



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des A., geb. XX.XX.XXXX, B., vom 5. Mai 2006 gegen den Einkommensteuerbescheid 2005 des Finanzamtes Baden Mödling vom 5. April 2006 entschieden:

### S p r u c h

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (in der Folge Bw. genannt) ist ausgebildeter Kellner und bezog im Jahr 2005 aus der Tätigkeit als Hotelrezeptionist in Wien, 6. Bezirk Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit. Er ist slowakischer Staatsbürger und seit 1998 in Österreich amtlich gemeldet. Seit 2002 hat er einen Wohnsitz in der Wohnung seines Vaters, C., in B. Die amtliche Wohnsitzmeldung an dieser Adresse wechselte häufig zwischen Hauptwohnsitz und Nebenwohnsitz, wobei der Bw. von 18.12.2002 bis 13.6.2003 sowie von 27.11.2003 bis 13.12.2005 die Unterkunft seines Vaters in B, als Hauptwohnsitz gemeldet hatte.

Vom Arbeitgeber wurde auf Grund der Arbeitnehmererklärung des Bw. die große Pendlerpauschale gemäß § 16 Abs. 1 Z. 6 lit. c EStG 1988 für einen Arbeitsweg von 20 bis 40 km – also von seiner Wohnung in B, zu seiner Arbeitsstätte in Wien - berücksichtigt.

In der Einkommensteuererklärung das Jahr 2005 (Arbeitnehmerveranlagung) machte der Bw. die große Pendlerpauschale für Wegstrecken über 60 km geltend. Er erklärte zwei

Wohnadressen zu haben: eine Wohnung in B, und eine Wohnung in der Slowakei, D.. Die Entfernung zwischen der Wohnung in D und der Arbeitsstätte in Wien betrage 121 Straßenkilometer. Im Arbeitszeitraum des Jahres 2005 sei er überwiegend zur weiter entfernten Wohnung in die Slowakei gefahren, wo er seine Eltern und Freunde habe.

Die Fahrten zur Arbeitsstätte habe er mit seinem Pkw durchgeführt. Da er als Hotelrezeptionist im Dreischichtbetrieb von 06.30 – 15.00 Uhr oder 14.30 – 23.00 Uhr oder 22.30 bis 07.00 Uhr arbeite, sei es nicht möglich gewesen öffentliche Verkehrsmittel zu benutzen.

Gegen den oben bezeichneten Einkommensteuerbescheid 2005 erhob der Bw. mit Schriftsatz vom 5.5.2006 form- und fristgerecht Berufung, weil die beantragte große Pendlerpauschale für Wegstrecken über 60 km nicht berücksichtigt worden sei. Durch die Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung habe er bezweckt, seine nicht richtige Arbeitnehmererklärung bezüglich der Pendlerpauschale gemäß § 16 Abs. 1 Z. 6 EStG 1988 zu korrigieren. Er habe bei seiner Berufsausübung nämlich nicht, wie zunächst gegenüber dem Arbeitgeber erklärt, die Wegstrecke zwischen seiner Wohnung in B, und der Arbeitsstätte sondern die Wegstrecke zwischen der Wohnung in der Slowakei und der Arbeitsstätte überwiegend zurückgelegt. Eine solche Korrektur des Pendlerpauschales sei seiner Ansicht im Wege der Arbeitnehmerveranlagung möglich.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 1.6.2006 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen, weil mit Hinweis auf die Lohnsteuerrichtlinien Rz 259 bei mehreren Wohnsitzen zu vermuten sei, dass der Bw. vom nächstgelegenen Wohnsitz aus den Arbeitsweg antritt. Im gegenständlichen Fall habe der Bw. seinen amtlichen Hauptwohnsitz in B, und habe auch für die laufende Lohnverrechnung des Arbeitgebers diesen Wohnsitz als für das Pendlerpauschale maßgebend erklärt.

Der Bw. stellte fristgerecht einen Vorlageantrag und führte mit Hinweis auf Literatur (Doralt, EStG, § 16 Rz 114ff) und Judikatur (VwGH 19.9.1995, 91/14/0227), dass es für das Pendlerpauschale darauf ankomme, welche Wegstrecke tatsächlich der Arbeitnehmer im Lohnzahlungszeitraum überwiegend für die Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte zurücklegt.

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

§ 16 Abs. 1 Z 6 EStG 1988 in der maßgebenden Fassung lautet:

"...Werbungskosten sind auch:

...

6. Ausgaben des Steuerpflichtigen für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte. Für die Berücksichtigung dieser Aufwendungen gilt:

- a) Diese Ausgaben sind bei einer einfachen Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte bis 20 km grundsätzlich durch den Verkehrsabsetzbetrag (§ 33 Abs. 5 und § 57 Abs. 3) abgegolten.
- b) Beträgt die einfache Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte, die der Arbeitnehmer im Lohnzahlungszeitraum überwiegend zurücklegt, mehr als 20 km und ist die Benützung eines Massenbeförderungsmittels zumutbar, dann werden zusätzlich als Pauschbeträge berücksichtigt:

Bei einer Fahrtstrecke von

- 20 km bis 40 km 450 € jährlich
- 40 km bis 60 km 891 € jährlich
- über 60 km 1.332 € jährlich

c) 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 243 € jährlich
- 20 km bis 40 km 972 € jährlich
- 40 km bis 60 km 1.692 € jährlich
- über 60 km 2.421 € 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. Der Arbeitgeber hat die Erklärung des Arbeitnehmers zum Lohnkonto (§ 76) zu nehmen. Änderungen der Verhältnisse für die Berücksichtigung dieser Pauschbeträge muss der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber innerhalb eines Monates melden. Die Pauschbeträge sind auch für Feiertage sowie für Lohnzahlungszeiträume zu berücksichtigen, in denen sich der Arbeitnehmer im Krankenstand oder auf Urlaub (Karenzurlaub) befindet. Wird der Arbeitnehmer im Lohnzahlungszeitraum überwiegend im Werkverkehr (§ 26 Z 5) befördert, dann stehen ihm die Pauschbeträge nach lit. b und c nicht zu. Erwachsen ihm für die Beförderung im Werkverkehr Kosten, dann sind diese bis zur Höhe der sich aus lit. b und c ergebenden Beträge als Werbungskosten zu berücksichtigen

Im Verfahren vor dem Unabhängigen Finanzsenat ist strittig, ob dem Bw. die Pendlerpauschale für Wegstrecken zwischen 20 und 40 km oder für Wegstrecken über 60 km zusteht.

Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ist oben dargestellt und stützt sich auf die Erhebungen des Finanzamtes und des Unabhängigen Finanzsenates sowie auf das Vorbringen des Bw.

Für die Entscheidung maßgebend ist somit die strittige Sachverhaltsfrage, von welcher Wohnung der Bw. (B, oder D) überwiegend zur Arbeitsstätte gefahren ist bzw. zu welcher Wohnung er von der Arbeitsstätte zurückgefahren ist.

Den Steuerpflichtigen trifft - unbeschadet der amtswegigen Ermittlungspflicht (§ 115 BAO) - die Verpflichtung, am Verfahren mitzuwirken (§§ 119, 138 ff BAO). Wenn Tatsachenfeststellungen nicht getroffen werden können, trifft die Beweislast denjenigen, zu dessen Gunsten die entsprechende Tatsache wirken würde: Die Abgabenbehörde (erster Instanz) hat damit die Beweislast für Tatsachen zu tragen, die den Abgabenanspruch begründen; der Steuerpflichtige für Tatsachen, die Begünstigungen, Steuerermäßigungen u.ä. begründen bzw. die den Abgabenanspruch einschränken oder aufheben oder eine gesetzliche Vermutung widerlegen.

Diese bipolare Beweislastverteilung zwischen Abgabengläubiger (Finanzamt) und Abgabenschuldner (Steuerpflichtiger) bleibt im kontradiktorischen tripolaren Abgabenrechtmittelverfahren insofern bestehen, als die Beweislast zwischen den Streitparteien verteilt ist. Diese haben im Rahmen ihrer gesetzlichen Handlungspflichten (Ermittlungspflicht, Mitwirkungspflicht) alles zu tun, um den von der Gegenpartei bestrittenen Anspruch gegenüber dem Tribunal nachzuweisen oder glaubhaft zu machen. Eine Beweislast geht also entweder zu Lasten des Finanzamtes oder des Berufungswerbers und führt regelmäßig nicht zu einer Ermittlungspflicht der unabhängigen Organwalter des UFS. Nur soweit objektive Zweifel an der Richtigkeit des Vorbringens der Parteien bestehen, kommt - entsprechend dem Grundsatz der Gleichmäßigkeit der Besteuerung - eine amtswegige Ermittlungspflicht des Tribunals zum Tragen. Deren Befugnisse gemäß § 279 BAO reichen freilich über diese Ermittlungspflicht wesentlich hinaus und sind unter dem Aspekt der Unabhängigkeit auszuüben.

Die Berufungsvorentscheidung hat die Wirkung eines Vorhaltes und verpflichtet somit den Bw. den, für den strittigen Anspruch, maßgebend Sachverhalt zu beweisen.

Die Behauptung, den Arbeitsweg überwiegend zwischen der Wohnung in der Slowakei und der Arbeitsstätte in Wien zurückgelegt zu haben, wurde vom Bw. weder glaubhaft gemacht noch bewiesen.

Im Allgemeinen ist davon auszugehen, dass unter gesetzlicher Wahrheitspflicht vorzunehmende amtliche Wissenserklärungen (Wohnsitzmeldung, AN-Erklärung gem.

§ 16 Abs. 1 Z. 6 EStG) auch den Tatsachen entsprechen. Das spätere Vorbringen, dass diese Erklärungen unrichtig seien, stellt einen atypischen Sachverhalt dar, der von dem zu beweisen ist, der sich darauf beruft.

Auf Grund der amtlichen Wohnsitzmeldung und der AN-Erklärung konnte das Finanzamt mit Recht annehmen, dass der Bw. seinen Arbeitsweg tatsächlich überwiegend zwischen der Wohnung in B, und seiner Arbeitsstätte in Wien zurückgelegt hat. Diese Sachverhaltsannahme steht auch im Einklang mit der allgemeinen Lebenserfahrung, dass ein Arbeitnehmer an den Arbeitstagen üblicherweise von der näher zum Arbeitsort gelegenen Wohnung die Arbeit antritt und nach Arbeitsende zu dieser Wohnung zurückkehrt. Besondere Umstände die gegen diesen typischen, üblichen Sachverhaltshergang sprechen könnten, wurden vom Bw. nicht vorgebracht.

Unglaublich erscheint, dass der Bw. im Sichtdienst nach der Nachtarbeit (Schicht 2 und 3) überwiegend zu seiner 121 km entfernten Wohnung zurückgekehrt ist oder bei frühzeitigem Arbeitsbeginn (Schicht 1) von dieser Wohnung aus, die Arbeitsstätte aufgesucht hat.

In jedem Fall wäre es in der Verpflichtung des Bw. gelegen, die Fahrten mit seinem Pkw durch ein Fahrtenbuch oder vergleichbare Reiseaufschreibungen nachzuweisen. Dieser Verpflichtung ist er offensichtlich nicht nachgekommen. Mit der bloßen Behauptung „überwiegend zur Wohnung in die Slowakei gefahren zu sein, bzw. von dort die Arbeitsstelle angefahren zu haben, kommt der Bw. seiner Nachweispflicht nicht nach. Die Beweislast führt zum Nachteil des Abgabenschuldners.

Da das Vorbringen des Bw. lediglich auf Behauptungen beruht und diese Behauptungen früheren unter Wahrheitspflicht stehenden Erklärungen (Wohnsitzmeldung, AN-Erklärung) sowie der allgemeinen Lebenserfahrung und den Denkgesetzen der Logik und Wahrscheinlichkeit widersprechen, war diesen kein Glaube zu schenken.

Der UFS gelangt in seiner Beweiswürdigung zu dem Ergebnis, dass der Bw. in den Lohnzahlungszeiträumen des Jahres 2005 überwiegend die Wegstrecke zwischen seiner Wohnung in B, und der Arbeitsstätte in Wien, 6. Bezirk zurückgelegt hat. Der angefochtene Bescheid ist daher zu Recht ergangen und der Berufung war keine Folge zu geben.

Anzumerken ist, dass auf Grundlage einer doppelten Haushaltsführung vorliegende Familienheimfahrten weder behauptet noch ansatzweise erkennbar waren. Fahrten zum Besuch der Eltern oder von Freunden sind steuerlich unbeachtlich und können keine Familienheimfahrten begründen.

Wien, am 2. September 2009