



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw. gegen den Bescheid des Finanzamtes Bregenz betreffend Einkommensteuer für das Jahr 2002 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### **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**

Der Sohn des Berufungsführers wurde am 26.11.1998 geboren. Die Mutter seines Sohnes wohnt seit zumindest 1996 in Schwaz. Der Berufungsführer ist von Innsbruck nach Bregenz übersiedelt.

In der Einkommensteuererklärung für das Jahr 2002 machte der Berufungsführer unter anderem Fahrtkosten für die Besuche bei seinem in Schwaz lebenden minderjährigen Sohn in Höhe von 8.649,00 € geltend. In der Beilage zur Einkommensteuererklärung für das Jahr 2002 führte der Berufungsführer aus, dass er seinen Sohn jedes zweite Wochenende bei seiner Kindesmutter abhole. Sie lebe in Schwaz. Um seinem Sohn ein adäquates Wochenende in der sozialen Umgebung seines Vaters zu gewähren, verbringe er gemeinsam mit seinem Sohn das Wochenende in Vorarlberg. Er lege daher pro Besuchswochenende 924 km zurück. Insgesamt habe er daher im Jahr 2002 24.024 km zurückgelegt. Die außergewöhnliche Belastung betrage daher 8.649,00 €

Im Einkommensteuerbescheid vom 3.10.2003 hat das Finanzamt Bregenz diese Fahrtkosten nicht als außergewöhnliche Belastung anerkannt, weil außergewöhnliche Belastungen für unterhaltsberechtigten Personen nur dann vorliegen, wenn für den Unterhaltsberechtigten Kosten übernommen werden, die für sich gesehen eine außergewöhnliche Belastung darstellen, wie etwa Krankheitskosten für ein Kind. Die beantragten Fahrtkosten nach Schwaz hätten daher nicht berücksichtigt werden können, da dies keine außergewöhnliche Belastung im Sinne des EStG darstelle.

In der Berufung vom 14.10.2003 brachte der Berufungsführer im Wesentlichen vor, dass die Kosten sein Kind zu besuchen, sehr wohl eine sehr hohe Belastung darstellten. Seinen Sohn nicht zu besuchen, würde von seelischer Grausamkeit zeugen. Die Aufwendungen würden von ihm aufgebracht, weil sein Sohn einen Vater brauche und weil er seinen Sohn über alles liebe. Kein Vater könne gezwungen werden, seinen Sohn zu besuchen genauso wie kein Vater gezwungen werden könne, Krankheitskosten für seinen Sohn zu übernehmen. Es handle sich beiderseits um freiwillige Ausgaben zum Wohl des Kindes. Das eine Mal gehe es um das seelische Wohl, das andere Mal um das körperliche. Eine Ablehnung dieser Kosten sei daher unverständlich.

Die Berufung wurde vom Finanzamt Bregenz mittels Berufungsvorentscheidung vom 22.10.2003 im wesentlichen aus folgenden Gründen als unbegründet abgewiesen:

Der Abzug außergewöhnlicher Belastungen setze ua voraus, dass die Belastung zwangsläufig erwachsen sein muß. Eine Belastung erwachse zwangsläufig, wenn sich der Steuerpflichtige aus tatsächlichen, rechtlichen oder sittlichen Gründen nicht entziehen könne. Wie er selbst in seiner Berufung mitteile, handle es sich bei den Fahrtkosten Bregenz – Schwaz um freiwillige Ausgaben. Mangels Zwangsläufigkeit seien diese Aufwendungen nicht als außergewöhnliche

Belastung anzuerkennen. Nicht ausreichend für die Annahme einer sittlichen Verpflichtung sei, dass das Handeln menschlich verständlich, wünschens- oder lobenswert erscheint.

Im Vorlageantrag vom 13.11.2003 brachte der Berufungsführer im Wesentlichen vor, dass er sich als leiblicher Vater weder aus tatsächlichen noch aus sittlichen Gründen der Pflicht seinen Sohn über das Wochenende zu sich zu holen entziehen könne. Die psychischen und seelischen Folgen für seinen Sohn, würde er dieser Pflicht nicht nachkommen, wären unabsehbar und würden sein Leben nachhaltig negativ beeinflussen. Zwangsläufigkeit liege somit jedenfalls vor. Sollte diesfalls ein Gutachten eines Psychologen, Psychiaters oder Pädagogen notwendig sein, werde er dies erwirken. Wenn seine Pflicht, seinen leiblichen Sohn alle zwei Wochen zu sehen, als menschlich verständlich, als wünschenswert oder lobenswert angesehen werde, würden die Vaterpflichten nicht richtig erkannt. Sie seien zwar gesetzlich nicht einzuklagen, aber eine ethische zwingende Verpflichtung jedes verantwortungsvollen Erdenbürgers.

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

§ 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.

Im Berufungsfall ist die Zwangsläufigkeit der geltend gemachten Aufwendungen strittig. Die Belastung erwächst dem Steuerpflichtigen 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. Im vorliegenden Fall liegt es auf der Hand, dass der Berufungsführer – gerade im Hinblick auf die starke Bindung an seinen Sohn – infolge seiner Trennung von der Mutter seines Sohnes und seiner Verlegung des Wohnsitzes von Innsbruck nach Bregenz damit rechnen musste, dass ihm der künftige Verkehr zwischen ihm und seinem Sohn mehr oder weniger hohe Aufwendungen verursachen würde. Schon unter Berücksichtigung dieses Umstandes aber kann von einer Zwangsläufigkeit im Sinne des § 34 EStG hinsichtlich der in Rede stehenden Reiseaufwendungen nicht gesprochen werden. Auf die Ursache der Verlegung seines Wohnsitzes kommt es für die Beurteilung der Freiwilligkeit dieser Maßnahme nicht an. Das Bestehen einer tatsächlichen, rechtlichen oder sittlichen Verpflichtung für Besuche des Vaters bei seinem in Italien wohnhaften minderjährigen Kind hat der VwGH in seinem Erkenntnis vom 18.2.1999, ZI 98/15/0036 verneint. In Anwendung dieses Erkenntnisses auf den vorliegenden Fall, ist eine tatsächliche, rechtliche oder sittliche Verpflichtung des Berufungsführers zum Besuch des minderjährigen Sohnes in Schwaz zu verneinen.

Feldkirch, 2. Februar 2004