

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. in der Beschwerdesache Bf., Bf.Adr., vertreten durch Kotlik/Prokopp/Stadler GmbH, Klingerstraße 9, 2353 Guntramsdorf, über die Beschwerde vom 11. November 2013 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf vom 17. Oktober 2013, betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) für das Jahr 2012 zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird teilweise Statt gegeben.

Der Bescheid betreffend Einkommensteuer für das Jahr 2012 wird abgeändert.

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

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

Mit Einkommensteuererklärung für das Jahr 2012 (streitgegenständlich) beantragte der Beschwerdeführer (Bf.), der ausschließlich Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit erzielte, die Anerkennung der Kosten einer doppelten Haushaltsführung in Höhe von € 9.743,51 und der Familienheimfahrten in Höhe von € 2.754,00.

Im diesbezüglichen Einkommensteuerbescheid fanden die in einer Gesamthöhe von € 12.497,51 beantragten Werbungskosten zur Gänze keine Berücksichtigung und führte das Finanzamt begründend aus, dass die Voraussetzungen einer beruflich veranlassten doppelten Haushaltsführung nicht vorlägen. Dies sei etwa dann der Fall, wenn der Ehepartner am Ort des Familienwohnsitzes eine Erwerbstätigkeit ausübe. Der Besuch des Kindes stelle keine Werbungskosten im Sinne des § 16 EStG 1988 dar, die beantragten Kosten seien der privaten Lebensführung zuzurechnen.

Eine mit Frau Mag. L. vorliegende Lebensgemeinschaft sei nicht nachgewiesen worden.

In der rechtzeitig eingebrachten **Beschwerde** führte der Bf. aus, dass sein Familienwohnsitz in D. bei I. liege. Dies ergebe sich daraus, dass dieser Wohnsitz vom

Bf., einem gebürtigen Oberösterreicher, und seiner Lebensgefährtin Frau Mag. L. bewohnt werde und den gemeinsamen Mittelpunkt der Lebensinteressen bilde. Sein minderjähriger Sohn O. lebe ebenso wie seine Eltern und seine engsten Freunde in D. bei I. bzw. im Großraum I..

Die Absetzbarkeit der Kosten für die doppelte Haushaltsführung und die Familienheimfahrten seien nicht allein von relevanten Einkünften des Partners am Ort des Familienwohnsitzes abhängig, sondern habe der Bf. regelmäßig seinen minderjährigen Sohn O. am Wochenende an seinem Familienwohnsitz in D. betreut. Bereits aufgrund der Betreuung seines minderjährigen Sohnes ergebe sich die Absetzbarkeit der Kosten für die doppelte Haushaltsführung und die Familienheimfahrten, da diese sehr wohl beruflich veranlasst seien (VwGH vom 24.6.2010, 2007/15/0297).

Die Lebensgefährtin des Bf., Frau Mag. L., wohne in der Wohnung des Bf. Sie habe daher ihre bisherige Mietwohnung in I. aufgegeben und den Mietvertrag gekündigt. Frau Mag. L. verdiene als HAK-Professorin in Wels weit mehr als € 6.000,00 pro Jahr, sodass dies auch der zweite Grund sei, warum eine Verlegung des Familienwohnsitzes unzumutbar sei. Außer Zweifel stehe, dass eine Lebensgemeinschaft zwischen dem Bf. und Frau Mag. L. bestehe und bereits 2012 bestanden habe. Eine diesbezügliche Bestätigung vom 7. November 2013 wurde beigelegt.

Außerdem hätte das Finanzamt zumindest für sechs Monate die beantragten Kosten in Anlehnung an die Lohnsteuerrichtlinien Rz. 346 anerkennen müssen.

Aufgrund der regelmäßigen Betreuung des minderjährigen Sohnes durch den Bf. und der Lebensgemeinschaft mit Frau Mag. L., die mehr als € 6.000,00 pro Jahr verdiene, sei eine Verlegung des Familienwohnsitzes unzumutbar, sodass eine beruflich veranlasste doppelte Haushaltsführung vorliege.

Mit **Beschwerdevorentscheidung** wies das Finanzamt das Beschwerdebegehren als unbegründet ab, da eine Glaubhaftmachung der im Kalenderjahr 2012 behaupteten Lebensgemeinschaft nicht vorliege. Eine Lebensgemeinschaft liege nach der Judikatur des VwGH dann vor, wenn das Zusammenleben eine Geschlechts-, Wohnungs- und Wirtschaftsgemeinschaft umfasse, wobei das eine oder andere Merkmal fehlen könne. Allein eine Eigenbestätigung der Lebenspartnerin ohne gemeinsame polizeiliche Meldung im Jahr 2012 vermöge weder eine Wohnungs- noch eine Wirtschaftsgemeinschaft glaubhaft erscheinen.

Auch das Besuchsrecht des Bf. für seinen minderjährigen Sohn könne die Abzugsfähigkeit der geltend gemachten Aufwendungen nicht vermitteln, da für die Ausübung dieses Rechtes ein eigener Wohnsitz in unmittelbarer Nähe des Wohnortes des minderjährigen Kindes nicht erforderlich sei.

Im rechtzeitig eingebrachten **Vorlageantrag** brachte der Bf. vor, dass er seit Jänner 2012 in einer Lebensgemeinschaft mit Frau Mag. L. lebe, dass sein Dienstverhältnis mit der S.GmbH am 1. April 2012 begonnen habe und der Bf. in der Zeit von April 2012 bis Juni 2012 ausschließlich in der Konzernzentrale in Deutschland zur Einschulung tätig gewesen

sei. Mit Juli 2012 sei er zum Geschäftsführer der S.GmbH bestellt worden. Aus diesem Grund seien erstmals Werbungskosten für die doppelte Haushaltsführung im Juni 2012 angefallen.

Im Zeitraum zwischen Juni bis August 2012 habe der Bf. in Pensionen in der Nähe seines Arbeitsortes in Wien übernachtet und ab August 2012 habe der Bf. eine Wohnung (41 m<sup>2</sup>) in Wien gemietet.

Der Lebensmittelpunkt und Familienwohnsitz des Bf. liege jedoch in D. bei I., da dort bzw. in I. und Umgebung seine Lebensgefährtin Frau Mag. L., sein minderjähriger Sohn O., seine Eltern und Freunde leben würden.

Eine Verlegung des Familienwohnsitzes sei aufgrund der persönlichen und familiären Bindungen zu D. und der Entfernung zum Arbeitsort Wien nicht zumutbar.

Eine polizeiliche Meldung habe nur Indizwirkung. Ab Jänner 2012 habe eine Lebensgemeinschaft mit Frau Mag. L. im Sinne der Rechtsprechung des VwGH, bestanden. Dies sei auch durch Frau Mag. L. schriftlich bestätigt worden.

Betreffend das Besuchsrecht des minderjährigen Sohnes habe der Bf. im Zuge des Verfahrens bereits mehrmals ausgeführt, dass die Betreuung des Sohnes über das schlichte Besuchsrecht hinausgehe, es sei eine kontinuierliche Betreuung nicht nur an Wochenenden, sondern auch bei Bedarf unter der Woche, insbesondere vor Prüfungen in den Fächern Mechanik und Mathematik an der HTL vorgelegen. Die Begründung, dass für das Besuchsrecht ein eigener Wohnsitz in unmittelbarer Nähe des minderjährigen Sohnes nicht erforderlich sei, gehe demnach ins Leere.

Die Beschwerde wurde dem **Bundesfinanzgericht** (BFG) zur Entscheidung vorgelegt.

Mit **Mail** vom 17. Oktober 2016 teilte die geschiedene Ehefrau des Bf. auf Anfrage des BFG mit, dass ihr damaliger Ehemann (= Bf.) jedes zweite Wochenende und 2-3 Mal unter der Woche (für Hausübungen) den gemeinsamen Sohn betreut habe. Erst ab dem Dienstgeberwechsel des Bf. nach Wien habe er die Hilfe für die Hausübungen seines Sohnes unter der Woche auf 2-3 Mal im Monat verändern müssen. Das Besuchsrecht am Wochenende (jedes zweite Wochenende gemeinsam mit seinem Sohn verbringen) habe keine Veränderung erfahren.

In der **Zeugenaussage** vom 10. Februar 2017 führte die nunmehrige Ehefrau des Bf. (früher Frau Mag. L.) aus, dass sie den Bf. im März 2012 kennengelernt habe.

Unter einer Lebensgemeinschaft verstehe sie, wenn es die beruflichen und zeitlichen Umstände erlauben, ein miteinander Verbringen der Zeit. Ab April 2012 sei sie unter der Woche in ihrer Wohnung in I. und am Wochenende in D. bei I. gewesen. Der Sohn des Bf. habe sowohl jedes zweite Wochenende gemeinsam mit seinem Vater (=Bf.) und der Zeugin in D. bei I. verbracht, als auch unter der Woche habe der Bf. die beruflichen Termine so gelegt, dass er mit seinem Sohn lernen konnte.

Im Jahr 2012 habe die Zeugin als Professorin an einer HAK in Wels ihre Vor- und Nachbereitungsarbeiten sowohl in ihrer Wohnung in I. als auch in der damaligen Wohnung des Bf. in D. bei I. erledigt.

Auf den Einwand des Gerichts, die Zeugin habe nicht bestätigt, dass sie beim Bf. gewohnt habe, erwiderte sie, wenn am Wochenende in der Wohnung in D. Lebensmittel übrig geblieben seien oder wenn Wäsche zu waschen gewesen sei, dann sei sie einen Tag länger in D. geblieben und habe diese Arbeit erledigt.

Die Gas- und Stromkosten, sowie die Erhaltungskosten der Wohnung des Bf. habe er bezahlt; die Kosten der Mietwohnung der Zeugin seien von ihr bezahlt worden.

Befragt, warum sich die Zeugin ab April 2012 noch in ihrer Wohnung in I. angemeldet habe, obwohl laut ihrer Bestätigung vom 7. November 2013 bereits ab März 2012 eine Lebensgemeinschaft mit dem Bf. bestanden habe, gab die Zeugin an, dass sie mit ihrem früheren Lebenspartner schlechte Erfahrungen erlebt habe; sie sei damals von einem Tag auf den anderen ohne Wohnung gewesen. Im Falle einer Trennung vom Bf. habe sie eben ihre Wohnung in I. noch eine Zeit behalten wollen.

Derzeit habe sie zusammen mit dem Bf. ein Haus in D. bei I. gekauft und würde dieses gemeinsam mit dem Bf. renovieren. Der mj. Sohn des Bf. wünsche sich in diesem neuen Haus auch wieder ein Zimmer.

Mit Schriftsatz vom 21. März 2017 zog der Bf. die **mündlichen Verhandlung** zurück.

Im Zuge der zur Kenntnisbringung der Aussagen der geschiedenen Ehefrau des Bf. und der neuen Lebenspartnerin, nunmehrige Ehefrau des Bf., gab das **Finanzamt** am 4. April 2017 eine **Stellungnahme** ab. Es führte darin aus, dass der Sachverhalt des vom Bf. zitierten VwGH-Erkenntnisses vom 24. Juni 2012, 2007/15/0297 anders gelagert sei, als der gegenständliche Sachverhalt. Während in diesem VwGH-Erkenntnis aufgrund der Berufstätigkeit der Kindesmutter die Kinder am Wochenende durch die Kindesmutter nicht betreut hätten werden können, habe der Kindesvater (= Bf.) ab seiner Berufstätigkeit in Wien seinen Sohn lediglich im Rahmen seines Besuchsrechtes (jedes zweite Wochenende) zwei bis drei Mal pro Monat bei den Aufgaben unterstützt. Nach Ansicht des Finanzamtes resultiere aus dem Umstand, dass der Bf. im Rahmen seines Besuchsrechtes seinen Sohn bei den Hausaufgaben unterstützt, keinesfalls die Zuerkennung einer beruflich veranlassten doppelten Haushaltsführung.

Die Besuchsrechte des Bf. bei seinem Sohn seien deswegen privat veranlasst, weil eine Betreuungsbedürftigkeit des Sohnes an den Wochenenden nicht vorgelegen habe und weil die Wahrnehmung des Besuchsrechtes ausschließlich eine private Veranlassung aufweise.

Letztendlich habe der Bf. keine einzige angebliche Familienheimfahrt nachgewiesen, zumal Werbungskosten dem Grunde und der Höhe nach nachzuweisen seien.

Da der Bf. auch sonst keine Umstände angeführt habe, weswegen eine Verlegung des Wohnsitzes in die Nähe des Beschäftigungsortes unzumutbar sei, sei die Beibehaltung des Wohnsitzes in A. (gemeint: D.) privat veranlasst.

Betreffend die Lebensgemeinschaft mit der nunmehrigen Ehegattin des Bf. hielt das Finanzamt fest, dass der Bf. den Zeitpunkt, zu dem er seine nunmehrige Ehegattin kennen gelernt habe, nicht nachgewiesen habe. Selbst wenn der Bf. seine nunmehrige Ehegattin tatsächlich im März 2012 kenne gelernt habe, hieße der Umstand noch lange nicht, dass eine Lebensgemeinschaft nach der höchstgerichtlichen Judikatur vorgelegen sei, weil eben im Jahr 2012 keine eheähnliche Gemeinschaft zwischen dem Bf. und der nunmehrigen Ehegattin im Sinne einer Wohnungs-, Wirtschafts- und Geschlechtsgemeinschaft bestanden habe.

Eine Lebensgemeinschaft zwischen dem Bf. und der derzeitigen Ehegattin des Bf. liege im Jahr 2012 nicht vor, da die Ehegattin in der Zeugeneinvernahme selbst bestätigt habe, dass eine Wirtschaftsgemeinschaft zwischen ihr und dem Bf. nicht bestanden habe. Ein Indiz für eine Wohngemeinschaft liege erst ab der polizeilichen Meldung der derzeitigen Ehefrau an der Adresse des Bf. vor. Erst ab dem Zeitpunkt, ab dem der Bf. das Vorliegen einer Lebensgemeinschaft mit seiner derzeitigen Ehegattin nachweist, würden dem Grunde nach Aufwendungen für eine beruflich veranlasste doppelte Haushaltsführung und Familienheimfahrten zustehen.

Eine Betreuungsbedürftigkeit, wie jene, die sachverhaltsmäßig dem Erkenntnis des VwGH vom 24. Juni 2012, Zl. 2007/15/0297 zugrunde gelegen sei, sei im gegenständlichen Fall nicht vorgelegen. Die Beibehaltung der Wohnung in D. sei aus privat veranlassten Gründen erfolgt, weswegen die Voraussetzungen für eine doppelte Haushaltsführung und Familienheimfahrten nicht vorlägen.

Für das Jahr 2012 habe der Bf. keine Lebensgemeinschaft mit seiner derzeitigen Ehegattin nachgewiesen, sodass auch aus diesem Grund die Voraussetzungen für die Zuerkennung der diesbezüglichen Werbungskosten nicht gegeben seien.

Schließlich bringt das Finanzamt vor, dass der Bf. zwar einen Mietvertrag betreffend die wiener Wohnung mit August 2012 vorgelegt habe; er habe allerdings weder die Aufwendungen für eine doppelte Haushaltsführung noch die Familienheimfahrten der Höhe nach belegmäßig nachgewiesen. Damit seien aber die Kosten für eine doppelte Haushaltsführung in der vom Bf. geltend gemachten Höhe mangels Vorlage sämtlicher Belege nicht nachvollziehbar.

Mit **Vorhalt** vom 12. April 2017 ersuchte das BFG um belegmäßigen Nachweis der geltend gemachten Aufwendungen der doppelten Haushaltsführung in Höhe von € 9.743,51 und Familienheimfahrten in Höhe von € 2.754,00.

In **Beantwortung** des Vorhalts legte der **Bf.** sämtliche Belege und Rechnungen betreffend die Hotelübernachtungen in Wien (Beschäftigungsort) und die Wohnungsaufwendungen samt den notwendigen Einrichtungsgegenständen am Beschäftigungsort vor, die der Amtspartei mit Vorhalt vom 25. April 2017 zur Kenntnis gebracht wurden.

In der **Gegenäußerung** vom 4. Mai 2017 führte das **Finanzamt** aus, dass im streitgegenständlichen Jahr eine Lebensgemeinschaft des Bf. mit seiner derzeitigen Gattin (noch) nicht vorliege.

Der Bf. verfüge im streitgegenständlichen über keinen Familienwohnsitz in Oberösterreich, da er seit dem Jahr 2009 geschieden sei und der gemeinsame Sohn aus erster Ehe bei dessen Exgattin lebe. Die gelegentliche Hilfe bei den Hausübungen im Rahmen der Wahrnehmung des Besuchsrechtes (zwei- bis dreimal pro Monat) rechtfertige keinesfalls die Berücksichtigung von Aufwendungen für eine beruflich veranlasste doppelte Haushaltsführung.

Wöchentliche Heimfahrten seien nicht vorgelegen, da die Exgattin des Bf. von einer zwei- bis dreimaligen Unterstützung des Sohnes bei den Hausübungen ab dem Zeitpunkt, ab dem der Bf. in Wien gearbeitet habe, ausgegangen sei. Bislang sei nicht nachgewiesen worden, welches Verkehrsmittel der Bf. bei seinen Fahrten nach I. verwendet habe.

Nach Ansicht des Finanzamtes stünde dem Bf. als Alleinstehenden im Jahr 2012 bestenfalls die Aufwendungen für eine vorübergehende doppelte Haushaltsführung und für Familienheimfahrten bis zum Bezug der Wohnung in Wien zu.

Betreffend die Familienheimfahrten habe der Bf. durch geeignete Unterlagen die Fahrten, die Zeiträume der Fahrten und das verwendete Verkehrsmittel nachzuweisen. Bislang seien über die Familienheimfahrten überhaupt keine Unterlagen vorgelegt worden.

Hinsichtlich der Aufwendungen für Hotelübernachtungen seien die Kosten für Gin aus der Minibar, Reinigung der Wäsche und nicht näher erläuterte Auslagen, sowie die Anschaffung zweier Brausen, einer Kaffeemaschine nicht abzugsfähig. Die meisten Einrichtungsgegenstände seien in der zweiten Jahreshälfte 2012 angeschafft worden, sodass - wenn überhaupt - die Halbjahres-Afa zustehe.

Zusammenfassend vermeinte das Finanzamt jedoch, dass die Voraussetzungen für eine auf Dauer angelegte doppelte Haushaltsführung nicht vorlägen.

Mit Vorlage der vierzig Tankbelege (in Fotokopie) lautend auf den Dienstgeber des Bf. (S.GmbH) in einem Zeitraum vom 21. Juni 2012 bis 22. Dezember 2012 **replizierte der Bf.** auf die Schriftsätze des Finanzamtes vom 4. April 2017 und 4. Mai 2017. Es sei unrichtig, dass er im Jahr 2012 keinen Familienwohnsitz in Oberösterreich habe; denn ein Familienwohnsitz bestehe dort, wo ein Steuerpflichtiger seine engsten persönlichen Beziehungen habe. Der Familienwohnsitz des Bf. im Jahr 2012 sei in D. bei I. gewesen, da im Raum I. seine Familie und seine Freunde leben würden.

Die Verlegung des Familienwohnsitzes sei unzumutbar gewesen, da der Bf. im Jahr 2012 seinen minderjährigen, (damals dreizehnjährigen) Sohn jedes zweite Wochenende und zusätzlich zwei- bis dreimal pro Monat unter der Woche betreut habe (siehe Mail vom 17. Oktober 2016 der Exfrau des Bf.). Die Betreuung des Sohnes auch unter der Woche habe auch die nunmehrige Ehefrau des Bf. bestätigt. Der Sohn des Bf. habe die

Betreuung und Hilfe seines Vaters benötigt, die weit über das normale Besuchsrecht hinausgehe.

Ein weiterer Grund für die Unzumutbarkeit der Verlegung des Familienwohnsitzes sei die im Jahr 2012 bereits bestehende Lebensgemeinschaft mit der nunmehrigen Ehefrau des Bf., Mag. H.. Sie habe explizit erklärt, dass im Jahr 2012 eine Lebensgemeinschaft bestanden habe. Die Verwertung von Lebensmitteln und das Wäschewaschen seien Tätigkeiten am Familienwohnsitz in D. bei I., die belegen würden, dass eine Lebensgemeinschaft mit Mag. H. bestehe. Der Bf. und Mag. H. hätten bereits Im Jahr 2012 in einer Wirtschaftsgemeinschaft gelebt, da die Lebenskosten gemeinsam bestritten worden seien, wie zum Beispiel die Kosten des täglichen Lebens und die gemeinsamen Urlaube.

Die Beibehaltung einer Wohnung und die Tragung dieser Wohnungskosten würden am Charakter der Lebensgemeinschaft nichts ändern. Der Bf. und Mag. H. hätten die Wochenenden, Ferien und auch Wochentage gemeinsam in D. bei I. verbracht, daher habe eine Wohnungsgemeinschaft bestanden. Weil keines der Merkmale fehle, liege eine Lebensgemeinschaft iS einer Geschlechts-, Wohnungs- und Wirtschaftsgemeinschaft vor.

Betreffend die Familienheimfahrten führte der Bf. aus, dass er anhand der vorgelegten Tankrechnungen im Raum I. und auf der Strecke Wien - I. seit dem Jahr 2012 tatsächlich mindestens jede Woche nach I. gefahren sei. Der Bf. habe seit Beginn seines Dienstverhältnisses in Wien einen Firmen-PKW zur Verfügung gehabt, für den er einen vollen Sachbezug versteuert habe.

Betreffend die Ausführungen des Finanzamtes zu Alleinstehenden erwiderte der Bf. lediglich, dass er seit dem Jahr 2012 nicht alleinstehend gewesen sei.

Hinsichtlich der Höhe der Werbungskosten stellte der Bf. die Ausgaben für Gin, Wäschewaschen und Auslagen in einer Gesamthöhe von € 36,00 außer Streit und führte desweiteren zur Anschaffung einer Kaffeemaschine für die wiener Wohnung aus, dass diese zum gewöhnlichen Haushaltsbedarf zähle. Der Anschaffungsort der Kaffeemaschine sei I. gewesen, welches ein Nachweis sei, dass der Bf. Familienheimfahrten durchgeführt habe. Hinsichtlich des Badezimmerzubehörs habe der Bf. nicht - wie das Finanzamt vermeinte - zwei Brausen, sondern einen Duschkopf und einen Duschschlauch angeschafft. Der Einzelhändler habe beide Produkte unter der Bezeichnung "Brause" in der Rechnung ausgewiesen. Selbstverständlich habe der Bf. für die Wirtschaftsgüter des Anlagenverzeichnisses lediglich die halbe Abschreibung vorgenommen. Dies sei auch aus dem Anlagenverzeichnis ersichtlich.

Es gebe keinen einzigen Betrag der doppelten Haushaltsführung, der nicht belegmäßig nachgewiesen worden sei.

Die Familienheimfahrten würden sich aus den wöchentlichen Fahrten zwischen I. und Wien ergeben und seien mit dem höchsten Pendlerpauschale begrenzt.

Mit **Mail** vom 14. Juni 2017 teilte der Bf. mit, dass er die Familienheimfahrten zwischen I. und Wien mit einem Dienst-Auto durchgeführt habe, da ihm die Privatnutzung des Dienst-PKWs gestattet gewesen sei und er dafür einen Sachbezug in vorgeschriebener Höhe versteuert habe.

Mit **Mail** vom 20. Juni 2017 übermittelte die steuerliche Vertretung das Lohnkonto 2012 des Dienstgebers betreffend den Bf., in dem der Ansatz eines Sachbezuges PKW für die Monate Juni 2012 bis Dezember 2012 ersichtlich sei.

Mit **Mail** vom 21. Juni 2017 ergänzte der steuerliche Vertreter, dass der im Lohnkonto ersichtliche monatliche Mietzuschuss in Höhe von € 1.580,00 zusätzlich (nach Lohnsteuer) zum Gehalt sechs Monate lang (von August 2012 bis Jänner 2013) an den Bf. ausbezahlt worden sei.

Schließlich wurde der Bf. ersucht bekanntzugeben, wie hoch bei der Privatnutzung des Dienst-Autos der Anteil sei, der auf die Familienheimfahrten entfalle.

Mit **Mail** vom 29. Juni 2017 teilte der Bf. mit, dass er im Jahr 2012 mit dem Dienst-Auto insgesamt 21.509 Kilometer gefahren sei. Die Familienheimfahrten (Wien-D.-Wien) hätten 13.459 Kilometer, die Fahrten zwischen der wiener Wohnung und der Arbeitsstätte hätten 2.808 Kilometer, sonstige Privatfahrten hätten 1.170 Kilometer, berufliche Fahrten nach Graz hätten 3.312 Kilometer und sonstige berufliche Fahrten hätten 760 Kilometer betragen. Bei den gesamten Privatfahrten mit dem Dienst-Auto würden somit etwa 77 % auf Familienheimfahrten, ca. 16 % auf Fahrten zwischen der wiener Wohnung und der Arbeitsstätte und rund 7 % auf sonstige private Fahrten entfallen. Im Jahr 2012 sei ein Sachbezug in einer Gesamthöhe von € 3.820,00 angesetzt worden.

### **Über die Beschwerde wurde erwogen:**

Folgender Sachverhalt ist erwiesen:

Der Bf. war bis Mai 2009 verheiratet; aus dieser Ehe stammt sein Sohn O., geb. 1999. Mit der Obsorge für den mj. Sohn blieben weiterhin die geschiedene Ehefrau und der Bf. betraut. Der hauptsächliche Aufenthalt des mj. Sohnes war bei der geschiedenen Ehefrau des Bf.

Nach der Scheidung im Jahr 2009 lebte und arbeitete der Bf. bis Ende März 2012 nach wie vor in Oberösterreich. Ab April 2012 wechselte der Bf. zu einem Dienstgeber nach Wien.

Im gegenständlichen Beschwerdefall ist somit einerseits die Anerkennung von Aufwendungen betreffend den Wohnsitz des Bf. am Beschäftigungsort in Wien dem Grunde und der Höhe nach und andererseits die Berücksichtigung von Aufwendungen betreffend Familienheimfahrten zwischen D. und Wien dem Grunde und der Höhe nach strittig.

Vorweg ist festzuhalten, dass der Bf. sämtliche Aufwendungen für die doppelte Haushaltsführung betreffend die Hotelübernachtungen und die Wohnung in Wien belegmäßig nachgewiesen hat. Die diesbezüglichen Belege und Zahlungsflüsse sind der Amtspartei zur Kenntnis gebracht worden, sodass diese nicht zusätzlich in die Entscheidung aufgenommen werden.

Betreffend die Aufwendungen für Familienheimfahrten legte der Bf. das Lohnkonto seines Arbeitgebers und vierzig Tankbelege (in Fotokopie) während eines Zeitraums zwischen 21. Juni 2012 und 22. Dezember 2012 vor.

Folgende rechtliche Bestimmungen gelangen zur Anwendung:

Gemäß § 16 Abs. 1 EStG 1988 sind Werbungskosten die Aufwendungen oder Ausgaben zur Erwerbung, Sicherung oder Erhaltung der Einnahmen. Werbungskosten sind bei der Einkunftsart abzuziehen, bei der sie erwachsen sind.

Gemäß § 16 Abs. 1 Z. 6 lit. c EStG 1988 sind Werbungskosten auch Ausgaben des Steuerpflichtigen für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte.

.....

Bei einer einfachen Fahrtstrecke von über 60 km ist jährlich ein Betrag in Höhe von € 3.672,00 zu berücksichtigen.

.....

Gemäß § 20 Abs. 1 Z 1 EStG 1988 dürfen die für den Haushalt des Steuerpflichtigen und für den Unterhalt seiner Familienangehörigen aufgewendeten Beträge bei den einzelnen Einkünften nicht abgezogen werden.

Nach § 20 Abs. 1 Z 2 lit. e leg. cit. dürfen Kosten der Fahrten zwischen Wohnsitz am Arbeits- (Tätigkeits-)ort und Familienwohnsitz (Familienheimfahrten), soweit sie den auf die Dauer der auswärtigen (Berufs-)tätigkeit bezogenen höchsten in § 16 Abs. 1 Z. 6 lit. c angeführten Betrag übersteigen, bei den einzelnen Einkünften nicht abgezogen werden.

Ist ein Steuerpflichtiger jedoch aus beruflichen Gründen gehalten, am Arbeitsort oder in dessen Nahebereich einen zweiten Wohnsitz zu begründen, weil ihm weder eine tägliche Rückkehr an den Familienwohnsitz noch die Verlegung des Familienwohnsitzes an den Arbeitsort bzw. in dessen Nahebereich zumutbar ist, können bestimmte Aufwendungen für diese doppelte Haushaltsführung als Werbungskosten steuerlich berücksichtigt werden.

Grundsätzlich ist die Unzumutbarkeit der Wohnsitzverlegung dann gegeben, wenn der Erwerbstätige verheiratet ist, mit seinem Ehepartner einen (Familien)Wohnsitz oder mit einem Partner eine eheähnliche Lebensgemeinschaft begründet hat und in der Folge aufgrund einer auswärtigen Berufstätigkeit einen weiteren Haushalt am Arbeitsort begründet (vgl. die bei Hofstätter/Reichel, § 16 Abs. 1 Z. 6 Tz 3 zitierte hg. Rechtsprechung).

Der VwGH hat wiederholt ausgesprochen, dass die Beibehaltung eines Familienwohnsitzes aus der Sicht einer Erwerbstätigkeit, die in unüblich weiter Entfernung

von diesem Wohnsitz ausgeübt wird, nicht durch die Erwerbstätigkeit, sondern durch Umstände veranlasst ist, die außerhalb der Erwerbstätigkeit liegen. Der Grund, warum Aufwendungen für Familienheimfahrten und eine doppelte Haushaltsführung dennoch als Betriebsausgaben oder Werbungskosten bei den aus der Erwerbstätigkeit erzielten Einkünften Berücksichtigung finden, liegt darin, dass derartige Aufwendungen so lange als durch die Einkunftserzielung veranlasst gelten, als dem Steuerpflichtigen eine Wohnsitzverlegung in übliche Entfernung vom Ort der Erwerbstätigkeit nicht zugemutet werden kann. Die Unzumutbarkeit der Wohnsitzverlegung kann ihre Ursache insbesondere in der privaten Lebensführung des Steuerpflichtigen oder in einer weiteren Erwerbstätigkeit des Ehepartners haben (vgl. VwGH vom 26. Juli 2007, 2006/15/0047). Diese Unzumutbarkeit ist aus der Sicht des jeweiligen Streitjahres zu beurteilen (vgl. VwGH vom 20. September 2007, 2006/14/0038). Die Unzumutbarkeit, den Familienwohnsitz aufzugeben, muss sich aus Umständen von erheblichem objektivem Gewicht ergeben. Momente persönlicher Vorlieben reichen für die Beibehaltung des Familienwohnsitzes nicht aus (vgl. VwGH vom 3. August 2004, 2000/13/0083, mwN).

Familienwohnsitz ist jener Ort, an dem ein verheirateter Steuerpflichtiger mit seinem Ehepartner oder ein unverheirateter Steuerpflichtiger mit seinem in eheähnlicher Gemeinschaft lebenden Partner einen Hausstand unterhält, der den Mittelpunkt der Lebensinteressen dieser Personen bildet (vgl. VwGH vom 24. April 1996, 96/15/0006).

Aufwendungen betreffend eine doppelte Haushaltsführung **dem Grunde** nach:

Soweit der Bf. in der Beschwerde vorbringt, Frau Mag. L. wohne in seiner Wohnung und verdiene mehr als € 6.000,00 pro Jahr und deshalb sei eine Verlegung des Familienwohnsitzes im Jahr 2012 unzumutbar, ist zu erwidern, dass dieser Sachverhalt so nicht zutrifft. Frau Mag. L. hat im Zuge ihrer Einvernahme am 10. Februar 2017 selbst ausgesagt, dass sie den Bf. erst im Jahr 2012 kennengelernt hat. Auf Grund ihrer schlechten Erfahrungen mit ihrem früheren Lebensgefährten hat sie ihre Wohnung in I. nicht aufgeben wollen, sodass sie im Jahr 2012 für die Kosten ihrer Wohnung und der Bf. für die Kosten seiner Wohnung aufgekommen sind. Wenn nun der Bf. in seiner Replik zur Unzumutbarkeit der Verlegung des Familienwohnsitzes eine im Jahr 2012 bereits bestehende Lebensgemeinschaft annimmt, ist das Gericht anderer Meinung. Die Zeugin (Mag. L.) hat ausgesagt, was sie unter einer Lebensgemeinschaft versteht; nämlich wenn die beruflichen und zeitlichen Umstände erlauben, miteinander Zeit zu verbringen. Dieses Begriffsverständnis einer Lebensgemeinschaft ist viel zu weit gefasst. Wie der Bf. und das Finanzamt zutreffend ausgeführt haben, liegt eine Lebensgemeinschaft dann vor, wenn eine Wohnungs-, Wirtschafts- und Geschlechtsgemeinschaft gegeben ist, wobei das eine oder andere Merkmal unterschiedlich stark ausgeprägt sein kann. Die Zeugin hat selbst angegeben, dass sie unter der Woche in ihrer Wohnung und am Wochenende in der Wohnung des Bf. gelebt hat. Sie hat zwar, wenn am Wochenende in der Wohnung des Bf. Lebensmittel übrig geblieben sind, diese verwertet und wenn es notwendig gewesen war, auch in der Wohnung des Bf. Wäsche gewaschen, aber auf eine gemeinsame Haushaltsführung zwischen dem Bf. und der Zeugin bereits im

Jahr 2012 lässt dieser Sachverhalt nicht schließen. Haben doch der Bf. und die Zeugin jeder eine eigene Wohnung und bezahlen jeder für sich diese Kosten. Dass finanzielle Verflechtungen zwischen dem Bf. und der Zeugin bestanden hätten, ist im Zuge der Sachverhaltsermittlung nicht hervorgekommen. Das gemeinsame Verbringen der Wochenenden, Ferien und einzelner Wochentage begründet jedenfalls noch keine Lebensgemeinschaft im steuerlichen Sinn.

Wenn das Finanzamt in seiner Stellungnahme vom 4. April 2017 ausführt, dass der Sachverhalt des vom Bf. zitierten VwGH-Erkenntnisses vom 24. Juni 2012, 2007/15/0297 anders gelagert sei, als der gegenständliche Sachverhalt, weil in diesem Erkenntnis die Kinder des Revisionswerbers aufgrund der Berufstätigkeit der Kindesmutter am Wochenende nicht betreut hätten werden könne, mag dies zutreffen. Doch der VwGH hat in dem diesbezüglichen Erkenntnis den Rechtssatz ausgesprochen, wonach die Erziehung und Betreuung der minderjährigen Kinder und die Bewahrung des familiären Umfeldes für diese Kinder gewichtige Gründe darstellen können, die für die Beibehaltung des Hauptwohnsitzes sprechen. Der Bf. hat in I. Umgebung auch nach der Scheidung von seiner ersten Frau seinen Hauptwohnsitz in Oberösterreich gehabt. Er hat bis März 2012 in Oberösterreich gearbeitet und erst ab April 2012 seinen Dienstgeber gewechselt. Spätestens ab August 2012, mit dem Abschluss eines Mietvertrages, hat der Bf. seinen Beschäftigungswohnsitz in Wien und den Wohnsitz in Oberösterreich beibehalten. Denn aus der ersten Ehe des Bf. stammt der im Jahr 1999 geborene Sohn O.. In diesem Scheidungsvergleich wurde vereinbart und auch tatsächlich so gelebt, dass beide Elternteile gemeinsam mit der Obsorge für den minderjährigen Sohn betraut bleiben, dass also der Minderjährige jedes zweite Wochenende beim Bf. verbracht hatte und darüber hinaus hatte der Bf. ca. 2 – 3 Mal pro Woche seinen Sohn bei den Hausübungen unterstützt. Auf Ersuchen des BFG teilte die geschiedene Ehefrau im Mail vom 17. Oktober 2016 mit, dass der Bf. nach der Scheidung die Obsorge für seinen minderjährigen Sohn wie im gerichtlichen Vergleich (z.B. jedes zweite Wochenende ist der Bf. mit seinem Sohn zusammen, 2-3 Mal pro Woche gibt der Bf. Hilfe für die Hausübungen) übernommen hat und erst durch den Dienstgeberwechsel im streitgegenständlichen Jahr nach Wien, habe sich die Hilfe für die Hausübungen auf zusätzlich 2-3 Mal pro Monat verändert. Damit hat der Bf. aber seinen Sohn tatsächlich betreut und ist seinen persönlichen Vaterpflichten so gut wie beruflich möglich nachgekommen. Dass das Lernen und Betreuen seines minderjährigen Sohnes im Jahr 2012 somit ein gewichtiger objektiver Grund ist, der für die Beibehaltung des Familienwohnsitzes spricht, liegt auf der Hand.

Soweit das Finanzamt vermeint, der Bf. übe lediglich sein Besuchsrecht gegenüber seinem minderjährigen Sohn aus, ist zu erwidern, dass aus dem festgestellten Sachverhalt dies eben nicht hervorgeht. Während der Bf. mit seinem Sohn jedes zweite Wochenende seine Freizeit verbrachte und auch unter der Woche 2-3 mal im Monat mit ihm lernte, hatte der Sohn in der Wohnung seines Vaters nach wie vor ein Zimmer zur Verfügung, in dem er auch zeitweise wohnte; dies geht weit über ein einfaches Besuchsrecht

hinaus. Wenn nun das Finanzamt vorbringt, das Besuchsrecht des Bf. für seinen minderjährigen Sohn vermittele nicht die Abzugsfähigkeit der geltend gemachten Aufwendungen, da für die Ausübung des Besuchsrechtes ein eigener Wohnsitz in der Nähe des minderjährigen Kindes nicht erforderlich sei, übersieht es, dass der Bf. seinen Wohnsitz nicht für die Ausübung des Besuchsrechtes in der Nähe seines Sohnes begründet hat. Der Bf. hat nämlich seinen Wohnsitz in D. bei I. beibehalten. Die Beibehaltung eines Familienwohnsitzes ist nicht durch die Erwerbstätigkeit, sondern durch Umstände veranlasst, die außerhalb der Erwerbstätigkeit liegen und - wie oben bereits ausgeführt – denen ein erheblich objektives Gewicht zukommt. Im gegenständlichen Fall liegen gewichtige, in der privaten Lebensführung des Bf. verankerte Motive vor, die für das Streitjahr eine Unzumutbarkeit der Wohnsitzverlegung des Bf. begründen.

Ein weiteres Indiz, das für die Beibehaltung des Hauptwohnsitzes (Familienwohnsitzes) des Bf. in Oberösterreich spricht, ist das Kennenlernen der nunmehrigen Ehefrau des Bf. im Frühjahr 2012. Es ist nämlich durchaus verständlich, dass beim Eingehen einer neuen Beziehung sich die Partner so oft wie möglich treffen und sehen wollen. Wenn nun beide Partner berufstätig in zwei unterschiedlichen Orten arbeiten, bleibt lediglich das Wochenende, um die beginnende, neue Beziehung zu pflegen. Dadurch ist nach Ansicht des Gerichtes ersichtlich, dass der Bf. auch nach Beginn seiner Tätigkeit in Wien seinen Hauptwohnsitz in Oberösterreich nicht aufgegeben hat.

Wenn das Finanzamt zur Feststellung gelangt, eine Betreuungsbedürftigkeit des im Streitzeitraum dreizehnjährigen Sohnes des Bf. sei im gegenständlichen Fall nicht vorgelegen, dann ist diese Ansicht für das Gericht nicht nachvollziehbar. Abgesehen davon, dass das Finanzamt nicht begründet hat, warum ein Dreizehnjähriger keine Betreuung durch seinen Vater bedurft, kommt es nicht nur darauf an, ob ein Kind Betreuung benötigt, sondern ob der Bf. gewichtige Gründe hat, die für ihn eine Verlegung des Hauptwohnsitzes nach Wien eine Unzumutbarkeit begründen. Die Betreuung seines Sohnes im Jahr 2012 an mindestens zwei Wochenenden im Monat und zusätzlich 2-3 Mal pro Monat unter der Woche stellt nach Ansicht des Gerichtes einen gewichtigen Grund dar, den Hauptwohnsitz in Oberösterreich beizubehalten.

Hinsichtlich des Vorbringens des Finanzamtes in seiner Gegenäußerung vom 4. Mai 2017, der Bf. verfüge im Jahr 2012 über keinen Familienwohnsitz in Oberösterreich, da er seit dem Jahr 2009 geschieden ist und der gemeinsame Sohn bei seiner Exgattin lebt, ist darauf hinzuweisen, dass der Bf. bis März 2012 noch in Oberösterreich gearbeitet hat. Außerdem kann auch ein alleinstehender Steuerpflichtiger einen Wohnsitz haben, zu dem er enge familiäre Beziehungen pflegt. So leben nach Aussage des Bf. seine Freunde und Familie in Oberösterreich. Das Gericht hegt betreffend die Aussage des Bf., er hatte im Jahr 2012 eine engere und persönlichere Beziehung zu D. bei I. als zu Wien, keine Zweifel.

Soweit das Finanzamt vermeint, dem Bf. stünden im Jahr 2012 bestenfalls die Aufwendungen für eine vorübergehende doppelte Haushaltsführung zu, ist nicht weiter

darauf einzugehen, da das Gericht im Sinne der VwGH-Judikatur (2007/15/0297) die Unzumutbarkeit der Verlegung des Hauptwohnsitzes des Bf. von I. nach Wien festgestellt hat.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Bf. gewichtige Gründe aufzuzeigen vermochte, die für eine Beibehaltung seines Hauptwohnsitzes (Familienwohnsitzes) in D. bei I. sprechen. Der Wohnsitz in Wien ist demnach als beruflich veranlasst anzusehen.

Aufwendungen betreffend eine doppelte Haushaltsführung **der Höhe** nach:

Der Bf. machte vorerst als Kosten für die doppelte Haushaltsführung ein Betrag in Höhe von € 9.743,51 geltend, die er in der Folge um € 36,00 einschränkte.

Soweit das Finanzamt die Aufwendungen einer Kaffeemaschine als nicht abzugsfähig erachtete, ist entgegenzuhalten, dass eine Kaffeemaschine zwar grundsätzlich ein Wirtschaftsgut des privaten Lebensbereiches ist, aber bei einer beruflich veranlassten doppelten Haushaltsführung sind die Aufwendungen für die Wohnung am Dienstort des Bf. einschließlich der erforderlichen Einrichtungsgegenstände abzugsfähig (Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, Kommentar zum EStG, § 4, Tz 356). Eine Kaffeemaschine gehört ebenso wie Gläser und Besteck zu einer üblichen Kücheneinrichtung. Die geringwertigen Wirtschaftsgüter sind daher in Höhe von € 1.639,59 zur Gänze abzugsfähig.

Hinsichtlich der Aufwendungen, die der Bf. im Zuge der Afa geltend gemacht hat, vermeinte das Finanzamt, dass der Bf. eine ganzjährige Afa der Anlagegüter angesetzt hat. Dies trifft nicht zu, der Bf. hat in zutreffender Weise nur die 1/2 Afa der Anlagegüter berücksichtigt.

Mit Vorlage des Lohnkontos des Dienstgebers des Bf. kam hervor, dass der Bf. nicht nur die Privatnutzung des dienstgebereigenen PKWs versteuert, sondern von seinem Dienstgeber in den Monaten August bis Dezember 2012 jeweils einen Mietzuschuss in Höhe von monatlich € 1.580,00 erhalten hat. Für das streitgegenständliche Jahr ergibt dies einen Gesamtmietzuschuss in Höhe von € 7.900,00.

Ermittlung der Aufwendungen der beruflich veranlassten doppelten Haushaltsführung für das Jahr 2012:

beantragte Aufwendungen	€	9.743,51
eingeschränkt um	€	-36,00
vermindert um DG-Mietzuschuss	€	-7.900,00
Werbungskosten betreffend doppelte Haushaltsführung neu	€	1.807,51

Es sind daher Aufwendungen betreffend die doppelte Haushaltsführung in Höhe von 1.807,51 anzuerkennen.

Aufwendungen betreffend Familienheimfahrten **dem Grunde** nach:

Aufwendungen für Familienheimfahrten sind bei einem steuerlich anerkannten Doppelwohnsitz insoweit abzugsfähig, als sie innerhalb angemessener Zeiträume erfolgen. Der Bf. hat mit der Vorlage der vierzig Tankrechnungen im Raum I. und Wien lautend auf seinen Dienstgeber im Zeitraum zwischen 21. Juni 2012 und 22. Dezember 2012 nachgewiesen, dass er diese Strecke I. - Wien tatsächlich und mindestens einmal wöchentlich gefahren ist. Durch die glaubhaften Angaben der geschiedenen Ehefrau über die Betreuung des gemeinsamen Sohnes (jedes zweite Wochenende in I. und zusätzlich 2 - 3 Mal pro Monat an Wochentagen) gelangt das Gericht zur Ansicht, dass die Betreuung des Sohnes des Bf. im Jahr 2012 innerhalb angemessener Zeiträume erfolgt ist.

Aufwendungen betreffend Familienheimfahrten **der Höhe** nach:

Abzugsfähig sind nur jene Aufwendungen, die der Steuerpflichtige auch tatsächlich getragen hat. Aus dem vorgelegten Lohnkonto ist ersichtlich, dass dem Bf. für die Erlaubnis der Privatnutzung des Dienstgeber-PKWs ein Sachbezug im Jahr 2012 in Höhe von € 3.820,00 angesetzt wurde. Verwendet ein Steuerpflichtiger für Familienheimfahrten ein Dienst-Auto, dann ist nur der anteilige Sachbezug, der auf die Familienheimfahrten entfällt, abzugsfähig, nicht das amtliche Kilometergeld oder die Kosten des Massenbeförderungsmittel (Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn, Kommentar zum EStG, § 20, Tz 104/12).

Befragt, wie hoch der Anteil der Privatfahrten ist, der auf die Familienheimfahrten entfällt, gab der Bf. nachvollziehbar an, dass dieser Anteil ca. 77 % betrage. Als Sachbezug für das Dienst-Auto wurde insgesamt im Jahr 2012 € 3.820,00 angesetzt; dies ergibt einen betragsmäßigen Anteil an Familienheimfahrten in Höhe von € 2.941,00. Die Geltendmachung von Aufwendungen für Familienheimfahrten ist jedoch mit dem höchsten Pendlerpauschale nach § 16 Abs. 1 Z. 6 lit. c EStG 1988 begrenzt. Im streitgegenständlichen Jahr betrug das höchstmögliche Pendlerpauschale des Bf. bedingt durch seine ab April 2012 neue Arbeitsstätte in Wien € 2.754,00. Die geltend gemachten Aufwendungen für Familienheimfahrten in Höhe von € 2.941,00 sind somit lediglich in Höhe von € 2.754,00 abzugsfähig.

### **Ermittlung der Werbungskosten für das Jahr 2012**

	alt	neu
Aufwendungen für doppelte Haushaltsführung	€ 0,00	€ 1.807,51
Aufwendungen für Familienheimfahrten	€ 0,00	€ 2.754,00
Werbungskosten neu		€ 4.561,51

## Zulässigkeit einer Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Das Gericht hat betreffend die Aufwendungen einer beruflich veranlassten doppelten Haushaltsführung die Feststellung getroffen, dass gewichtige Umstände vorliegen, die für den Bf. eine Unzumutbarkeit der Wohnsitzverlegung von D. bei I. nach Wien begründen (VwGH vom 24. Juni 2010, 2007/15/0297). Es ist der Rechtsprechung des VwGH gefolgt, sodass eine Revision nicht zulässig ist.

**Beilage:** 1 Berechnungsblatt

Wien, am 26. Juli 2017