



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., geb. XX.XX.19XX, A_whft., vom 28. Dezember 2009 gegen die Einkommensteuerbescheide für die Jahre 2003, 2004, 2005, 2006, 2007 und 2008 des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart vom 3. Dezember 2009 (Arbeitnehmerveranlagungen) entschieden:

S p r u c h

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (in der Folge Bw. genannt) ist seit 1994 als Polizeibeamter bei der Bundespolizeidirektion Wien im Schichtdienst tätig. Ebenso ist seine Ehegattin, D., geborene E., seit vielen Jahren in Wien bei einem Bauunternehmen vollzeitbeschäftigt.

Der Bw. hat seit seiner Geburt als einzigen Wohnsitz einen Hauptwohnsitz im Elternhaus, A, polizeilich gemeldet. Die Ehegattin des Bw. ist ebenfalls seit Oktober 1999 an dieser Anschrift als Hauptwohnsitz und zudem in Wien, Ottakring (16. Bezirk) in einer Mietwohnung mit einem Nebenwohnsitz angemeldet. Der Bw. erklärte im Jahr 2001 in das gemeinsam mit der Ehegattin errichtete Eigenheim (beim elterlichen Anwesen) eingezogen zu sein. Seit diesem Zeitpunkt habe er begonnen regelmäßig von seinem Hauptwohnsitz im Burgenland zur Arbeitsstätte nach Wien zu pendeln. Die einfache Fahrtstrecke beträgt rund 120 km, wofür man mit dem Pkw eine Fahrtzeit von ca. 1,5 Stunden benötigt. Ab dem Jahr 2001 erklärte der Bw. Anspruch auf eine Pendlerpauschale für die Wegstrecke zwischen A und der Arbeitsstätte.

Von der Ehegattin erfolgte im August 2003 die polizeiliche Abmeldung des Nebenwohnsitzes an der Mietwohnung in Wien, 16. In unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit dieser Wohnungsaufgabe (F-Str.), erhielt aber der Bw. auf sein Ansuchen hin vom Unterstützungsinstitut der Bundessicherheitswache eine 56 m² große Zweizimmerwohnung ebenfalls in Wien, Ottakring (G-Str.) als „Dienstwohnung“ zugeteilt. Vom kinderlosen Ehepaar wurde somit eine Mietwohnung in Wien, 16 aufgegeben und dafür zeitgleich (Anfang August 1999) eine andere Wohnung in Wien, 16 in vertragliche Nutzung genommen, sodass sich dieser Vorgang als Übersiedelung der Ehegatten am gemeinsamen Zweitwohnsitz in Wien darstellt.

Eine Wohnsitzmeldung, (z.B. als Nebenwohnsitz) an dieser nunmehrigen Wohnung in Wien erfolgte aber weder vom Bw. noch von seiner Ehefrau. Die Ehegattin erklärte erstmals im Jahr 2004 gegenüber ihrem Arbeitgeber, dass eine Pendlerpauschale für die Wegstrecke zwischen ihrem burgenländischen Hauptwohnsitz und der Arbeitsstätte zu berücksichtigen sei.

Dem Finanzamt gelangte dieser Sachverhalt im Zuge einer Nachbescheidkontrolle zur Kenntnis und forderte deshalb den Bw mit Vorhalt vom 18.11.2009 auf, nachzuweisen dass er trotz langjährigen Bestehens einer Wohnung am Arbeitsort vom weiter gelegenen Wohnort zur Arbeit pendle. Dieser Nachweis könne durch Vorlage von Fahrausweisen für Massenbeförderungsmittel, Vorlage von Fahrtenbüchern, sowie Nachweis der mit dem eigenen Kfz zurückgelegten Kilometer (durch Serviceheft, Kfz-Begutachtungsbefunde, Kfz-Rechnungen mit Ausweis der Kilometerstände sowie Tankrechnungen) erbracht werden.

Vom Bw. wurde der verlangte Nachweis nicht erbracht, sondern lediglich in einem Schreiben (25.11.2009) auf bloßer Behauptungsebene erklärt, im Jahr 2001 nach Fertigstellung des Eigenheimes am elterlichen Wohnort gemeinsam mit seiner Gattin dorthin gezogen zu sein. Seither habe er begonnen regelmäßig zwischen seinem Hauptwohnsitz im Burgenland und der Arbeitsstätte in Wien zu pendeln. Im Jahr 2003 sei ihm eine Dienstwohnung in 1160 Wien zur Verfügung gestellt worden, die er aber nur bei verlängerten Nachtdiensten oder unvorhergesehenen, spontanen Überstundendiensten nutze.

In A liege der Mittelpunkt seiner Lebensinteressen und befindet sich daher sein Hauptwohnsitz. Andere Wohnsitze habe er nie besessen und besitze er auch jetzt nicht.

Vom Finanzamt wurde bezüglich der Pendlerpauschale eine Lohnzettelberichtigung veranlasst und die Einkommensteuerveranlagungen der Jahre 2003 bis 2008 wurden gemäß § 303 Abs. 4 BAO wieder aufgenommen. In den hierbei berichtigten Einkommensteuerbescheiden 2003 bis 2008 vom 3.12.2009 wurde dem Bw. der Anspruch auf eine Pendlerpauschale aberkannt. Begründend wurde ausgeführt, dass auf Grund des

Vorhandenseins einer Wohnung am Arbeitsort in Wien und dem Unterbleiben des geforderten Nachweises, dass tatsächlich vom weiter entfernten Wohnsitz zur Arbeitsstelle gependelt werde, ein solch ungewöhnlicher – nicht der allgemeinen Lebenserfahrung entsprechender - Sachverhalt als nicht glaubhaft erachtet worden ist.

In Folge der mit Zustellnachweis erfolgten Zustellungen an den Hauptwohnsitz des Bw. in A kam noch hervor, dass der Bw. gegenüber der Post einen Nachsendeauftrag an die Wohnung in Wien (16. G-Str.) erteilt hat.

Gegen die geänderten Einkommensteuerbescheide 2003 bis 2008 vom 3.12.2009 erhob der Bw. mit Schriftsatz vom 28.12.2009 form- und fristgerechte folgende Berufung:

„ Wie ich Ihnen bereits in meinem Schreiben vom 25.11.2009 mitgeteilt habe, verfüge ich in Wien lediglich über eine Dienstwohnung, welche ich nur für verlängerte Nachtdienste oder unvorhergesehene Überstundendienste nutze. Ansonsten wird diese Dienstwohnung weder von mir noch von meiner Ehefrau, D. genutzt. In meinem Beruf ist es zeitweise unvorhersehbar, ob spontane Überstundendienste anfallen bzw. Amtshandlungen sich eine längere Zeit hinauszögern.

Deswegen bin ich auch froh, dass ich diese Dienstwohnung zur Verfügung habe, um mich zwischen meinen Diensten einige Stunden erholen zu können.

Ich arbeite seit 1994 durchgehend im Schichtdienst (Tag-und Nachtdienst, Sonn-und Feiertagsdienst). Pro Jahr habe ich Anspruch auf 24 Dienstreisen Urlaub. Dazu erwerbe ich jährlich durch den NZG-Ausgleich einen zusätzlichen Freizeitanspruch von 8 bis 10 Dienstreisen.

Pro Monat habe ich 15 Dienstreisen zu leisten. Wenn ich nun meinen Urlaub und NZG Anspruch aufrechne, komme ich auf eine Jahresfreizeit von ca. zweieinhalb Monaten. In diese Zeit sind jedoch keine Krankenstände, Seminare und berufsbegleitende Fortbildungen, Sonderurlaube und andere Freizeitausgleich eingerechnet. Im Durchschnitt fahre ich deswegen ca. 3 Monate im Jahr nicht nach Wien.

Die restlichen 9 Monate im Jahr pendle ich mit meinem Privat-KFZ zwischen meinem Wohnsitz im Burgenland und meinem Arbeitsplatz. Die Fahrten werden nach Möglichkeit gemeinsam mit meiner Frau angetreten und durchgeführt.

Wenn eine gemeinsame Fahrt mit meiner Frau nicht möglich war, fuhr ich entweder mit einem unserer beiden Fahrzeuge alleine oder ich fuhr mit dem Bus nach Wien. Manchmal bestand für mich auch die Möglichkeit mit Freunden mitzufahren. Pro Jahr benutzte ich ungefähr 10 Mal den öffentlichen Bus. Bustickets habe ich mir nie aufgehoben. Auch habe ich mir die Mitfahrt von Freunden nicht bestätigen lassen.

Mein Frau und ich haben in den letzten 10 Jahren folgende Fahrzeuge besessen:

Fahrzeug	Zeitraum	Kilometerleistung
Toyota Carina	1995 - 2005	280.000
VW Golf	1994 - 2003	180.000
VW Transporter	2000 - 2005	80.000

Ford Focus	2007 - laufend	67.000
Ford Mondeo	2009 - laufend	5000
Gesamtkilometerleistung		612.000

Seit dem Jahr 1994 sind wir mit den oben angeführten Fahrzeugen eine Gesamtkilometerleistung von 612.000 km gefahren. Von 1994 bis 2009 durchgerechnet sind wir Jahr durchschnittlich ca. 41.000 Kilometer gefahren. Somit ergibt sich, dass ich im Zeitraum von 2003 bis 2008 ca. 205.000 Kilometer mit meinen Privatfahrzeugen gefahren bin.

Diese Kilometer hab ich auf der Autobahn zwischen meinem Wohnsitz in A und meiner Arbeitsstätte zurückgelegt. In Wien selbst fahre ich nicht mit meinem Fahrzeug. Wie bereits oben angeführt befinden sich die ersten drei Fahrzeuge nicht mehr in unserem Besitz. Die anderen Fahrzeuge besitzen wir noch und kann ich ihnen diese Kilometerangaben auch belegen. Ihre angestellte Vermutung, dass ich nicht regelmäßig von meinem Wohnsitz im Burgenland nach Wien pendle, kann ich nicht nachvollziehen. Sollten ihnen diese schriftlichen Ausführungen nicht ausreichen bin ich auch dazu bereit, meine Angaben notariell beglaubigen zu lassen."

Gegen die abweisende Berufungsvorentscheidung vom 28.7.2010 – auf deren ausführliche rechtliche Begründung verwiesen wird - stellte der Bw. mit Anbringen vom 18.8.2010 fristgerecht einen als Berufung bezeichneten Vorlageantrag. Dazu gab er folgende Stellungnahme ab:

„Zu den vorliegenden Bescheiden habe ich bereits am 25.11.2009 und am 28.12.2009 Berufung erhoben. Wie ich in meinem letzten Schreiben vom 28.12.2009 angeführt habe, benutze ich die Wohnung in Wien nur in Ausnahmefällen.

In der nun mir zugestellten Bescheidbegründung führen sie an, dass für einen vollen Kalendermonat 20 Arbeitstage angenommen werden. Ich habe bereits bei meiner letzten Berufung schriftlich erklärt, dass ich pro Monat nur 15 Dienstreisen zu leisten habe (jede Dienstreise dauert 12 Stunden). Da ich im Schichtdienst arbeite, leiste ich auch regelmäßig Nachtdienste sowie Sonn- und Feiertagsdienste. Wie ich weiters ausführlich geschildert habe, pendle ich regelmäßig von meinem Arbeitsplatz zu meinem Wohnsitz im Burgenland.

Ich habe in der Berufung vom 28.12.2009 die von mir mit meinen Privatfahrzeugen gefahrenen Kilometerleistungen aufgelistet. Teilweise habe ich noch Unterlagen von diesen Fahrzeugen (Prüfberichte, Servicerechnungen, Reparaturenrechnungen, Versicherungen) welche jedoch keiner Einsicht unterzogen wurden.

Zur Anmeldung nach dem Meldegesetz führe ich an, dass ich mich in Wien nicht angemeldet habe, da diese Wohnung nicht der Mittelpunkt meiner Lebensinteressen ist und war. Ich bin gemeinsam mit meiner Ehegattin im Jahr 2001 in unser gemeinsam errichtetes Wohnhaus im Burgenland eingezogen. Seit diesem Zeitpunkt habe ich dann auch begonnen, regelmäßig von meinem Hauptwohnsitz aus nach Wien und retour zu pendeln. Mein Lebensmittelpunkt liegt eindeutig im Burgenland. Ich bin aktives Mitglied der Feuerwehr. Dort bin ich im Abschnittskommando tätig und fahre auch regelmäßig, zu jeder Tages und Nachtzeit zu den Einsätzen mit. Dies wäre mir nicht möglich, wenn ich so wie Sie anführen, in Wien wohnen würde.

Zu dem Nachsendeauftrag führe ich an, dass dieser nur aus dem Grund von mir eingerichtet wurde, um wichtige Briefsendungen zu erhalten und möglichst Fristen nicht zu versäumen. Es war mir leichter möglich, meine Postsendungen während meines Arbeitsaufenthaltes in Wien abzuholen. Von diesem Nachsendeauftrag haben Sie aber erst erfahren, nachdem Sie mir den ersten Bescheid zugestellt haben. Vorher wussten Sie davon nichts, da der Nachsendeauftrag auch nicht im Vorhalt angeführt wird.

Die von mir in meiner Berufung vom 28.12.2009 angeführten Punkte wurden keiner Beweiswürdigung unterzogen. Mir wurde trotz mehrmaligen Ersuchen bis heute keine Einsicht in den vollständigen Akt gewährt.

In die von mir anlässlich einer Vorsprache im Finanzamt vorgelegten Unterlagen betreffend die angeführten Fahrzeug wurde nicht eingesehen.

Bei der Akteneinsicht in den recht dürftig ausgestatteten Finanzamtsakt war ein Schriftstück der Wien Energie. Aus diesem ging hervor, dass zwischen Wien Energie und mir ein Strom- und Fernwärmeliefervertrag besteht. Es wurde jedoch nicht überprüft, welche Strom- und Fernwärmemenge ich für meine Wohnung in Wien bezogen habe. Mir wird vorgeworfen, dass sich mein Lebensmittelpunkt in meiner Wohnung in Wien befunden hat. Somit hätte ich diese Wohnung auch regelmäßig mit meiner Gattin bewohnen müssen, das heißt von Montag bis Freitag durchgehend und da ich im Schichtdienst tätig bin, hätte ich auch an den Wochenenden sowie an Feiertagen die Wohnung benützen müssen. Somit wäre die Wohnung rund um die Uhr bewohnt gewesen.

Nun habe ich bei Wien Energie selbst eine Anfrage nach dem Durchschnittsverbrauch einer Wohnung in der Größe von 55,80 m², bewohnt von zwei Erwachsenen, gestellt. Folgende errechnete Jahresdurchschnittswerte wurden mir von Wien Energie schriftlich mitgeteilt:

Der durchschnittliche Stromverbrauch für eine Wohnung meiner Größe, welche von zwei Erwachsenen ständig bewohnt wird beträgt 2300 kW /h pro Jahr. Der durchschnittliche Fernwärmeverbrauch für eine Wohnung meiner Größe, welche von zwei Erwachsenen ständig bewohnt wird beträgt 9500 kw/h pro Jahr.

Für die Warmwasseraufbereitung wird ein Fernwärmeverbrauch von 36,5 m³ pro Jahr errechnet.

Ich habe für meine Wohnung in den letzten Jahren folgende Energiemengen bezogen:

Zeitraum	Strom kW/w	Zeitraum	Fernwärme kW/h	Warmwasser m ³
6/2003-5/2004	869	9/2003-8/2004	2650	19,8
5/2004-6/2005	975	9/2004-8/2005	2790	21,2
6/2005-6/2006	878	9/2005-8/2006	2920	20,70
6/2006-12/2006	455	9/2007-8/2008	1590	15,20
1/2007-6/2007	302	9/2008-8/2009	1990	14,70
6/2007-7/2008	825			

Diese Angaben kann ich mit den entsprechenden Abrechnungen belegen.

Wenn sie nun davon ausgehen, dass ich mit meiner Gattin ständig in Wien gewohnt hätte, hätten wir die Hälfte der Woche im Finsternen gegessen und im Winter nicht geheizt

oder uns warmen Wasser gewaschen. Sie können mit Sicherheit davon ausgehen, dass dies nicht der Fall war.

Meiner Ansicht nach sowie aus den oben angeführten Gründen stand mir daher in den Jahren 2003 - 2008 die Pendlerpauschale im gewährten Ausmaß zu und die Nachforderung erfolgt zu Unrecht."

Die Berufung wurde dem UFS mit Vorlagebericht vom Oktober 2010 zur Entscheidung vorgelegt.

Über die Berufung wurde erwogen:

In Streit steht die Tatfrage von welchen der beiden Wohnungen, die der Bw. im Streitzeitraum innehatte, er überwiegend im Sinne des § 16 Abs. 1 Z. 6 EStG zur Arbeitsstätte gependelt ist.

1. Rechtslage zur Pendlerpauschale gemäß § 16 Abs. 1 Z. 6 EStG

Werbungskosten sind die Aufwendungen oder Ausgaben zur Erwerbung, Sicherung oder Erhaltung der Einnahmen (§ 16 Abs. 1 EStG). Nach § 16 Abs. 1 Z 6 EStG 1988 sind Werbungskosten auch Ausgaben des Steuerpflichtigen für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte. Für die Berücksichtigung dieser Aufwendungen gilt:

Diese Ausgaben sind bei einer einfachen Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte bis 20 km grundsätzlich durch den Verkehrsabsetzbetrag (§ 33 Abs. 5 und § 57 Abs. 3 EStG) abgegolten (lit. a leg. cit.).

Beträgt die einfache Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte, die der Arbeitnehmer im Lohnzahlungszeitraum überwiegend zurücklegt, mehr als 20 km und ist die Benützung eines Massenbeförderungsmittels zumutbar, dann werden zusätzlich Pauschbeträge - gestaffelt nach der Entfernung - berücksichtigt (kleine Pendlerpauschale nach lit. b leg. cit.).

Ist dem Arbeitnehmer im Lohnzahlungszeitraum überwiegend die Benützung eines Massenbeförderungsmittels zwischen Wohnung und Arbeitsstätte zumindest hinsichtlich der halben Fahrtstrecke nicht zumutbar, gebühren bei einer einfachen Fahrtstrecke ab 2 km, anstelle der Pauschbeträge nach lit. b die höheren Pauschbeträge nach lit. c. leg.cit.

Gemäß § 77 Abs. 1 erster Satz EStG 1988 ist der Lohnzahlungszeitraum - wenn der Arbeitnehmer bei einem Arbeitgeber im Kalendermonat durchgehend beschäftigt ist - der Kalendermonat.

Ausgaben des Arbeitnehmers für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte sind beruflich veranlasst und zählen zu den Werbungskosten aus den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit. Auch wenn als Folge der Pauschalierung die tatsächlichen Aufwendungen nicht abziehbar sind, ändert dies nichts daran, dass die Fahrt zur Arbeitsstätte nicht zur Privatsphäre des Arbeitnehmers gehört (vgl. mit weiteren Nachweisen, Doralt, EStG9, § 16, Tz. 100).

Im Fall des Bestehens mehrerer Wohnsitze ist nach den LStR 2002, Rz 259 unter Verweis auf die geltende Rechtsprechung des VwGH, E 19.9.1995, 91/14/0227, 1996, 188 die Entfernung von der Arbeitsstätte zum nächstgelegenen Wohnsitz maßgeblich.

Der Wortlaut des Gesetzes spricht aber dafür, dass es bei der Pendlerpauschale darauf ankommt welche Fahrtstrecke der Dienstnehmer zwischen Wohnung und Arbeitsstätte „im Lohnzahlungszeitraum überwiegend zurücklegt. Damit kann nur die im Lohnzahlungszeitraum für die Fahrt zur Arbeitsstätte 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 2006, 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).

2. Begründung des Beweisergebnisses

Der UFS stimmt mit der Rechtsansicht des bescheiderlassenden Finanzamtes überein, dass nach allgemeiner Lebenserfahrung ein Steuerpflichtiger, der über eine am Arbeitsort befindliche Wohnung und über eine weit vom Arbeitsort entfernte Wohnung verfügt, üblicher Weise überwiegend vom nächstgelegenen Wohnsitz zur Arbeit pendelt.

Die Richtigkeit dieses Anscheinsbeweises wird gegenständlich noch durch die Umstände, dass nicht nur der Bw. sondern auch seine Ehegattin in Wien vollzeitbeschäftigt ist, ein gemeinsames Pendeln der im Streitzeitraum kinderlosen Ehegatten auf Grund der wesentlich unterschiedlichen Arbeitszeiten oftmals nicht möglich ist (Fünftagewoche/Schichtdienst) und ohne zeitliche Unterbrechung über mehr als ein Jahrzehnt ein nicht unerhebliches Nutzungsentgelt für eine Wohnung am Arbeitsort bezahlt wird, zu sehr hoher Wahrscheinlichkeit verdichtet. In dieses Bild fügt sich, dass der Bw. einen Nachsendeauftrag von seinem Hauptwohnsitz im Burgenland zu dem Zweitwohnsitz am Arbeitsplatz erteilt hat.

Dem Bw. wurde mit Vorhalt vom 18.11.2008 sowie durch die BVE vom 28.7.2010 – die ebenfalls die Wirkung eines Vorhaltes hat – ausdrücklich die Möglichkeit eingeräumt, seiner Nachweisverpflichtung zu entsprechen und zu beweisen, dass er bei seiner Berufsausübung in den einzelnen Kalendermonaten der Jahre 2003 bis 2008 tatsächlich überwiegend die Fahrtstrecke zwischen dem Wohnsitz im Burgenland und der Arbeitsstätte in Wien zurückgelegt hat.

Der Bw. ist dieser, seiner Beweisführungspflicht weder im erstinstanzlichen noch im zweitinstanzlichen Abgabenverfahren nachgekommen. Seine Ausführungen sind über die bloße Behauptungsebene nicht hinausgegangen, sie sind in relevanten Sachfragen unvollständig und widersprüchlich und ermöglichen überdies nicht die hinreichend wahrscheinliche Schlussfolgerung, dass er überwiegend vom burgenländischen Hauptwohnsitz zur Arbeitsstätte gefahren sei.

Der mit Vorhalteverlangen aufgetragenen Nachweispflicht wird nicht dadurch entsprochen, dass mit dem Pkw gefahrene Kilometerleistungen oder der Energieverbrauch im Zweithaushalt mit der Bemerkung behauptet wird, dass entsprechende Belegnachweise – wenn es die Abgabenbehörde wolle – vorgelegt werden könnten. Einem behördlichen Vorhalteverlangen wird nämlich durch ein Beweisanbot in derselben Sache keinesfalls entsprochen. Die Behörde ist aus Gründen der Verfahrenseffizienz nicht dazu verhalten, ein Vorhalteverlangen gegenüber der Partei zu wiederholen, indem sie nochmals erklärt, der strittige Sachverhalt möge durch den angebotenen Beweis nun nachgewiesen werden. In Massenverfahren – wie der Arbeitnehmerveranlagung – ist das Vermeiden von auch bewusst taktisch eingesetzten Verfahrensverzögerungen – funktionsrelevant.

Auf den Punkt gebracht heißt das, mit der bloßen Behauptung von Kilometerleistungen oder eines Energieverbrauches im Zeithaushalt hat der Bw. seiner Nachweispflicht über in seiner Sphäre liegende entscheidungserhebliche Tatsachen nicht entsprochen. dem Steuerpflichtigen wurde diese Beweisführungspflicht bereits mehrmals durch Vorhalt aufgetragen, sodass der UFS zu weiteren Ermittlungen, um die Richtigkeit der Behauptung des Bw. zu überprüfen, nicht verhalten war. Das Vorbringen des Bw. war nicht geeignet den sich zur Gewissheit verdichteten Anscheinsbeweis zu widerlegen.

Wenn der Bw. vermeint, das Finanzamt habe in relevante Unterlagen, die er zu einer Besprechung mit dem zuständigen Sachbearbeiter mitgenommen habe, nicht Einsicht genommen, so wäre es an ihm gelegen, diese als entscheidungserheblich bezeichneten Beweise doch im Rechtsmittelverfahren vorzulegen. Dieser Verpflichtung ist der Bw. nicht nachgekommen.

Der Bw. räumt ein, dass er erst nach Fertigstellung des Eigenheimes in A im Jahr 2001 gemeinsam mit seiner Gattin dort eingezogen sei und seit diesem Zeitpunkt begonnen habe regelmäßig zwischen diesem Hauptwohnsitz und der Arbeitsstätte zu pendeln. Die Ehegattin – mit der er gemeinsam umgezogen sei und gemeinsam pendeln würde – erklärte aber erstmals im Jahr 2004 einen Anspruch auf eine Pendlerpauschale.

Die vom Bw. dargestellten Kilometerleistungen bestätigen das behauptete regelmäßige Fernpendeln ab dem Jahr 2001 jedenfalls nicht. Die mit groben Jahreswerten angeführten Kilometerleistungen deuten eher auf eine erheblich höhere Fahrleistung in den Vorjahren von 1994 bis 2001 als in den nachfolgenden Streitjahren hin. Trotz gemeinsamen Einzugs ins neue Eigenheim 2001 wurde die Mietwohnung in Wien beibehalten. Der Wohnungswechsel in Wien durch Bezug der Dienstwohnung erfolgt im August 2003.

Der Bw. selbst nimmt in der Berechnung der durchschnittlichen Jahreskilometerleistung ($612000 \text{ km} : 15 \text{ Jahr} = \text{rd. } 41000 \text{ km}$ [1.1.1995-31.12.2009=15 Jahre]) auf die erklärte Änderung im Pendlerverhalten ab dem Jahr 2001 überhaupt kein Rücksicht. Entsprechend seinen Angaben müssten in den Jahren 1994 bis zum Eigenheimbezug 2001 markant geringere Kilometerleistungen erkennbar sind.

Bei der Berechnung der durchschnittlichen Jahreskilometerleistungen sind auch unrealistisch keine Privatfahrten berücksichtigt worden. Trotzdem können diese Kilometerleistungen das behauptete regelmäßige Fernpendeln der Ehegatten (Wegstrecke hin- und zurück rd. 240 km) nicht bestätigen, weil dafür eine jährliche Kilometerleistung von etwa 50.000 km erforderlich wäre ($240 \times 5 \times 4 \times 11 = 52800$). Der Bw. zieht in seiner Kalkulation einen Zeitraum von 15 Jahren heran, weist aber in der Tabelle offensichtlich Kilometerleistungen innerhalb von 16 Jahren aus ($1.1.1994-31.12.2009 = 16 \text{ Jahr} = \text{rd. } 38.000 \text{ km}$ Jahresdurchschnittsfahrleistung ohne Privatfahrten).

Besonders springt diese offenkundig zu geringe Fahrleistung mit dem eigenen Pkw ab dem Jahr 2005 ins Auge. Nach den Angaben des Bw. hat das Ehepaar im Jahr 2006 über kein Fahrzeug verfügt. Die Kilometerleistung von 2007 bis Dezember 2009 wird lediglich mit 72000 km angegeben. Selbst die eigenen unbewiesenen Kilometerangaben des Bw. widersprechen seiner Darstellung, dass er den wiener Zweitwohnsitz nur für verlängerte Nachtdienste und unvorhergesehene Überstundendienste - also nur vereinzelt - benutzt habe.

Auch der erklärte Energieverbrauch widerspricht einer fallweisen deutlich untergeordneten Wohnungsnutzung, zumal die Zweitwohnung von zwei vollzeitbeschäftigten Personen benutzt wurde, die als unbestritten, typische Wochenendpendler die zusammenhängenden

arbeitsfreien Tagen am Hauptwohnsitz im Burgenland verbrachten. Für den Zeitraum 9/2006 bis 8/2007 erfolgten zudem keine Angaben über Fernwärme und Warmwasserverbrauch.

Da vom Bw. das behauptete überwiegende Fernpendeln zwischen seinem Wohnsitz im Burgenland und seiner Arbeitsstätte in Wien – wo er ebenfalls über eine Wohnung verfügt – nicht nachgewiesen wurde, war der Berufung keine Folge zu geben.

Wien, am 22. Dezember 2011