



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Bw, Adresse4, vertreten durch Mag. A B, Rechtsanwalt, Adresse2, vom 6. Dezember 2010 gegen die Bescheide des Finanzamtes vom 9. November 2010 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2008 und 2009 entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

### Entscheidungsgründe

#### I. Verfahren vor dem Finanzamt

##### 1. Allgemeines

**Zum Sachverhalt bis einschließlich 2006** wird auf die Berufungsentscheidung des UFS vom 3. November 2010, RV/0335-L/08, betreffend Einkommensteuer (ANV) 2006 verwiesen. Die Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 2006 vom 10. Juli 2007 wurde als unbegründet abgewiesen. In dieser Entscheidung hat der UFS im Wesentlichen festgehalten:

*"Die seit 2000 andauernde Lebensgemeinschaft des Bw. mit Fr. DC und ihrer Tochter dokumentiert den Lebensmittelpunkt des Bw. in Österreich.*

*In Ermangelung eines "Familienwohnsitzes" in Serbien liegt daher keine doppelte Haushaltsführung vor. Daran ändern auch allfällige vom Bw. durchgeführte Besuche der Ehegattin und seiner volljährigen Kinder in Serbien nichts.*

*Der Bw. hat in Österreich eine "neue" Familie gegründet, die langjährige Abwesenheit des Bw. bewirkt eine dauernde Trennung von seiner Ehegattin in Serbien (vgl. VwGH 15.2.1984, 83/13/0153).*

*Die Aufwendungen für Familienheimfahrten iHv. 2.664,00 € und die Wohnkosten iHv. 2.214,00 € können nicht als doppelte Haushaltsführung berücksichtigt werden."*

Dagegen wurde Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof erhoben.

Die Behandlung der Beschwerde wurde mit Beschluss vom 5. September 2012, Zl. 2010/15/0208, abgelehnt. Der Gerichtshof hat die Beweiswürdigung der belangten Behörde, mit dem oben angeführten Ergebnis der Begründung einer "neuen Familie" in Österreich und der Verlegung des Mittelpunktes der Lebensinteressen des Bw. nach Österreich, als "nicht unschlüssig" bezeichnet.

Mit Erklärung zur **Arbeitnehmerveranlagung 2007** machte der Bw Kosten für Familienheimfahrten iHv. 2.797,50 € als Werbungskosten geltend.

Über Vorhalt des FA legte der Bw. diverse Unterlagen betreffend Fahrt- und Wohnungskosten vor und machte ergänzend unter dem Titel der doppelten Haushaltsführung die Mietaufwendungen für die Unterkunft am Beschäftigungsort in Österreich iHv. 3.127,59 € als Werbungskosten geltend.

Mit Einkommensteuerbescheid (Arbeitnehmerveranlagung) 2007 ließ das FA die beantragten Kosten aus dem Titel der doppelten Haushaltsführung und für Familienheimfahrten unberücksichtigt mit folgender Begründung:

*"Bezüglich Familienheimfahrten wird auf die Begründung der Veranlagung 2006 hingewiesen. Sie waren bis 23.11.2007 mit Ihrer Lebensgefährtin und deren Tochter im gemeinsamen Haushalt gemeldet. Die Aufwendungen für die doppelte Haushaltsführung werden im Jahr 2007 nicht gewährt."*

Die dagegen erhobene Berufung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass es sich bei Frau DC (in der Folge kurz: DC) nicht um die Lebensgefährtin, sondern um eine Landsmännin des Bw gehandelt habe und er mit ihr und deren Tochter nur deswegen zusammen gewohnt habe, um im Ausland (Österreich) Lebenshaltungskosten zu sparen.

Unter Hinweis auf die oben angeführte Berufungsentscheidung des UFS betreffend Einkommensteuer 2006 wies das FA die Berufung mit Berufungsvorentscheidung ab.

Mit dagegen eingebrachtem Vorlageantrag hielt der Bw fest, dass der UFS insbesondere deswegen zur Annahme gelangte, er habe keinen Familienwohnsitz in Serbien gehabt, weil Frau DC in einer Eingabe vom 31.5.2007 hinsichtlich der Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe den Bw als Ehepartner, von dem sie nicht dauernd getrennt lebt, bzw. als Lebensgefährten, angeführt habe. Einerseits sei Frau DC zu diesem Punkt nicht befragt

worden, andererseits könne es sich hierbei auch um einen Irrtum bzw. um einen sprachlich bedingten Kommunikationsfehler handeln. Es werde daher beantragt, Frau DC nochmals zu laden und einzuvernehmen unter Beiziehung eines gerichtlich beeideten Dolmetschers.

Mit Vorlagebericht vom 16. Februar 2011 legte das FA die Berufung dem UFS zur Entscheidung vor.

Nach Durchführung ergänzender Erhebungen und Zeugeneinvernahmen durch das FA sowie eines Vorhalteverfahrens durch den UFS (Vorhalt vom 26. April 2013) **nahm der steuerliche Vertreter mit Eingabe vom 13. Mai 2013 die Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 2007 zurück.**

## **2. Einkommensteuer 2008**

**2.1 Mit Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung 2008** machte der Bw Kosten für doppelte Haushaltsführung iHv. 3.127,59 € und Familienheimfahrten iHv. 3.151,50 € als Werbungskosten geltend. Ergänzend dazu reichte er mit Schreiben vom 20. Jänner 2010 zur "ANV 2008 und 2009" folgende Unterlagen nach:

- Gutachten gemäß § 57a Abs 4 KFG 1967 über die wiederkehrende Begutachtung jenes Fahrzeuges, mit welchem der Bw. seine regelmäßigen Familienheimfahrten unternommen habe;
- Bestätigung der Bank über die Mietzahlungen

**2.2** Mit Einkommensteuerbescheid (Arbeitnehmerveranlagung) 2008 verweigerte das FA die Anerkennung der beantragten Kosten aus dem Titel der doppelten Haushaltsführung und für Familienheimfahrten unter Hinweis auf die Berufungsentscheidung des UFS vom 3. November 2010.

**2.3** In der dagegen erhobenen Berufung vom 6. Dezember 2010 wurde vorgebracht, dass beabsichtigt sei, gegen die Berufungsentscheidung des UFS Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben. Außerdem habe die angebliche Lebensgefährtin des Bw. im Jahr 2008 nicht mehr an der gleichen Adresse gewohnt, weshalb die für das Jahr 2006 getroffene Feststellung, zwischen dem Bw. und Frau DC habe eine Lebensgemeinschaft in Österreich bestanden, nicht mehr zutreffe. Die Ummeldung an die neue Anschrift sei auch nicht auf Anraten des Beraters erfolgt. Frau DC habe anlässlich ihrer persönlichen Einvernahme am 11.3.2008 bekräftigt, dass zwischen ihr und dem Bw. keine Lebensgemeinschaft bestanden habe, sondern lediglich eine Wohngemeinschaft, dass die Miete und die Betriebskosten geteilt worden seien, dass es keinen gemeinsamen

Telefonanbieter gegeben habe und der Bw. mindestens einmal im Monat nachweislich zu seiner Familie in Serbien gefahren sei.

Da somit im Jahr 2008 zwischen dem Bw. und Frau DC nicht einmal mehr eine Wohngemeinschaft bestanden habe, werde beantragt, der Berufung Folge zu geben. In der Beilage wurde eine aus dem Serbischen beglaubigt übersetzte Erklärung vorgelegt, dass der Bw. mit dessen Gattin, Mutter, Sohn, Schwiegertochter und zwei Enkelkindern im gemeinsamen Haushalt lebe.

**2.4** Das FA legte die Berufung ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung dem UFS zur Entscheidung vor.

### **3. Einkommensteuer 2009**

**3.1** Mit **Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung 2009** machte der Bw wiederum Kosten für doppelte Haushaltsführung iHv. 3.127,59 € und Familienheimfahrten iHv. 3.151,50 € als Werbungskosten geltend.

**3.2** Das FA verweigerte auch mit Einkommensteuerbescheid (Arbeitnehmerveranlagung) 2009 vom 9. November 2010 die Anerkennung der beantragten Kosten aus dem Titel der doppelten Haushaltsführung und für Familienheimfahrten unter Hinweis auf die Berufungsentscheidung des UFS vom 3. November 2010.

**3.3** Auch gegen diesen Bescheid erhob der Bw mit Schreiben vom 6. Dezember 2010 Berufung mit gleich lautender Begründung wie anlässlich der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid 2008.

**3.4** Mit Vorhalt vom 7. Jänner 2011 ersuchte das FA den Bw um Beantwortung folgender Fragen:

"Aus welchen Gründen lebt Ihre Gattin weiterhin in Serbien? Wie sehen Ihre Wohnverhältnisse in Serbien aus?

Bewohnen Sie ein Haus oder eine Wohnung?

Geben Sie die genaue Anschrift Ihres Wohnsitzes in Serbien an.

Wie oft sind Sie in den Jahren 2007-2009 nach Serbien gefahren (jede Woche?)

Aufzeichnungen über Ihre Fahrten nach Serbien sind vorzulegen.

Sind Sie immer mit dem eigenen PKW alleine gefahren oder gab es Fahrgemeinschaften?

Haben Sie auch andere Verkehrsmittel benutzt?"

**3.5** Mit Schreiben vom 14. Februar 2011 reichte der steuerliche Vertreter des Bw folgende Unterlagen nach und gab bekannt:

*"- Zeugenschaftliche Erklärung über die Heimfahrten des Berufungswerbers zu seiner Ehefrau an den Familienwohnsitz in Serbien samt begl. Übersetzung;*

*- Letztes Gutachten gemäß § 57a Abs. 4 KFG 1967 betreffend das Fahrzeug (Mercedes E 220), mit welchem der Berufungswerber die Familienheimfahrten nach Serbien unternimmt; unter Berücksichtigung des mit Eingabe vom 20.1.2010 d.a. vorgelegten Gutachtens gemäß § 57a Abs.4 KFG 1967 aus dem Jahr 2009 ergibt sich aufgrund der auf diesen beiden Gutachten ausgewiesenen Kilometerständen, dass der Berufungswerber wiederum im Jahr inetwa 24.000 km gefahren ist, wodurch die behaupteten regelmäßigen Familienheimfahrten des Berufungswerbers durchaus glaubhaft und nachvollziehbar sind.*

*Die Ehefrau des Berufungswerbers wohnt nach wie vor am Familienwohnsitz in Serbien, weil sie dort die alte und kranke Mutter des Berufungswerbers (C D, geb. 1931) betreuen und pflegen muß (siehe die mit den Berufungen vorgelegte zeugenschaftliche Haushaltsgemeinschaftserklärung samt begl. Übersetzung), weil der Berufungswerber am Familienwohnsitz in Serbien über einen landwirtschaftlich genutzten Grundbesitz im Ausmaß von 6,0687 ha samt Viehbestand verfügt (siehe die diesbezüglich in den Vorjahren vorgelegten Urkunden), welcher für die Dauer seiner beschäftigungsbedingten Abwesenheit in Österreich von seiner Ehefrau bewirtschaftet werden muß, weil für die Erteilung einer Erstniederlassungs- bzw. aufenthaltsbewilligung zum Zweck der Familiengemeinschaft in Österreich in bezug auf sog. "Drittstaatsangehörige", wie die Ehefrau des Berufungswerbers als serbische Staatsbürgerin, nach wie vor Quotenpflicht besteht, weshalb die Erteilung einer solchen Erstniederlassungs- bzw. -aufenthaltsbewilligung zugunsten der Ehefrau des Berufungswerbers mit einer längeren Wartefrist verbunden wär, und weil aufgrund des enormen Unterschiedes in den Lebenshaltungskosten zwischen der Republik Österreich und der Republik Serbien eine Verlegung des Familienwohnsitzes aus Serbien nach Österreich für den Berufungswerber mit einem erheblichen wirtschaftlichen bzw. finanziellen Nachteil verbunden wäre.*

*Der Berufungswerber wohnt am Familienwohnsitz in Serbien in seinem Haus, in welchem neben seiner Ehefrau auch seine Mutter, seine arbeits- und einkommenslosen Kinder und dessen Kinder, sohin des Berufungswerbers Enkelkinder leben.*

*Die Anschrift des Familienwohnsitzes des Berufungswerbers in Serbien lautet: Dorf Adresse3, Republik Serbien.*

*Wenn der Berufungswerber mit seinem obgenannten Fahrzeug nach Serbien fährt, so fährt er alleine; er fährt inetwa ein Mal pro Monat nach Serbien, wobei manchmal auch sechs Wochen zwischen den einzelnen Fahrten liegen, sodaß er pro Jahr durchschnittlich auf acht bis zehn Heimfahrten kommt."*

**3.6** Mit Vorlagebericht vom 16. Februar 2011 legte das FA die Berufung ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung dem UFS zur Entscheidung vor.

## **II. Verfahren vor dem Unabhängigen Finanzsenat (UFS)**

### **1. Ergänzende Erhebungen**

**1.1** Nachdem der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 5. September 2012, Zl. 2010/15/0208, die Behandlung der Beschwerde abgelehnt hatte, beantragte der steuerliche Vertreter des Bw mit Eingabe vom 2. Oktober 2012 in Bezug auf die offenen Berufungen gegen Einkommensteuer 2007, 2008 und 2009 die Zeugeneinvernahme von Frau DC E zum Beweis dafür, dass der Bw. mit dieser in den Kalenderjahren 2007, 2008 und 2009 keine Lebensgemeinschaft unterhalten habe und er regelmäßig mit dem eigenen Auto

zur Ehefrau an seinen Familienwohnsitz in Serbien gefahren sei. Zur Vermeidung von sprachlichen Missverständnissen solle ein gerichtlich beeideter Dolmetscher für die serbische Sprache beigezogen werden.

**1.2** Mit Schreiben vom 23. Oktober 2012 wurde das Finanzamt ersucht, ergänzende Erhebungen betreffend den Sachverhalt der Berufungsjahre 2007, 2008 und 2009 (zu Punkt 1. "Familien- und Wohnverhältnisse" und zu Punkt 2. Fahrtkosten für geltend gemachte Familienheimfahrten") durchzuführen. Hierbei wurde das FA auch ersucht, die dem Schreiben vom 23. Oktober 2012 als Beilage unter anderem beigezogenen "Fragen an den Berufungswerber" mit folgendem Wortlaut auszuhändigen.

*"1. Familien- und Wohnverhältnisse*

*In der Begründung der Berufungsvorentscheidung vom 31. Oktober 2007 betreffend Einkommensteuer 2006 wurde ausgeführt:*

*"Sie haben seit mindestens 3.7.2000 in Österreich eine neue Familie gegründet, sodass sich Ihr Mittelpunkt der Lebensinteressen sich in Österreich befindet. Daher können Sie keine Familienheimfahrten nach Serbien beantragen. Aus der "Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe" ist ersichtlich, dass Sie mit Frau DC E im gemeinsamen Haushalt leben. Außerdem haben Sie in der Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung 2006 (beim Finanzamt eingelangt am 6. April 2007) selbst angegeben, dass Sie verwitwet sind! Ihre Berufung vom 13. August 2007 wird abgewiesen."*

*Am 23. November 2007 änderte Frau DC E ihren Hauptwohnsitz von Adresse4 (Unterkunftgeber: Bw) auf Adresse5 (Unterkunftgeber: Gewog H). Dieses Wohnhaus befindet sich schräg gegenüber des Hauses mit der Anschrift "Adresse\_4" auf der anderen Straßenseite.*

*In diesem Zusammenhang wird um Klärung folgender Fragen ersucht:*

*a) Nach den Daten des Melderegisters hat der Bw. gemeinsam mit Frau DC\_ E und deren Tochter I bis Ende 2006 in Adresse6 und ab 1.1.2007 bis November 2007 in Adresse4 gewohnt. Unterkunftgeber war jeweils der Berufungswerber.*

*b) Seit 23. November 2007 sind Frau DC\_ E und deren Tochter I in Adresse5 gemeldet. Haben diese beiden Personen auch de facto die neue Wohnung ab diesem Termin bezogen?*

*c) Aus welchem Grund erfolgte gerade zu diesem Zeitpunkt der Umzug in eine neue Wohnung.*

*d) Die Berufungsentscheidung des UFS betreffend Einkommensteuer 2006 geht davon aus, dass der Bw. mit Frau DC\_ E zumindest ab dem Jahr 2000 eine Lebensgemeinschaft eingegangen ist, welche auch noch im Jahr 2007 in der (neuen) Genossenschaftswohnung fortgesetzt wurde. Außerdem sei naheliegend, dass die neuerliche Ummeldung von Frau DC\_ (gleich nach Ergehen der Berufungsvorentscheidung 2006 vom 31.10.2007) auf Anraten des Beraters erfolgte. Das Ergebnis dieser Beweiswürdigung hat der Verwaltungsgerichtshof als "nicht unschlüssig" bezeichnet (Beschluss des VwGH vom 5. September 2012, 2010/15/0208).*

*Danach ist auch im Jahr 2007 vom Vorliegen einer Lebensgemeinschaft zwischen dem Bw. und Frau DC\_ E auszugehen.*

*- Kann diese Sachverhaltsannahme mittels weiterer geeigneter Beweismittel untermauert werden (und ist sie auch für die Jahre 2008 und 2009 zutreffend)?*

e) Der beglaubigten Übersetzung der mit dem amtlichen Rundsiegel des Gemeindeverwaltungsamtes der Heimatgemeinde versehenen Erklärung des Bw. vom 1. Oktober 2010 ist zu entnehmen, dass dessen Gattin, Sohn, Schwiegertochter und Tochter zu diesem Zeitpunkt arbeitslos, und somit nicht erwerbstätig waren.

Mit Eingabe des steuerlichen Vertreters vom 14.2.2011 dagegen wird behauptet, der Bw. verfüge am Familienwohnsitz in Serbien über einen landwirtschaftlich genutzten Grundbesitz im Ausmaß von 6,0687 ha samt Viehbestand, welcher von seiner Frau dort bewirtschaftet werde.

Die beiden Aussagen widersprechen sich.

- Es wird daher um Vorlage geeigneter Beweismittel ersucht, ob die Landwirtschaft in den Berufungsjahren tatsächlich von der Gattin des Bw. bewirtschaftet wurde (Steuerbescheide, Einheitswertbescheide, Nachweis über die Höhe des Katastereinkommens, Ertragswert laut Grundstücksverzeichnis, Abrechnungen über diverse Verkäufe landwirtschaftlicher Erzeugnisse, wie Milch etc., Nachweise, dass die Gattin bei der Sozialversicherung gemeldet ist und Sozialabgaben bezahlt hat, etc.).

- Wurden die Flächen (teilweise) verpachtet?

- Wie setzt sich der landwirtschaftlich genutzte Grundbesitz im Ausmaß von 6,0687 ha zusammen (Acker, Wiese, Weide, Wald, etc.)

- Über welchen Viehbestand verfügte die Landwirtschaft in den Berufungsjahren konkret?

f) Wurde bereits einmal ein Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels (betreffend Familienzusammenführung oder Familiengemeinschaft) für die Gattin des Bw. gestellt?

- Wenn ja, wann wurde welcher Antrag konkret gestellt und wie wurde über diesen Antrag entschieden? Um Vorlage sämtlicher Bezug habender Beweismittel wird ersucht.

## 2. Fahrtkosten für geltend gemachte Familienheimfahrten

Der Bw. hat mit Schreiben vom 30. Juli 2008 drei Gutachten gemäß § 57a Abs 4 KFG 1967 (per 30.01.2006, 19.09.2006 und 30.10.2007), mit Schreiben vom 20. Jänner 2010 ein Gutachten vom 29.09.2010 und mit Schreiben vom 14. Februar 2001 ein am 11.10.2010 erstelltes Gutachten vorgelegt.

Der Bw. behauptet, die daraus ersichtlichen Kilometerleistungen von durchschnittlich jährlich über 20.000 bzw. 24.000 Kilometern machten glaubhaft und nachvollziehbar, dass er regelmäßig (mindestens einmal pro Monat) Familienheimfahrten zur Ehefrau nach Serbien unternommen habe.

Diese Argumentation ist nicht schlüssig und nachvollziehbar.

Die gefahrenen Kilometer könnten sich ebenso gut aus anderen Reisebewegungen ergeben haben. Weder hinsichtlich der Durchführung der behaupteten Familienheimfahrten dem Grunde nach, noch zur Höhe der damit im Zusammenhang stehenden Aufwendungen hat der Bw. bisher geeignete Beweismittel (Aufzeichnungen, diverse Belege, wie Tankrechnungen, Mautbelege, Eintragungen im Reisepass, etc.) vorgelegt. Auch die Bezahlung der behaupteten Aufwendungen in den einzelnen Berufungsjahren wurde bisher nicht belegt.

a) Der Bw. hat nun Gelegenheit zur Stellungnahme und zur Nachreichung derartiger Beweismittel.

b) Ist der Bw. bei diesen Fahrten jeweils allein gereist? (Die Bildung von Fahrgemeinschaften – wie auch die Reise mit Fernbussen – ist bei derartigen Distanzen üblich und wäre im Sinne der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit auch im gegenständlichen Fall naheliegend.)

*c) Eine Zuordnung von tatsächlich mit dem PKW zurückgelegten Kilometern zu den einzelnen Berufszeiträumen (Jahren) ist auf Grund der bisher vorgelegten Unterlagen nicht möglich. Um Vorlage geeigneter Beweismittel wird ersucht.*

*d) Um Vorlage der Arbeits-, Urlaubs- und Krankenstandsblätter der Firma J-Ges.m.b.H. bzw. der Firma K GmbH für Berufungsjahre 2007, 2008 und 2009 wird ersucht."*

Weiters wurde das Finanzamt um Übermittlung der Eingabe von Frau DC vom 31.05.2007 hinsichtlich der "Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe", in welcher diese den Bw. als "Ehepartner" angeführt hat, ersucht:

Diesem Schreiben wurden folgende Beilagen angeschlossen:

- Antrag auf Zeugeneinvernahme vom 2. Oktober 2012 (Beilage 1)
- ANV-Aktenunterlagen für die Jahre 2007 bis 2009 (Beilage 2)
- "Fragen an den Berufungswerber" (Beilage 3; zweifach)
- Beschluss des VwGH vom 5.9.2012, 2010/15/0208 (Beilage 4)

**1.3** Mit Vorhalt vom 30. Oktober 2012 ersuchte das FA den steuerlichen Vertreter um Beantwortung der oben angeführten "Fragen an den Berufungswerber".

**1.4** Mit Eingabe vom 9. November 2012 ersuchte der steuerliche Vertreter um Fristverlängerung und beantwortete die Fragen wie folgt:

*".....laut bisherigem Vorbringen und bislang vorliegenden Urkunden und Unterlagen fährt der Berufungswerber in etwa jedes Monat einmal zu seiner Ehefrau an den Familienwohnsitz in Serbien, weshalb beispielsweise die Beibringung der geforderten Urkunden aus dem Ausland (zB Katastereinkommensbestätigungen der in Serbien hierfür zuständigen Katasterbehörde für die Jahre 2007, 2008 und 2009, sofern seitens der serbischen Katasterbehörde solche überhaupt ausgestellt werden) sicherlich zwei bis drei Monate dauern wird, noch dazu, wo der Berufungswerber in aller Regel über die Wochenenden nach Serbien fährt und ihm daher die Besorgung von amtlichen Bestätigungen in Serbien naturgemäß nicht so leicht, d.h. nicht so schnell, möglich ist, zumal auch in Serbien die Behörden an Wochenenden nicht arbeiten bzw. geschlossen sind. Schlussendlich müssen von den seitens der serbischen Behörden ausgestellten ausländischen Urkunden bzw. Bestätigungen wiederum beglaubigte Übersetzungen aus der serbischen in die deutsche Sprache angefertigt werden, was neuerlich einige Zeit dauert."*

**1.5** Innerhalb verlängerter Frist reichte der steuerliche Vertreter mit Schreiben vom 28. Februar 2013 Unterlagen (Dienstnehmerkalender und Zeitprotokolle sowie das "Abwesenheitskonto Krankheit und EFZG-Unfall" des Bw. für den Berufszeitraum) nach und ersuchte neuerlich um Fristverlängerung bis 31. Mai 2013.

Nach diesen Unterlagen standen dem Bw. im Jahr 2008 in fünf bzw. im Jahr 2009 in sechs Kalendermonaten mehrere zusammenhängende Tage (mehr als zwei Tage) für allfällige Heimfahrten zur Verfügung:

**2008:**



5. bis 8. Jänner; 22. bis 24. März; 10. bis 12. und 24. bis 31. Mai; 6. bis 13. und 15. bis 19. August; 13. bis 20. und 24. bis 31. Dezember.

## **2009:**

3. bis 6. und 8. bis 11. Jänner; 11. bis 13. April; 5. bis 12. und 15. bis 18. August; 24. bis 26. Oktober; 7. bis 15. November und 24. bis 31. Dezember.

### **1.6 Durchführung der beantragten Zeugeneinvernahme**

**1.6.1** Mit Schreiben vom 30. Oktober 2012 ersuchte der UFS Frau DC, schriftlich als Zeugin die dort näher ausgeführten Fragen zu beantworten.

**1.6.2** Das FA teilte in der Folge telefonisch mit, die Zeugin habe dem FA gegenüber den Wunsch geäußert, Ihre Zeugenaussage persönlich beim FA vorzunehmen.

**1.6.3** Diesem Wunsch entsprechend hat das FA schließlich Frau DC und deren gleichzeitig erschienene Tochter als Zeuginnen am 13. Dezember 2012 wie folgt einvernommen.

Zeugenaussage von Frau DC E :

*"1. Nach den Daten des Melderegisters haben Sie und Ihre Tochter I\_ gemeinsam mit Herrn F bis Ende 2006 in Adresse6 und ab 1.1.2007 bis November 2007 in Adresse4 gewohnt. Unterkunftgeber war jeweils Herr F .*

*a) Haben Sie mit Herrn Bw, zumindest ab dem Jahr 2000 bis einschließlich 2007 in einer Lebensgemeinschaft gelebt?*

*Ich habe mit G F und meiner Tochter in einer Wohnung gelebt; ich habe den Haushalt geführt, für ihn gekocht und gewaschen - habe aber immer alles für meine Tochter und mich anteilig bezahlen müssen.*

*b) Haben Sie mit Herrn Bw , in den Jahren 2008 und 2009 in einer Lebensgemeinschaft gelebt?*

*Nach meinem Auszug aus der gemeinsamen Wohnung hatte ich mit F keinen Kontakt mehr.*

*2. Seit 23. November 2007 sind Sie und Ihre Tochter I\_ in Adresse5 gemeldet.*

*Aus welchem Grund erfolgte gerade zu diesem Zeitpunkt der Umzug in eine neue Wohnung?*

*Der Grund war, daß es andauernd Streitigkeiten gab. Es waren ständig irgendwelche Besucher da und I\_ hatte keine Ruhe zum Lernen.*

*3. Die Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenats (UFS) betreffend Einkommensteuer 2006 geht davon aus, dass Herr F mit Ihnen zumindest ab dem Jahr 2000 eine Lebensgemeinschaft eingegangen ist, welche auch noch im Jahr 2007 in der (neuen) Genossenschaftswohnung fortgesetzt wurde. Außerdem sei naheliegend, dass Ihre neuerliche Ummeldung (gleich nach Ergehen der Berufungsvorentscheidung vom 31.10.2007 für das Berufungsverfahren betreffend das Jahr 2006) auf Anraten des Beraters erfolgte. Das Ergebnis dieser Beweiswürdigung hat der Verwaltungsgerichtshof als "nicht unschlüssig" bezeichnet (Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 5. September 2012, 2010/15/0208).*

*Danach ist auch im Jahr 2007 vom Vorliegen einer Lebensgemeinschaft zwischen Ihnen und Herrn Bw auszugehen. Ist diese Feststellung richtig?*

*Ja.*

*4. Haben Sie Kenntnis davon, ob, wie oft und zu welchem Zweck Herr F in den Jahren 2007, 2008 und 2009 nach Serbien gereist ist? Wenn ja, geben Sie bitte die Anzahl der Fahrten und die jeweilige Aufenthaltsdauer in Serbien, die betreffenden Zeitpunkte bzw. Zeiträume, sowie das benutzte Verkehrsmittel bekannt.*

*Ich wußte zunächst nicht, daß er verheiratet war und Kinder hat. Das habe ich erst später zufällig erfahren. F ist ca. alle 4 Monate für einige Tage oder maximal eine Woche nach Serbien gefahren. In der Regel ist er alleine mit dem Auto gefahren - einmal pro Jahr vielleicht mit Kollegen oder mit dem Bus. Nach dem Auszug aus der gemeinsamen Wohnung hatte F wieder eine serbische Frau als Freundin. Sie war meist bei ihm in der Wohnung. Seit wann genau, weiß ich nicht.*

*5. Wie lautet Ihre eigene Heimatadresse?*

*Adresse7.*

*6. Besuchen Sie Ihre Familie in ihrem Herkunftsland gelegentlich oder regelmäßig? Wenn ja, wie oft und mit welchem Verkehrsmittel?*

*Ich fahre etwa alle 2 Monate heim. Das war auch früher schon so. Ich nehme meist den Bus oder Zug. Ein paar Mal bin ich auch mit F gefahren.*

*Zeugenaussage der Tochter, I\_ DC:*

*"1. Nach den Daten des Melderegisters haben Sie und Ihre Mutter gemeinsam mit Herrn F bis Ende 2006 in Adresse6 und ab 1.1.2007 bis November 2007 in Adresse4 gewohnt. Unterkunftgeber war jeweils Herr F.*

*a) Hat Ihre Mutter mit Herrn Bw, zumindest ab dem Jahr 2000 bis einschließlich 2007 in einer Lebensgemeinschaft gelebt?*

*Ja. Ich bin im September 2000 nach Österreich gekommen. Meine Mutter war damals krank und aus diesem Grund bin ich zu ihr gekommen.*

*b) Hat sie mit Herrn Bw, in den Jahren 2008 und 2009 in einer Lebensgemeinschaft gelebt?*

*Nein.*

*2. Seit 23. November 2007 waren Sie und Ihre Mutter in Adresse5 gemeldet.*

*Aus welchem Grund erfolgte gerade zu diesem Zeitpunkt der Umzug in eine neue Wohnung?*

*Ich bin damals noch zur Schule gegangen und es wurde daheim andauernd gestritten. Ich habe daher auf meine Mutter eingeredet, daß wir ausziehen sollten und haben gemeinsam eine eigene Wohnung gesucht. Ende 2007 sind wir dann in die neue Wohnung eingezogen.*

*3. Die Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenats (UFS) betreffend Einkommensteuer 2006 geht davon aus, dass Herr F mit Ihnen zumindest ab dem Jahr 2000 eine Lebensgemeinschaft eingegangen ist, welche auch noch im Jahr 2007 in der (neuen) Genossenschaftswohnung fortgesetzt wurde. Außerdem sei naheliegend, dass Ihre neuerliche Ummeldung (gleich nach Ergehen der Berufungsvorentscheidung vom 31.10.2007 für das Berufungsverfahren betreffend das Jahr 2006) auf Anraten des Beraters erfolgte. Das Ergebnis dieser Beweiswürdigung hat der Verwaltungsgerichtshof als "nicht un schlüssig" bezeichnet (Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 5. September 2012, 2010/15/0208).*

*Danach ist auch im Jahr 2007 vom Vorliegen einer Lebensgemeinschaft zwischen Ihnen und Herrn Bw auszugehen.*

*Ist diese Feststellung richtig?*

*Die Lebensgemeinschaft wurde Ende 2007 beendet mit dem Auszug aus der Wohnung. Meine Mutter hat G F in Österreich kennengelernt. Sie hat mir erzählt, daß sie am Anfang nicht wußte, daß er verheiratet war und Kinder hatte. Irgendwann hat sie es dann erfahren. Anfangs war es tatsächlich eine Wohngemeinschaft aus Kostengründen - später dann nicht mehr. Ich konnte nie verstehen, warum meine Mutter solange bei diesem Mann geblieben ist. Sie mußte alle Ihre Ausgaben selbst bezahlen und es gab ständig Streit. Außerdem hatte er auch ständig andere Frauen. Da ich praktisch in Serbien ohne Eltern aufgewachsen bin - meine Mutter war immer in Österreich - habe ich ihn irgendwie als Vaterfigur gesehen. Aber aufgrund seines Verhaltens war diese Zeit die schlimmste meines Lebens.*

*4. Haben Sie Kenntnis davon, ob, wie oft und zu welchem Zweck Herr F in den Jahren 2007, 2008 und 2009 nach Serbien gereist ist? Wenn ja, geben Sie bitte die Anzahl der Fahrten und die jeweilige Aufenthaltsdauer in Serbien, die betreffenden Zeitpunkte bzw. Zeiträume, sowie das benutzte Verkehrsmittel bekannt.*

*G F ist meiner Erinnerung nach bis Ende 2007 ca. alle 2-3 Monate und zu den Feiertagen nach Serbien gefahren - aber keinesfalls jede Woche. Was nachher war, weiß ich nicht mehr.*

*Jede Woche heimfahren wäre auch gar nicht zumutbar, da die Strecke zu ihm ca. 1300 km beträgt. Ich kann mich erinnern, daß er immer mit dem Auto gefahren ist.*

*5. Wie lautet Ihre eigene Heimatadresse?*

*Adresse7.*

*6. Besucht ihre Mutter Ihre Familie in ihrem Herkunftsland gelegentlich oder regelmäßig?*

*Wenn ja, wie oft und mit welchem Verkehrsmittel?*

*Wir haben ein Haus und Familie unten und meine Mutter fährt alle 2-3 Monate nach Hause. Sie bleibt dann immer ca. 1 - 2 Wochen. Für ein Wochenende alleine würde sich ein Besuch wegen der weiten Fahrt gar nicht auszahlen.*

*Wenn ich mitfahre, dann fahren wir mit dem Auto - wenn meine Mutter alleine fährt, dann benutzt sie den Bus. Von L gibt es 2x pro Woche einen Bus."*

**1.7** Über Ersuchen des FA führte die Finanzpolizei Erhebungen in der Adresse\_04\_ (Bw) und Adresse (DC E) durch und teilte das Ergebnis der Erhebungen dem FA mit Mailnachricht vom 25. Oktober 2012 wie folgt mit:

Nachdem weder der Bw., noch Frau DC angetroffen werden konnte, wurde der Hausmeister der beiden Wohnungen, Herr M N befragt. Dieser gab neben bereits bekannten Sachverhalten an, Herr Bw "habe derzeit eine andere Lebensgefährtin als DC E". Seit wann, könne er nicht mit Sicherheit sagen.

Die Mietverträge beider Wohnungen wurden angeschlossen. Daraus ist zu entnehmen, dass

- der Bw. seit 1. Jänner 2007 Mieter der im EG gelegenen Wohnung TOP Nr. 2 in der Adresse\_4, bestehend aus Vorzimmer, Bad, WC, Kochnische, 3 Zimmer mit einer Nutzfläche von 58,52 m<sup>2</sup> und

- Frau DC E seit 1. November 2007 Mieterin der im 1. OG gelegenen Wohnung TOP Nr. 4 in der Adresse\_5, bestehend aus Vorzimmer, Bad, WC, Kochnische, 3 Zimmer mit einer Nutzfläche von 56,88 m<sup>2</sup> ist.

**1.8** Mit Vorhalt vom 26. April 2013 wurde dem Bw zur Wahrung des Parteiengehörs der bisher bekannte Sachverhalt, insbesondere das Ergebnis der ergänzenden Ermittlungen zur Kenntnis gebracht, die Niederschriften über die Zeugeneinvernahme übermittelt und um Beantwortung weiterer Fragen ersucht:

**"1. Bisher bekannter Sachverhalt:**

**- Zum Sachverhalt bis einschließlich 2006** wird auf die Berufungsentscheidung des Unabhängigen Finanzsenats (UFS) vom 3. November 2010, RV/0335-L/08, betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2006 verwiesen. Die Berufung wurde als unbegründet abgewiesen. In dieser Entscheidung hat der UFS im Wesentlichen festgehalten:

*"Die seit 2000 andauernde Lebensgemeinschaft des Bw. mit Fr. DC und ihrer Tochter dokumentiert den Lebensmittelpunkt des Bw. in Österreich.*

*In Ermangelung eines "Familienwohnsitzes" in Serbien liegt daher keine doppelte Haushaltsführung vor. Daran ändern auch allfällige vom Bw. durchgeführte Besuche der Ehegattin und seiner volljährigen Kinder in Serbien nichts.*

*Der Bw. hat in Österreich eine "neue" Familie gegründet, die langjährige Abwesenheit des Bw. bewirkt eine dauernde Trennung von seiner Ehegattin in Serbien (vgl. VwGH 15.2.1984, 83/13/0153).*

*Die Aufwendungen für Familienheimfahrten iHv. 2.664,00 € und die Wohnkosten iHv. 2.214,00 € können nicht als doppelte Haushaltsführung berücksichtigt werden."*

*Der Bw. erhob dagegen Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof.*

*Die Behandlung der Beschwerde wurde mit Beschluss vom 5. September 2012, Zl. 2010/15/0208, abgelehnt. Der Gerichtshof hat die Beweiswürdigung der belangten Behörde, mit dem oben angeführten Ergebnis der Begründung einer "neuen Familie" in Österreich und der Verlegung des Mittelpunktes der Lebensinteressen des Bw. nach Österreich, als "nicht un schlüssig" bezeichnet.*

**- Der weitere Sachverhalt** stellt sich wie folgt dar:

*Mit Schriftsatz vom 2. Oktober 2012 beantragte der steuerliche Vertreter des Bw. in Bezug auf die offenen Berufungen gegen Einkommensteuer 2007, 2008 und 2009 die Zeugeneinvernahme von Frau DC E zum Beweis dafür, dass der Bw. mit dieser in den Kalenderjahren 2007, 2008 und 2009 keine Lebensgemeinschaft unterhalten habe und er regelmäßig mit dem eigenen Auto zur Ehefrau an seinen Familienwohnsitz in Serbien gefahren sei. Zur Vermeidung von sprachlichen Missverständnissen solle ein gerichtlich beeideter Dolmetscher für die serbische Sprache beigezogen werden.*

*Mit Schreiben vom 23. Oktober 2012 wurde das Finanzamt (FA) ersucht, ergänzende Erhebungen betreffend den Sachverhalt der Berufungsjahre 2007, 2008 und 2009 (zu Pkt 1. "Familien- und Wohnverhältnisse" und zu Pkt 2. Fahrtkosten für geltend gemachte Familienheimfahrten") durchzuführen. Hierbei wurde das FA auch ersucht, die dem Schreiben vom 23. Oktober 2012 als Beilage unter anderem beige schlossenen "Fragen an den Berufungswerber" auszuhändigen.*

Mit *Ergänzungsersuchen* vom 30. Oktober 2012 ersuchte das FA den steuerlichen Vertreter um Beantwortung der oben angeführten "Fragen an den Berufungswerber" bis 12. November 2012.

Mit Eingabe vom 9. November 2012 ersuchte der steuerliche Vertreter um Fristverlängerung bis 28. Februar 2013.

Mit Schreiben vom 28. Februar 2013 reichte der steuerliche Vertreter Unterlagen (Dienstnehmerkalender, Zeitprotokolle sowie das Abwesenheitskonto des Bw. für den Berufszeitraum) nach und ersuchte neuerlich um Fristverlängerung bis 31. Mai 2013. Diese Unterlagen wurden seitens des Arbeitgebers mit Schreiben vom 20. November 2012 zur Verfügung gestellt.

Mit Schreiben vom 5. April 2013 wurden schließlich weitere Beweismittel (jeweils beglaubigt übersetzt aus der serbischen Sprache) vorgelegt:

- Bescheinigung vom 4. Jänner 2013 für die Berufungsjahre 2007, 2008 und 2009 betreffend "Besitz des Haushaltes" für den Bw. (Fläche: 49105; Einnahmen: 269,17);
- Abschrift des "Blattes der Liegenschaften" des Bw. (Fläche: 49105 m<sup>2</sup>; Katastereinnahmen: 269,17)
- Aussage zweier Zeugen betreffend die monatliche Heimreise des Bw. zur Familie in Serbien

**Die beantragte Zeugeneinvernahme** sollte ursprünglich auf schriftlichem Weg erfolgen, wurde jedoch schließlich auf Wunsch der Zeugin vom FA durchgeführt (siehe **Beilage 1**).

Die Zeugin DC E wurde von deren Tochter I, welche nach den Daten des Zentralen Melderegisters in S geboren ist, gegebenenfalls als Übersetzerin begleitet. Auch Frau I DC wurde als Zeugin befragt (siehe **Beilage 2**).

Über Ersuchen des FA führte die Finanzpolizei **Erhebungen** in der Adresse\_04\_ (Bw) und Adresse (DC E) durch und teilte das Ergebnis der Erhebungen dem FA mit Mailnachricht vom 25. Oktober 2012 wie folgt mit:

Nachdem weder der Bw., noch Frau DC angetroffen werden konnte, wurde der Hausmeister der beiden Wohnungen, Herr M N befragt. Dieser gab neben bereits bekannten Sachverhalten an, Herr Bw "habe derzeit eine andere Lebensgefährtin als DC E". Seit wann, könne er nicht mit Sicherheit sagen.

Die Mietverträge beider Wohnungen wurden angeschossen. Daraus ist ersichtlich, dass

- der Bw. seit 1. Jänner 2007 Mieter der im EG gelegenen Wohnung TOP Nr. 2 in der Adresse\_4\_, bestehend aus Vorzimmer, Bad, WC, Kochnische, 3 Zimmer mit einer Nutzfläche von 58,52 m<sup>2</sup> und
- Frau DC E seit 1. November 2007 Mieterin der im 1. OG gelegenen Wohnung TOP Nr. 4 in der Adresse\_5\_, bestehend aus Vorzimmer, Bad, WC, Kochnische, 3 Zimmer mit einer Nutzfläche von 56,88 m<sup>2</sup> ist.

## **2. Ergänzende Fragen**

Sie haben– innerhalb der oben angegebenen Frist - Gelegenheit, die noch offenen Fragen des **Ergänzungsersuchens des FA vom 30. Oktober 2012** zu beantworten und entsprechende Beweismittel beizubringen.

Zum Beispiel:

- Die Frage 1. e) wurde nicht vollständig beantwortet. Es wurde zwar bekannt gegeben, dass das Katastereinkommen nach Art der in Österreich ermittelten Einheitswerte mit Hilfe verschiedener Faktoren in Höhe von 269,17 geschätzt werde.
- Frage: Handelt es sich hierbei um die Währung "Serbischer Dinar"? (Aktueller

Umrechnungskurs: 1 Euro = 111,93 Serbische Dinare; Quelle:  
[http://de.coinmill.com/EUR\\_RSD.html](http://de.coinmill.com/EUR_RSD.html)

*Damit sind aber die Fragen noch nicht beantwortet, die auf das Vorliegen einer lebenden Wirtschaft im Berufungszeitraum abzielen (Verkäufe landwirtschaftlicher Erzeugnisse, Viehbestand, Verpachtung von Flächen, Sozialversicherungspflicht der Gattin etc.).*

*- Weiters wird um vollständige Beantwortung des Punktes 2. "Fahrkosten..." samt Vorlage von Beweismitteln ersucht.*

*- Die beiden Zeugen betreffend regelmäßige Familienheimfahrten (laut Ihrem Schreiben vom 5. April 2013) sind in keiner Weise zuordenbar. Es wurde auch nicht begründet, warum diese Personen wissen sollten, wie oft der Bw. "mit seinem Auto zu seiner Familie in Serbien" gekommen ist.*

*- Zu Ihrer Anmerkung zur Frage, "ob der Bw. bei seinen jeweiligen (Heim)Fahrten jeweils allein gereist ist oder Mitfahrer hatte oder Fahrgemeinschaften gebildet hat (gemeint ist hierbei offenbar die Frage zu Pkt "2. Fahrkosten....." des Ergänzungsversuchens des FA vom 30. Oktober 2012), sei "die Vorlage einer diesbezüglichen schriftlichen Bestätigung nicht möglich, weshalb diesbezüglich die Ladung und Befragung des Bw. beantragt werden muß und wird, zumal nur dem Bw. bekannt ist, ....." wird darauf hingewiesen, dass lediglich um (schriftliche) Beantwortung dieser Frage und nicht um Vorlage einer diesbezüglichen schriftlichen Bestätigung ersucht wurde.*

*Es steht Ihnen daher frei, diese Frage schriftlich zu beantworten. Eine Ladung und Befragung des Bw. zu diesem Beweisthema erscheint nicht erforderlich."*

**1.9** Mit Vorhaltsbeantwortung vom 13. Mai 2013 nahm der steuerliche Vertreter des Bw. wie folgt Stellung:

*"- bei den in den vorgelegten Bescheinigungen der zuständigen serbischen Katasterbehörde für die Jahre 2007, 2008 und 2009 unter der Rubrik "Einnahmen" ausgewiesenen Beträgen von jeweils 269,17 - aus der Tatsache, dass seitens der Katasterbehörde dieser Betrag für sämtliche drei Jahre jeweils in gleicher Höhe angegeben wird, erkennt man bereits, dass es sich bei diesem Wert nicht um die tatsächlichen, jährlich ermittelten Einnahmen aus Land- und Forstwirtschaft handelt, sondern um eine Art gleichbleibenden "Einheitswert", welcher von der Katasterbehörde für landwirtschaftlich genutzte Liegenschaften in Serbien aufgrund verschiedenster Faktoren ermittelt wird - ,handelt es sich um "Serbische Dinar"; die Bewertung der einzelnen Teilflächen dieser Liegenschaft (mehrere tausend Quadratmeter Wald, mehrere tausend Quadratmeter Acker, mehrerer tausend Quadratmeter Wiese, mehrere tausend Quadratmeter Obstgarten) ist aus der vorgelegten Abschrift des Liegenschaftsblattes Nr. 84 der serbischen Katastergemeinde O vom 4.1.2013 ersichtlich und dort detailliert aufgelistet; wie auch in Österreich beträgt dieser "Einheitswert" (2 bis 3 Euro) lediglich einen Bruchteil des tatsächlichen Wertes, resp. des Verkehrswertes; was die weiteren Fragen zu "Verkäufe landwirtschaftlicher Erzeugnisse", "Viehbestand", "Verpachtung von Flächen" und "Sozialversicherungspflicht der Gattin" müssen seitens der Kanzlei des Rechtsvertreters diesbezügliche genauere Informationen noch eingeholt werden und wird daher diesbezüglich neuerlich eine Fristerstreckung um zumindest acht Wochen beantragt;*

*Was die Häufigkeit der Familienheimfahrten meines Mandanten pro Jahr betrifft, so liegt die Aussage der Zeugin DC E vor, wonach mein Mandant ca. alle 4 Monate, sohin ca. lediglich 3 mal pro Jahr nach Serbien gefahren ist, wobei er in der Regel all eine mit dem Auto gefahren ist – einmal pro Jahr vielleicht mit Kollegen oder mit dem Bus, weiters die Aussage deren Tochter, der Zeugin DC I, wonach mein Mandant ca. alle 2 bis 3 Monate und zu den Feiertagen (zu welchen? Zu wie vielen pro Jahr? diesbezüglich wäre allenfalls eine Ergänzung der Einvernahme der Zeugin DC I erforderlich) gefahren ist, wobei sich diese Zeugin daran erinnert, dass er immer mit dem Auto gefahren ist, und schlussendlich die schriftliche Aussage*

der beiden Zeugen P und Q, welche beide ihre Aussage vor einem Beamten der Verwaltungsbehörde in R unter strafrechtlicher Verantwortung getätigt haben, deren jeweiliger Wohnort angeführt wird und deren jeweilige Personalausweisnummer angegeben wird, weshalb nicht ganz verständlich ist, warum diese beiden Zeugen in keiner Weise zuordenbar sein sollten, wonach mein Mandant in den Jahren 2007, 2008, 2009 und 2010 einmal im Monat nach Hause nach Serbien mit seinem Auto gekommen ist; von den vier ob genannten Zeugen werden sohin mehrere Heimfahrten meines Mandanten pro Jahr bestätigt, wenn auch mit unterschiedlicher Häufigkeit; wie bereits in der rekommandierten Eingabe vom 5.4.2013 dargetan wurde, erwachsen meinem Mandanten aufgrund der Entfernung des Familienwohnsitzes in Serbien vom Beschäftigungsort in S von ca. 1.060 km (laut Routenplaner) und nicht von ca. 1.300 km, wie die Zeugin DC I\_ unrichtig schätzt, bereits anlässlich einer einzigen solchen (Familien)Heimfahrt nach Serbien Aufwendungen bzw. Kosten in der Höhe von EUR 891,24; selbst unter der Annahme der Richtigkeit der Aussage der Zeugin DC E erwachsen meinem Mandanten in den Jahren 2008 und 2009 im Zusammenhang mit seinen Familienheimfahrten nach Serbien jährliche Aufwendungen bzw. Kosten in der Höhe von insgesamt EUR 2.673,72 (EUR 891,24 x 3 Fahrten); aufgrund der widersprüchlichen Aussagen der ob genannten vier Zeugen zur Häufigkeit der jährlichen Familienheimfahrten meines Mandanten und mangels gesicherter Nachweise von mehr als drei jährlichen Familienheimfahrten, sowie unter der Annahme zumindest dreier jährlicher Familienheimfahrten allein mit dem eigenen Auto (in diesem Zusammenhang wird nochmals auf die nachgewiesenen hohen jährlichen Kilometerleistungen des Fahrzeuges meines Mandanten hingewiesen) werden die Berufungsbegehren für die Kalenderjahre 2008 und 2009 dahingehend eingeschränkt, dass die Berücksichtigung von Werbungskosten für die Familienheimfahrten im Ausmaß von jeweils EUR 2.673,72 anstelle im Ausmaß der jeweiligen großen Pendlerpauschale begehrt wird; hinsichtlich der zusätzlichen Berücksichtigung der jährlichen Mietaufwendungen meines Mandanten für die Unterkunft am Beschäftigungsort in Österreich unter dem Titel von Kosten der doppelten Haushaltsführung (im Jahr 2007 urkundlich nachgewiesen EUR 3.127,59, im Jahr 2008 urkundlich nachgewiesen EUR 3.615,38 und im Jahr 2009 urkundlich nachgewiesen EUR 3.684,61) bleiben die Berufungsbegehren hingegen zur Gänze aufrecht.

Betreffend die Unzumutbarkeit der Verlegung des Familienwohnsitzes des Berufungswerbers in Serbien an den Beschäftigungsort in Österreich wird unter nochmaligem Hinweis auf die bereits vorgelegte, ausführlich begründete und mit diversen Nachweisen versehene Berufsentscheidung des UFS Wien vom 9.8.2007, GZ: RV/1616-W/07, ergänzend nochmals zusätzlich vorgebracht, dass auch in den gegenständlichen Berufungsjahren 2008 und 2009 für sog. Drittstaatsangehörige, wie beispielsweise die Ehefrau meines Mandanten als serbische Staatsbürgerin, die Erteilung von Dauer-Aufenthaltstiteln zum Zweck der Familiengemeinschaft mit einem Fremden in Österreich quotenpflichtig war, d.h. von einem freien Quotenplatz abhängig war; wie der Verwaltungsgerichtshof in diesem Zusammenhang in zahlreichen jüngeren Erkenntnissen in bezug auf die Familienheimfahrten von Gastarbeitern aus dem ehemaligen Jugoslawien festgestellt hat, ist bei einer solchen Sachverhaltskonstellation, welche in gleicher Weise auf den Berufungswerber und seine Ehefrau zutrifft, eine Verlegung des Familienwohnsitzes nach Österreich aufgrund der restriktiven fremdenrechtlichen Bestimmungen im Zusammenhang mit der Erteilung von quotenpflichtigen Erstaufenthaltstiteln zum Zweck der Familiengemeinschaft in Österreich grundsätzlich unzumutbar."

Eine Durchsicht der dem Bw. mit Vorhalt vom 26. April 2013, RV/0244-L/11, übermittelten Beilagen hat gezeigt, dass möglicher Weise wegen deren doppelseitiger Ausfertigung die Seite 2 der Niederschrift über die Zeugeneinvernahme mit Frau DC I vom 13.12.2012 (Beilage 2) nicht übermittelt wurde. Deshalb wurde dem Bw. diese Niederschrift (nochmals) zur Kenntnisnahme übermittelt.

Der steuerliche Vertreter des Bw. nahm hierzu wie folgt Stellung:

*"In obiger Angelegenheit bestätige ich den Erhalt der Niederschrift mit Frau DC I\_ vom 13.12.2012, welche meiner Kanzlei am 11.6.2013 zugestellt wurde und in bezug auf welche beim ersten Mal tatsächlich die Seite 2 gefehlt hatte. Mit Rücksicht auf die bisherigen Ausführungen und Stellungnahmen, zuletzt mit Eingabe vom 13.5.2013, und mit Rücksicht auf die zwischenzeitig zurückgenommene Berufung für das Kalenderjahr 2007 (d.g. Bescheid betreffend Gegenstandsloserklärung vom 22.5.2013) erlaube ich mir betreffend die d.g. noch anhängigen Berufungsverfahren für die Kalenderjahre 2008 und 2009 ergänzend Stellung zu nehmen, wie folgt:*

- Seitens der Zeugin DC I\_ wird bestätigt, dass der Berufungswerber in den Jahren 2008 und 2009 nicht mehr mit deren Mutter, Frau DC E, in einer Lebensgemeinschaft gelebt hat, sondern die Lebensgemeinschaft zwischen dem Berufungswerber und ihrer Mutter Ende 2007 beendet war;*
- Seitens der Zeugin DC I\_ wird bestätigt, dass der Umzug der Mutter und ihr (Mit)Umzug in eine neue Wohnung ab Ende 2007 nicht auf Anraten des Beraters bzw. Vertreters erfolgte;*
- Wenn die Zeugin DC I\_ davon spricht, dass der Berufungswerber ständig andere Frauen hatte, so bezieht sich diese Wahrnehmung auf den Zeitraum bis Ende 2007 und ist für die nunmehr noch anhängigen Berufungsverfahren für die Folgejahre 2008 und 2009 ohne Belang;*
- Die Zeugin DC I\_ bestätigt, dass der Berufungswerber sogar in jenem Zeitraum bis Ende 2007, in welchem er mit der Mutter DC E in einer Lebensgemeinschaft am Beschäftigungsort in Österreich gelebt hatte, ca. alle 2 bis 3 Monate und zu den Feiertagen, d.h. pro Jahr insgesamt 6 bis 7 Mal, nach Serbien gefahren ist, und zwar immer mit seinem Auto. Wenn die Zeugin DC I\_ betreffend die Häufigkeit der Fahrten des Berufungswerbers nach Serbien aussagt, dass sie für die Zeit nach Ende 2007 diesbezüglich keine Aussage mehr machen könne, bestätigt dies, dass die Lebensgemeinschaft des Berufungswerbers mit Frau DC E in den beiden Berufungsjahren 2008 und 2009 tatsächlich nicht mehr bestanden hat;*
- Daß der Berufungswerber nach Beendigung der Lebensgemeinschaft mit Frau DC E Ende 2007, während welcher er sogar ca. alle 2 bis 3 Monate und zu den Feiertagen, d.h. pro Jahr insgesamt ca. 6 bis 7 Mal, nach Serbien gefahren war, weniger oft oder gar nicht mehr an seinen Familienwohnsitz in Serbien gefahren ist, wäre nicht verständlich und liegt es wesentlich näher und ist es glaubhafter, dass der Berufungswerber auch nach Beendigung der Lebensgemeinschaft mit Frau DC E in den gegenständlichen Berufungsjahren 2008 und 2009 ca. alle 2 bis 3 Monate und zu den Feiertagen, sohin zumindest 6 bis 7 Mal pro Jahr mit seinem Auto an seinen Familienwohnsitz in Serbien gefahren ist;*
- Warum die Zeugin DC I\_ im Zusammenhang mit der Frage nach der Häufigkeit der Heimfahrten des Berufungswerbers nach Serbien hinzufügt, aber keinesfalls jede Woche, ist nicht nachvollziehbar und insoweit bemerkenswert, zumal weder im gesamten bisherigen Verfahren betreffend die Kalenderjahre 2007 bis 2009, noch im seinerzeitigen Berufungsverfahren für das Kalenderjahr 2006 jemals wöchentliche Familienheimfahrten seitens des Berufungswerbers behauptet wurden, weshalb dieser Vorhalt der Zeugin DC I\_ gegenüber anlässlich deren Einvernahme am 13.12.2012 in Gegenwart von Fr. Dr. T zu Unrecht erfolgte und dem bisherigen Beweisverfahren nicht entsprochen hat. Tatsächlich wurden sowohl im seinerzeitigen Berufungsverfahren für das Kalenderjahr 2006 aufgrund einer dem Finanzamt vorgelegten eidesstattlichen Erklärung der Ehefrau des Berufungswerbers selbst vom 19.8.2007 und in den Berufungsverfahren für die Kalenderjahre 2007 bis 2009 aufgrund der vorgelegten Aussage zweier Zeugen vom 4.1.2013 monatliche Familienheimfahrten, d.h. eine Familienheimfahrt im Monat, behauptet und nicht wöchentliche, wobei, wie bereits in der letzten Eingabe vom 5.4.2013 an das FA\_ dargelegt wurde, aufgrund der Entfernung des Familienwohnsitzes in Serbien vom Beschäftigungsort in Österreich von 1.061 km - hier irrt die Zeugin DC E mit ihrer Angabe von ca. 1.300 km nachweisbar dem Berufungswerber jährliche (Werbungs)Kosten für die Familienheimfahrten in der ohnehin maximal zu berücksichtigenden und geltend gemachten Höhe der großen Pendlerpauschale bereits bei lediglich vier Familienheimfahrten pro Jahr erwachsen (1.061 km*



$\times 2$  (hin und zurück)  $\times$  EUR 0,42 an Kilometergeld pro gefahrenem Kilometer  $\times 4$  Fahrten = EUR 3.564,96)

- Betreffend die das letzte Mal noch offen gebliebenen Fragen zu "Verkäufe landwirtschaftlicher Erzeugnisse", "Viehbestand", "Verpachtung von Flächen" und "Sozialversicherungspflicht der Gattin" wird mitgeteilt, dass die aufgrund des Grundbesitzes in Serbien gewonnenen landwirtschaftlichen Erzeugnisse teilweise der Eigenversorgung der Familie mit Lebensmitteln (Acker, Obstgärten) und Heizmaterial (Wald) dienen und teilweise am örtlichen Markt verkauft werden, dass es keinen größeren Viehbestand gibt, dass keine Flächen verpachtet sind und dass die Ehefrau des Berufungswerbers eine serbische Invaliditätspension bezieht, aufgrund welcher sie krankenversichert ist. Das mit Eingabe vom 13.5.2013 betreffend die (Werbungs)Kosten für die Familienheimfahrten in den Jahren 2008 und 2009 eingeschränkte Berufsbegehren (jährliche EUR 2.673,72 anstelle der großen Pendlerpauschale) und betreffend die (Werbungs)Kosten für die urkundlich nachgewiesenen Mietaufwendungen konkretisierte Berufsbegehren (EUR 3.615,38 im Jahr 2008 und EUR 3.684,61 im Jahr 2009) besteht sohin zu Recht."

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

## **2. Sachverhalt**

**2.1** Der Berufsentscheidung wird auf Basis des oben dargestellten Ablaufes des Verfahrens folgender entscheidungswesentliche Sachverhalt zu Grunde gelegt. Gleichzeitig wird – soweit für den Berufszeitraum relevant - auf den, der Berufsentscheidung vom 3. November 2010, RV/0335-L/08 zu Grunde liegenden Sachverhalt verwiesen.

Der Bw. hat im Rahmen der Arbeitnehmerveranlagungen für die Jahre 2007, 2008 und 2009 Aufwendungen für Familienheimfahrten und doppelte Haushaltsführung als Werbungskosten wie folgt geltend gemacht, die Berufung gegen Einkommensteuer 2007 zurückgenommen und die Aufwendungen für Familienheimfahrten in der Folge eingeschränkt (Beträge in €):

### **Tabellarische Darstellung:**

	<b>2007</b>	<b>2008</b>	<b>2009</b>
<b>Familienheimfahrten</b>	2.797,50	3.151,50	3.151,50
<b>Laut Zurücknahme bzw. Einschränkung</b>	0,00	2.673,72	2.673,72
<b>Mietaufwendungen</b>	3.127,59	3.615,389	3.684,61
<b>Laut Zurücknahme</b>	0,00		

Der Bw. hat seit 1993 dauerhaft in Österreich seinen Hauptwohnsitz und war seither und insbesondere auch im Berufszeitraum in Österreich nichtselbständig tätig. Nach den Daten

des Zentralen Melderegisters befindet sich der Hauptwohnsitz des Bw. seit 21. Dezember 2006 in Adresse4.

In seinem ca. 1.100 km (laut ÖAMTC Routenplaner 1.101 km; laut Vorhaltsbeantwortung des Bw. vom 24. Juni 2013 1.061 km) vom österreichischen Wohnsitz des Bw. entfernten Heimatort in Serbien verfügt er über einen landwirtschaftlich genutzten Grundbesitz im Ausmaß von ca. 6 ha samt Viehbestand und Haus. Dort leben dessen Gattin, mit der er seit 25. November 1978 verheiratet ist, Mutter, Tochter (geb. 1982), Sohn (geb. 1979), Schwiegertochter, und zwei Enkelkinder im gemeinsamen Haushalt. Die Mutter des Bw. wurde als Pensionistin, die Gattin, die Kinder und die Schwiegertochter des Bw. als arbeitslos angegeben.

Der Bw. hatte von Juli 2000 bis Ende 2006 seinen Hauptwohnsitz in Adresse6, gemeinsam mit Frau DC E und deren Tochter I in einer Wohnung mit einer Gesamtnutzfläche von ca. 75 Quadratmetern, wo sie als "Familie" zusammenlebten (vgl. RV/0335-L/08 vom 3.11.2010 betreffend ESt 2006).

Anschließend verlegte diese Familie ihren Hauptwohnsitz nach Adresse4.

Die Wohnung in U bestand aus drei Zimmern, sowie Bad, WC und einer Kochnische mit einer Gesamtnutzfläche von ca. 59 Quadratmetern (Mietvertrag vom 21. Dezember 2006, abgeschlossen zwischen der Gewog XY und dem Bw.).

Im Zeitraum des offenen Berufungsverfahrens für das Jahr 2006 (die abweisende Berufungsvorentscheidung 2006 erging am 31. Oktober 2007) verlegten Frau DC und ihre Tochter im November 2007 ihren Hauptwohnsitz in die schräg gegenüber liegende Wohnhausanlage in Adresse5 (Unterkunftgeber: Gewog H ).

**2.2** Der UFS hat in seiner Berufungsentscheidung vom 3. November 2010, RV/0335-L/08, betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2006 im Wesentlichen festgehalten:

*"Der Bw. hatte vom 3. Juli 2000 bis zum 21. Dezember 2006 seinen Hauptwohnsitz in M . Fr. DC und ihre Tochter DT hatten vom 3. Juli 2000 bis zum 2. Jänner 2007 ebenfalls dort ihren Hauptwohnsitz (Haushaltsbestätigung der Stadtgemeinde M. , ausgestellt am 18. Oktober 2007).*

*Die Wohnung in M , besteht aus einer Küche, einem Wohnzimmer, einem Schlafzimmer, einem Kinderzimmer und einem Baderaum mit Dusche, mit einer Gesamtnutzfläche von ca. 75 m<sup>2</sup> (Mietvertrag vom 1. Juli 2005, abgeschlossen zwischen den Ehegatten G und dem Bw. sowie Fr. DC ).*

*Anschließend verlegten der Bw., Fr. DC und ihre Tochter am 21. Dezember 2006 bzw. am 2. Jänner 2007 ihren Hauptwohnsitz nach B (Haushaltsbestätigung des Stadtamtes B. , ausgestellt am 23. Oktober 2007).*

*Die Wohnung in B, besteht aus drei Zimmern, sowie Bad, WC und einer Kochnische mit einer Gesamtnutzfläche von ca. 59 m<sup>2</sup> (Mietvertrag vom 21. Dezember 2006, abgeschlossen zwischen der Gewog XY und dem Bw.).*

*Im Zuge des offenen Berufungsverfahrens, die abweisende Berufungsvorentscheidung erging am 31. Oktober 2007, verlegten Fr. DC und ihre Tochter im November 2007 ihren Hauptwohnsitz nach F 12/4.....*

*Die seit 2000 andauernde Lebensgemeinschaft des Bw. mit Fr. DC und ihrer Tochter dokumentiert den Lebensmittelpunkt des Bw. in Österreich.*

*In Ermangelung eines 'Familienwohnsitzes' in Serbien liegt daher keine doppelte Haushaltsführung vor. Daran ändern auch allfällige vom Bw. durchgeführte Besuche der Ehegattin und seiner volljährigen Kinder in Serbien nichts.*

*Der Bw. hat in Österreich eine "neue" Familie gegründet, die langjährige Abwesenheit des Bw. bewirkt eine dauernde Trennung von seiner Ehegattin in Serbien (vgl. VwGH 15.2.1984, 83/13/0153).*

*Die Aufwendungen für Familienheimfahrten iHv. 2.664,00 € und die Wohnkosten iHv. 2.214,00 € können nicht als doppelte Haushaltsführung berücksichtigt werden."*

Der Bw. erhob dagegen Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof.

Die Behandlung der Beschwerde wurde mit Beschluss vom 5. September 2012, Zl. 2010/15/0208, abgelehnt. Der Gerichtshof hat die Beweiswürdigung der belangten Behörde, mit dem Ergebnis, dass der Bw. eine "neue Familie" in Österreich gegründet habe er daher mit seiner in Serbien lebenden Ehefrau keinen gemeinsamen Hausstand mehr unterhalte, als "nicht unschlüssig" bezeichnet.

**2.3** Hierauf hat der steuerliche Vertreter des Bw. mit Eingabe vom 2. Oktober 2012 die persönliche Einvernahme von Frau DC beantragt, zum Beweis dafür, dass der Bw. mit dieser in den Kalenderjahren 2007, 2008 und 2009 keine Lebensgemeinschaft unterhalten habe und er regelmäßig mit dem eigenen Auto zur Ehefrau an seinen Familienwohnsitz in Serbien gefahren sei.

In der Folge wurden sowohl die beantragten Zeugenbefragungen, als auch ergänzende Erhebungen zur Wohnsituation des Bw. durchgeführt, mit folgendem Ergebnis:

Der Bw. hat mit der Zeugin DC E ab dem Jahr 2000 bis einschließlich 2007 in einer Lebensgemeinschaft zusammengelebt, in den Jahren 2008 und 2009 mit ihr aber keine Lebensgemeinschaft mehr unterhalten.

Nach den übereinstimmenden Aussagen der Zeugin DC E und des Hausmeisters M N lebte der Bw. bald nachdem Frau DC und deren Tochter seine Wohnung verlassen hatten, mit einer anderen Frau zusammen. Die Zeugin DC I sagte aus, der Bw. habe "ständig andere Frauen" gehabt. Trotzdem habe sie ihn als "irgendwie als Vaterfigur" gesehen.

**2.4** Der Bw. hat trotz gezielter Fragestellung (Ersuchen um Vorlage von Aufzeichnungen, diverser Belege, wie Tankrechnungen, Mautbelegen, Eintragungen im Reisepass, etc., sowie Vorlage von geeigneten Beweismitteln, die eine Zuordnung von tatsächlich mit dem PKW zurückgelegten Kilometern zu den einzelnen Berufszeiträumen ermöglichen) keine Nachweise für tatsächlich regelmäßig unternommene Fahrten nach Serbien vorgelegt.

Nach den vom Bw. im Berufungsverfahren vorgelegten Gutachten gemäß § 57a Abs 4 KFG 1967 hat der Bw. mit seinem Pkw Mercedes E 220 Kombi in den einzelnen Jahren durchschnittlich **rund 23.000 Kilometer** zurückgelegt:

**Tabellarische Zusammenfassung:**

Datum	Km-Stand	gefahrte Km			Monate pro Jahr
<b>30.01.2006</b>	230.000				11
<b>19.09.2006</b>	245.000	15.000			12
<b>30.10.2007</b>	274.024	29.024			12
<b>29.09.2009</b>	311.000	36.976			12
<b>11.10.2010</b>	334.202	23.202	Monate	pro Monat	9
	Gesamt	104.202	56	1.861	56
	Pro Jahr durchschnittlich		12	22.329	
	Gefahrene Km pro Jahr; aufgerundet			23.000	

Ausgehend von der durch die schriftliche, aus der serbischen Sprache beglaubigt übersetzte und amtlich bestätigte Aussage zweier Zeugen untermauerten Behauptung des Bw., er sei einmal im Monat nach Hause gefahren, müsste er allein auf Grund dieser Fahrten **rund 26.000 Kilometer** (12 Fahrten a' 2.200 km bzw. 26.400 km laut ÖAMTC Routenplaner oder 12 Fahrten a' 2.122 km bzw. 25.464 km laut den Angaben des Bw.) pro Jahr gefahren sein. Dazu kämen noch die in Österreich zurückgelegten Kilometer zur Arbeitsstätte und sonstige Privatfahrten. Die vom Bw. behaupteten Maße gefahrenen Kilometer einerseits und die laut Kilometerstand des Pkw tatsächlich jährlich zurückgelegten Kilometer stimmen daher bei Weitem nicht überein.

Im Rahmen der dem Schreiben des UFS an das FA vom 23. Oktober 2012 als Beilage beigegebenen, an den Bw. ausgehändigten "Fragen an den Berufungswerber" wurde dieser darauf aufmerksam gemacht, dass sich die gefahrenen Kilometer ebenso gut aus anderen Reisebewegungen ergeben haben könnten und er weder hinsichtlich der Durchführung der behaupteten Familienheimfahrten dem Grunde nach, noch zur Höhe der damit im Zusammenhang stehenden Aufwendungen bisher geeignete Beweismittel (Aufzeichnungen, diverse Belege, wie Tankrechnungen, Mautbelegen, Eintragungen im Reisepass, etc.) vorgelegt habe. Hierbei wurde auch festgehalten, dass eine Zuordnung von tatsächlich mit dem PKW zurückgelegten Kilometern zu den einzelnen Berufszeiträumen (Jahren) auf Grund der bisher vorgelegten Unterlagen nicht möglich sei, weshalb um Vorlage geeigneter Beweismittel ersucht werde.

Der Bw. hat hierzu mit Eingaben vom 9. November 2012, 28. Februar 2013 und vom 13. Mai 2013 weder die ihm gebotene Gelegenheit zur Stellungnahme und zur Nachreichung derartiger Beweismittel genutzt, noch die offenen Fragen beantwortet.

Nach den Aussagen der Zeuginnen sei der Bw. im Jahr 2007 drei oder vier Mal bzw. vier bis sechs Mal und öfter mit dem Auto nach Serbien gefahren. Ob und wie oft der Bw. diese Fahrten auch in den Jahren 2008 und 2009 unternommen hat, wurde von den Zeuginnen nicht konkret ausgesagt. Die Zeugin DC I hat jedoch ausdrücklich erwähnt, über Zeiträume nach 2007 keine Kenntnis zu haben. Nachdem sich die Aussagen der Zeuginnen zu den Fahrten lediglich auf Zeiträume bis einschließlich 2007 beziehen, findet die Behauptung der Berufung, es seien auch in den Jahren 2008 und 2009 Fahrten nach Serbien unternommen worden, in den Zeugenaussagen keine Stütze.

Obwohl als erwiesen angenommen wird, dass der Bw. mit Frau DC in den Jahren 2008 und 2009 keine Lebensgemeinschaft mehr unterhalten hat, ist ab dem Jahr 2008 an der bisherigen Situation des Bw. dahin gehend, dass dieser mit einer Frau in seiner Wohnung in Lebensgemeinschaft gelebt hat, keine wesentliche Änderung eingetreten.

Sowohl die beiden Zeuginnen DC E und DC I, als auch der für die beiden Wohnungen in Adresse 4 und 12/4 zuständige, im Rahmen der Ermittlungen befragte Hausmeister M N, haben ausgesagt, dass der Bw. bald nachdem Frau DC und deren Tochter seine Wohnung verlassen hatten, mit einer anderen Frau zusammengelebt hat. Dazu hat sich der Bw. trotz Vorhalts nicht geäußert.

Dass der Bw. ab dem Jahr 2008 die Beziehung zur Gattin in Serbien auf eine neue Basis gestellt bzw. intensiviert hätte, hat der Bw. selbst nicht behauptet.

**2.5** Eine Gesamtbetrachtung der festgestellten Sachverhaltselemente bietet ausreichend Anhaltspunkte für die Annahme, dass der Bw. nicht nur im Jahr 2007, sondern auch in den Berufungsjahren 2008 und 2009 den Mittelpunkt seiner Lebensbeziehungen nicht an seinem Heimatort in Serbien, sondern in Adr hatte. Dort hat der Bw. neben seinen beruflichen bzw. wirtschaftlichen Interessen auch seine persönlichen Beziehungen gepflegt. Demgemäß hat er selbst seinen Hauptwohnsitz dort angemeldet.

Durch das dauerhafte Verlassen der ehelichen Wohnung in Serbien, die lang andauernde Trennung von seiner Gattin, die langjährige Lebensgemeinschaft mit Frau DC in Österreich und die Aufnahme einer neuen Beziehung zu einer anderen Frau ist von einem "dauernd getrennt leben" iSd EStG 1988 (vgl § 33 Abs 4 EStG) auszugehen. Hinzu kommt, dass es dem Bw. nicht gelungen ist, die behaupteten Familienheimfahrten nachzuweisen oder entsprechende Kosten zumindest glaubhaft zu machen. Das einzige dazu vorgelegte Beweismittel in Form der amtlich bestätigten Aussage zweier Zeugen, der Bw. wäre einmal monatlich in seinen Heimatort gekommen, hat sich als nicht schlüssig und somit als nicht glaubwürdig erwiesen (keine Übereinstimmung der behaupteten mit den tatsächlich zurückgelegten Kilometer mit dem Pkw des Bw.; siehe oben).

An dieser Einschätzung vermag auch das Vorbringen des Bw. laut Schreiben vom 24. Juni 2013 nichts zu ändern. Der Bw. argumentiert, aus der Zeugenaussage von DC I gehe hervor, dass er während aufrechter Lebensgemeinschaft mit Frau DC E pro Jahr sechs bis sieben Mal nach Serbien gefahren sei. Es sei also naheliegend, dass er nach Beendigung dieser Lebensgemeinschaft, also in den Berufungsjahren 2008 und 2009 zumindest ebenso oft mit seinem Auto seinen Familienwohnsitz in Serbien aufgesucht habe.

Dabei übersieht der Bw., dass er nach der glaubwürdigen Aussage der befragten Personen (Zeuginnen und Hausmeister) ab 2008 eine weitere Lebensgemeinschaft mit einer Frau eingegangen ist. Der Bw. hat dieses Faktum einerseits unwidersprochen gelassen und andererseits nicht behauptet, die Beziehung zu seiner Gattin ab 2008 wesentlich verbessert zu haben. Es besteht somit kein Grund zur Annahme, der Bw. hätte wegen geänderter Lebensumstände ab dem Jahr 2008 Familienheimfahrten zur Gattin unternommen. Davon abgesehen hat der Bw. auch im Rahmen dieser Eingabe weder den Versuch einer Glaubhaftmachung der behaupteten Fahrten nach Serbien unternommen, noch geeignete Beweismittel vorgelegt.

**2.6** Mit Vorlageantrag vom 6. Dezember 2010 betreffend Einkommensteuer 2007 meldete der Bw. Zweifel an hinsichtlich der Richtigkeit der Angaben der Frau DC in deren Eingabe vom 31.5.2007, in welcher sie im Formular "Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe" den Bw. als "Ehepartner, von dem sie nicht dauernd getrennt leben, oder zum Lebensgefährten"

angegeben hatte. Auch der Bw. habe beispielsweise im Formular "L 1" auf Grund mangelnder Kenntnisse der deutschen Sprache für das Kalenderjahr 2006 irrtümlich das Kästchen "verwitwet" angekreuzt. In diesem Sinne handle es sich eventuell auch bei Frau DC E bei deren Angabe in der Eingabe vom 31.5.2007 hinsichtlich der "Überprüfung des Anspruches auf Familienbeihilfe" um einen "Irrtum bzw. um einen sprachlich bedingten Kommunikationsfehler". Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass

- es sich bei der Angabe der Frau DC in der Eingabe vom 31.5.2007 im Gegensatz zur Angabe des Bw. im Formular "L 1" nicht um ein einzelnes anzukreuzendes Feld, sondern um aktiv vorgenommene numerische bzw. verbale Eintragungen betreffend Versicherungsnummer, Zu- und Vorname, Staatsbürgerschaft und Dienstgeber handelt, wobei auch die anzukreuzenden Felder richtig und vollständig ausgefüllt wurden;
- das irrtümliche Ankreuzen einzelner Felder in einem Formular nicht unbedingt auf sprachliche Probleme zurückzuführen sein müssen und
- es im Übrigen unzulässig und nicht nachvollziehbar erscheint, von irrtümlich vom Bw. selbst vorgenommenen Eintragungen in einem amtlichen Formular auf mögliche Fehler bei Angaben in einem anderen Formular durch andere Personen zu schließen. Im Übrigen wurde einerseits die Berufung gegen Einkommensteuer 2007 zurückgenommen, andererseits bereits ausreichend begründet, warum das Vorliegen einer Lebensgemeinschaft des Bw. mit Frau DC einschließlich 2007 als erwiesen anzusehen ist.

### **3. Rechtliche Würdigung**

#### **3.1 Rechtsgrundlagen**

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

Nach § 20 Abs 1 EStG 1988, BGBl. Nr. 400/1988, idF BGBl. I Nr. 161/2005, dürfen bei den einzelnen Einkünften u.a. nicht abgezogen werden:

Die für den Haushalt des Steuerpflichtigen und für den Unterhalt seiner Familienangehörigen aufgewendeten Beträge (Z 1).

Aufwendungen oder Ausgaben für die Lebensführung, selbst wenn sie die wirtschaftliche oder gesellschaftliche Stellung des Steuerpflichtigen mit sich bringt und sie zur Förderung des Berufes oder der Tätigkeit des Steuerpflichtigen erfolgen (Z 2 lit a).

Gemäß § 20 Abs 1 Z 2 lit e EStG 1988 sind die Kosten für Familienheimfahrten der Höhe nach auf den Betrag des höchsten Pendlerpauschales begrenzt.

Gemäß § 16 Abs 1 Z 6 lit c EStG, BGBl. Nr. 400/1988, idF BGBl. Nr. 99/2007, sind Werbungskosten auch Ausgaben des Steuerpflichtigen für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte. Für die Berücksichtigung dieser Aufwendungen gilt:  
Ist dem Arbeitnehmer im Lohnzahlungszeitraum überwiegend die Benützung eines

Massenbeförderungsmittels zwischen Wohnung und Arbeitsstätte zumindest hinsichtlich der halben Fahrtstrecke nicht zumutbar, dann werden anstelle der Pauschbeträge nach lit b folgende Pauschbeträge berücksichtigt:

Bei einer einfachen Fahrtstrecke von 2 km bis 20 km 297 Euro jährlich, 20 km bis 40 km 1.179 Euro jährlich, 40 km bis 60 km 2.052 Euro jährlich, über 60 km 2.931 Euro jährlich.

Für den Veranlagungszeitraum 2008 (ab 1. Juli 2008) gelten folgende Beträge (BGBl Nr. 400/1988, BGBl Nr. I 2008/85): Bei einer einfachen Fahrtstrecke von 2 km bis 20 km 342 Euro jährlich, 20 km bis 40 km 1.356 Euro jährlich, 40 km bis 60 km 2.361 Euro jährlich, über 60 km 3.372 Euro jährlich

Mit dem Verkehrsabsetzbetrag und den Pauschbeträgen nach lit. b und c sind alle Ausgaben für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte abgegolten. Für die Inanspruchnahme der Pauschbeträge hat der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber auf einem amtlichen Vordruck eine Erklärung über das Vorliegen der Voraussetzungen der lit. b und c abzugeben.

Gemäß § 2 Abs 8 FLAG 1967 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967 (FLAG 1967), BGBl. Nr. 376/1967 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2005, hat eine Person den Mittelpunkt ihrer Lebensinteressen in dem Staat, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat.

Gemäß § 1 Abs 1 des Bundesgesetzes über das polizeiliche Meldewesen (Meldegesetz 1991 - MeldeG) sind Unterkünfte Räume, die zum Wohnen oder Schlafen benutzt werden.

Abs 6, 7 und 8 leg.cit. lauten:

Abs 6: Ein Wohnsitz eines Menschen ist an einer Unterkunft begründet, an der er sich in der erweislichen oder aus den Umständen hervorgehenden Absicht niedergelassen hat, dort bis auf weiteres einen Anknüpfungspunkt von Lebensbeziehungen zu haben.

Abs 7: Der Hauptwohnsitz eines Menschen ist an jener Unterkunft begründet, an der er sich in der erweislichen oder aus den Umständen hervorgehenden Absicht niedergelassen hat, diese zum Mittelpunkt seiner Lebensbeziehungen zu machen; trifft diese sachliche Voraussetzung bei einer Gesamtbetrachtung der beruflichen, wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Lebensbeziehungen eines Menschen auf mehrere Wohnsitze zu, so hat er jenen als Hauptwohnsitz zu bezeichnen, zu dem er das überwiegende Naheverhältnis hat.

Abs 8: Für den Mittelpunkt der Lebensbeziehungen eines Menschen sind insbesondere folgende Kriterien maßgeblich: Aufenthaltsdauer, Lage des Arbeitsplatzes oder der Ausbildungsstätte, Ausgangspunkt des Weges zum Arbeitsplatz oder zur Ausbildungsstätte, Wohnsitz der übrigen, insbesondere der minderjährigen Familienangehörigen und der Ort, an dem sie ihrer Erwerbstätigkeit nachgehen, ausgebildet werden oder die Schule oder den Kindergarten besuchen, Funktionen in öffentlichen und privaten Körperschaften.

### 3.2 Literatur und Judikatur

Von einer **doppelten Haushaltsführung** wird gesprochen, wenn aus beruflichen Gründen zwei Wohnsitze geführt werden, und zwar einer am Familienwohrt (Familienwohnsitz) und einer am Beschäftigungsort (Berufswohnsitz). Unterschieden wird zw einer vorübergehend und einer auf Dauer angelegten doppelten Haushaltsführung. Als Familienwohnsitz gilt jener Ort, an dem ein verheirateter StPfl mit seinem Ehegatten oder ein lediger StPfl mit seinem in eheähnlicher Gemeinschaft lebenden Partner (auch ohne Kind iSd § 106 Abs 1) einen gemeinsamen Hausstand unterhält, der den Mittelpunkt der Lebensinteressen dieser Personen



bildet.....

**Familienheimfahrten** sind die Fahrten zw Berufs- und Familienwohnsitz, also zw zwei Wohnungen. Es liegt sohin ein Sachverhalt vor, der grds in den Bereich der privaten Lebensführung zu verweisen wäre. Steuerl absetzbar werden diese Kosten daher nur dann, wenn die Voraussetzungen einer berufl veranlassten doppelten Haushaltsführung vorliegen, und nur insoweit, als den StPfl ein Mehraufwand trifft und die durch § 20 Abs 1 Z 2 lit e gesetzte Begrenzung mit dem höchsten Pendler-pauschale nicht überschritten wird (Jakom/Lenneis EStG, 2010, § 16 Rz 56, ABC der Werbungskosten; Stichwort: Doppelte Haushaltsführung).

Nach der Judikatur des VwGH ist ein **"dauernd getrennt leben"** jedenfalls dann anzunehmen, wenn ein Ehegatte die gemeinsame eheliche Wohnung verläßt und - getrennt von seinem Ehepartner ohne wieder eine eheliche Gemeinschaft mit diesem aufzunehmen - auf Dauer sein Leben in einer anderen Wohnung verbringt (VwGH vom 15.2.1984, 83/13/0153).

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einer Reihe von Erkenntnissen in Zusammenhang mit der Geltendmachung von Familienheimfahrten von zumeist in Ballungszentren in Österreich arbeitenden Abgabepflichtigen zu deren Familienwohnsitz in Nachfolgestaaten des früheren Jugoslawiens (an dem in aller Regel die Frau des Abgabepflichtigen die Kinder betreut und zumeist auch eine Kleinstlandwirtschaft für die Selbstversorgung betreibt bzw. die Eltern oder Schwiegereltern pflegt) - wie zB VwGH 18.10.2005, 2005/14/0046; 15.11.2005, 2005/14/0039; 19.10.2006, 2005/14/0127; 22.11.2006, 2006/15/0177; 26.7.2007, 2006/15/0111 – erkennen lassen, dass in vergleichbaren Fällen von der Unzumutbarkeit einer Wohnsitzverlegung - auch nach Jahren - an den Ort der Arbeitsstätte ausgegangen werden muss.

Der steuerliche Vertreter des Bw. weist in diesem Zusammenhang auch ausdrücklich auf die Berufungsentscheidung des UFS, RV/1616-W/07 vom 9.8.2007 hin, übersieht dabei jedoch, dass der dieser Entscheidung zu Grunde liegende Sachverhalt in keiner Weise mit jenem des gegenständlichen Falles vergleichbar ist. Im zitierten Fall ist der Bw. in Österreich bei einem Baumontageunternehmen beschäftigt und in unterschiedlichen Arbeitsstätten eingesetzt, die sich nicht in der Nähe seines österreichischen Wohnsitzes befinden. Festgestellt wurde, dass der Bw. über einen Wohnsitz in Österreich im Bezirk Ü, von welchem er zur Arbeit in Österreich fährt, verfügt, und seinen Familienwohnsitz in Serbien in einer Gemeinde in der Nähe von Ä hat. Weiters, dass im Berufszeitraum am Familienwohnsitz mit dem Bw. seine 1962 geborene Gattin sowie seine 1985 und 1986 geborenen Kinder wohnen, wobei die im Berufszeitraum 20 bzw. 19 Jahre alten Kinder in Ä studieren.

Von einer als erwiesen angenommenen Verlegung des Hauptwohnsitzes des Bw. nach und Begründung eines neuen Lebensmittelpunktes samt Lebensgemeinschaft mit einer anderen Frau in Österreich, ist jedoch in der zitierten Berufungsentscheidung – anders als im berufsgegenständlichen Fall - keine Rede. Mangels Vergleichbarkeit der beiden Sachverhalte vermag die Berufung daher aus dieser Entscheidung für sich nichts zu gewinnen.

Nach der Judikatur des VwGH ist die Unzumutbarkeit der Verlegung des Familienwohnsitzes an den Beschäftigungsort in Österreich aus der Sicht des jeweiligen Streitjahres zu beurteilen (Erkenntnis v. 27.2.2008, 2004/13/0116 mit Hinweis auf die Erkenntnisse vom 26. Juli 2007, 2006/15/0047, und vom 20. September 2007, 2006/14/0038).

Aus diesem Grund wurden im gegenständlichen Berufungsfall entsprechende ergänzende Ermittlungen für die Jahre 2007 bis 2009 durchgeführt, mit dem oben beschriebenen Ergebnis, dass der Bw. dem Jahr 2008 eine neue Beziehung mit einer anderen Frau eingegangen ist und keinen Nachweis betreffend tatsächlich unternommener Familienheimfahrten erbracht hat. Auch die durchaus glaubhaft gemachten gelegentlichen Besuche in Serbien ändern nichts daran, dass dort kein Familienwohnsitz bzw. Mittelpunkt der Lebensinteressen vorliegt.

### **3.3 Zusammenfassend ist daher fest zu halten:**

Der Bw. hat nicht nur im Jahr 2006, sondern auch im Jahr 2007 mit Frau DC und deren Tochter als "Familie" zusammengelebt (auf die Begründung der Berufungsentscheidung RV/0335-L/08 vom 3.11.2010 betreffend ESt 2006 wird verwiesen).

Aber auch anschließend hat der Bw. mit einer anderen Frau in dessen Wohnung in Österreich (Adresse4) zusammengelebt. Es sind auch keine Umstände bekannt geworden, die darauf schließen hätten lassen, dass der Bw. ab dem Jahr 2008 die Beziehung zur Gattin in Serbien wieder aufgenommen hätte.

Ein "Familienwohnsitz" in Serbien ist somit auch für die Berufungsjahre 2008 und 2009 zu verneinen. Zur Vermeidung von Wiederholungen ist auch zur rechtlichen Begründung ergänzend auf die oben angeführte Berufungsentscheidung, RV/0335-L/08, zu verweisen.

Außerdem ist der Bw. seiner Mitwirkungspflicht bei der Klärung des Sachverhalts insofern nicht nachgekommen, als er es trotz mehrmaliger Aufforderung unterlassen hat, geeignete Beweismittel für tatsächlich durchgeführte Familienheimfahrten nach Serbien beizubringen. Ebenso wenig erfolgte eine entsprechende Glaubhaftmachung.

Die oben dargestellten Aufwendungen für Familienheimfahrten und für doppelte Haushaltsführung können daher nicht als Werbungskosten anerkannt werden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 28. Juni 2013