



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., Arbeiter, Adresse, gegen den Bescheid des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart, vertreten durch Amtsdirektorin Eva Mößner, betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2003 nach der am 4. April 2005 am Finanzamt Bruck Eisenstadt Oberwart in Oberwart durchgeführten mündlichen Berufungsverhandlung entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgabe sind den als Beilage angeschlossenen Berechnungsblättern zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

### **Entscheidungsgründe**

Der in Rechnitz wohnende Berufungswerber (Bw.) beantragte in seiner Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung für 2003 unter anderem die Gewährung des Pauschbetrages für auswärtige Berufsausbildung für ein Kind an der HTBL Pinkafeld.

Mit Bescheid vom 10. Mai 2004 veranlagte das Finanzamt Bruck Eisenstadt Oberwart den Bw. zur Einkommensteuer für das Jahr 2003, wobei es den Pauschbetrag für auswärtiges Berufsausbildung eines Kindes nicht gewährte und darauf verwies, dass auch im Einzugsgebiet des Wohnortes eine entsprechende Ausbildungsmöglichkeit bestehe.

Mit Schreiben vom 23. Mai 2004, beim Finanzamt Bruck Eisenstadt Oberwart am 25. Mai 2004 eingelangt, erhob der Bw. unter Hinweis auf die Seiten 54 und 55 des Steuerbuches

2003 Berufung gegen diesen Bescheid mit dem ersichtlichen Antrag, den Pauschbetrag nach § 34 Abs. 8 EStG 1988 zu gewähren. Sein 1987 geborener Sohn Daniel besuche die HTBL Pinkafeld; die schnellste Verkehrsverbindung von Pinkafeld nach Rechnitz dauere pro Fahrstrecke mehr als 60 Minuten.

Das Finanzamt erhob die Fahrzeiten zwischen Wohn- und Schulort, wobei es folgende benutzbare Verkehrsverbindungen feststellte:

Rechnitz (Hauptplatz) – Pinkafeld (HTBL): Ab: 6:27, an: 7:13; ab: 6:45, an: 7:34

Pinkafeld - Rechnitz: Ab: 15:35, an: 16:30; ab: 17:40, an: 18:40.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 6. Juli 2004 wies das Finanzamt Bruck Eisenstadt Oberwart daraufhin die Berufung als unbegründet ab. Die Fahrzeit mit dem öffentlichen Verkehrsmittel von Rechnitz nach Pinkafeld und zurück liege sowohl in der Früh von Rechnitz nach Pinkafeld (6.27 – 7.13 Uhr bzw. 6.45 – 7.34 Uhr) als auch am Nachmittag von Pinkafeld nach Rechnitz (15.35 – 16.30 Uhr bzw. 17.40 – 18.40 Uhr) unter einer Stunde.

Mit Schreiben vom 17. Juli 2004 beantragte der Bw. ersichtlich die Vorlage seiner Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung. Die Begründung der Berufungsvorentscheidung sei „irrelevant und falsch“.

*„Ich berief in meinem ersten Schreiben nur für eine Fahrtstrecke, nämlich der Rückfahrt von Pinkafeld nach Rechnitz. Weiters hatte mein Sohn an den von Ihnen genannten Unterrichtszeiten an keinem einzigen Wochentag Unterrichtsende. Drittens sind die von Ihnen genannten Unterrichtszeiten falsch, nämlich der Unterricht endet um 15 Uhr 40 statt 15 Uhr 35 und um 17 Uhr 30 statt 17 Uhr 40. Jedoch hatte mein Sohn an keinem einzigen Tag in der Woche Nachmittagsunterricht, deswegen endete der Unterricht für ihn täglich von Montag bis Freitag um 12 Uhr 40. An jenen genannten Wochentagen ist er täglich um 14 Uhr in seinem Heimatort Rechnitz angekommen. Nach meinen Berechnungen liegt diese Fahrzeit weit über einer Stunde und deshalb kann es auch als außergewöhnliche Belastung gerechnet werden. Da mein Sohn samstags auch die Schule besuchen muss und sein Unterricht an diesem Tag um 10 Uhr 50 endet und er um 12 Uhr 35 in seinem Heimatort ankommt beträgt auch diese Fahrzeit weit mehr als eine Stunde...“*

Das Finanzamt erhob daraufhin bei der Firma Südburg folgende weitere Fahrzeiten:

Von Montag bis Freitag fahre um 12:45 Uhr ein Bus von Pinkafeld weg, der im 12:55 Uhr in Oberwart ankomme. Von Oberwart fahre er um 13:20 Uhr weiter bis Rechnitz, Ankunft: 14:00 Uhr.

Am Samstag fahre der Bus von Pinkafeld um 11:05 Uhr weg; Ankunft in Oberwart 11:15 Uhr; Weiterfahrt um 12:00, Ankunft in Rechnitz: 12:45 Uhr.

Allerdings gebe es von der Firma Ziegler einen Schülerbus, welcher in Pinkafeld ebenfalls um 12:45 Uhr abfare und in Oberwart um 12:55 Uhr ankommen, allerdings bereits um 13:05 Uhr von Oberwart wegfahre, sodass er letztlich um 13:37 Uhr in Rechnitz ankomme. Die Fahrzeit betrage daher unter einer Stunde.

Ein Vorhalt dieser Ermittlungsergebnisse an den Bw. ist aus den Akten nicht ersichtlich.

Mit Bericht vom 18. August 2004 legte das Finanzamt Bruck Eisenstadt Oberwart die Berufung des Bw. an den Unabhängigen Finanzsenat als Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vor.

In der am 11. April 2005 durchgeführten mündlichen Berufungsverhandlung gab der Sohn des Bw., Daniel, an, es sei ihm nicht bekannt, dass ein Bus der Firma Ziegler von Pinkafeld nach Rechnitz bzw. umgekehrt fahre. Er habe einen derartigen Bus auch nie verwendet. Einen "Ziegler-Bus" habe er in Pinkafeld noch nie gesehen. Der Freifahrtausweis laute auf die Firma Südburg; seines Wissens gelte der Freifahrtausweis bei der Post und der Firma Südburg.

Die Vertreterin des Finanzamtes führte aus, dass man zu ihrer Schulzeit noch mit einem Ausweis auf der Strecke Schule/Wohnung auf allen Linien fahren habe können.

Die Autobusunternehmerin habe ihr gesagt, dass der Schülerbus zu dem im Aktenvermerk angegebenen Zeiten betrieben werde.

Es sei zwar der Schülergelegenheitsverkehr an den Haltestellen nicht angeschlagen. Es spreche sich aber herum, wann der Bus fahre. Die älteren Schüler würden ihr diesbezügliches Wissen an die jüngeren Schüler weitergeben.

Der Sohn des Bw. betonte nochmals, von einem derartigen Bus nichts zu wissen. In Rechnitz gebe es mehr als ein Dutzend Schüler, die auch in die HTL gehen und alle mit der Firma Südburg fahren.

Die Vertreterin des Finanzamtes stellte außer Streit, dass die Fahrzeit mit der Firma Südburg über eine Stunde betrage.

Der Sohn des Bw. hielt den bisherigen Ausführungen des Finanzamtes entgegen, dass kein Schüler 20 Minuten länger fahre, wenn er mit einer anderen Verbindung früher zu Hause wäre.

In rechtlicher Hinsicht führte die Vertreterin des Finanzamtes aus, dass ihrer Meinung nach auch der Schülergelegenheitsverkehr als öffentliches Verkehrsmittel anzusehen sei. Beispielsweise würden Volksschulkinder auch mit Taxis zur Schule und zurück transportiert.

Auch nach der Aussage des Sohnes bleibe das Finanzamt bei seiner Auffassung, dass die Fahrzeit (durch den „Ziegler-Bus“) weniger lang als eine Stunde betragen habe.

Der Bw. ersuchte im Hinblick auf die Ausführungen seines Sohnes der Berufung statt zu geben.

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

Aufgrund der Akten des Finanzamtes sowie der vom Unabhängigen Finanzsenat durchgeführten Ermittlungen und der Ergebnisse der mündlichen Berufungsverhandlung steht folgender Sachverhalt fest:

Familienwohnsitz der Familie des Bw. ist Rechnitz.

Der 1987 geborene Sohn des Bw., Daniel, besuchte im Jahr 2001 – während des gesamten Jahres - die HTBL Pinkafeld.

Der Unterricht endet von Montag bis Freitag um 12:40 Uhr; die Autobushaltestelle befindet sich in unmittelbarer Nähe der Schule.

Samstag endet der Unterricht um 10:50 Uhr.

Vom Wohnort Rechnitz kann Pinkafeld in der Früh mit zwei Autosbusverbindungen (Abfahrt 6:27 bzw. 6:45, Ankunft 7:13 bzw. 7:34) mit einer Fahrzeit deutlich unter einer Stunde erreicht werden. Diese Verbindungen (Firma „Südburg“) können vom Sohn des Bw. auch verwendet werden.

Die Rückfahrt ist Montag bis Freitag mit einem Schülerbus der Firma „Ziegler“ (Abfahrt 12:45, Ankunft: 13:37) mit einer Fahrzeit unter einer Stunde (und ohne Wartezeit) möglich.

Die Fahrzeiten des Schülerbusses sind nicht öffentlich (etwa durch Anschlag an den Haltestellen) kundgemacht. Der Sohn des Bw. wusste nicht, dass dieser Schülerbus verkehrt; er hat ihn daher auch nicht verwendet. Dass die Fahrzeiten des Schülerbusses allgemein bekannt waren, vermag der Unabhängige Finanzsenat nicht festzustellen.

Die Rückfahrt ist mit dem allgemeinen öffentlichen Verkehrsmittel, dem Autobus der Firma „Südburg“, den auch der Sohn des Bw. benutzt hat, Montag bis Freitag nach Schulschluss (12:40 Uhr) nur mit einer Fahrzeit von über einer Stunde möglich (Abfahrt: 12:45 Uhr, Ankunft: 14:00 Uhr). Der erste Bus mit einer Fahrzeit von knapp unter einer Stunde fährt in Pinkafeld um 15:35 Uhr ab; die Wartezeit hierauf wäre fast drei Stunden.

Am Samstag beträgt die Fahrzeit jedenfalls 1 Stunde 40 Minuten (Abfahrt 11:05, Ankunft: 12:45).

Rechnitz ist von Pinkafeld weniger als 80 km entfernt.

In § 25 der Verordnung des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung über die Erreichbarkeit von Studienorten nach dem Studienförderungsgesetz 1972, BGBl.Nr. 604/1993 i.d.g.F wird die Gemeinde Rechnitz nicht als Gemeinde genannt, von der die tägliche Hin- und Rückfahrt zum und vom Studienort Pinkafeld zeitlich noch zumutbar ist; allerdings erfolgte diese Nennung in § 13 der Verordnung des Bundesministers für Wissenschaft und Forschung über die Erreichbarkeit von Studienorten nach dem Studienförderungsgesetz 1972, BGBl.Nr. 605/1993 i.d.g.F.

Der Unabhängige Finanzsenat folgt hiebei dem Vorbringen der Parteien des zweitinstanzlichen Verfahrens.

Nach der glaubwürdigen Aussage des Sohnes Bw. war diesem nicht bekannt, dass auch von der Firma „Ziegler“ ein Schülerbus verkehre, der eine um 20 Minuten kürzere Fahrzeit hat. Der Unabhängige Finanzsenat sieht keinen Grund, an dieser Aussage zu zweifeln, zumal gegenteiliges Beweisvorbringen vom Finanzamt nicht erstattet wurde.

Unstrittig ist, dass ein Anschlag der Fahrzeiten an den Haltestellen nicht erfolgt ist.

Wenngleich es der Lebenserfahrung entspricht, dass ein Busunternehmer entsprechende Werbung für sein Verkehrsmittel tätigen wird, reicht dieser allgemeine Erfahrungssatz nicht aus, die Aussage des Sohnes zu widerlegen. Es wäre am Finanzamt gelegen, den Nachweis zu führen, dass der Schülerbus (etwa durch Anschlag in der Schule) dem Sohn des Bw. bekannt gewesen war oder zumindest bei Wahrnehmung der von einem Schüler einer HTL zu erwartenden Sorgfalt bekannt gewesen sein hätte müssen. Die bloße Annahme, dass ältere Schüler die jüngeren über derartige Busverbindungen informieren, vermag einen derartigen Nachweis nicht zu ersetzen.

Angesichts der Aussage des Sohnes besteht für den Unabhängigen Finanzsenat kein Anlass, von Amts wegen weitere umfangreiche Ermittlungen zu pflegen, ob dessen Angaben auch der Wahrheit entsprechen. Hätte das Finanzamt rechtzeitig das Parteiengehör zu seinen Ermittlungsergebnissen gewahrt (und diese nicht erst der Unabhängige Finanzsenat dem Bw. im Rahmen der amtswegigen mündlichen Berufungsverhandlung mitteilen müssen), wäre hinreichend Gelegenheit für das Finanzamt gewesen, allfällige weitere Ermittlungsschritte zu setzen.

Dass die Fahrzeit mit den Bussen der Firma „Südburg“ länger als eine Stunde betragen hat, wurde vom Finanzamt außer Streit gestellt.

Aufwendungen für eine Berufsausbildung eines Kindes außerhalb des Wohnortes gelten gemäß § 34 Abs. 8 EStG 1988 dann als außergewöhnliche Belastung, wenn im Einzugsbereich des Wohnortes keine entsprechende Ausbildungsmöglichkeit besteht. Diese außergewöhnliche Belastung wird durch Abzug eines Pauschbetrages von 110 € pro Monat der Berufsausbildung berücksichtigt.

Zu § 34 Abs. 8 EStG 1988 ist die Verordnung des Bundesministers für Finanzen betreffend Berufsausbildung eines Kindes außerhalb des Wohnortes, BGBl. Nr. 624/1995, ergangen (im Folgenden als Verordnung bezeichnet). Diese Verordnung wurde mit BGBl. II Nr. 449/2001 mit Wirksamkeit ab 1. Jänner 2002 geändert und lautet in der für das Jahr 2003 maßgebenden Fassung:

*"§ 1. Ausbildungsstätten, die vom Wohnort mehr als 80 km entfernt sind, liegen nicht innerhalb des Einzugsbereiches des Wohnortes.*

*§ 2. (1) Ausbildungsstätten innerhalb einer Entfernung von 80 km zum Wohnort gelten dann als nicht innerhalb des Einzugsbereiches des Wohnortes gelegen, wenn die Fahrzeit vom Wohnort zum Ausbildungsort und vom Ausbildungsort zum Wohnort mehr als je eine Stunde*

*unter Benützung des günstigsten öffentlichen Verkehrsmittels beträgt. Dabei sind die Grundsätze des § 26 Abs. 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, anzuwenden.*

*(2) Ausbildungsstätten innerhalb einer Entfernung von 80 km zum Wohnort gelten als innerhalb des Einzugsbereiches des Wohnortes gelegen, wenn von diesen Gemeinden die tägliche Hin- und Rückfahrt zum und vom Studienort nach den Verordnungen gemäß § 26 Abs. 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, zeitlich noch zumutbar sind. Abweichend davon kann nachgewiesen werden, dass von einer Gemeinde die tägliche Fahrzeit zum und vom Studienort unter Benützung der günstigsten öffentlichen Verkehrsmittel mehr als je eine Stunde beträgt. Dabei sind die Grundsätze des § 26 Abs. 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, anzuwenden. In diesem Fall gilt die tägliche Fahrt von dieser Gemeinde an den Studienort trotz Nennung in einer Verordnung gemäß § 26 Abs. 3 des Studienförderungsgesetzes 1992, BGBl. Nr. 305, in der jeweils geltenden Fassung als nicht mehr zumutbar.*

*(3) Ausbildungsstätten innerhalb einer Entfernung von 80 km gelten als nicht im Einzugsbereich des Wohnortes gelegen, wenn Schüler oder Lehrlinge, die innerhalb von 25 km keine adäquate Ausbildungsmöglichkeit haben, für Zwecke der Ausbildung außerhalb des Hauptwohnortes eine Zweitunterkunft am Ausbildungsort bewohnen (zB Unterbringung in einem Internat).*

*§ 3. Erfolgt die auswärtige Berufsausbildung im Rahmen eines Dienstverhältnisses, steht der pauschale Freibetrag für die auswärtige Berufsausbildung nur dann zu, wenn die Voraussetzungen gemäß §§ 1 und 2 vorliegen und von den Eltern Unterhaltszahlungen von nicht untergeordneter Bedeutung für eine Zweitunterkunft am Schulort oder für Fahrtkosten zu leisten sind.*

Wie oben ausgeführt, wird Rechnitz in einer Verordnung nach § 26 Abs. 3

Studienförderungsgesetz 1992 als Gemeinde genannt, von der die tägliche Hin- und Rückfahrt zum und vom Studienort Pinkafeld zeitlich noch zumutbar ist.

Daher gilt grundsätzlich die Ausbildungsstätte als innerhalb des Einzugsbereiches des Wohnortes gelegen.

Allerdings ist nach der im Berufszeitraum anzuwendenden Fassung der Verordnung betreffend auswärtige Berufsausbildung eines Kindes der Gegenbeweis einer täglichen Fahrzeit von mehr als einer Stunde zulässig.

Dieser Nachweis ist an Hand der Grundsätze des StudienförderungsG 1992 – siehe auch § 2 Abs. 1 der Verordnung in der anzuwendenden Fassung für jene Ausbildungsorte, die in keiner Verordnung nach § 26 Abs. 3 StudienförderungsG 1992 genannt sind - zu führen (UFS [Wien], Senat 17 [Referent], 12.8.2003, RV/4223-W/02; UFS [Wien], Senat 17 [Referent], 5.12.2003, RV/4519-W/02; UFS [Wien], Senat 17 [Referent], 19.1.2004, RV/0415-W/03; UFS [Wien], Senat 17 [Referent], 13.2.2004, RV/0459-W/03; UFS [Innsbruck], Senat 2 [Referent], 24.2.2004, RV/0001-I/04; UFS [Wien], Senat 17 [Referent], 23.7.2004, RV(0925-W/04).

Nach Ansicht des VfGH kann der in § 26 StudienförderungsG 1992 verwendete Begriff des „günstigsten öffentlichen Verkehrsmittels“ nicht anders als dahin verstanden werden, dass in jeder Richtung je ein Verkehrsmittel zwischen den in Betracht kommenden Gemeinden besteht, das die Strecke in einem geringeren Zeitraum als einer Stunde bewältigt (VfGH 11. 12. 1986, B 437/86). Diese Rechtsprechung fand auch in Rz 883 LStR 2002 Eingang.

Dieses öffentliche Verkehrsmittel muss nach herrschender Auffassung grundsätzlich auch konkret für den Auszubildenden verwendbar sein (i.d.S. UFS [Linz], Senat 8 [Referent], 20.12.2004, RV/0778-L/03; UFS [Wien], Senat 4 [Referent], 18.10.2004, RV/1604-W/04; UFS [Innsbruck], Senat 2 [Referent], 24.2.2004, RV/0001-I/04; UFS [Wien], Senat 17 [Referent], 13.2.2004, RV/0459-W/03; UFS [Wien], Senat 17 [Referent], 19.1.2004, RV/0415-W/03; UFS [Wien], Senat 17 [Referent], 5.12.2004, RV/4519-W/02; UFS [Wien], Senat 17 [Referent], 23.9.2003, RV/3891-W/02; a.M. offenbar UFS [Innsbruck], Senat 3 [Referent], 4.8.2003, RV/0334-I/03, sowie das Lohnsteuerprotokoll 2004 des BMF).

So kann ausnahmsweise nicht das „schnellste“ öffentliche Verkehrsmittel als „günstigstes“ Verkehrsmittel heranzuziehen sein, weil die Benützung etwa infolge mehrstündiger Wartezeiten (vgl. *Wiesner/Atzmüller/Grabner/Leitner/Wanke*, EStG 1988, § 34 Anm 70) oder zu kurzer Ruhepausen zwischen Rückkehr vom Studienort und Fahrbeginn zum Studienort am nächsten Tag unzumutbar wäre (UFS [Wien], Senat 17 [Referent], 12.8.2003, RV/4223-W/02).

Eine Wartezeit von fast drei Stunden am Nachmittag ist nach Ansicht des Unabhängigen Finanzsenates unzumutbar. Daher können die erst am späten Nachmittag verkehrenden Busse der Firma „Südburg“ angesichts des mittägigen Unterrichtsendes nicht herangezogen werden.

Die Fahrzeit am Nachmittag mit dem verwendbaren öffentlichen Verkehrsmittel („Südburg“) beträgt deutlich über einer Stunde.

Auch ein Schulbus kann ein öffentliches Verkehrsmittel im vorstehenden Sinn sein, auch wenn dessen Benutzung nur Schülern offen stehen sollte. In teleologischer Auslegung wird die Erreichbarkeit des Schulortes innerhalb einer Stunde gerade mit einem speziell für Schüler eingerichteten Verkehrsmittel der Erreichbarkeit mit öffentlichen Verkehrsmitteln gleichzusetzen sein.

Nach den getroffenen Sachverhaltsfeststellungen hätte der Sohn des Bw. den Autobus („Südburg“) bzw. Schülerbus („Ziegler“) von Montag bis Freitag ohne größere Wartezeiten verwenden können; die Fahrzeit zwischen Wohnort und Ausbildungsort wäre dann jeweils (teilweise deutlich) unter einer Stunde gelegen.

Allerdings wurde ebenfalls festgestellt, dass der Schülerbus vom Sohn des Bw. mangels Kenntnis dieser Verbindung nicht verwendet wurde.

Ein „öffentliches“ Verkehrsmittel im Sinne der Verordnung kann nur dann vorliegen, wenn dieses zumindest den in Betracht kommenden Verkehrskreisen hinreichend – und nicht bloß von Zufälligkeiten abhängig – bekannt ist. Eine bloße mögliche Information „vom Hörensagen“ ist hier nicht ausreichend; in Betracht käme etwa ein Schreiben des Verkehrsunternehmens an die Schüler bzw. Eltern, Anschläge in den Schulen und/oder Haltestellen, entsprechende

Mitteilungen der Schule an die Schüler bzw. Eltern o.ä. Da dies nach den getroffenen Sachverhaltsfeststellungen nicht der Fall war, kann der Schülerbus der Firma „Ziegler“ nicht als „öffentliches“ Verkehrsmittel im Sinne der Verordnung angesehen werden.

Unstrittig ist ferner, dass am Samstag jedenfalls deutlich mehr als eine Stunde Fahrzeit für die Rückfahrt nötig war.

Da die Rückfahrt an allen Schultagen nur mit einer Fahrzeit von über einer Stunde möglich war, ist dem Bw. der Nachweis einer regelmäßig eine Stunde übersteigenden Fahrzeit gelungen. Der Berufung war daher Folge zu geben.

Beilage: 1 Berechnungsblatt (jeweils in S und €)

Wien, am 7. April 2005