



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Berufungswerbers, vom 9. Mai 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes vom 27. April 2011 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2008 und vom 15. Mai 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes vom 6. Mai 2011 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2009 sowie vom 5. Mai 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes vom 27. April 2011 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2010 entschieden:

Die angefochtenen Bescheide werden abgeändert.

### **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber erklärte elektronisch für die Jahre 2008 bis 2010 jeweils ein Pendlerpauschale in Höhe von € 2.361,00 geltend zu machen.

Mit Schreiben vom 21. April ergänzte der Berufungswerber seine elektronischen Abgabenerklärungen mit dem Ersuchen bei der Einkommensteuer 2010 private Geldzuwendungen an mildtätige Organisationen, begünstigte Spendensammelvereine und (§ 4a Z 3 EStG 1988, Einkommensteuergesetz 1988, BGBl. Nr. 400/1988) in Höhe von € 300,00 (Erdbeben Haiti, Nachbar in Not, bezahlt 29. Januar 2010) zu berücksichtigen.

Gleichzeitig erklärte der Berufungswerber in Hinblick auf das beantragte Pendlerpauschale, dass er von seinem Wohnort zu seinem Arbeitsort 41 km an Fahrtstrecke zu überwinden habe und die Benutzung eines öffentlichen Verkehrsmittels nicht zumutbar sei.

Aufgrund der jeweiligen Erklärungen zu Arbeitnehmerveranlagung (2008 vom 6. April 2011, 2009 vom 3. Mai 2011, 2010 vom 6. April 2011) wurde der Berufungswerber mit den Bescheiden vom 27. April 2011 (Einkommensteuer 2008 und 2010) und vom 6. Mai 2011 (Einkommensteuer 2009) insoweit antragsgemäß veranlagt, dass alle Angaben der elektronischen Abgabenerklärungen und der Ergänzung vom 21. April 2011 übernommen wurden, jedoch das beantragte Pendlerpauschale bei der Einkommensteuer 2008 auf € 319,50 sowie bei der Einkommensteuer 2009 und 2010 jeweils auf € 342,00 reduziert wurde.

Dies wurde in den Einkommensteuerbescheiden 2008 und 2010, datiert vom 27. April 2011, damit begründet, dass der Berufungswerber seit 8. Oktober 2007 einen Nebenwohnsitz in unmittelbarer Nähe seines Arbeitsortes besitze. Voraussetzung für die Berücksichtigung des Pendlerpauschales sei unter anderem, dass die Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte im Lohnzahlungszeitraum überwiegend zurückgelegt werde. Bei Vorliegen mehrerer Wohnsitze seien nur die Fahrt beziehungsweise Wegstrecken zwischen dem nächstgelegenen Wohnsitz und dem Arbeitsort zu berücksichtigen. Deswegen sei das Pendlerpauschale für eine Entfernung von zwei bis 19 km bei nicht zumutbarer Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel anerkannt worden.

Beim Einkommensteuerbescheid 2009, datiert vom 6. Mai 2011 hat das Finanzamt auf eine Begründung der gegenüber der Abgabenerklärung vorgenommenen Kürzung des Pendlerpauschales überhaupt verzichtet.

Gegen die genannten Einkommensteuerbescheide richten sich die Berufungen vom 9. Mai 2011 (2008), 15. Mai 2011 (2009) und 5. Mai 2011 (2010). Übereinstimmend bringt der Berufungswerber in den drei Berufungsschriften vor, dass sein tatsächlicher Lebensmittelpunkt und Wohnort seit 8. Oktober 2007 41 km vom Arbeitsort entfernt sei. Seit diesem Datum habe er keine Nacht mehr am nahe dem Arbeitsort gelegenen Nebenwohnsitz verbracht. Dies lasse sich unschwer über den Gas-, Strom- und Wasserverbrauch und Zeugenaussagen von Nachbarn nachweisen. Es sei nicht die Eintragung im Melderegister, sondern seien die tatsächlichen Lebensumstände maßgeblich. Er beantrage daher weiterhin das „große Pendlerpauschale“ ab 40 km, bei welchem die Nutzung eines öffentlichen Verkehrsmittels nicht zumutbar sei, anzuerkennen.

Auf dieses Berufsbegehren reagierte das Finanzamt mit den Berufungsvorentscheidungen für die Einkommensteuer der Jahre 2008 bis 2010, jeweils datiert vom 27. April 2011. Darin wurde dem Berufungswerber jeglicher Anspruch auf Pendlerpauschale in den Jahren 2008 bis 2010 abgesprochen und die Werbungskosten aus nichtselbständiger Arbeit dementsprechend gekürzt. Dies in allen Berufungsverfahren gleichlautend mit den folgenden Worten begründet:

*„Wenn neben einer Wohnung im Dienstort (in der Nähe des Dienstortes) eine entferntere Zweitwohnung vorhanden ist, in der Wochenende, Urlaub oder überhaupt ein Teil des Jahres verbracht wird, sind alle dadurch entstehenden Kosten der privaten Lebensführung im Sinne des § 20 EStG 1988 zuzuordnen. Dadurch ist auch ausgeschlossen, dass das Pendlerpauschale sich nach der Entfernung Arbeitsplatz (entferntere) Zweitwohnung richtet. In derartigen Fällen ist das Pendlerpauschale immer nach der Entfernung der näher gelegenen Wohnung vom Arbeitsplatz zu berücksichtigen. Voraussetzung zur Berücksichtigung des Pendlerpauschales ist auch, dass die Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte im Lohnzahlungszeitraum überwiegend zurückgelegt wird. Da dies im konkreten Fall nicht zutrifft, war das Pendlerpauschale zur Gänze zu streichen.“*

In den Anträgen auf Vorlage der Berufung gegen die Einkommensteuer 2008 bis 2010, jeweils datiert vom 14. Oktober 2011 (eingelangt am 17. Oktober 2011), hielt der Berufungswerber sein Berufungsbegehren aufrecht und betonte nochmals, dass er seit Oktober 2007 seinen Arbeitsweg immer von seinem 41 km entfernten Wohnort und nicht vom nahe gelegenen Nebenwohnsitz aus angetreten habe.

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

Die Verfahrensparteien stimmen darin überein (siehe die Begründung der Berufungsvorentscheidungen datiert vom 22. September 2011), dass der Berufungswerber den Arbeitsweg zu seinem Arbeitsort immer vom 41 km entfernten im Zentralen Melderegister als Hauptwohnsitz eingetragenen Wohnort und nicht von dem bloß etwa 7 km entfernten Nebenwohnsitz aus angetreten hat. Der Inhalt der Akten des Finanzamtes und das Vorbringen des Berufungswerbers geben keinen Anlass an dieser Sachverhaltsfeststellung zu zweifeln.

Es ist daher allein die Rechtsfrage zu klären, was zu gelten hat, wenn ein Arbeitnehmer die Fahrt zum Arbeitsort nachweislich immer vom 41 km entfernten Wohnort und Familienwohnsitz antritt und auch dorthin zurückkehrt, wenn er einen wesentlich näher am Arbeitsort gelegenen Nebenwohnsitz besitzt.

Genau mit dieser Frage hat sich der Verwaltungsgerichtshof (VwGH 31.07.2012, 2008/13/0086) ausdrücklich auseinander gesetzt und dazu Folgendes festgehalten:

*„Die im vorliegenden Fall vielmehr zu beantwortende Frage, welche der beiden ‚Wohnungen‘ des Mitbeteiligten die für die Anwendung des § 16 Abs. 1 Z 6 EStG 1988 maßgebliche war, ist im Sinne der von der belangten Behörde gewählten Auslegung zu lösen. Die Bestimmung spricht in lit. b von der ‚Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte, die der Arbeitnehmer im Lohnzahlungszeitraum überwiegend zurücklegt,‘ und stellt damit auf die*

*tatsächlichen Verhältnisse ab. Dass es bei der Abgrenzung des ‚kleinen‘ Pauschales vom ‚großen‘ (§ 16 Abs. 1 Z 6 lit. c EStG 1988) nach der Anordnung des Gesetzgebers unter dem Gesichtspunkt der Zumutbarkeit der Benützung von Massenbeförderungsmitteln auf ein Element der Notwendigkeit des Aufwands ankommt, rechtfertigt keine Verweisung des Steuerpflichtigen auf ihm zur Verfügung stehende alternative Wohnmöglichkeiten, von denen er überwiegend nicht Gebrauch gemacht hat. Überlegungen dieser Art, wie sie in der Beschwerde unter Berufung auf das Abzugsverbot gemäß § 20 Abs. 1 Z 2 EStG 1988 angestellt werden, sind für die Berücksichtigung der Kosten doppelter Haushaltsführung, aber nicht im Zusammenhang mit den pauschalierten Kosten der Fahrten von der Wohnung zur Arbeitsstätte gemäß § 16 Abs. 1 Z 6 EStG 1988 von Bedeutung (vergleiche dazu die schon zitierten Erkenntnisse vom 28. Oktober und 17. Dezember 2008).“*

Es kann daher wie folgt subsumiert werden, dass gemäß § 16 Abs. 1 Satz 1 EStG 1988 Werbungskosten die Aufwendungen oder Ausgaben zur Erwerbung, Sicherung oder Erhaltung der Einnahmen sind.

Nach § 16 Abs. 1 Z 6 lit. a EStG 1988 sind die Ausgaben für die Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte bis 20 km grundsätzlich mit dem Verkehrsabsetzbetrag nach § 33 Abs. 5 EStG 1988 abgegolten. Bei einer Fahrtstrecke über 40 bis km stehen dem Arbeitnehmer nach § 16 Abs. 1 Z 6 lit. c EStG 1988 dann, wenn im Lohnzahlungszeitraum überwiegend die Benutzung eines Massenverkehrsmittel zwischen Wohnung und Arbeitsstätte zumindest hinsichtlich der halben Fahrtstrecke nicht zumutbar ist, € 2.361,00 als Pauschbetrag für diese Werbungskosten zu, womit alle Ausgaben für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte abgegolten sind.

Nach den Aufzeichnungen des Berufungswerbers beziehungsweise Routenplanern beträgt die Fahrtstrecke zwischen ihrem Nebenwohnsitz 7 km, zwischen dem Haupt- und Familienwohnsitz und der Arbeitsstätte wie oben festgestellt 41 km.

Für die Frage welchen von beiden Strecken der Vorzug zu geben ist, bietet § 16 Abs. 1 Z 6 lit. b EStG 1988 die Richtschnur. Dieser legt nämlich fest, dass jene Fahrtstrecke entscheidend ist, welche im Lohnzahlungszeitraum überwiegend zurückgelegt wurde. Dies ist beim der Berufungswerber unstrittig der Haupt- und Familienwohnsitz und die Arbeitsstätte, also 41 km. Damit steht dem Berufungswerber für die Aufwendungen für die Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte nach § 16 Abs. 1 Z 6 lit. c EStG 1988 ein Pauschalbetrag an Werbungskosten in Höhe von € 2.361,00 bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit zu und war den Berufungen dementsprechend stattzugeben und waren die angefochtenen Bescheide spruchgemäß abzuändern.

Beilage: 3 Berechnungsblätter

Linz, am 24. Oktober 2013