



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 4. Juni 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf vom 14. Mai 2010 betreffend Einkommensteuer 2009 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Abgabe sind dem als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber, in der Folge als Bw. bezeichnet, bezog im Jahre 2009 Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit als Beamter im Bundesdienst und solche als Bezirksrat beim Land Z.

Am 15. Juni 2010 brachte der Bw. die Einkommensteuererklärung für das Jahr 2009 auf elektronischem Weg beim Finanzamt ein und machte in dieser u. a. pauschalierte Werbungskosten für Politiker geltend.

Das Finanzamt erließ am 14. Mai 2010 den Einkommensteuerbescheid betreffend des Jahres 2009 der Einkommensteuererklärung des Bw. folgend.

In der am 4. Juni 2010 gegen diesen Bescheid auf elektronischem Weg rechtzeitig eingebrachten Berufung beantragte der Bw. die Anerkennung des Pendlerpauschales für die Dauer von acht Monaten mit der Begründung, dass er seit Mai 2009 bei seiner Verlobten in A wohne. Angemerkt wird, dass der Bw. das von ihm beantragte Pendlerpauschale in dieser Eingabe mit € 828,-- bezifferte.

Mittels Ersuchens um Ergänzung vom 11. Juni 2010 gab das Finanzamt dem Bw. bekannt, dass diesem das beantragte Pendlerpauschale nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. dessen Erkenntnis vom 19. September 1995, Zl. 91/14/0227) nicht zustehe. Dies deshalb, da im Falle des Bestehens mehrerer Wohnsitze die Entfernung der Arbeitsstätte zum nächst gelegenen Wohnsitz maßgeblich sei. Dies sei im Falle des Bw. der Wohnsitz in 100 Wien. Das Finanzamt gehe davon aus, dass sich die Arbeitsstätte des Bw. in Wien befinde und die kürzeste Verbindung zwischen Arbeitsstätte und dem Wohnsitz in 100 Wien weniger als 20 km (einfache Strecke) betrage und dass die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel möglich und zumutbar sei. Nähere Informationen zum Pendlerpauschale seien auf der Homepage des Finanzministeriums zu finden. Das Finanzamt ersuche um Stellungnahme.

Für den Fall, dass der Bw. die Meinung vertrete, dass diesem das Pendlerpauschale dennoch zustünde, ersuchte das Finanzamt den Bw. um Übermittlung des Formulars L 34.

In Beantwortung dieses Ergänzungsersuchens führte der Bw. mit Schreiben vom 16. Juli 2010 aus, dass laut der in den einschlägigen Einkommensteuerkommentaren vertretenen Meinung für die Gewährung des Pendlerpauschales jene Strecke (Wohnung – Arbeitsstätte) maßgeblich sei, die auch tatsächlich zurückgelegt werde.

In *Doralt*, Kommentar zum EStG, Tz 114, werde diesbezüglich wie folgt ausgeführt:

„Entgegen den LStR stellt das Gesetz nur darauf ab, welche Fahrtstrecke der Dienstnehmer zwischen Wohnung und Arbeitsstätte "im Lohnzahlungszeitraum überwiegend zurücklegt". Damit kann nur die im Lohnzahlungszeitraum tatsächlich (überwiegend) genutzte Wohnung gemeint sein; dabei spielt es auch keine Rolle, ob ein besonderer Grund vorliegt, die Fahrt vom entfernteren Wohnsitz zu beginnen (siehe auch Werner/Schuch, Abschn.6 Tz 128 und ÖStZ 1975, 138; so auch UFS 23.11.2005, RV/0960-W/05, UFS 20061 24). Der VwGH knüpft ebenfalls an die im Lohnzahlungszeitraum "überwiegend" zurückgelegte Fahrtstrecke an; gleichzeitig hält er zwar auch den nächstgelegenen Wohnsitz für maßgeblich, doch war dies im Entscheidungsfall auch der im Lohnzahlungszeitraum überwiegend benützte Wohnsitz (E 19.9.1995, 91/14/0227, 1996, 188)."

Des Weiteren weise der Bw. darauf hin, dass der UFS bereits mehrmals entschieden habe, dass die tatsächlich zurückgelegte Strecke auch bei Vorliegen von mehreren Wohnsitzen heranzuziehen sei.

In der Entscheidung des UFS, GZ RV/0872-W/05, vom 21. Februar 2006 werde hinsichtlich dieser Rechtsfrage Folgendes ausgeführt:

"In den Entscheidungen des UFS [Wien], Senat 7 [Referent], 11.2.2003, RV/0824-W/02; UFS [Wien], Senat 7 [Referent], 21.7.2003, RV/0582-W/03; UFS [Wien], Senat 6 [Referent], 14.3.2005, RV/1301-W/04 wurde die Auffassung vertreten, bei Bestehen mehrerer Wohnsitze sei auf jenen Wohnsitz abzustellen, von dem im Lohnzahlungszeitraum überwiegend die Fahrten zur Arbeitsstätte angetreten bzw. wohin von der Arbeitsstätte zurückgekehrt worden ist. Dies jedenfalls dann, wenn ein besonderer Grund vorliegt, die Fahrt zur (bzw. von der) Arbeitsstätte vom (bzw. am) entfernteren statt vom (bzw. am) näheren Wohnsitz zu beginnen (bzw. zu beenden). Ein derartiger Grund werde insbesondere darin zu erblicken sein, wenn es sich bei der Wohnung um den "Familienwohnsitz" handelt.

Hingegen hat der Unabhängige Finanzsenat in den Entscheidungen des UFS [Wien], Senat 11 [Referent], 3.8.2004, RV/4108-W/02, UFS [Wien], Senat 5 [Referent], 25.1.2005, RV/0583-W/04; und zuletzt UFS [Wien], Senat 17, 23.11.2005, RV/0960-W/05 allein auf die tatsächlichen Verhältnisse im Lohnzahlungszeitraum abgestellt und das Pendlerpauschale anhand der in diesem Zeitraum tatsächlich zurückgelegten Strecken ermittelt, ohne dass besondere Gründe im Sinne der vorgenannten Entscheidungen vorliegen müssten."

Seit Mai 2009 habe der Bw. seinen Familienwohnsitz in A inne, da er zu seiner dort wohnhaften Verlobten gezogen sei. Der Bw. sei zwar weiterhin in 100 Wien, gemeldet. Die Gründe dafür seien jedoch darin zu finden, dass der Bw. nebenberuflich Bezirksrat für den 0. Bezirk sei und auch an wählbarer Stelle für die kommende Bezirksvertretungswahl kandidiere. Eine Wohnadresse im 0. Bezirk sei daher aus verständlichen Gründen von Interesse. Tatsächlich werde diese Wohnung aber vom Bw. nur mehr sehr selten genutzt. Es läge also ein weiterer besonderer Grund vor.

Ab Mai 2009 habe der Bw. die Fahrten Wohnung - Arbeitsstätte von der C, aus zu seiner Arbeitsstätte im Bundesministerium für Finanzen 1030 Wien, D., an mehr als zehn Tagen im Monat angetreten bzw. sei der Bw. an mehr als zehn Tagen im Monat wieder von seiner Arbeitsstätte in die Wohnung in der C, zurückgekehrt.

Somit stehe dem Bw. seines Erachtens nach das beantragte Pendlerpauschale zu.

Der Bw. brachte mit gleichem Schreiben eine am 16. Juli 2010 von seiner Verlobten ausgestellte Bestätigung, in der diese ausführte, dass der Bw. seit Mai 2009 bei dieser - C – wohne, bei.

Weiters legte der Bw. seinem Schreiben das vom Finanzamt abgeforderte Formular L 34 bei. Gemäß diesem beträgt die einfache Strecke des vom Bw. mit Massenbeförderungsmitteln zurückgelegten Arbeitsweges (C - Bundesministerium für Finanzen 1030 Wien, D.) 21 km.

Am 17. August 2010 legte das Finanzamt die Berufung des Bw. dem UFS zur Entscheidung vor. Im diesbezüglichen Vorlagebericht führte das Finanzamt aus, dass es, dem Erkenntnis des VwGH vom 19. September 1995, Zl. 91/14/0227, folgend, die Ansicht vertrete, dass das Pendlerpauschale im Falle des Bestehens mehrerer Wohnsitze stets von jenem aus zu berechnen sei, der der Arbeitsstätte am nächsten gelegen sei. Da der Bw. auch in 100 Wien, über einen Wohnsitz verfüge, stehe dem Bw. ein Pendlerpauschale nicht zu, weil die einfache Wegstrecke von diesem Wohnsitz zur Arbeitsstätte weniger als 20 km betrage.

Von der erkennenden Behörde hinsichtlich der Strecke C - D. angestellte Recherchen ergaben Folgendes:

Laut ÖAMTC Routenempfehlung beträgt diese bei Benützung eines PKW – bei einer Fahrdauer von 38 Minuten – 21,8 Kilometer.

Im Falle der Benützung von Massenverkehrsmitteln beträgt die Fahrdauer für diese laut VOR-Fahrplanauskunft zwischen 63 und 70 Minuten.

Über die Berufung wurde erwogen:

Folgender Sachverhalt wird der Entscheidung zu Grunde gelegt:

Die vom Bw. im Zeitraum Mai 2009 bis Dezember 2009 überwiegend genutzte Wohnung befand sich an der Adresse C. Hinsichtlich der von dieser aus zurückzulegenden Wegstrecke zum Arbeitsplatz des Bw. wird auf die obigen diesbezüglichen Ausführungen verwiesen.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den als glaubwürdig zu beurteilenden Angaben des Bw. sowie aus den o. e. Recherchen der erkennenden Behörde.

Rechtliche Würdigung:

Gemäß § 16 Abs 1 Z 6 EStG 1988 sind Werbungskosten auch Ausgaben des Stpfl für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte. Für die Berücksichtigung dieser Aufwendungen gilt (lit a leg. cit), dass diese Ausgaben bei einer einfachen Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte bis 20 km grundsätzlich durch den Verkehrsabsetzbetrag (§ 33 Abs. 5 EStG 198) abgegolten sind.

Darüber hinaus stehen Werbungskosten in Form des Pendlerpauschales gemäß § 16 Abs 1 Z 6 nur dann zu, wenn

- entweder der Arbeitsweg eine Entfernung von mindestens 20 Kilometer umfasst ("kleines Pendlerpauschale") oder
- die Benützung eines Massenbeförderungsmittels zumindest hinsichtlich des halben Arbeitsweges nicht möglich oder nicht zumutbar ist und der Arbeitsweg mindestens 2 Kilometer beträgt ("großes Pendlerpauschale").

Unzumutbarkeit ist nach dem Willen des Gesetzgebers im Nahbereich von 25 km erst dann gegeben, wenn die Wegzeit für die einfache Fahrt eineinhalb Stunden überschreitet (Erläuternde Bemerkungen zur Regierungsvorlage, 621 BlgNR XVII. GP, 75). Dieser Maßstab findet sich auch in der Literatur (vgl. etwa *Doralt*, EStG, § 16 Tz 106 f; *Baldauf/Kanduth-Kristen/Laudacher/Lenneis/Marschner*, EStG⁴ 2011, § 16, Rz 28) und Rechtsprechung bestätigt (Erkenntnis des VwGH vom 4. Februar 2009, Zl. 2007/15/0053).

In zeitlicher Hinsicht müssen die entsprechenden Verhältnisse im Lohnzahlungszeitraum überwiegend gegeben sein.

Beträgt die einfache Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte, die der Arbeitnehmer im Lohnzahlungszeitraum überwiegend zurücklegt, mehr als 20 km und ist die Benützung

eines Massenverkehrsmittels zumutbar, dann werden nach § 16 Abs 1 Z 6 lit b EStG 1988 zusätzlich bestimmte Pauschbeträge (so genanntes "*kleines*" Pendlerpauschale) berücksichtigt.

Folgende Pauschbeträge gem. § 16 Abs 1 Z 6 lit b EStG 1988 (BGBl I Nr. 2008/85) waren im Berufszeitraum heranzuziehen:

Bei einer Fahrtstrecke von

20 bis 40 km 630 € jährlich

40 bis 60 km 1.242 € jährlich

über 60 km 1.857 € jährlich.

Mit Erkenntnis vom 31. Juli 2012, Zl. 2008/13/0086, vertrat der Verwaltungsgerichtshof die Ansicht, dass § 16 Abs. 1 Z 6 EStG 1988 in lit. b von *der "Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte, die der Arbeitnehmer im Lohnzahlungszeitraum überwiegend zurücklegt,"* spreche und dass diese Bestimmung damit auf die tatsächlichen Verhältnisse abstelle. In diesem Erkenntnis wurde die im UFS in den letzten Jahren überwiegend vertretene Auffassung, wonach es für die Ermittlung des Pendlerpauschales nicht auf die der Arbeitsstätte nächstgelegene Wohnung, sondern auf die im Lohnzahlungszeitraum überwiegend genutzte Wohnung ankomme, bestätigt.

Einen Grund, von der im vorigen Absatz geschilderten Rechtsmeinung abzuweichen, vermag die erkennende Behörde im vorliegenden Fall nach dem oben Gesagten nicht zu erblicken.

Somit ist dem Bw. in Ansehung des festgestellten Sachverhaltes für die Monate Mai 2009 bis Dezember 2009 das sog. „*kleine*“ Pendlerpauschale im Ausmaß von € 420,-- (€ 630:12 x 8) zu gewähren.

Der Berufung war somit insofern – w. o. ausgeführt beantragte der Bw. die Anerkennung diesbezüglicher Aufwendungen iHv € 828,-- - Folge zu geben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Beilage: 1 Berechnungsblatt

Wien, am 30. November 2012