

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw. gegen den Bescheid des Finanzamtes Braunau vom 5. Juni 2001, betreffend Einkommensteuer für 1999, entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben. Die Nachforderung an Lohnsteuer von S 23.322,-- (€ 1.694,87) vermindert sich um S 1.154,-- (€ 83,86) auf S 22.168,-- = € 1.611,01.

Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Die Fälligkeit der Abgaben erfährt keine Änderung.

### 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

Dem Berufungswerber wurde am 10.10.1977 von der Gemeinde T. der Neubau eines Gaststättenbetriebes baubehördlich genehmigt. Am 17.7.1984 erfolgte für dieses Bauvorhaben eine Teilbenützungsbewilligung. Am 23.10.1992 forderte die Gemeinde T. den Rechtsmittelwerber mit Bescheid auf, seine konsenslos begonnenen "Bauten" in T.

einzustellen. Mit Schreiben vom 23.3.1993 wurde der Einschreiter von der genannten Baubehörde ersucht, die beigebrachten Planskizzen durch einen vollständigen Bauplan mit entsprechenden Einreichungsunterlagen der Gemeinde vorzulegen, was bis heute nicht erfolgt ist. Das Gebäude dient nicht Wohnzwecken.

In der Erklärung zur Durchführung der Arbeitnehmerveranlagung für das Kalenderjahr 1999 machte der Berufungswerber auch Kapitalrückzahlungen und Zinsen von Schulden d. "Soz.-Umwelt-Pilotpr." in Höhe von S 218.000,-- als außergewöhnliche Belastung geltend. Dabei handelt es sich richtigerweise um die teilweise Tilgung eines Bankkredites, welcher laut Abstattungskreditvertrag vom 15.10.1991 umgeschuldet wurde.

Im Einkommensteuerbescheid vom 5.6.2001 berücksichtigte das Finanzamt diese Ausgaben nicht als ag. Belastung, weil die geltend gemachten Aufwendungen weder aus tatsächlichen, rechtlichen noch sittlichen Gründen zwangsläufig erwachsen seien und daher keine außergewöhnliche Belastung im Sinne des EStG darstellen würden.

Dagegen wurde fristgerecht berufen.

Mit Schreiben vom 17.8.2001 forderte das Finanzamt den Rechtsmittelwerber auf, den Schuldschein bzw. Darlehensvertrag vorzulegen und das Darlehen mittels Original-Baurechnungen bzw. Original-Sanierungsrechnungen ab Zeitpunkt der Darlehensaufnahme nachzuweisen und die Rechnungen auf dem beigelegten Formular L 75 aufzulisten. Falls es sich um Aufwendungen für Wohnraumschaffung handle, seien Baubewilligung und ein behördlich genehmigter Bauplan vorzulegen. Weiters sei die Erwerbsminderung durch einen Bescheid des Bundessozialamtes oder eine Bestätigung des Amtsarztes nachzuweisen.

Dem kam der Einschreiter insoweit nach, als er eine Bestätigung des Amtsarztes über eine 50 %ige Erwerbsminderung, einen am 10.10.1977 baubehördlich genehmigten Bauplan sowie einen (nicht baubehördlich genehmigten und nicht datierten) Einreichplan (Korrektur) und den Abstattungskreditvertrag vom 15.10.1991 über die Umschuldung vorlegte.

Da kein Nachweis über die Verwendung des Darlehens erfolgte, wandte sich das Finanzamt an die Darlehensgeberin, die bestätigte, dass das Darlehen für den Bau des Gaststättenbetriebes in T. aufgenommen worden sei.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 12.11.2001 gab das Finanzamt dem Rechtsmittel insoweit statt, als es den Freibetrag wegen eigener Behinderung in Höhe von S 3.324,-- berücksichtigte, was zu einer Minderung der festgesetzten Einkommensteuer um S 1.154,-- auf S 22.168,-- führte. Die Nichtberücksichtigung der Darlehensrückzahlungen als

Sonderausgaben begründete es wie folgt: Gemäß § 18 Abs. 1 Z. 3 EStG 1988 stellten Beträge, die zur Errichtung von Eigenheimen oder Eigentumswohnungen aufgewendet würden, begünstigte Sonderausgaben dar. Voraussetzung für die Qualifikation eines Eigenheimes sei, dass zwei Drittel der Gesamtnutzfläche des Gebäudes Wohnzwecken dienen müssten. Da dies im vorliegenden Fall nicht zutreffe (laut Bestätigung des Gemeindeamtes T. sei die Baubewilligung für die Errichtung eines Gaststättenbetriebes erteilt worden), hätten die beantragten Aufwändungen für Wohnraumschaffung (Rückzahlung des Darlehens Nr. 10.800.324) nicht berücksichtigt werden können.

Durch den Vorlageantrag gilt das Rechtsmittel wiederum als unerledigt.

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

Wie in der Berufungsvorentscheidung vom 12. November 2001 zu Recht ausgeführt, steht dem Rechtsmittelwerber auf Grund der beigebrachten amtlichen Bescheinigung ein Freibetrag wegen eigener Behinderung nach § 35 Abs. 3 EStG 1988 in Höhe von S 3.324,-- zu. Dadurch vermindert sich - wie im beiliegenden Berechnungsblatt ausführlich dargestellt - die Nachforderung an Lohnsteuer auf S 22.168,--. Insoweit ist dem Rechtsmittel stattzugeben.

Hinsichtlich der beantragten Darlehensrückzahlungen incl. Zinsen in Höhe von S 218.000,-- ist vorerst zu prüfen, ob eine Berücksichtigung als Sonderausgaben in Frage kommt.

Nach § 18 Abs. 1 Z 3 lit. d EStG 1988 sind 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 Sonderausgaben.

Gemäß § 18 Abs. 1 Z 3 lit. b EStG zählen dazu auch 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. Eigentumswohnung ist eine Wohnung im Sinne des Wohnungseigentumsgesetzes 1975, die mindestens zu zwei Dritteln der Gesamtnutzfläche Wohnzwecken dient.

Eine Berücksichtigung der beantragten Aufwendungen als Sonderausgaben kommt aus mehreren Gründen nicht in Betracht:

Der Berufungswerber hat trotz Aufforderung nicht den Nachweis erbracht, dass das strittige Darlehen zur Schaffung von Wohnraum verwendet wurde, vielmehr wird im Antrag von einem "Soz.-Umwelt-Pilotpr." gesprochen.

Die von der Gemeinde T. erteilte Baubewilligung vom 10.10.1977 betrifft nur den Einreichplan über den "Gaststättenbetriebsneubau" des Berufungswerbers. Dieser erfüllt keinesfalls die

Voraussetzungen des § 18 Abs. 1 Z 3 lit. b EStG, weil nicht mindestens zwei Drittel der Gesamtnutzfläche des Gebäudes Wohnzwecken dienen. Der Umbau in Eigentumswohnungen wurde nicht bewilligt. Das Gebäude dient nach wie vor nicht Wohnzwecken.

Somit stellen die beantragten Darlehensrückzahlungen keine Sonderausgaben dar, weshalb noch zu prüfen ist, ob eine Berücksichtigung der Aufwendungen als außergewöhnliche Belastung im Sinne des § 34 EStG in Frage kommt.

§ 34 Abs. 3 EStG 1988 macht den Anspruch auf Steuerermäßigung wegen außergewöhnlicher Belastung u.a. auch davon abhängig, dass die Belastung dem Steuerpflichtigen zwangsläufig erwächst; dies ist dann der Fall, wenn der Steuerpflichtige sich der Belastung aus tatsächlichen, rechtlichen oder sittlichen Gründen nicht entziehen kann. Daraus ergibt sich nach Hofstätter/Reichel/Fellner/Fuchs/Zorn/Büsser, Die Einkommensteuer, Kommentar, § 34 Abs. 3 EStG 1988, Tz. 1, mit aller Deutlichkeit, dass freiwillig getätigte Aufwendungen nach § 34 ebensowenig Berücksichtigung finden können wie Aufwendungen, die auf Tatsachen zurückzuführen sind, die sonst die Folge eines Verhaltens sind, zu dem sich der Steuerpflichtige aus freien Stücken entschlossen hat oder die sich als Folge eines vom Steuerpflichtigen übernommenen Unternehmerwagnisses darstellen (vgl. VwGH-Erk. 26.9.1985, 85/14/0116, betreffend Verschuldung aus einer gewerblichen Tätigkeit).

Auch im vorliegenden Fall wurde das Darlehen, dessen Rückzahlung inclusive Zinsen als außergewöhnliche Belastung beantragt wurde, infolge eines vom Einschreiter übernommenen Unternehmerwagnisses aufgenommen, weshalb auch eine Anerkennung als außergewöhnliche Belastung nicht in Frage kommen kann.

Es war wie im Spruch zu entscheiden.

Linz, 16. September 2003

Beilage: 1 Berechnungsblatt