



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Adr, vertreten durch Manfred Weissinger, 6850 Dornbirn, Steggasse 2, vom **a)** 2. März 2010 und vom **b)** 22. Oktober 2010 gegen **a)** den Bescheid des Finanzamtes Feldkirch vom 5. Februar 2010 betreffend Abweisung eines Antrags auf Herabsetzung der Vorauszahlungen an Einkommensteuer für 2010 sowie gegen **b)** den Bescheid vom 1. Oktober 2010 betreffend Vorauszahlungen an Einkommensteuer für 2011 nach der am 27. Jänner 2011 in 6800 Feldkirch, Schillerstraße 2, durchgeführten Berufungsverhandlung entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Entscheidungsgründe

Mit Schreiben an das Finanzamt teilte der Berufungswerber mit, seinen ordentlichen Wohnsitz ab 1.1.2010 in das Ausland verlegt zu haben. Er ersuche daher, die Vorauszahlungen an Einkommensteuer auf Null zu setzen.

Seitens des Finanzamtes wurde in der Folge mittels Ergänzungsersuchens eine Reihe von Fragen an ihn gestellt, die er wie nachstehend beantwortete:

- Die Wohnsitzverlegung sei ab 1.1.2010 erfolgt,
- er habe auch einen Wohnsitz in Österreich, Adr1,

- er sei verheiratet und seine Ehegattin habe ihren Wohnsitz vorerst an der österreichischen Adresse Adr1,
- die Wohnung Adr1 stehe in seinem Alleineigentum, derzeit habe seine Gattin MM dort ihren Hauptwohnsitz,
- ein Handy habe er bisher nicht besessen, daher sei keine Ummeldung nötig gewesen, das Auto habe er nicht umgemeldet, da ihm die KFZ-Zulassungsstelle mitgeteilt habe, dies sei nicht nötig, wenn man in Österreich noch einen zweiten Wohnsitz habe,
- die genaue Adresse seines neuen Wohnsitzes laute Adr2
- als österreichische Zustellungsbevollmächtigte mache er MM in Adr1 namhaft,
- das nun für ihn zuständige Finanzamt sei L, sein Steuerberater sei Herr PZ in Adr3
- er habe die liechtensteinische AHV-IV-FAK in V telefonisch und die PVA Wien schriftlich verständigt, dass er ab 1.1.2010 den ordentlichen Wohnsitz in Deutschland habe,
- Umzugsrechnungen habe er nicht, da die deutsche Unterkunft bereits möbliert gewesen sei.

Beigelegt war eine Bestätigung der Meldebehörde A (B) in Kopie, wonach EM (=Berufungswerber) am 11.1.2010 in der Wohnung mit der Adresse Adr2 angemeldet worden sei.

In der Folge wies das Finanzamt den Antrag auf Herabsetzung der Einkommensteuervorauszahlungen ab und führte begründend aus: Der Mittelpunkt der Lebensinteressen des Berufungswerbers befinde sich nach wie vor in Österreich, wo seine Gattin MM in der ihm gehörigen Wohnung Adr1 lebe. Auch er selbst habe nach wie vor einen Wohnsitz in D. Er habe weder Umzugsrechnungen vorgelegt, noch sein Auto umgemeldet.

Gegen diesen Bescheid erhob der Berufungswerber Berufung und legte dar: Die Ehe mit MM stehe seiner Wohnsitzbegründung in Deutschland nicht entgegen. Sein KFZ habe er inzwischen umgemeldet. Ein Umzugsaufwand sei nicht angefallen, für Kleinmobiliar habe er seinen PKW-Kombi eingesetzt.

An Unterlagen legte er bei:

- Eine deutsche Zulassungsbescheinigung vom 1.3.2010 betreffend das Fahrzeug Mercedes-Benz, Kombilimousine, amtliches Kennzeichen XY,

- eine Bescheinigung EU/EWR des Finanzamtes A vom 1.3.2010, wonach seine Einkünfte aus PVA Wien, AHV-IV-FAK V und Sozialfonds E Pensionskasse "im Ansässigkeitsstaat" der Besteuerung unterlägen.

In der daraufhin ergehenden abweisenden Berufungsvorentscheidung erläuterte die Abgabenbehörde I. Instanz: Gemäß DBA Deutschland sei bei Vorliegen eines Doppelwohnsitzes jener Staat als Ansässigkeitsstaat anzusehen, zu dem der Steuerpflichtige die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen habe. In diesem Staat befinde sich der Mittelpunkt seiner Lebensinteressen. Die bloße Begründung eines weiteren Wohnsitzes im anderen Staat reiche nicht aus, um von einer Verlagerung des Lebensmittelpunktes auszugehen. Der Berufungswerber habe nichts vorgebracht, was für das Bestehen engerer persönlicher und wirtschaftlicher Beziehungen zu Deutschland spreche. Außerdem setze die Verlagerung des Mittelpunktes der Lebensinteressen einen längeren Beobachtungszeitraum, in concreto mindestens zwei Jahre, voraus.

Der Berufungswerber brachte einen Antrag auf Entscheidung über seine Berufung durch die Abgabenbehörde II. Instanz **mit Durchführung einer mündlichen Verhandlung** ein. Er ergänzte, in Deutschland einen langjährigen Bekanntenkreis zu haben und enge nachbarschaftliche Beziehungen zu pflegen.

Seine Berufung gegen den Bescheid über Vorauszahlungen an Einkommensteuer für 2011 aus dem Grund des Wegfalls der Steuerpflicht in Österreich infolge Wohnsitzverlegung wurde der Abgabenbehörde II. Instanz direkt, dh ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung, vorgelegt.

Berufungsverhandlung: Zur für den 27.1.2011, 9 Uhr, anberaumten Berufungsverhandlung erschien der Berufungswerber unentschuldigt nicht. Das Zugehen der Ladung ist durch einen internationalen Rückschein nachgewiesen. Sie wurde am 13.1.2011 an der L-er Adresse von einer Frau YM übernommen. Nach Zuwarten bis 9 Uhr 20 nahm die Referentin des Unabhängigen Finanzsenates die Verhandlung auf. Der Finanzanwalt verwies auf die Ausführungen in der Berufungsvorentscheidung und beantragte die Abweisung der Berufung als unbegründet. Die Referentin schloss die Verhandlung mit dem Beschluss, dass die Entscheidung der schriftlichen Ausfertigung vorbehalten werde.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 1 Abs. 2 EStG 1988 sind unbeschränkt einkommensteuerpflichtig jene natürlichen Personen, die im Inland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. Die unbeschränkte Steuerpflicht erstreckt sich auf alle in- und ausländischen Einkünfte. Ist eine Person unbeschränkt steuerpflichtig, so erfasst die Steuerpflicht alle steuerbaren Einkünfte iS des § 2 EStG 1988 (Welteinkommen; Totalitätsprinzip) und zwar unabhängig davon, ob sie auch im Ausland besteuert werden (Doralt, Die Einkommensteuer, Kommentar, Bd. I, § 1 Tz 6).

Zur **Vermeidung der Doppelbesteuerung** auf dem Gebiete der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen wurde zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland das Abkommen BGBl. III Nr. 182/2002 (in der Folge DBA D) geschlossen.

Gemäß Art. 4 Abs. 1 DBA D bedeutet der Ausdruck "eine in einem Vertragsstaat ansässige Person" eine Person, die nach dem Recht dieses Staates dort auf Grund ihres Wohnsitzes, ihres ständigen Aufenthalts, des Ortes ihrer Geschäftsleitung oder eines ähnlichen Merkmals steuerpflichtig ist....

In Absatz 2 leg. cit. wird normiert: *"Ist nach Absatz 1 eine natürliche Person in beiden Vertragsstaaten ansässig, so gilt Folgendes:*

a) Die Person gilt als nur in dem Staat ansässig, in dem sie über eine ständige Wohnstätte verfügt; verfügt sie in beiden Staaten über eine ständige Wohnstätte, so gilt sie als nur in dem Staat ansässig, zu dem sie die engeren persönlichen und wirtschaftlichen Beziehungen hat (Mittelpunkt der Lebensinteressen)"....

Strittig ist: Ist der Berufungswerber in den Streitjahren 2010 und 2011 in Österreich unbeschränkt steuerpflichtig?

Für die Auslegung des Begriffes "Wohnsitz" iS des § 1 EStG 1988 ist § 26 BAO maßgebend, wonach jemand dort über einen solchen verfügt, wo er eine **Wohnung** unter Umständen **innehat**, die darauf schließen lassen, dass er die Wohnung **beibehalten und benutzen** wird. Die Räumlichkeiten müssen nach der Verkehrsauffassung zum Wohnen geeignet sein und ihrem Inhaber nach Größe und Ausstattung ein den persönlichen Verhältnissen entsprechendes Heim bieten. Der Steuerpflichtige muss die Wohnung innehaben, dh, er muss sie grundsätzlich jederzeit für eigene Wohnzwecke nutzen können, ohne die Zustimmung einer anderen Person einholen zu müssen, er muss – kurz gesagt - die tatsächliche Verfügungsgewalt über die Wohnung haben. Für die Erfüllung des Kriteriums des "Beibehaltens und Benützens" ist eine gewisse tatsächliche Mindestnutzung der Wohnung erforderlich (vgl. Jakom/Marschner EStG, 2009, § 1 Rz 25 ff).

Nicht strittig ist gegenständlich, dass der Berufungswerber einen inländischen Wohnsitz hat, nämlich die in seinem Alleineigentum stehende Wohnung in D, W-straße, in der nach wie vor seine Gattin MM lebt. Ob der Berufungswerber auch in A über einen Wohnsitz bzw. eine ständige Wohnstätte verfügt, die den Kriterien des Art. 4 Abs. 1 und 2 DBA D gerecht wird, und er damit allenfalls als in beiden Vertragsstaaten ansässig gelten könnte, war aus nachstehenden Gründen nicht verifizierbar:

Der Berufungswerber erschien unentschuldigt nicht zu der von ihm beantragten mündlichen Verhandlung und kam damit auch nicht dem in der Ladung ausgesprochenen Ersuchen der Referentin auf Unterlagenvorlage nach. Die für die Verhandlung vorbereiteten Fragen mussten daher unbeantwortet bleiben. Sie lauten wie folgt:

- 1) Haben Sie eine Mietvertragsausfertigung für die Wohnung in A und einen Wohnungsplan, wie in der Ladung angefordert, mitgebracht?
- 2) Wie hoch ist die Monatsmiete?
- 3) Haben Sie Zahlungsbelege über Miet- und Betriebskostenzahlungen sowie Telefonkosten (Festnetz)?
- 4) Gibt es bereits einen deutschen Steuerbescheid?
- 5) Bewohnen Sie die Wohnung in A allein? Falls nein, wer sind Ihre Mitbewohner?
- 6) Wer ist Frau YM (sie hat auf dem Rückschein unterschrieben)?
- 7) Ihre Gattin, MM, lebt nach wie vor in der Wohnung in D. Wie oft halten Sie sich in D auf? Wie ist ihre weitere Planung?
- 8) Besitzen Sie inzwischen ein Handy? Falls ja, können Sie einen Einzelgesprächsnachweis für 2010 vorlegen? Bitte geben Sie eine Telefonnummer an, unter der Sie erreichbar sind.
- 9) Sie haben mitgeteilt, dass die L-er Wohnung bereits möbliert war. Was haben Sie an persönlichen Gegenständen bei der Übersiedlung mitgenommen?
- 10) Was für persönliche Beziehungen unterhalten Sie in Deutschland? Was für wirtschaftliche Beziehungen?
- 11) Haben Sie Kinder oder sonstige Verwandte in Vorarlberg/Österreich? Sind Sie in Vorarlberg bei einem Verein?
- 12) Was für Gründe hatten Sie für Ihre Wohnsitzverlegung nach A ?

- 13) Können Sie zum Vergleich des Verbrauches Abwasserabrechnungen für die Jahre 2009 und 2010 hinsichtlich der D-er Wohnung vorlegen?

Mangels Beantwortung der genannten Fragen, die zu einer Klarlegung des Sachverhaltes beigetragen hätte, liegen der Abgabenbehörde als Nachweise für die behauptete Wohnsitzverlegung lediglich die polizeiliche Um- bzw. Anmeldung, die Ummeldung des PKW und die "Bescheinigung EU/EWR" vor, wonach laut Finanzamt A der Berufungswerber "seinen Wohnsitz 2010 in unserem Staat" habe. Polizeilichen Meldebescheinigungen ist nach herrschender Lehre nun aber allenfalls Indizwirkung zuzusprechen. Gehen sie mit objektiv feststellbaren Umständen nicht konform – lebt etwa bei aufrechter Ehe die Gattin nach wie vor in der inländischen Eigentumswohnung – so kommt ihnen keine entscheidende Bedeutung zu (vgl. Philipp-Loukota-Jirousek, Internationales Steuerrecht, Allgemeine Erläuterungen, Z 00, 11 ff). Das selbe gilt für die Finanzamtsbestätigung, bei der davon auszugehen ist, dass sie sich auf die polizeiliche Meldung stützt, wie auch für die Zulassungsbescheinigung nach Ummeldung des PKW.

Welche Wohnung sich tatsächlich an der L-er Adresse befindet, lässt sich aus den eingereichten Bescheinigungen in keiner Weise erschließen. Handelt es sich um eine Mietwohnung des Berufungswerbers oder allenfalls um ein Kaufobjekt? Wie groß ist sie? Welche Miet- und Betriebskosten fallen an? Hat der Berufungswerber einen deutschen Telefonanschluss/Handy? Hat er allenfalls bei Freunden/Bekannten Wohnung genommen und ist selbst nicht Mieter? Hiefür würde sprechen, dass eine Frau YM die Ladung übernommen hat. Auch zu einem anderen Zeitpunkt übermittelte amtliche Schriftstücke wurden laut Rückschein von Frau YM in Empfang genommen. Die Angabe des Berufungswerbers, dass er kaum Übersiedlungsgut gehabt habe, da die L-er Wohnung bereits möbliert sei, kann ebenfalls ein Hinweis auf bereits bewohnte Räume sein. Welche Räumlichkeiten stehen ihm persönlich in einem solchen Fall zur Verfügung?

Soweit mit der Ladung zur Verhandlung ein Mietvertrag betreffend die L-er Wohnung und ein Wohnungsplan angefordert wurden, kommt ihr Vorhaltscharakter zu. Infolge Nichteinreichung wegen Nichterscheinens – auch eine etwaige postalische Übersendung der angeforderten Unterlagen erfolgte nicht – hat die Referentin des Unabhängigen Finanzsenates dies in Zusammenschau mit dem Sachverhalt laut Aktenlage in freier Beweiswürdigung zu beurteilen.

Zusammenfassend ergibt sich: Nach Sach- und Aktenlage kann nicht als erwiesen angenommen werden, dass der Berufungswerber über eine ständige Wohnstätte in Deutschland iS des Art. 4 Abs. 1 und 2 DBA D verfügt. Allein die polizeiliche Ummeldung in Österreich auf "Nebenwohnsitz" und die polizeiliche Anmeldung an einer – mangels

Mitwirkung des Berufungswerbers - nicht näher definier- und verifizierbaren Wohnadresse in A reichen nicht aus, um von der Annahme einer dort gelegenen ständigen Wohnstätte ausgehen zu können. Auf die von Gesetzes wegen bestehenden Offenlegungspflichten gemäß §§ 119 und 138 BAO und die erhöhte Mitwirkungspflicht der Partei bei Sachverhalten mit Auslandsbezug wird an dieser Stelle hingewiesen.

In steuerlicher Hinsicht ist daher an den unstrittig in Dornbirn vorhandenen Wohnsitz anzuknüpfen, was eine unbeschränkte Steuerpflicht in Österreich gemäß § 1 Abs. 2 EStG 1988 bedingt.

Selbst wenn man von einer Ansässigkeit in beiden Vertragsstaaten ausginge, was der Unabhängige Finanzsenat - wie dargelegt - nicht tut, wäre aber für den Berufungswerber damit nichts zu gewinnen. Das entscheidungswesentliche Kriterium laut Art. 4 Abs. 2 lit. a DBA D – der Mittelpunkt der Lebensinteressen – würde nämlich auch diesfalls zu einer steuerlichen Anknüpfung in Österreich führen.

Bei Bestimmung des Mittelpunktes der Lebensinteressen kommt es auf persönliche und wirtschaftliche Beziehungen an, die die gesamte Lebensführung des Abgabepflichtigen hinsichtlich Familie, Besitz, Vermögenswerten, örtlich gebundenen Tätigkeiten, Einnahmequellen, gesellschaftlichen, politischen und kulturellen Beziehungen nach ihrer überwiegenden Bedeutung umfassen. Persönliche und wirtschaftliche Beziehungen müssen nicht kumulativ vorliegen. Bei gegenläufigen Beziehungen (z.B. engere persönliche Beziehungen zum einen Staat, engere wirtschaftliche Beziehungen zum anderen Staat) entscheidet das Überwiegen. Die erfordert eine zusammenfassende Wertung; es zählt das Gesamtbild der Lebensverhältnisse (UFS 8. September 2009, RV/0066-F/06 mit Hinweisen auf VwGH 23.3.1991, 90/13/0073 und Beiser in ÖStZ 1989, 241 ff).

Persönlich verbunden ist der Berufungswerber mit dem Inland insbesondere durch seine hier lebende Gattin, mit der er in aufrechter Ehe verheiratet ist. Es darf angenommen werden, dass er hier auch Bekannte und Verwandte hat. Eine wirtschaftliche Inlandsbeziehung hat er durch seinen Immobilienbesitz, nämlich die in seinem Alleineigentum stehende Wohnung in D. Teil seiner Einkünfte ist auch eine österreichische Pension. Zu seiner Aktivzeit – er ist seit 2006 Pensionist – war der Berufungswerber zweifellos in wirtschaftlicher Hinsicht auch mit Liechtenstein verbunden, wo er seiner Berufstätigkeit nachging. Eine wirtschaftliche Beziehung zu Deutschland ist nicht aktenkundig. Soweit er im Vorlageantrag freundschaftliche und gesellschaftliche Verbindungen in A ins Treffen geführt hat, wird dies seitens des Unabhängigen Finanzsenates nicht angezweifelt. Angemerkt wird aber, dass nicht einsichtig ist, warum die Pflege eines L-er Bekanntenkreises nicht auch von D aus erfolgen könnte. Im

Übrigen ist eine Beziehung zu einer Ehegattin als persönlich enger zu bewerten als eine etwaige Beziehung zu Freunden und Bekannten.

Weitaus schwerer wiegen also nach dem Ausgeführten die persönlichen und wirtschaftlichen Inlandsbeziehungen. Auch unter dem Gesichtspunkt des Art. 4 Abs. 2 lit. a DBA D hätte der Berufungswerber daher als in Österreich ansässig zu gelten.

Sofern er tatsächlich beabsichtigt, seinen Lebensmittelpunkt ins Ausland zu verlagern, ist ihm zu bedenken zu geben, dass nach steuerrechtlichen Kriterien ein gewisser Beobachtungszeitraum erforderlich ist, um eine solche Verlagerung als erwiesen annehmen zu können. Erst bei ausschließlichen oder überwiegenden Steueranknüpfungspunkten im Ausland ist von einem Wegfall der unbeschränkten Steuerpflicht in Österreich auszugehen.

Für die angefochtenen Bescheide, die Vorauszahlungen an Einkommensteuer für die Jahre 2010 und 2011 zum Inhalt haben, ist nach dem Ausgeführten die Abgabenbehörde I. Instanz zu Recht vom Vorliegen der unbeschränkten Steuerpflicht gemäß § 1 Abs. 2 EStG 1988 ausgegangen. Hinsichtlich der noch ausständigen Veranlagungsbescheide für die in Streit stehenden Jahre wird dem Berufungswerber zu empfehlen sein, die infolge seines unentschuldigten Nichterscheinens in der Verhandlung vom 27.1.2011 unbeantwortet gebliebenen und in die vorliegende Berufungsentscheidung aufgenommenen Fragen gegenüber der Abgabenbehörde I. Instanz offenzulegen.

Insgesamt war wie im Spruch zu entscheiden.

Feldkirch, am 31. Jänner 2011