



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung von Bw., vertreten durch Stb., vom 24. Mai 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck vom 12. Mai 2011 betreffend Einkommensteuer 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufungswerberin hat in der Einkommensteuererklärung für 2010 das große Pendlerpauschale für eine Entfernung zwischen 40 km und 60 km in Höhe von EUR 2.361,00 geltend gemacht. Im Einkommensteuerbescheid 2010 vom 12.05.2011 wurde hingegen nur das große Pendlerpauschale für eine Entfernung zwischen 20 km und 40 km iHv EUR 1.356,00 berücksichtigt mit der Begründung, dass die Wegstrecke zwischen Wohnung (Adresse) und Arbeitsstätte (Adresse2) laut dem gängigen Routenplaner MAP 24 nur 38,76 Km betrage.

In der dagegen eingebrachten Berufung vom 24.5.2011 wurde vorgebracht, dass die beste Fahrtmöglichkeit jene Strecke mit 41 Km laut Kilometertachometer von Haustür zu Haustür sein. Die Berufungswerberin sei zu 50% gehbehindert und fahre seit zig Jahren dieselbe Strecke.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 6.06.2011 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab und führte aus, dass dann, wenn die Benutzung eines öffentlichen

Verkehrsmittels wie im vorliegenden Fall nicht zumutbar ist, sich die für die Höhe des Pendlerpauschales maßgebende Strecke nicht nach der günstigsten, sondern nach der kürzesten Straßenverbindung bemesse. Laut zwei gängigen Routenplanern betrage die kürzeste Straßenverbindung zwischen Arbeitsstätte und Wohnung 35,4 Km (google maps) bzw. 35,77 Km (map 24). Daher könne nur das große Pendlerpauschale für die einfache Fahrtstrecke zwischen 20 und 40 Km iHv EUR 1.356,00 zum Ansatz kommen.

Mit Schreiben vom 5.7.2011 stellte die Berufungswerberin einen Antrag auf Vorlage an den UFS. In der Begründung wurde darauf hingewiesen, dass es bei der Auslegung des Wortes „Fahrtstrecke“ in § 16 Abs 1 Z 6 EStG entgegen der Ansicht des Finanzamtes nach der VwGH-Rechtsprechung (VwGH 16.7.1996, 96/14/002) nicht auf die kilometermäßig kürzeste Fahrstrecke, sondern auf jene ankomme, deren Benutzung mit dem KFZ nach dem Urteil gerecht und billig denkender Menschen für die täglichen Fahrten eines Pendlers sinnvoll sei, unter Berücksichtigung der besonderen Krankheitsverhältnisse der Steuerpflichtigen.

Die Steuerpflichtige leide an einer starken Gehbehinderung (50% Behinderung aufgrund Multiple Sklerose), weshalb ihr die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel nicht zumutbar sei. Als Arbeitsweg habe sie aufgrund ihrer Erkrankung einen Arbeitsweg mit ihrem PKW zu wählen, der die Zeit im Auto möglichst kurz halte (lange Autofahrten sind mit dieser Erkrankung sehr schmerzhaft); innerstädtische Stauzonen und den täglichen Berufsverkehr möglichst vermeide (die Steuerpflichtige müsse pünktlich morgens um 8.00 Uhr für wartende Kunden zur Verfügung stehen, ihre berufliche Verantwortung als ...helferin erlaube keine verkehrsbedingten Verspätungen); eine möglichst einfache und sichere Fahrtstrecke unter Vermeidung kurvenreicher Landstraßen, städtischer Gefahrenzonen und zahlreicher Großkreuzungen darstelle (abgesehen vom Zeitverlust würde eine regelmäßige morgendliche Fahrt durch den „chaotischen“ Stadtverkehr einen unzumutbaren körperlichen und physischen Stress für eine MS-Erkrankte bedeuten).

In Anbetracht dieser Umstände wähle die Steuerpflichtige für ihre tägliche Arbeitsfahrt eine schnelle Route mit möglichst wenigen Kreuzungen, unter Vermeidung chronischer innerstädtischer Stauzonen und unter Benützung der Autobahn A XY (Auffahrt A, Abfahrt C). Dieser Arbeitsweg sei kein überflüssiger Weg oder eine bloß aus persönlicher Vorliebe gewählte Streckenvariante, er sei vielmehr unter Berücksichtigung der beschriebenen, besonderen Krankheitsverhältnisse der Steuerpflichtigen die einzige, im Sinne der zitierten VwGH-Entscheidung nach dem Urteil gerecht und billig denkender Menschen für die täglichen Fahrten eines Pendlers sinnvolle Route.

Selbst wenn die Steuerpflichtige die für sie erheblich ungünstigere, weil mit ständiger morgendlicher Staugefahr und Verkehrsüberforderung belastete Ausfahrt B wählen würde,

würde eine Wegstrecke von knapp 40 km erreicht (beigelegte Berechnung über ÖAMTC-Routenplaner – Diese weist als Wert 39,2 km aus und gibt als Ausgangswohnadresse nicht die genaue Wohnadresse, sondern nur den Ortsnamen an). „Auf den Meter“ exakte Entfernungsangaben seien im Übrigen anhand von Routenplanern und auch eines Kilometerzählers mit einem PKW ohnehin nicht möglich, wie der UFS Wien in einer jüngeren Entscheidung festgestellt habe (UFS Wien 24.8.2010, RV/3242-W/09). Es wird daher erneut die Berücksichtigung der großen Pendlerpauschale für eine einfache Fahrtstrecke zwischen 40 bis 60km beantragt.

Mit Vorhalt vom 28. September 2011 hat der UFS der Berufungswerberin zur Wahrung des Parteiengehörs die wesentlichen Sachverhaltsfeststellungen und die Aussagen der kontaktierten Auskunftspersonen (siehe dazu unten Punkt 1 und 2) mit der Aufforderung, dazu innerhalb von zwei Wochen Stellung zu nehmen, zur Kenntnis gebracht. Eine Stellungnahme ist nicht erfolgt.

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

#### **1. Festgestellter Sachverhalt:**

Die Berufungswerberin leidet an Multiple Sklerose und weist einen Grad der Behinderung von 50% iSd BEinstG auf. Ihre Gehbehinderung macht ihr das Benützen öffentlicher Verkehrsmittel unzumutbar.

Bis ungefähr zur Ortschaft F verläuft der Weg von der Wohnung zur Arbeitsstätte über die G Straße/B 00 in allen Streckenvarianten gleich. Auf diesem Weg ist nach L in Richtung A eine 2 km lange gefährliche Gefällstrecke und mehrere gefährliche Kurven bei hohem Verkehrsaufkommen zu passieren.

Danach ist zu wählen, ob die Wegstrecke oberhalb S über die Bundesstraße oder über die Autobahn fortgesetzt wird.

Die kürzeste Verbindung zwischen der Wohnung und Arbeitsstätte ist die Route entlang der G Straße und anschließend entlang der B 01 oberhalb S (Google maps: 34,3 Km – Fahrtzeit ca. 37 Minuten).

Streckenmäßig länger, aber zeitlich kürzer verläuft die Route von der G Straße kommend entlang der Autobahn A XY unterhalb S . Abhängig davon, ob die Autobahnabfahrt B oder erst die nächste Autobahnabfahrt C zur Arbeitsstätte genommen wird, setzen sich die gefahrenen Kilometer und die dafür veranschlagte Zeit wie folgt zusammen:

#### **Autobahnabfahrt B :**

36,3 Km – 31 min (google maps)

35,3 Km – 34 min (maps.nokia.com)

36,1 Km – 34 min (ÖAMTC-Standardroutenempfehlung)

39,3 Km – 30 min (Herold, Wahl des einfachsten Routentyps)

Die unterschiedlichen Kilometer trotz der Wahl der gleichen Abfahrt kommen durch die Wahl unterschiedlicher Straßen nach der Autobahnabfahrt in den verschiedenen Routenplanern zustande.

### **Autobahnabfahrt C :**

41,0 Km – 38 min (von Via Michelin empfohlen sowie als schnellste nach Via Michelin ausgewiesen)

In Anschluss an beide Autobahnabfahrten sind auf dem Weg zur Arbeitsstätte ein vom Berufsverkehr stark frequentiertes Gewerbegebiet und Hauptdurchzugsstraßen zu passieren, weshalb zur Hauptverkehrszeit mit Staugefahr zu rechnen ist. Fahrtechnisch und von der Dauer der Fahrzeit sind beide Strecken als gleichwertig anzusehen.

Die Krankheit der Berufungswerberin ist nicht ausschlaggebend für die Wahl des längeren Anfahrtsweges über die Autobahnabfahrt C .

## **2. Beweiswürdigung:**

Der festgestellte Sachverhalt beruht zum einen auf der Heranziehung verschiedener Routenplaner und Karten im Internet, zum anderen auf ergänzend eingeholten Informationen.

Wie die Aufzählung mehrerer Routenplaner zeigt, weichen diese marginal voneinander ab. Die aus allen Routenplanern ablesbare Tendenz ist die, dass allein bei Wahl der Fahrtstrecke über die Autobahn und der Autobahnabfahrt C die Entfernung zwischen Wohnung und Arbeitsstätte von 40 Kilometern überschritten wird. Alle anderen Routenplaner ergeben eine Entfernung unter 40 Kilometern. Im Übrigen ist der Routenplaner Via Michelin der einzige von den herangezogenen Routenplanern der die Strecke über die Abfahrt C zur Arbeitsstätte der Berufungswerberin überhaupt vorschlägt. Selbst der von der Berufungswerberin angegebene ÖAMTC- Routenplaner weist einen Wert unter 40 Kilometer.

Die Feststellungen im Hinblick auf die Wegverhältnisse vom Wohnort bis zur Ortschaft F beruhen einerseits auf einer Beschreibung in Wikipedia zum Verlauf der G Straße von K kommend für die Wegstrecke A – Aler Berg – L – g – Staatsgrenze bei M, die lautet: „Der Streckenabschnitt von A (bzw. N) bis I weist bis zu 16 % Steigung auf, führt aus dem s-tal

kommend und nach Nordwesten verlaufend am Aler Berg (1.057 m ü. A.) auf 1.009 m Höhe vorbei und verläuft über den G Sattel (1.185 m) nach g. Er ist für Wohnanhänger mit einem zulässigen Gesamtgewicht von über 750 kg und LKW gesperrt. Talwärts sind mehrere Notwege eingerichtet. Am Aler Berg besteht talwärts überdies Radfahrverbot, welches seinen Grund im hohen Gefälle hat. Bergauf besteht kein Radfahrverbot, eine Befahrung ist allerdings auf Grund des hohen Verkehrsaufkommens nicht zu empfehlen."

Andererseits weist aus den herangezogenen Routenplanern Via Michelin als einziger Sicherheitsinformationen für die gesamte Route aus. 6 der 7 Sicherheitsinformationen für die Route Wohnung zur Arbeitsstätte (Route über Autobahnabfahrt C ) beziehen sich auf die G Bundesstraße, also jenen Wegteil, der jedenfalls zu passieren ist, unabhängig auf welchem Weg die Berufungswerberin im Anschluss ihren Arbeitsweg zu ihrer Arbeitsstätte fortsetzt. Während 4 dieser Sicherheitsinformationen Geschwindigkeitsbegrenzungen betreffen, warnen zwei der Sicherheitsinformationen für die Wegstrecke nach L Richtung A vor einer 2 km langen gefährlichen Gefällstrecke und mehreren gefährlichen Kurven für eine 0,5 km lange Strecke.

Die Feststellungen im Hinblick auf die Wegverhältnisse nach Abfahrt von der Autobahn beruhen einerseits auf Kartenstudium, andererseits auf der Aussage von Auskunftspersonen. Auf Google Maps wurde der Straßenverlauf zwischen der Abfahrt B und dem Weg zur Arbeitsstätte als auch jener zwischen der Abfahrt C und dem Weg zur Arbeitsstätte verglichen. Der erste Weg ist marginal kurviger als der zweite. Die Wegstrecke beträgt 4,7 Kilometer, die veranschlagte Zeit ca. 8 Minuten. Der zweite Weg ist mit 4,0 Kilometern etwas kürzer (allerdings durch die weiter weg gelegene Autobahnabfahrt C insgesamt länger), dauert aber ebenso lang. Laut den vergrößerten Kartenabschnitten führen beide Wege über Gewerbegebiete.

Da die in Routenplanern angegebenen Zeitangaben nicht unbedingt der Zeit entsprechen müssen, die aufgrund des Berufsverkehrs tatsächlich zurückzulegen ist, wurde ein Innsbrucker Taxiunternehmen sowie der ÖAMTC kontaktiert. Die einhellige Aussage beider kontaktierten Stellen war, dass es gleichgültig ist, auf welcher der beiden Straßen gefahren wird, da beide Wegstrecken durch Gewerbegebiet und Hauptdurchzugsstraßen führen und daher besonders stark vom Berufsverkehr betroffen sind und daher überall in der Hauptverkehrszeit Staugefahr droht. Beide räumten ein, dass die Strecke Abfahrt C zur Arbeitsstätte etwas gerader ist (so auch ersichtlich aus den vergrößerten Kartenabschnitten), weniger Ampeln hat und daher vielleicht marginal komfortabler ist. Beide Auskunftspersonen waren jedoch der Ansicht, dass fahrtechnisch und zeitlich zwischen den beiden Strecken kein nennenswerter Unterschied

besteht. Beide würden bei gleichem Arbeitsweg wie die Berufungswerberin bei der Abfahrt B ausfahren.

Die von der Berufungswerberin als Begründung für den längeren Arbeitsweg angeführte Krankheit wurde vom UFS als nicht ausschlaggebend gewertet, weil sie nach Ansicht des UFS für die gewählte Wegstrecke keine Rolle spielt. Die drei diesbezüglich von der Berufungswerberin vorgebrachten Argumente sind nach Ansicht des UFS nicht stichhaltig:

1) Sowohl im Fahrverlauf als auch zeitlich ist zwischen beiden Wegen (Autobahnabfahrt B und Autobahnabfahrt C ) kein nennenswerter Unterschied zu erkennen.

2) Die Vermeidung innerstädtischer Stauzonen und des täglichen Berufsverkehrs liegt im Interesse jedes Arbeitnehmers, der auf seinen PKW für die Fahrt zum Arbeitsplatz angewiesen ist. Dass die Berufungswerberin morgens pünktlich ihre Arbeit beginnen muss, hebt sie in keiner Weise von einer Vielzahl anderer Berufstätiger, auf die dasselbe zutrifft, ab.

3) Auch das Argument, die Berufungswerberin müsse durch ihre Krankheit eine möglichst einfache und sichere Fahrtstrecke unter Vermeidung kurvenreicher Landstraßen, städtischer Gefahrenzonen und zahlreicher Großkreuzungen wählen, um für ihre Krankheit schädlichen körperlichen und psychischen Stress zu vermeiden, vermag den UFS nicht zu überzeugen. Zum einen geht der UFS, wie oben dargelegt wurde, davon aus, dass die kürzere Strecke (Abfahrt B ) zur der von der Berufungswerberin gewählten längeren Wegstrecke gleichwertig ist. Zum anderen ist nicht ersichtlich, warum diese gesundheitlichen Bedenken für den Stadtbereich eine Rolle spielen sollen, wenn die im Hinblick auf das steile Gefälle und ihren Kurvenreichtum als anspruchsvoll zu bezeichnende G Straße von der Berufungswerberin anstandslos auch im Hinblick auf ihre Krankheit täglich bewältigt wird.

### **3. Rechtliche Würdigung:**

Unstrittig ist das Vorliegen der Voraussetzungen für die große Pendlerpauschale aufgrund der Gehbehinderung der Berufungswerberin. Strittig ist lediglich, ob eine solche für die Entfernung von 20 km bis 40 km oder von 40 km bis 60 km zusteht.

§ 16 Abs 1 Z 6 lit. c EStG 1988 in der für das Streitjahr geltenden Fassung regelt, dass die Ausgaben des Steuerpflichtigen für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte, wenn dem Arbeitnehmer im Lohnzahlungszeitraum überwiegend die Benützung eines Massenbeförderungsmittels zwischen Wohnung und Arbeitsstätte zumindest hinsichtlich der halben Fahrtstrecke nicht zumutbar ist, mit folgenden Pauschbeträgen berücksichtigt werden:

Bei einer einfachen Fahrtstrecke von

2 km bis 20 km	372 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

deren Benutzung mit dem Kfz nach dem Urteil gerecht und billig denkender Menschen für die täglichen Fahrten eines Pendlers sinnvoll ist. Es ist dies jene kürzeste Strecke, die ein Arbeitnehmer für tägliche Fahrten vernünftigerweise wählt, wobei auch auf die Sicherheit und Flüssigkeit des Verkehrs sowie auf die Vermeidung von Lärm und Abgasen im Wohngebiet Bedacht zu nehmen ist. Überflüssige Umwege oder bloß aus persönlicher Vorliebe gewählte Streckenvarianten haben dabei außer Betracht zu bleiben.

Sind zwei Fahrtstrecken im Sinne der oben zitierten Rechtsprechung als gleichwertig anzusehen, haben jedoch bloß aus persönlicher Vorliebe gewählte – längere – Streckenvarianten außer Betracht zu bleiben. Die Wahl der Abfahrt C für den täglichen Arbeitsweg ist als eine aus persönlicher Vorliebe gewählte Streckenvariante anzusehen. Nur bei dieser Variante würde die 40-Kilometer-Grenze überschritten.

Daher kann die im Berufungsvorbringen angeschnittene Frage, ob der Autotachometer der Berufungswerberin ein geeignetes Beweismittel für die tatsächliche Länge der Fahrtstrecke ist, dahingestellt bleiben. Nur ergänzend wird auf die UFS Entscheidung vom 3.5.2011, GZ RV/2733-W/10, verwiesen, die ausführlich die technischen Gründe darlegt, warum der Tageskilometerzähler von Autos auf Grund verschiedener Faktoren in der Regel nicht exakt die gefahrenen Kilometer wiedergibt und daher im Zweifelsfall kein geeignetes Beweismittel zur Feststellung der Länge des Arbeitsweges mit einem PKW darstellen. Weisen sämtliche herangezogenen Internet-Routenplaner eine Weglänge von unter 40 km aus und werden von der Partei (§ 78 BAO) keine anderen Beweismittel als die Entfernungsangabe am Tachometer ihres PKW vorgelegt, ist eine Weglänge von unter 40 km festzustellen. Eine amtswegige Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Weglänge ist nicht geboten.

Es steht der Berufungswerberin daher nur das große Pendlerpauschale für eine einfache Fahrtstrecke von „20 km bis 40 km“ zu.

Die Berufung war daher in dem vor dem Unabhängigen Finanzsenat noch offenem Streitpunkt Pendlerpauschale als unbegründet abzuweisen.

Innsbruck, am 14. November 2011