



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des IWF, vertreten durch FM, vom 6. Dezember 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes L vom 10. November 2005 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2004 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

1. a) Bei der Arbeitnehmerveranlagung des Bw. wurde eine vom StPfl für 2004 beantragte Steuerbefreiung bezüglich der Auslandstätigkeit nach § 3 Abs. 1 Z 10 EStG 1988 nicht anerkannt.

b) Dem entspricht auch ein Schreiben der Firma PTU vom 12. März 2006, worin folgendes ausgeführt wird:

Der Bw. sei am 1. Dezember 2003 als leitender Angestellter für die Bearbeitung von Auslandsprojekten aufgenommen worden. Er sei primär für die Bearbeitung des Marktes in B. beauftragt worden. Mit 1. April 2004 sei er zum Geschäftsführer der Tochtergesellschaft in B. bestellt worden. Aufgrund der Aufzeichnungen und Reisekostenabrechnungen könne gesagt werden, dass er sich zwischen 1. April und 31. Dezember 2004 gesamt 85 Tage und zwischen 1. Januar und 31. Oktober 2005 gesamt 130 Kalendertage in B. aufgehalten habe.

In diesen Zeiträumen sei er als Mitglied der Geschäftsführung in B. eingesetzt gewesen. Seine Hauptaufgaben hätten

- den Aufbau der Niederlassung

- die Angebotsbearbeitung

- die Aquisition und

- die Sanierung, Neukonzeptionierung und maschinelle Erneuerung einer Baufirma umfasst.

Da die Einkünfte im Tätigkeitsstaat nur dann besteuert werden könnten, wenn er sich dort länger als 183 Tage aufhalte, würden die Bezüge in Österreich versteuert.

Die Steuerfreiheit gemäß § 3 Abs. 1 Z 10 EStG 1988 liege für die Tätigkeit des Bw. nicht vor, da während des angeführten Zeitraumes für die PTU kein Bauprojekt bzw kein begünstigtes ausländisches Vorhaben abgewickelt worden sei. Der Bw. habe nur vorbereitende Arbeiten (Aquisition, Angebotserstellung) ausgeführt.

2. Einem E-Mail des Bw. vom 4. Dezember 2006, an den für ihn beim Finanzamt zuständigen Referatsmitarbeiter ist folgendes zu entnehmen:

Der Bw. habe die Aufgabe gehabt, eine Niederlassung in B. aufzubauen, die Übernahme einer Firma in B. vorzubereiten und Bauprojekte zu leiten. Konkret sei er vom 29. März bis 31. Dezember 2004 für die Errichtung einer Straße zuständig gewesen. Die genaue Tätigkeit sei dem Schreiben des steuerlichen Vertreters vom 7. November 2005 zu entnehmen.

Trotz der begünstigten Auslandstätigkeit sei von der Firma keine Steuerfreistellung beantragt worden. Er ersuche daher um Anerkennung der begünstigten Tätigkeit.

3. Gegen den Einkommensteuerbescheid für 2004 vom 10. November 2005 wurde mit Schreiben vom 6. Dezember 2005 Berufung erhoben:

a. Aufgrund der Arbeitnehmerveranlagung 2004 sei mit Bescheid vom 10. November 2005 die Einkommensteuer iHv 38.071,32 € festgesetzt worden. Es habe sich eine Abgabennachforderung von 268,38 € ergeben. Dagegen richte sich die Berufung.

b. Im Kalenderjahr 2004 sei der Bw. Arbeitnehmer (ArbN) der PTU gewesen. Vom 29. März bis Ende Dezember 2004 sei er im Ausland eingesetzt gewesen. Der Arbeitgeber (ArbG) sei mit der Durchführung des Straßenbauprojektes beauftragt gewesen. Die Aufgabe des Bw. habe darin bestanden, dieses Projekt kfm zu betreuen, insbesondere die Ausarbeitung, die Auswahl von Material und Lieferanten sowie die Kostenüberwachung. Der Tätigkeitsort sei B. gewesen.

c. Nach dem DBA komme das Besteuerungsrecht an den Einkünften B. zu, wenn sie von einer Person gezahlt würden, die eine Betriebsstätte iSd DBA in Form einer Baustelle/Montage in B. unterhalte. Da der ArbG keine Betriebsstätte dort unterhalten habe, komme das Besteuerungsrecht an den Einkünften ausschließlich Österreich zu. Aufgrund dieses

Sachverhalts sei die Steuerbefreiung nach § 3 Abs. 1 Z 10 EStG 1988 im Zuge der Arbeitnehmerveranlagung geltend gemacht worden.

d. Im Bescheid für 2004 habe man den Sachverhalt nicht berücksichtigt. Die Veranlagung sei erfolgt, ohne die Bezüge aus B. von der Lohnsteuer freizustellen. In der Begründung des Bescheides werde dazu ausgeführt, für die Beurteilung der Steuerfreiheit sei nicht das Wohnsitzfinanzamt zuständig, sondern das Betriebsstättenfinanzamt des ArbG in Wien. Die Steuerfreiheit könne daher nicht im Rahmen der Veranlagung geltend gemacht werden und man habe das Schreiben des Bw. an das Betriebsstättenfinanzamt weitergeleitet.

e. Aus den Lohnsteuerprotokollen der Jahre 2002 und 2004 sei zu entnehmen, dass das Wohnsitzfinanzamt des ArbN für die Einkommensteuerveranlagung und damit auch für die Ermittlung der Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit zuständig sei. Weiche das Wohnsitzfinanzamt von den übermittelten Lohnzetteldaten ab, habe die Ausstellung eines adaptierten Lohnzettels durch das Betriebsstättenfinanzamt zu erfolgen. Nach Adaptierung des Lohnzettels durch das Betriebsstättenfinanzamt werde das Wohnsitzfinanzamt verständigt, welches danach die Arbeitnehmerveranlagung/Einkommensteuerveranlagung gemäß § 55 BAO vorzunehmen habe.

Daher hätte das Wohnsitzfinanzamt die Veranlagung für 2004 noch nicht durchführen dürfen, da man die Veranlagung nach den Lohnsteuerprotokollen 2002 und 2004 erst nach der Sachverhaltswürdigung und Übermittlung eines gegebenenfalls adaptierten Lohnzettels durch das Betriebsstättenfinanzamt hätte bearbeiten können.

f. Begehrt werde die Einbeziehung der Sachverhaltswürdigung durch das Betriebsstättenfinanzamt im Abgabenbescheid und darauf basierend die Korrektur der ArbN-Veranlagung unter Berücksichtigung der Steuerfreiheit der Einkünfte aus B. iSd § 3 Abs. 1 Z 10 EStG 1988. Dementsprechend begehre der Bw. die Rückerstattung der Lohnsteuer im Betrag von 28.792,38 €.

4. Mit Schreiben vom 12. März 2007 teilte der ArbG PTU dem Finanzamt folgendes mit: In Ergänzung zum Schreiben vom 12. März 2006 betreffend die Auslandstätigkeit des Bw. lege man eine Vereinbarung zw der PTU und dem Vertragspartner in B. über die Vorbereitung und Durchführung eines Straßenbauprojektes bei. Damit könne festgehalten werden, dass ein begünstigtes ausländisches Bauvorhaben iSd § 3 Abs. 1 Z 10 EStG vom 1. April 2004 bis 31. Dezember 2004 vorgelegen habe.

Die Vereinbarung zwischen der PTU und der ausländischen Firma vom 1. Juni 2004 laute (auszugsweise) wie folgt:

- Die PTU verfüge über das technische und wirtschaftliche Know-How, sowie über ausreichende technische, logistische und Personalressourcen, um die durchgehende Vorbereitung und die Durchführung des Straßenbauprojektes zu übernehmen.
- Unter der Bedingung, dass die PTU tatsächlich mit dem Straßenbauprojekt beauftragt werde, vereinbarten die Vertragsteile folgendes: Die ausländische Firma sei auf Anfrage des Bw. verpflichtet, die PTU bei der Durchführung des Straßenbauprojektes zu unterstützen, insbesondere im Umgang mit den Verwaltungsbehörden.
- Inhalt und Existenz des Vertrages seien streng geheimzuhalten und nur dann dritten Personen offenzulegen, wenn das vor einem Gericht oder einer Verwaltungsbehörde rechtmäßig verlangt werde.
- Gegenstand: Die ausländische Firma beauftrage die PTU mit der Vorbereitung, und der Durchführung des Straßenbauprojektes (Vertragsdauer 1. April bis 31. Dezember), unabhängig vom Fortschritt des Projektes oder seiner Fertigstellung.
- Der Bw. werde mit der Leitung der Durchführung des Straßenbauprojektes betraut.

5. Mit Berufungsvorentscheidung vom 11. September 2007 wies das zuständige Finanzamt die Berufung betreffend Einkommensteuer 2004 als unbegründet ab (Auszug):

- a. Mit Schreiben per 3. Januar 2006 an das zuständige Betriebsstättenfinanzamt sei vom Wohnsitzfinanzamt L eine Sachverhaltsabklärung und die Berichtigung der Lohnzettel angefordert worden. Man habe mitgeteilt, dass der Sachverhalt im Rahmen einer Lohnsteuerprüfung überprüft worden sei und dass die Voraussetzungen für eine Entsteuerung nicht vorlägen. Die Lohnzettel könnten somit nicht berichtigt werden.
- b. Zu verweisen sei auf die Ausführungen des Bw. im Schreiben vom 12. März 2006, wonach er sich 85 Tage im Ausland aufgehalten habe. Die Versteuerung sei zu Recht in Österreich erfolgt. Der ArbG selbst habe mitgeteilt, dass eine begünstigte Auslandstätigkeit nicht vorgelegen sei.
- c. Aufgrund der bezeichneten Ausführungen habe das zuständige Betriebsstättenfinanzamt keine Zustimmung zur Entsteuerung der Bezüge aus B. geben können. Nach dem VwGH-Erkenntnis vom 2.10.2005, 2002/13/0068, seien alle Fälle einer Auslandstätigkeit inländischer ArbN erfasst, die mit der „Errichtung von Anlagen“ im Zusammenhang stünden. Das Wohnsitzfinanzamt habe seiner Entscheidung die Tatsachenfeststellungen des zuständigen Betriebsstättenfinanzamtes zugrundezulegen. Mangels Vorliegen einer begünstigten Auslandstätigkeit – aus der Beschreibung des Dienstgebers könne kein Zusammenhang mit einer Anlagenerrichtung abgeleitet werden – sei wie im Spruch zu entscheiden gewesen.

6. Mit Schreiben vom 10. Oktober 2007 beantragte der Bw. die Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

- a. Nach dem Schreiben der PTU vom 12. März 2007 liege ein begünstigtes Bauvorhaben vor.
- b. Der Bw. sei im Zeitraum 1. April 2004 bis 31. Dezember 2004 als technischer Leiter zur Durchführung eines Straßenbauprojektes in B. eingesetzt worden. Aufgrund eines Irrtums des ArbG sei die Steuerfreiheit bei der laufenden Gehaltsabrechnung nicht berücksichtigt worden. Dem kfm Leiter des Straßenbauprojektes und Kollegen des Mandanten – Herrn MM – sei die Befreiung durch das Wohnsitzfinanzamt gewährt worden.

7. Am 5. November 2007 wurde die Berufung beim Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vorgelegt.

- a. Der Bw. wurde von der Berufungsbehörde für den 18. Dezember 2007 zur Erörterung geladen.

Anlässlich der Erörterung wurde folgende Niederschrift aufgenommen:

Nach kurzer Darstellung des Sachverhalts und des Berufungsbegehrens durch den Referenten wird die Sach- und Rechtslage zu folgenden Themen erörtert:

Ing. F.: Wir haben ein Straßenbauprojekt mit allen nötigen Kunstbauten durchgeführt, auch mit Brücken und Durchlässen, wobei ich die technische Projektleitung gemacht habe. Ich war wie gesagt mit der technischen Durchführung und mit dem Aufbau beschäftigt, das war die gleiche Firma. Weiters war ich mit der Vorbereitung eines Steinbruches und dessen Abbau beschäftigt, 2004 waren die Vorbereitungen und 2005 ist der Abbau begonnen worden. Es ist zum Teil ein Neubau und zum Teil liegt die Sanierung einer Straße vor. Das Gesamtprojekt hat ca. 25 km mit Einschnitten, Verbesserungen und dem Erdbau.

SB: „Ich war mit dem Aufbau beschäftigt“, was heißt das?

Ing. F.: Die Zusammenführung der beiden Firmen, der österreichischen und der bulgarischen Firma, dh Leute einstellen, neue Leute akquirieren usw.

SB: Welche Firma war das?

Ing. F.: Das war die Firma „AH“. Wir waren zwei Personen, wie in der Vereinbarung auch ausgeführt und Herr MM war für die kaufmännische Abwicklung bzw. kaufmännische Zusammenführung zuständig.

SB: Gibt es dazu noch etwas von Ihrer Seite?

Ing. F.: Vielleicht sollte man noch zum Prozentsatz etwas sagen, das ist schwer abzuschätzen. Die Aufgaben der Projektleitung: Die Tätigkeit hat 2004 ca. 80 % meiner Zeit beansprucht, 10

% dabei der Aufbau des Steinbruchs, 5 % war dann ca. für die Firmengründung oder Zusammenführung reserviert. Das ist ein kaufmännischer Job. Es geht hauptsächlich darum, welche Geräte man übernehmen kann, welche Personen usw. Man führt die Firmen zusammen und schaut, was man verwenden kann, wie der Wissensstand des Personals ist.

Prüfer AA: Wir haben ein Schreiben des Arbeitgebers PTU vom 12. März 2006 vorliegen, aus dem sich ergibt, dass sie sich in Bulgarien zwischen 1. April und 31. Dezember 2004 gesamt 85 Kalendertage aufgehalten haben und dass Steuerfreiheit in Österreich nicht vorliegen soll, weil kein Bauprojekt und kein begünstigtes ausländisches Vorhaben in Bulgarien abgewickelt worden ist. Gleichzeitig gibt es ein Schreiben vom 12. März 2007, ein Jahr später, aus dem sich von Seiten des Arbeitgebers PTU ergibt, dass doch eine Vereinbarung zwischen diesem und einer bulgarischen Firma vorliegt und ein begünstigtes Projekt (das Straßenbauprojekt) vorlegen haben soll. Vorgelegt wurde auch eine Vereinbarung zwischen der PTU und der bulgarischen Firma vom 1. Juni 2004. Wie kann sich die Firma da im März 2006 so irren, wenn doch das alles auf dem Tisch lag?

Ing. F.: Ich weiß es auch nicht, warum sie es so gemacht haben. Ich habe das Schreiben nicht gekannt und erst später bekommen. Ich habe den Vorstand Direktor J. angerufen um das zu berichtigen. Die kaufmännische Tätigkeit hat Herr MM gemacht, der unter Umständen eine falsche Auskunft erteilt hat. Vom Direktor ist das Ganze berichtigt worden.

Prüfer AA: Bezweifelt wird vom FA, dass dort eine Errichtung stattgefunden hat.

SB: Was wird genau bezweifelt?

Prüfer AA: Dass das Straßenbauprojekt beendet worden ist. Dass ein begünstigtes Bauvorhaben ausgeführt wurde.

Ing. F.: Ich kann Ihnen Fotos zeigen, mehr kann ich nicht. Meine Aufgabe ist es nicht, mich um den Zahlungsverkehr zu kümmern. Im März 2004 wurde mit dem Bauen begonnen.

SB: Der Vertrag ist erst im Juni 2004 abgeschlossen worden und aus dem Vertrag ergibt sich, dass man sich erst um die Auftragserteilung des Projektes zur Sanierung der Verkehrsstrecke bemühen wird. Wie kann dann im März 2004 mit dem Bauen begonnen worden sein?

Ing. F.. Wir haben im März 2004 zu bauen begonnen. Es ist kompliziert in Bulgarien mit dem Baubeginn, weil mehrere Protokolle unterfertigt werden müssen, um den rechtlichen Baubeginn auf den Tag festzulegen. Im Prinzip fängt man schon vorher zu bauen an, bis die Behörden ihre Unterschrift geben (zB. Baustelleneinrichtung, Bauplatz herrichten, Zufahrtsmöglichkeiten, usw. ...).

SB: Ab wann ist der Bau tatsächlich erfolgt? Wir haben eine Vereinbarung vom 1. Juni 2004, wo drinnen steht, wir bemühen uns um das Projekt. Es muss in der Firma Unterlagen geben, wann mit dem Bau begonnen worden ist.

Ing. F.: Der vertragliche Baubeginn ist meistens später, bei uns früher.

SB: Es muss Aufzeichnungen Ihrerseits über die Tätigkeit beim Straßenaufbau geben.

Ing. F.: Es war im März 2004. Wir haben die Tätigkeit nicht in die Berichte hineingeschrieben. Es steht nicht dort, was man definitiv gemacht hat. Wann der offizielle Baubeginn war, das kann ich Ihnen nicht sagen. Ab 1. April hat unsere Tätigkeit angefangen.

SB: Die Vereinbarung ist im Juni 2004 erstellt worden?

Ing. F.: Es war am Anfang kein kaufmännische Leiter da, Herr MM war nicht vor Ort, um diese mündliche Vereinbarung schriftlich niederzuschreiben.

Prüfer AA: Es war nicht die Firma PTU, sondern die bulgarische Firma.

Ing. F.: Die PTU hat es als Auftrag bekommen.

SB: Die Firma PTU fängt im März einen Auftrag an und hat keinen schriftlichen Vertrag?

Ing. F.: Die zwei Firmen wollten zusammengehen. Die PTU wollte die ganze Firma kaufen. Es hat irgendwann eine schriftliche Vereinbarung gegeben, das war der Grund, warum es so lange gedauert hat.

SB: Ich würde sagen, bis Jahresende kann die Firma PTU oder Sie Unterlagen vorlegen. Sie haben zwei Jahre lang Zeit gehabt, diese beizubringen. Sie können die Begünstigung ja erst beanspruchen, sobald Sie mit dem Bau angefangen haben.

Prüfer AA: Ein Jahr ist man der Firma PTU in Wien nachgerannt. Es konnten keine Unterlagen beigebracht werden. Deswegen hat das Ganze so lange gedauert. Im Rahmen dieser Prüfung ist es nicht gelungen, Unterlagen zu bekommen, die Ihre begünstigte Auslandstätigkeit nachweisen. Es konnte auch nichts glaubhaft gemacht werden. Diese geplante Verschmelzung mit der bulgarischen Firma ist auch gescheitert.

Ing. F.: Zu Beginn der Bautätigkeit: Vielleicht bekomme ich ein Auftragsschreiben der Firma AH.

Prüfer AA: Es liegt kein Nachweis vor, von wann bis wann Sie in Bulgarien waren. Wir reden grundsätzlich von zwei Monaten. Sie wollen ja das Ganze steuerfrei haben.

Ing. F.: Das nachzuweisen war grundsätzlich nicht meine Aufgabe.

Prüfer AA: Es wird doch einen Bauleiter für dieses Projekt geben?

Ing. F.: Einen bulgarischen Bauleiter.

SB: Wir haben diese Problematik mit der Steuerbefreiung, was kann man der Tätigkeit zuordnen? Es fehlen viele Details.

Mag. M: Mein Eindruck ist, dass durch das Ausscheiden des Bw. das Interesse an der Steuerfreistellung und das Beibringen der Unterlagen nicht mehr gegeben war.

SB: Wir können nur von Fakten ausgehen. Wir müssen eine Frist setzen, bis dorthin können Sie noch was vorlegen. Wie geben daher nochmals eine Frist bis 25. Jänner 2008. Bis dorthin würdigen wir alles, was Sie bringen können. Sie sollten nachweisen, welche Tätigkeiten Sie in diesem Zeitpunkt durchgeführt haben und von wann bis wann.

Ing. F: Es gibt ein Bautagebuch, das ich nicht selbst geführt habe. Diese 80.000,00 Euro die vereinbart wurden, die müssen in den Büchern in der PTU aufscheinen. Das ist zwischen der PTU und der bulgarischen Firma ausgemacht worden. Für Nichtleistungen wird kein Geld bezahlt.

Prüfer AA: Es gibt einen Auftraggeber, wer war das?

Ing. F: Das war der Staat Bulgarien.

Prüfer AA: Dann wird es einen Vertrag geben und jetzt ist die Frage, was tut die PTU bei diesem Job, wofür es 80.000,00 Euro gibt? Wofür wurden die bezahlt? Hat die PTU irgendwelche Bauleistungen erbracht, gab es einen Maschineneinsatz?

Ing. F: Es gab einen Maschineneinsatz. Wir haben die Geräte angemietet für dieses Projekt. Wir haben das Projektmanagement und die Projektbauleitung gemacht.

SB: Da muss es einen Vertrag zwischen der PTU und der bulgarischen Firma geben, aus dem ersichtlich ist, wann die Geräte von der PTU eingesetzt wurden. Oder ist das auch alles mündlich passiert, die Geräte wurden von der bulgarischen Firma in Empfang genommen und im März eingesetzt, während der Vertrag erst im Juni fixiert wurde?

Ing. F: Die sind nicht angemietet, die sind zur Verfügung gestellt worden. Mein Job ist es auf der Baustelle zu sein und sehen ob der Job rennt.

SB: Von der Berufungsbehörde wird bis 25. Jänner 2008 noch Frist gegeben, um Unterlagen zur Tätigkeit des Bw. zum Beginn der Bautätigkeit und zum genauen Ablauf der Tätigkeit in Bulgarien beizubringen. Dabei kann es sich um persönliche Unterlagen und Aufzeichnungen handeln oder um Firmenunterlagen. Von der Berufungsbehörde wird auch die Firma mit heutigem Tage angeschrieben und ersucht bis zu dem bezeichneten Termin Unterlagen vorzulegen. Die Berufungsentscheidung ergeht unter Würdigung der bis zu diesem bezeichneten Termin vorgelegten Unterlagen.

Prüfer AA: Es ist aufgrund des vorliegenden Sachverhaltes die Ansicht des Finanzamtes nach wie vor gleich, dass mangels eines begünstigten Projektes eine begünstigte Auslandstätigkeit des § 3 Abs. 1 Z. 10 EStG 1988 nicht vorliegt.

Mag. M: Das Schreiben der Firma PTU vom 12. März 2007 ist eine Berichtigung zum Schreiben vom 12. März 2006, wo die begünstigte Auslandstätigkeit bestätigt wird. Wir werden uns bemühen noch Unterlagen beizubringen.

Ing. F: Es ist schwierig, das beizubringen. Ich würde Sie ersuchen, von der Firma PTU den Zahlungseingang der 80.000,00 Euro (Vergütung) einzufordern.

SB: Wie weit gibt es persönliche Aufzeichnungen bei Herrn Ing. F über diese Tätigkeit, Reiseaufzeichnungen, Tagebücher?

Ing. F: Es gibt Bautagebücher, die von der bulgarischen Firma geführt wurden.

Prüfer AA: Errichter war die bulgarische Firma?

Ing. F: Errichtet haben wir es beide.

SB: Was heißt das?

Ing. F: Zur Fusion ist es nicht gekommen, davon waren wir weit entfernt. Wir haben es gemeinsam gebaut, wie bei allen Auslandstätigkeiten ist die Firma zuständig für das Baumanagement und die Bauleitung. Die inländische Firma stellt das Arbeitspersonal zur Verfügung.

SB: Welchen Vertrag hat die Firma PTU mit denjenigen, die die Errichtung der Straße erlaubt haben?

Ing. F: Die bulgarische Firma hat den Vertrag und hat sich einen Partner genommen, wie es üblich ist. Am Anfang hatten wir keine Geräte, später hatten wir eine Radlade und Asphaltfertiger.

b. Am 19. Dezember 2007 übermittelte die Berufungsbehörde an die Firma PTU folgendes Schreiben:

Herr Ing. F. war nach seinen Angaben an einem Bauprojekt in Bulgarien beteiligt (s. Vereinbarung vom 1. Juni 2004). Diesbezüglich stellen sich für die Berufungsbehörde folgende Fragen:

(1) Die Bautätigkeit (Bau einer Straße) soll schon Anfang April 2004 begonnen haben. Der Vertrag selbst ist aber vom 1. Juni 2004 und spricht in der Präambel davon, dass sich die Firma um die Auftragserteilung eines Projektes „bemüht“. Hat die PTU demnach monatelang

ohne Vertrag Bautätigkeiten durchgeführt oder wurde das Projekt erst später begonnen?

Welche Vertragssituation herrschte von April bis Juni zwischen der PTU und der AH?

(2) Welche Aufzeichnungen gibt es bezüglich des Beginnes der Bautätigkeit? Von Herrn Ing. F. konnten bis dato dazu keine Unterlagen vorgelegt werden. Angeblich gibt es Bautagebücher. Wir ersuchen sie Kopien davon der Berufungsbehörde zu übermitteln, da die Begünstigung für Auslandstätigkeiten frühestens mit Beginn der Bauarbeiten zustehen kann und daher Nachweise diesbezüglich benötigt werden.

(3) Musste Herr Ing. F. seine Tätigkeit selbst nachweisen, gibt es verpflichtende Aufschreibungen, Reiserechnungen usw. und wie hat die PTU die Tätigkeit des Herrn Ing. F. kontrolliert?

(4) Warum wurde am 12. März 2006 – zu einem Zeitpunkt, an dem alle Fakten aus der Bautätigkeit längst auf dem Tisch lagen – von der Firma PTU (s Schreiben) bestätigt, dass eine begünstigte Auslandstätigkeit nicht vorliegt? Wer hat dieses Schreiben verfasst? Aufgrund welcher „neuen“ Informationen wurde diese Aussage am 12.3.2007 ins Gegenteil verkehrt?

c. Mit Schreiben vom 25. Januar 2008 übermittelte der Bw. diverse Unterlagen an die Berufungsbehörde:

Übermittelt werde der Vertrag zwischen der staatlichen Straßenbaugesellschaft und der AH, welche Partner der PTU gewesen seien und eine Arbeitsbestätigung der AH über die Tätigkeit in Bulgarien im Zeitraum 2004 bis 2005.

Aus der Arbeitsbestätigung ergibt sich die Tätigkeit des Bw. vom 1. April 2004 bis Frühjahr 2005. Aufgaben des Herrn Ing. F. seien die Baustellenorganisation, die maschinentechnische Auslegung und die Leitung des Personaleinsatzes gewesen. Weiters bestätige man, dass der Bw. die Projektleitung für die Neukonzipierung von Steinbrüchen von November 2004 bis Oktober 2005 innegehabt habe. Die Aufgaben hätten die Projektleitung für das geologische Abbaukonzept und den Maschineneinsatz für Abbau, Brecher und Siebanlage beinhaltet. Der Abbau des Steinbruches sei von der PTU durchgeführt worden.

d. Mit Schreiben vom 24. Januar 2008 – eingelangt am 28. Januar 2008 – teilte die PTU der Berufungsbehörde folgendes mit (Auszug):

Man habe den Bw. am 1. Dezember 2003 als leitenden Angestellten für die Bearbeitung von Auslandsprojekten aufgenommen. Er sei dann primär für die Bearbeitung des bulgarischen Marktes beauftragt, mit 1. April 2004 sei er zum Geschäftsführer der bulgarischen Tochtergesellschaft bestellt worden.

Den Vertrag habe man mit April 2004 abgeschlossen, es sei jedoch erst am 1. bzw 2. Juni 2004 zur Unterzeichnung des Vertrages gekommen. In diesem Vertrag sei die Gesellschaft mit

der Vorbereitung und Durchführung eines Straßenbauprojektes beauftragt und die Vertragsdauer sei vom 1. April 2004 bis 31. Dezember 2004 befristet worden. Der Vertrag besage nicht, dass Bautätigkeiten bereits mit 1. April 2004 begonnen hätten, sondern es zu diesem Zeitpunkt zu den ersten Vorbereitungshandlungen wie Ausarbeitung des Projektes, Auswahl der Lieferanten und Planungsarbeiten etc gekommen sei.

Aus wirtschaftlichen Gründen sei eine tatsächliche Bauausführung des Projektes nicht erfolgt, somit sei von der Erfüllung der restlichen Vertragsbestandteile im Einvernehmen von beiden Vertragsparteien Abstand genommen worden. Nachdem nur Vorbereitungshandlungen, wie Planung, Auswahl von Lieferanten, Kostenschätzungen etc. durchgeführt worden seien, könnten entsprechende Bautagebücher bzw andere Nachweise über den Beginn der Bauarbeiten nicht vorgelegt werden.

Nachdem Ing. F. im Rahmen seines Arbeitsverhältnisses als leitender Angestellter im Unternehmen eingesetzt gewesen sei, habe er keine konkreten Aufzeichnungen bzw Tätigkeitsberichte über die Erfüllung seiner Aufgaben führen müssen, jedoch seien von Ing. F. für die angesprochenen Zeiträume entsprechende Reisekostenabrechnungen (s Beilage) abgegeben worden.

Im Zeitraum März 2006 sei der Personalabteilung der angesprochene Vertrag nicht vorgelegen, zum anderen habe man aufgrund der von Ing. F. abgegebenen Reisekostenabrechnungen und der daraus resultierenden Anzahl der Tage, die Herr Ing. F. vor Ort in Bulgarien verbracht habe, eine begünstigte Auslandstätigkeit ausgeschlossen, da die Voraussetzung der Monatsfrist nicht erfüllt gewesen sei.

Das angesprochene Schreiben sei von Herrn Mag. WB verfasst worden.

Nachdem der Vertrag der Personalabteilung vorgelegt worden sei, habe mit Schreiben vom 12. März 2007 bestätigt werden können, dass es sich iSd § 3 Abs 1 Z 10 lit b um eine begünstigte Bauausführung gehandelt habe, da auch Vorbereitungshandlungen von diesem Tatbestand erfasst gewesen seien. Es sei jedoch nicht im Schreiben vom 12. März 2007 bestätigt worden, dass eine begünstigte Auslandstätigkeit vorgelegen habe, nachdem die verlangte Monatsfrist von Ing. F. aufgrund der vorgelegten Aufzeichnungen (Reisekostenabrechnungen) nicht eingehalten worden sei.

Aus der mitübermittelten Beilage der Reisekosten ergeben sich nachstehende Reisetage: Januar 0, Februar 5,5, März 3, April 0, Mai 8, Juni 4,5, Juli 5, August 8, September 16,25, Oktober 8, November 18 und Dezember 9.

Über die Berufung wurde erwogen:

1. Der Berufungswerber beantragt die Steuerbefreiung für Auslandstätigkeiten. Ziel dieser Norm ist die Befreiung der Bezüge von im Ausland tätigen ArbN, wodurch Wettbewerbsnachteile für inländische Betriebe abgewendet werden sollen. In § 3 Abs 1 Z 10 EStG 1988 sind Auslandstätigkeiten von Arbeitnehmern begünstigt, wenn folgende Umstände gegeben sind:

- a. Es müssen Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit vorliegen.
- b. Die Auslandstätigkeit muss im entsprechenden Tätigkeitsabschnitt mehr als einen Monat andauern.
- c. Die Errichtung der Anlage muss sich auf deren Herstellung oder Montage beziehen.
- d. Eine taxativ aufgezählte begünstigte Auslandstätigkeit muss vorliegen.

2. Festzustellen ist, dass im gesamten Verfahren keine Einzelheiten aus der Tätigkeit des Bw. nachgewiesen wurden, aus denen eine eindeutige Zuteilung zu den Tätigkeiten abgeleitet werden kann. Der Bw. will sich mit der Projektleitung (eines nicht zustandegekommenen Projektes), dem Aufbau eines Steinbruchs und Firmengründungen bzw –zusammenführungen beschäftigt haben. Nicht jede dieser Tätigkeiten ist steuerlich begünstigt. Zwar wird vom ArbG die begünstigte Bauausführung bestätigt. Es ist jedoch nach wie vor unklar geblieben, wann der Bw. in welchen Funktionen – und wie lange – tätig war.

3. Die Begünstigung scheitert aber schon an der dieser Frage vorangehenden Monatsfrist. Begünstigte Tätigkeiten müssen ununterbrochen mehr als einen Monat andauern. Unter dem Zeitraum von einem Monat ist die jeweilige Aufenthaltsdauer zu verstehen. Der ArbN muss sich tatsächlich physisch länger als einen Monat im Ausland aufhalten. Schädlich für die Begünstigung mit der Maßgabe eines neuen Fristenlaufes sind Arbeiten im Inland, Dienstreisen ins Inland, die den Zeitraum von drei Tagen überschreiten oder Kurzurlaube, die nicht nur arbeitsfreie Tage umfassen bzw Familienheimfahrten.

4. Im gegenständlichen Fall ist aus den von der PTU übermittelten Unterlagen ersichtlich, dass sich der ArbeitN immer nur wenige Tage (maximal 16-18) während der einzelnen Monate im Ausland aufgehalten hat. Da der Unabhängige Finanzsenat davon ausgehen muss – Gegenteiliges wird nicht behauptet – dass der Bw. für jeden Auslandsreisetag auch Reisekosten verrechnet hat, ergibt sich, dass von einer ununterbrochen anhaltenden Aufenthaltsdauer von mehr als einem Monat im gesamten Jahr 2004 nicht auszugehen war. Dies wird von der Firma PTU – dem ArbG – nunmehr auch unmöglich ausgesprochen. Die vom Bw. übermittelten Unterlagen ändern an diesem Faktum nichts. Damit steht die Begünstigung ex lege nicht zu.

Die Berufung war aus diesen Gründen abzuweisen.

Beilage: 1 Anonymisierungsblatt

Linz, am 13. Februar 2008