



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vom 2. März 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes FA vom 26. Februar 2008 betreffend Einkommensteuer 2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Auf Antrag des Berufungswerbers vom 27.4.2005 stellte die Abgabenbehörde erster Instanz mit Ausfertigungsdatum 29.4.2005 eine Grenzgängerbescheinigung betreffend Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit von der Firma X in Arbeitsort aus. Die Gültigkeit der Grenzgängerbescheinigung wurde übereinstimmend mit den Angaben des Antrages vom 27.4.2005 beginnend mit 25.4.2005 festgelegt, die Dauer des Arbeitsverhältnisses war im Antrag mit voraussichtlich 12 Monaten angegeben. In der am 21.12.2006 eingereichten Einkommensteuererklärung für das Jahr 2005 erklärte der Berufungswerber die aus diesem Beschäftigungsverhältnis erzielten Einkünfte in Höhe von € 15.581,40 unter der Kennzahl 359 als ausländische Einkünfte, für die Österreich das Besteuerungsrecht zusteht. Mit Bescheid vom 5.2.2007 wurde die Einkommensteuer für das Jahr 2005 durchgeführt und eine Nachforderung in Höhe von € 1.229,01 festgesetzt.

Am 8.1.2008 reichte der Berufungswerber die Einkommensteuererklärung für das Jahr 2006 ein. Darin erklärte er jedoch nur mehr seine Einkünfte aus Gewerbebetrieb als Beteiligter in

Höhe von € 2.738,44 und den Bezug einer Versehrtenrente in Höhe von € 6.717,06. Mit Vorhalt vom 17.1.2008 wurde der Berufungswerber gebeten, eine von seinem Arbeitgeber ausgefüllte Lohnbescheinigung über seine Grenzgängereinkünfte in 2006 einzureichen. Am 25.2.2008 übermittelte der Arbeitgeber in Arbeitsort auf Ersuchen des Finanzamtes vom 31.1.2008 eine Lohnbescheinigung für das Jahr 2006, welche mit X. gezeichnet war. Ebenfalls am 25.2.2008 ging bei der Abgabenbehörde erster Instanz ein Schriftsatz des Berufungswerbers ein, in dem er angab, dass er nicht in der Lage sei, sich um die Abgabe des Formulars E1 (Anm.: bei dem Formular E1 handelt es sich um die Einkommensteuererklärung, das Formular Lohnbescheinigung trägt die Kennung E16) zu kümmern, weil er sich auf Grund von Gewährleistungsarbeiten 12 Wochen in Liechtenstein aufhalten müsse.

Die Abgabenbehörde veranlagte den Berufungswerber mit Bescheid vom 26.2.2008 zur Einkommensteuer für das Jahr 2006 und setzte hierbei die Einkünfte aus der Grenzgängertätigkeit mit € 34.369,88 abzüglich Werbungskosten ohne Anrechnung auf das Werbungskostenpauschale in Höhe von € 9.295,11 fest. Dagegen erhob der Berufungswerber mit Schriftsatz vom 2.3.2008 Berufung, da der Bescheid sich nicht auf vom Berufungswerber oder seinem Steuerberater unterschriebene, sondern unrechtmäßig beschaffte Unterlagen gründe. Wie das Finanzamt aus seinen Schreiben wisse, habe der Berufungswerber in Österreich keine Arbeitsstelle mehr gefunden, welches auch das Verschulden des Finanzamtes sei, und durch diese Vorgehensweise sei die Möglichkeit, einer Arbeit nachzugehen, genommen worden.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 5.5.2008 wies die Abgabenbehörde die Berufung als unbegründet ab und führte aus, dass entgegen den Angaben in der Berufung eine vom Berufungswerber unterschriebene Einkommensteuererklärung vorliege, in welcher keine Grenzgängereinkünfte erklärt wurden. Die zufolge der antragsgemäß ausgestellten Grenzgängerbescheinigung dem Grunde nach bekannten Grenzgängereinkünfte seien der Höhe nach entsprechend der gem. § 143 BAO angeforderten Lohnbescheinigung angesetzt worden. Im daraufhin eingebrachte Schriftsatz vom 16.5.2008, der mit „Berufung gegen den Bescheid vom 5.5.2008“ bezeichnet und als Vorlageantrag zu werten ist, machte der Berufungswerber Fehler bei der Einkommensfeststellung geltend und wiederholte, dass die Besorgung der Lohnbescheinigung nicht rechtens gewesen sei und die Abgabenbehörde daher deren Inhalt nicht heranziehen hätte dürfen.

Im Rahmen des zweitinstanzlichen Verfahrens erging an die Abgabenbehörde erster Instanz der Auftrag, die Einkünfte des Berufungswerbers von dem im Antrag auf Ausstellung der Grenzgängerbescheinigung benannten Arbeitgeber im Jahr 2006 im Rechtshilfeweg zu ermitteln. In Beantwortung des Rechtshilfeersuchens hat das Finanzamt Z/BRD vom

Arbeitgeber X. Unterlagen eingeholt und diese im Amtsweg an die Abgabenbehörde erster Instanz weitergeleitet. Die Unterlagen bestanden in der von der Abgabenbehörde erster Instanz ausgestellten Grenzgängerbescheinigung vom 29.4.2005 und einer Lohnbescheinigung vom 11.2.2008, welche inhaltlich ident ist mit jener, die der Veranlagung zur Einkommensteuer 2006 zu Grunde gelegt wurde.

Mit Vorhalt vom 30.3.2011 wurde dem Berufungswerber die Beantwortung des Rechtshilfeersuchens zur Kenntnis gebracht und dargelegt, dass sich aus der Lohnbescheinigung mit den Ansätzen im angefochtenen Bescheid übereinstimmende Bemessungsgrundlagen errechnen:

Kennzahl 350	Bruttobezug		37.119,84
Kennzahl 351	Sonderzahlungen		- 2.632,06
Kennzahl 354	steuerfrei Einkünfte Grundlohn 15,37 € 25% Überstundenzuschläge 144,75 Std. v. 07/06-12/06	gem. § 68 Abs. 2 EStG 1988 höchstens die Zuschläge zum Grundlohn für 5 Stunden im Monat, max. € 43 je Monat € 2.838,66 / 144,75 Std. = € 19,61 je Überstunde inkl. 25%-Zuschlag, Zuschlag je Überstunde aufgerundet daher € 3,93 steuerfrei: € 3,93 x 5 Std. x 6 Monate	- 117,90
	<b>Einkünfte vor Werbungskosten</b>		<b>34.369,88</b>
Kennzahl 347	auf Sonderzahlungen (Kennzahl 351) entfallende Sozialversicherungsbeiträge	Sozialversicherung gesamt (Kennzahlen 347 und 357) € 7.999,32	567,21
Kennzahl 357	auf lfd. Lohn entfallende Sozialversicherungsbeiträge	in der Lohnbescheinigung erfolgte die Ermittlung der anteiligen SV-Beiträge unter Einbeziehung auch von in der Bescheinigung ausgewiesenen Überstunden als Sonderzahlungen	7.432,11
Kennzahl 357	auf lfd. Lohn entfallende SV-Beiträge		7.432,11
Kennzahl 718	Pendlerpauschale	lt. Erklärung vom 7.1.2008	1.863,00
	<b>Werbungskosten</b>	<b>ohne Anrechnung auf das Werbungskosten-Pauschale</b>	<b>9.295,11</b>

Der Berufungswerber legte am 2.5.2011 das Arbeitszeugnis vom 31.3.1995 mit dem Schreiben betreffend Lohnabrechnung vom 14.4.95 seines früheren österreichischen Arbeitgebers sowie einen Schnellhefter mit Bewerbungsunterlagen und Ablehnungsschreiben potentieller Arbeitgeber vor. Im Begleitschreiben vom 16.4.2011 führte der Berufungswerber nur aus, dass er damit die Verschaffung eines Eindrucks darüber erreichen wollte, was einem geschehe, wenn man von Finanzbeamten nicht ernst genommen werde. Im Arbeitszeugnis stehe leider nicht jene Wahrheit, welche letztlich zur Kündigung geführt habe. Einwendungen gegen die Ausführungen und Darlegung der Berechnungsgrundlagen des Bedenkenvorhaltes vom 30.3.2011 erhob der Berufungswerber nicht.

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

Gemäß Art. 15 Abs. 1 des Abkommens vom 24.8.2000 zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland zur Vermeidung der Doppelbesteuerung auf dem Gebiete der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen, BGBl. III 2002/182 (im Folgenden: DBA-Deutschland) dürfen Gehälter, Löhne und ähnliche Vergütungen, die in einem Vertragsstaat ansässige Person aus unselbständiger Arbeit bezieht, nur in diesem Staat besteuert werden, es sei denn, die Arbeit wird im anderen Vertragsstaat ausgeübt. Wird die Arbeit dort ausgeübt, so dürfen die dafür bezogenen Vergütungen im anderen Staat besteuert werden.

Dieser Grundsatz gelangt nach Absatz 6 des Art. 15 DBA-Deutschland dann nicht zur Anwendung, wenn die Person 1. in dem einen Staat in der Nähe der Grenze ihren Wohnsitz und in dem anderen Staat in der Nähe der Grenze ihren Arbeitsort hat und 2. täglich von ihrem Arbeitsort an ihren Wohnsitz zurückkehrt (Grenzgänger). Das Besteuerungsrecht an den Einkünften verbleibt diesfalls beim Wohnsitzstaat. Nach Absatz 8 des Schlussprotokolls zu Artikel 15 Absatz 6 DBA-Deutschland gilt als Nähe der Grenze die Lage in einer Zone von je 30 Kilometern beiderseits der Grenze.

Unstrittig ist, dass sich sowohl der Wohnort als auch der Arbeitsort des Berufungswerbers in abkommensdefinierter Nähe der Grenze befinden. Der Berufungswerber selbst hat die Ausstellung einer Grenzgängerbescheinigung beantragt und darin unterzeichnet, dass er täglich von seinem Arbeitsort an den Wohnsitz zurückkehrt. Darüberhinaus hat der Berufungswerber im Antrag auf Ausstellung der Grenzgängerbescheinigung angegeben, dass er einen Anspruch auf das Pendlerpauschale habe, und in der Einkommensteuererklärung für das Vorjahr selbst die entsprechenden Einkünfte als ausländische Einkünfte, an denen Österreich das Besteuerungsrecht zusteht, erklärt. Nach der Aktenlage ist sohin davon auszugehen, dass auch die weitere Voraussetzung der arbeitstäglichen Rückkehr vom Arbeitsort zum Wohnort gegeben ist und es sich bei den Einkünften aus der Beschäftigung des Berufungswerbers bei der Firma X. um solche als Grenzgänger handelt. Nach Art. 15 Abs. 6 DBA-Deutschland steht das Besteuerungsrecht an diesen Einkünften daher der Republik Österreich zu. Sinn und Zweck der Antragstellung auf Ausstellung einer Grenzgängerbescheinigung ist es, durch deren Vorlage beim Arbeitgeber eine Entlastung von der Besteuerung im Tätigkeitsstaat (hier: BRD) bereits an der Quelle und damit eine unversteuerte Auszahlung der nichtselbstständigen Einkünfte zu erwirken. Würden solche Einkünfte auch nicht im Wohnsitzstaat (hier: Österreich) zur Einkommensbesteuerung erfasst, hätte dies eine Doppelnichtbesteuerung zum Ergebnis.

Die Bemessungsgrundlagen der in Österreich zu erfassenden im Jahr 2006 erzielten Grenzgängereinkünfte errechnen sich aus den im Rechtshilfeverfahren gewonnenen Beweismitteln unbestritten dahingehend, dass die Einkünfte ohne inländischen Steuerabzug € 34.369,88 betragen und Werbungskosten ohne Anrechnung auf das Werbungskostenpauschale in Höhe von € 9.295,11 in Abzug zu bringen sind. Gemäß § 289 Abs. 2 BAO ist die Abgabenbehörde zweiter Instanz berechtigt, sowohl im Spruch als auch in der Begründung ihre Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörden erster Instanz zu setzen und demgemäß den Bescheid nach jeder Richtung zu ändern. Sie hätte daher nach dem Ergebnis des durchgeführten Rechtshilfeverfahrens die Einkünfte aus der Grenzgängertätigkeit und davon abzuziehende Werbungskosten jedenfalls und in gleicher Höhe festzusetzen, wie sie im angefochtenen Bescheid berücksichtigt sind. Dem Berufungsbegehren, das eine abschließende Nichtbesteuerung der im Jahr 2006 erzielten Grenzgängereinkünfte anstrebt, kann daher ein Erfolg nicht beschieden sein. Dabei kann die Frage, ob die Abgabenbehörde erster Instanz die strittigen Einkünfte, von deren Erzielung sie aufgrund der Angaben im Antrag auf Ausstellung einer Grenzgängerbescheinigung zumindest für einen Teil des Jahres 2006 ausgehen musste, der Höhe nach bereits auf der Grundlage der vom Arbeitgeber an das Finanzamt übermittelten Lohnbescheinigung ansetzen durfte, dahingestellt bleiben, denn zufolge der Ergebnisse des zweitinstanzlichen Ermittlungsverfahren war weder dem Grunde noch der Höhe nach eine gegenüber dem angefochtenen Einkommensteuerbescheid abweichende Abgabenfestsetzung vorzunehmen. Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 30. Juni 2011