festsetzung des Nachversteuerungsbetrages zu Unrecht erfolgt sei, weil eine "neugebildete Eigentumswohnung gekauft" worden sei.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 7. November 2002 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab.

Daraufhin beantragte der Bw. die Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führte aus, dass die Verkäuferin als Einzelunternehmerin fungiere und deren tatsächlicher Betriebsgegenstand die Schaffung von Wohnraum sei.

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

Gemäß § 108 Abs. 6 EStG 1988 ist die Bausparkasse verpflichtet, der Abgabenbehörde ohne amtliche Aufforderung Mitteilung zu machen, wenn vor Ablauf von sechs Jahren seit Vertragsabschluss Beiträge, die als Grundlage einer Steuererstattung geleistet wurden, und die erstattete Steuer selbst ganz oder zum Teil zurückgezahlt werden oder die Ansprüche aus dem Bausparvertrag als Sicherstellung dienen. Die Mitteilung hat die erstatteten Beiträge auszuweisen.

Nach Abs. 7 dieser Gesetzesstelle ist zu Unrecht erstattete Einkommensteuer (Lohnsteuer) vom Steuerpflichtigen zurückzufordern. Die Rückforderung hat auch insoweit zu erfolgen, als eine Rückzahlung oder Sicherstellung erfolgt, für die eine Mitteilungspflicht der Bausparkasse besteht. Eine Rückforderung hat jedoch gemäß § 108 Abs. 7 Z. 2 EStG 1988 zu unterbleiben, wenn in den Fällen des Abs. 6 leg. cit. die rückgezahlten Beiträge oder die Sicherstellung begünstigten Maßnahmen im Sinne des § 18 Abs. 1 Z. 3 leg. cit. dienen.

Im vorliegenden Fall gab der Bw. selbst an, er habe die von der A-Bausparkasse an ihn rückgezahlten Beiträge für den Kauf der Eigentumswohnung in I., S.-Gasse 5, verwendet. In diesem Zusammenhang ist aus dem Verwaltungsakt folgendes zu entnehmen:

Der Bw. erwarb mit Kaufvertrag vom 9. November 2001 eine Eigentumswohnung zu einem vereinbarten Kaufpreis von 142.439,00 €. Diese Wohnung war im Dachboden eines Hauses durch Ausbau durch die Verkäuferin entstanden; diese hatte den Dachboden mit Kaufvertrag vom 1. und 14. Juli 1998 erworben. Bewilligt wurde dieser Ausbau mit Bescheid des Stadtmagistrats I. vom 3. September 1999, Zl. III-1073/RR/1999/E.

Der Berufungswerber kaufte die gegenständliche Wohnung in der Folge mit oben erwähntem Kaufvertrag vom 9. November 2001 und übernahm die Miteigentumsanteile "in all jenen Rechten und Pflichten wie sie bisher die Verkäuferin besessen hat, bzw. zu besitzen berechtigt gewesen wäre".

Nach der angeführten Gesetzeslage ist im vorliegenden Fall zu überprüfen, ob der Kauf der angeführten fertigen Eigentumswohnung als begünstigte Maßnahme im Sinne des § 18 Abs. 1 Z. 3 EStG 1988 anzusehen ist. Zutreffendenfalls ist von der Rückforderung des in Rede stehenden Betrages Abstand zu nehmen, andernfalls erfolgte dessen Festsetzung und Rückforderung zu Recht.

Nach § 18 Abs. 1 Z. 3 EStG 1988 sind folgende Ausgaben zur Wohnraumschaffung oder zur Wohnraumsanierung bei der Ermittlung des Einkommens als Sonderausgaben abzuziehen, soweit sie nicht Betriebsausgaben oder Werbungskosten sind:

a) Mindestens achtjährig gebundene Beträge, die vom Wohnungswerber zur Schaffung von Wohnraum an Bauträger geleistet werden. Bauträger sind

- gemeinnützige Bau-, Wohnungs- und Siedlungsvereinigungen
- Unternehmen, deren Betriebsgegenstand nach Satzung und tatsächlicher Geschäftsführung die Schaffung von Wohnungseigentum ist
- Gebietskörperschaften.

Dabei ist es gleichgültig, ob der Wohnraum dem Wohnungswerber in Nutzung (Bestand) gegeben oder ob ihm eine Kaufanwartschaft eingeräumt wird. Ebenso ist es nicht maßgeblich, ob der Wohnungswerber bis zum Ablauf der achtjährigen Bindungszeit im Falle seines Rücktrittes einen Anspruch auf volle Erstattung des Betrages hat oder nicht.

b) Beträge, die zur Errichtung von Eigenheimen oder Eigentumswohnungen verausgabt werden. Eigenheim ist ein Wohnhaus im Inland mit nicht mehr als zwei Wohnungen, wenn mindestens zwei Drittel der Gesamtnutzfläche des Gebäudes Wohnzwecken dienen. Das Eigenheim kann auch im Eigentum zweier oder mehrerer Personen stehen. Eigenheim kann auch ein Gebäude auf fremdem Grund und Boden sein. Eigentumswohnung ist eine Wohnung

im Sinne des Wohnungseigentumsgesetzes 1975, die mindestens zu zwei Dritteln der Gesamtnutzfläche Wohnzwecken dient. Auch die Aufwendungen für den Erwerb von Grundstücken zur Schaffung von Eigenheimen oder Eigentumswohnungen durch den Steuerpflichtigen bzw. einen von ihm Beauftragten sind abzugsfähig.

c) Ausgaben zur Sanierung von Wohnraum, wenn die Sanierung über unmittelbaren Auftrag des Steuerpflichtigen durch einen befugten Unternehmer durchgeführt worden ist, und zwar

- Instandsetzungsaufwendungen einschließlich Aufwendungen für energiesparende Maßnahmen, wenn diese Aufwendungen den Nutzungswert des Wohnraumes wesentlich erhöhen oder den Zeitraum seiner Nutzung wesentlich verlängern oder
- Herstellungsaufwendungen.

d) Rückzahlungen von Darlehen, die für die Schaffung von begünstigtem Wohnraum oder für die Sanierung von Wohnraum im Sinne der lit. a bis lit. c aufgenommen wurden, sowie Zinsen für derartige Darlehen. Diesen Darlehen sind Eigenmittel der in lit. a genannten Bauträger gleichzuhalten.

Wie bereits ausgeführt, verwendete der Bw. die rückgezahlten Beiträge für den Ankauf der o. a. Eigentumswohnung. Somit scheiden die in § 18 Abs. 1 lit. a, c und d EStG 1988 umschriebenen begünstigten Maßnahmen aus dem Kreis der zu untersuchenden Tatbestände aus, weil der Bw.

- die rückgezahlten Beiträge nicht als achtjährig gebundenen Betrag an einen Bauträger hingab (lit. a),
- sie weder für die Finanzierung von Wohnraumsanierungsmaßnahmen (lit. c) noch
- für die Rückzahlung von Darlehen, welche für die Wohnraumschaffung oder Wohnraumsanierung aufgenommen wurden (lit. d), verwendete.

Es verbleibt zu untersuchen, ob der Bw. mit dem Kauf der fertigen Eigentumswohnung den im § 18 Abs. 1 Z. 3 lit. b EStG 1988 umschriebenen Tatbestand verwirklicht hat. Für eine positive Beantwortung dieser Frage müsste der Bw. aber nach dem klaren Gesetzeswortlaut als Errichter dieser Eigentumswohnung angesehen werden können.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 25.9.1984, 83/14/022), liegen Sonderausgaben für Aufwendungen zur Errichtung einer Eigentumswohnung nur dann vor, wenn der Steuerpflichtige das Gebäude herstellt oder herstellen lässt, nicht hingegen, wenn er

fertige Objekte erwirbt. Diesem strengen Rechtsstandpunkt folgt die herrschende Lehre nicht. Nach deren Ansicht ist Errichtereigenschaft anzunehmen, wenn

- dem Steuerpflichtigen gegenüber die Leistungen der die Herstellung tatsächlich ausführenden Unternehmen aufgeschlüsselt werden und
- ihn das Risiko der Preissteigerung bei behördlichen Auflagen und Sonderwünschen trifft.

Der Bw. hat die in Rede stehende, zum Kaufzeitpunkt bereits fertige Eigentumswohnung um einen Fixpreis erworben. Weder haben die diese Wohnung errichtenden Firmen ihre Leistungen ihm gegenüber aufgeschlüsselt noch musste er ein Risiko einer Preissteigerung tragen. Der Bw. ist daher nicht "Errichter" sondern Käufer seiner Eigentumswohnung, sodass auch der im § 18 Abs. 1 Z. 3 lit. b EStG 1988 umschriebenen Tatbestand nicht vorliegt.

Der Bw. hat also die von der A-Bausparkasse an ihn vorzeitig rückgezahlten Beiträge für keine der im § 18 Abs. 1 Z. 3 EStG 1988 aufgezählten begünstigten Maßnahmen verwendet, sodass die Festsetzung und Rückforderung der erstatteten Einkommensteuer (Lohnsteuer) zu Recht erfolgte.

Es war somit wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

Innsbruck, 28. Mai 2004