



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Berufungswerberin, vom 15. März 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes vom 25. Februar 2010 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2009 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der Bescheid betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2009 wird aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Der Einkommensteuerbescheid 2009 datiert vom 25. Februar 2010 der Berufungswerberin wurde erklärungsgemäß erstellt. Darin begehrt die Berufungswerberin ein Pendlerpauschale in Höhe von € 883,75.

Gegen diesen Bescheid wandte sich die Berufungswerberin mit der Berufung vom 15. März 2010 und erklärte darin den Antrag auf Arbeitnehmerveranlagung 2009 zurückzuziehen. Sie habe im ganzen Jahr nur einen Dienstgeber gehabt.

In Berufungsvorentscheidung datiert vom 19. März 2010 wurde das Begehren der Berufungswerberin abgewiesen und dies damit begründet, dass wenn im Einkommen lohnsteuerpflichtige Einkünfte enthalten seien, der Steuerpflichtige dann zu veranlagten sei, wenn im Zuge der Lohnverrechnung ein Freibetrag berücksichtigt worden sei, welcher in dieser Höhe nicht zustehe. Im Zuge der Lohnverrechnung sei bei der Berufungswerberin ein

Pendlerpauschale in Höhe von € 2.529,00 berücksichtigt, es würde jedoch nur eines in Höhe von € 883,75 zustehen.

Die Berufungswerberin brachte im Antrag auf Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz vom 25. März vor, dass von ihrem Arbeitgeber im Jahr 2009 auf Antrag die ihr zustehende Pendlerpauschale in Höhe von öS 2.529,00 (wohl gemeint Euro) berücksichtigt. Es sei ihr in den Monaten Januar bis September 2009 an jeweils mehr als 10 Tagen (Turnusdienste beginnend vorwiegend 6.30 bis 18.30. Dienste auch an Sonn- u. Feiertagen) nicht möglich gewesen, ihren Arbeitsplatz öffentlichen Verkehrsmitteln zu erreichen.

Über die Berufung wurde erwogen:

Nach [§ 41 Abs. 1 EStG 1988](#) (Einkommensteuergesetz 1988, BGBl. Nr. 400/1988) ist ein Steuerpflichtiger, wenn in seinem Einkommen lohnsteuerpflichtige Einkünfte enthalten sind, dann zu veranlagern, wenn „1. er andere Einkünfte bezogen hat, deren Gesamtbetrag 730 Euro übersteigt, 2. im Kalenderjahr zumindest zeitweise gleichzeitig zwei oder mehrere lohnsteuerpflichtige Einkünfte, die beim Lohnsteuerabzug gesondert versteuert wurden, bezogen worden sind, 3. im Kalenderjahr Bezüge gemäß § 69 Abs. 2, 3, 5, 6, 7 oder 8 zugeflossen sind, 4. in einem Freibetragsbescheid für das Kalenderjahr berücksichtigte besondere Verhältnisse gemäß § 63 Abs. 1 nicht in der ausgewiesenen Höhe zustehen, 5. der Alleinverdienerabsetzbetrag oder der Alleinerzieherabsetzbetrag berücksichtigt wurde, aber die Voraussetzungen nicht vorlagen. 6. der Arbeitnehmer eine unrichtige Erklärung abgegeben hat oder seiner Meldepflicht gemäß § 16 Abs. 1 Z 6 nicht nachgekommen ist, 7. der Arbeitnehmer eine unrichtige Erklärung gemäß § 3 Abs. 1 Z 13 lit. b 5. Teilstrich abgegeben hat oder seiner Verpflichtung, Änderungen der Verhältnisse zu melden, nicht nachgekommen ist, 8. er Einkünfte im Sinn des § 3 Abs. 1 Z 32 bezogen hat.“

In allen anderen Fällen erfolgt die Veranlagung eines Steuerpflichtigen, welcher Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit bezogen hat, nur auf Antrag ([§ 41 Abs. 2 EStG 1988](#)). Ein solcher Antrag kann bis zum Ende des Berufungsverfahrens zurückgenommen werden (vergleiche VwGH 18.11.2008, 2006/15/320).

Die Berufungswerberin hat mit der Berufung vom 15. März 2010 ihren Antrag auf Arbeitnehmerveranlagung nach [§ 41 Abs. 2 EStG 1988](#) zurückgezogen.

Eine solche Zurücknahme ist nur dann wirksam möglich, wenn kein Grund für eine Pflichtveranlagung nach [§ 41 Abs. 1 EStG 1988](#) (siehe oben) vorliegt (VwGH 18.11.08, [2006/15/0320](#)).

Die Berufungswerberin hat zwar im Jahr 2009 von zwei Arbeitgebern Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit bezogen, welche richtigerweise der Lohnsteuer unterworfen wurden, doch geschah dies nicht gleichzeitig. Im Zeitraum vom 1. Januar bis 30. September war die Berufungswerberin beim A und vom 1. November bis zum Jahresende beim B beschäftigt. Damit sind aber die Voraussetzungen einer Pflichtveranlagung nach [§ 41 Abs. 1 Z 2 EStG 1988](#) nicht erfüllt.

Andererseits sieht [§ 16 Abs. 1 Z 6 EStG 1988](#) vor, dass der Arbeitnehmer für die Inanspruchnahme der Pauschbeträge nach [§ 16 Abs. 1 Z 6 lit. b und c EStG 1988](#) eine Erklärung über das Vorliegen der Voraussetzungen abzugeben hat. Nur das A hat bei der Berechnung der Lohnsteuer eine Pendlerpauschale in Höhe von € 2.529,00 (großes Pendlerpauschale) berücksichtigt. Also hat die Berufungswerberin auch gegenüber diesem Arbeitgeber eine Erklärung nach [§ 16 Abs. 1 Z 6 EStG 1988](#) abgegeben.

Sollte der Berufungswerberin für das Jahr 2009 kein Pendlerpauschale oder ein anderer als der vom Arbeitgeber berücksichtigte Betrag zustehen, wäre die von ihr abgegebene Erklärung nach [§ 16 Abs. 1 Z 6 EStG 1988](#) unrichtig und wäre dies nach [§ 41 Abs. 1 Z 6 EStG 1988](#) ein Grund für eine Pflichtveranlagung und würde dies das erfolgreiche Zurückziehen der Antragsveranlagung nach [§ 41 Abs. 2 EStG 1988](#) verhindern.

Es ist daher zu prüfen, ob und in welcher Höhe der Berufungswerberin im Jahr 2009 das Pendlerpauschale nach [§ 16 Abs. 1 Z 6 lit. b oder c EStG 1988](#) zugestanden ist.

Die Fahrtstrecke zwischen dem Wohnort und dem Arbeitsplatz der Berufungswerberin betrug für die Monate Januar bis Ende September 2009 77,2 km (Quelle: maps.google.at). An öffentlichen Verkehrsmitteln standen der Berufungswerberin eine kombinierte Bus- und Bahnverbindungen zur Verfügung, welche den Wohnort und Arbeitsort ab 5:48 Uhr (Ankunft 7:20 Uhr) bis 19:08 Uhr (Ankunft 20:03 Uhr) in der Regel stündlich aber gelegentlich auch öfter verband. Die Fahrzeit betrug tagsüber in der Regel weniger als 55 Minuten in der Nacht auch etwas länger.

Im Zeitraum der von der Berufungswerberin geltend gemachten Turnusdienste (6:30 Uhr Arbeitsbeginn bis 18:30 Uhr Arbeitsende) konnte die Berufungswerberin, wohl am Arbeitsende eine, nicht jedoch am Arbeitsanfang eine öffentliche Verkehrsverbindung nutzen (Quelle: historischer Fahrplan der ÖBB).

Wie der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 4. Februar 2009 (VwGH 4.2.2009, [2007/15/0053](#)) ausgesprochen hat, liegt Unzumutbarkeit im Sinne des [§ 16 Abs. 1 Z 6 lit. c EStG 1988](#) jedenfalls und vor allem dann vor, wenn Massenbeförderungsmittel für die Fahrten von der Wohnung zur Arbeitsstätte entweder gar nicht oder nicht zu den erforderlichen Zeiten

zur Verfügung stehen. Wie im letzten Absatz gezeigt ist, dies bei der Berufungswerberin bei den von ihr genannten Turnusdiensten der Fall. Mit öffentlichen Verkehrsmitteln hätte sie ihren Arbeitsplatz nicht rechtzeitig erreichen können.

Dass dies an mehr als zehn Arbeitstagen und damit an mehr als der Hälfte der tatsächlichen Arbeitstage im Monat der Fall gewesen sein soll, blieb vom Finanzamt unwidersprochen und bietet der Akteninhalt keinen Hinweis, der an der Richtigkeit der Darstellung der Berufungswerberin zweifeln ließe.

Damit sind aber die Voraussetzungen des § 16 Abs. 1 Z 6 lit. c („Ist dem Arbeitnehmer im Lohnzahlungszeitraum überwiegend die Benützung eines Massenbeförderungsmittels zwischen Wohnung und Arbeitsstätte zumindest hinsichtlich der halben Fahrtstrecke nicht zumutbar, ...“) erfüllt und hat der ehemalige Arbeitgeber der Berufungswerberin das so genannte Pendlerpauschale für neun Monate richtig mit € 2.519,00 berücksichtigt.

Damit hat aber die Berufungswerberin gegenüber ihrem ehemaligen Arbeitgeber eine richtige Erklärung gemäß [§ 16 Abs. 1 Z 6 EStG 1988](#) abgegeben und liegt kein weiterer Anhaltspunkt vor, welcher eine Pflichtveranlagung nach [§ 41 Abs. 1 EStG 1988](#) rechtfertigen würde.

Da kein Grund für eine Pflichtveranlagung nach [§ 41 Abs. 1 EStG 1988](#) vorliegt und die Berufungswerberin mit dem Berufungsschreiben vom 15. März 2010 den Antrag auf Arbeitnehmerveranlagung nach [§ 41 Abs. 2 EStG 1988](#) zurückgezogen hat, war der angefochtene Einkommensteuerbescheid datiert vom 25. Februar 2010 als unzulässig geworden gemäß [§ 289 Abs. 2 BAO](#) ersatzlos aufzuheben.

Linz, am 7. Februar 2012