

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache Bf., A-Weg, B, gegen die Bescheide des Finanzamtes C vom 15. Oktober 2012, betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) für die Jahre 2010 und 2011, beschlossen:

Die angefochtenen Bescheide und die Beschwerdeentscheidungen werden gemäß § 278 Abs. 1 BAO unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde aufgehoben.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer (Bf.) ist Beamter beim Magistrat der Stadt Wien.

In den streitgegenständlichen Jahren 2010 und 2011 war er mit D verheiratet und hatte zwei Kinder, für die er Familienbeihilfe bezog, E, geboren 1992, und F, geboren 1994.

Laut Behördenanfragen aus dem Zentralen Melderegister vom 11. September 2013 (S 28 bis 31/2011 Arbeitnehmerveranlagungsakt) hat der Bf. seit 2. September 2008 seinen Hauptwohnsitz in B, A-Weg. Die Ehegattin, D, sowie der Sohn, E, haben seit 1. August 2006 bzw. seit 4. September 2008 ihre Hauptwohnsitze in X Wien, G-Gasse 24/25 bzw. G-Gasse 24/22; laut Zentralem Melderegister fungiert als Unterkunftgeber jeweils D, wobei die Liegenschaft X Wien, G-Gasse 24/25, im Eigentum der D steht. An der Adresse B, A-Weg, hat D seit 12. November 1993 ihren Nebenwohnsitz. Die Tochter, F, hat seit 21. September 2006 ihren Hauptwohnsitz in Y Wien, H-Gasse. D wurde für die Jahre 2010 und 2011 mit ihren Einkünften aus Gewerbebetrieb in Höhe von 70.671,67 € bzw. 81.936,62 € vom Finanzamt Wien Z zur Einkommensteuer veranlagt.

In seinen Erklärungen zur Arbeitnehmerveranlagung für die Jahre 2010 und 2011, die am 28. September 2012 elektronisch beim Finanzamt einlangten, machte der Bf. ua. jeweils den Alleinverdienerabsetzbetrag geltend; die große Pendlerpauschale war von seinem Arbeitgeber bei den laufenden Lohnverrechnungen der streitgegenständlichen Jahre berücksichtigt worden.

Am 15. Oktober 2012 ergingen die Einkommensteuerbescheide für 2010 und 2011, mit denen das Finanzamt den Alleinverdienerabsetzbetrag für beide Jahre mit der Begründung, die steuerpflichtigen Einkünfte der Ehegattin des Bf. seien höher als der maßgebliche Grenzbetrag von 6.000,00 €, nicht anerkannte. Anstatt der großen Pendlerpauschale gewährte die Abgabenbehörde jeweils nur die kleine Pendlerpauschale, wobei sie in beiden Bescheiden begründend ausführte, dass, da auf der überwiegenden Strecke zwischen B und Wien öffentliche VerkehrsQl möglich und zumutbar seien, nur die kleine Pendlerpauschale ab 40 km zustehe.

Gegen die Einkommensteuerbescheide für 2010 und 2011 erhob der Bf. am 5. November 2012 Berufung:

Unter anderem werde in den Bescheidbegründungen angeführt, dass ihm nur die kleine Pendlerpauschale zustehe, weil die Benützung öffentlicher VerkehrsQl möglich und zumutbar sei. Dagegen wolle er aus folgenden Gründen Berufung einlegen:

- Gemäß den beiliegenden, unabhängigen Unterlagen (Herold Routenplaner, vonAnachB.at) betrage die Distanz zwischen seinem Wohnsitz (B , A-Weg) und seiner Arbeitsstelle (I Wien, J-Straße 14) etwa 50 km.
- Die Fahrtzeit mit dem Pkw betrage 31 Minuten.
- Mit der Benützung öffentlicher VerkehrsQl würde er 101 Minuten unterwegs sein.

Gemäß den geltenden Grundlagen zur Bemessung der Pendlerpauschale stehe die große Pendlerpauschale zu, wenn für die Wegstrecke eine bestimmte Fahrtdauer überschritten werde. Eine Überschreitung der Fahrtdauer für eine bestimmte Wegstrecke liege vor, wenn die Fahrtzeit mit den öffentlichen VerkehrsQln mehr als dreimal solange dauere als mit dem Pkw. Dies sei zweifelsohne der Fall und daher sei die Benützung öffentlicher VerkehrsQl unzumutbar und folglich stehe ihm die große Pendlerpauschale zu – umso mehr, da seine Arbeitszeit oft bis 18.00 Uhr und länger dauere und die letztmögliche Verbindung mit öffentlichen VerkehrsQln am gleichen Tag um 17.14 Uhr angeboten werde.

Letztendlich wolle er noch festhalten, dass er über FinanzOnline seine Arbeitnehmerveranlagung durchführe und wie von der Finanzverwaltung angeboten deren Tool betreffend die Berechnung auch in Anspruch genommen habe. Dies habe für 2010 ein errechnetes Guthaben von ca. 1.032,00 € und für 2011 eine Gutschrift von 1.480,00 € zu seinen Gunsten ergeben.

Umso befremdlicher habe er feststellen müssen, dass er nun eine Forderung in der Höhe von 271,00 € erhalten habe.

Der Berufung waren ua. beigelegt:

- Ein Internetausdruck aus Herold.at, wonach die Distanz zwischen I Wien, J-Straß 14, und B , A-Weg , 51,19 km und die dafür erforderliche Fahrtzeit mit dem Pkw rund 32 Minuten beträgt.

- Ein Internetausdruck aus vonAnachB.at, wonach die Fahrtzeit zwischen B , A-Weg , und I Wien, J-Straße 14, mit öffentlichen VerkehrsQIn (inklusive Fußwege) je nach Abfahrtszeit zwischen 1 Stunde 41 Minuten und 2 Stunden 6 Minuten beträgt.

Mit Berufungsvorentscheidungen vom 11. Dezember 2012 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab:

Wie im Antragsformular zur Pendlerpauschale L 34 ersichtlich, stehe die große Pendlerpauschale lediglich zu, wenn die Benützung eines öffentlichen VerkehrsQIs an mehr als der Hälfte der Arbeitstage des Bf. auf der überwiegenden Strecke für ihn nicht möglich oder nicht zumutbar sei.

Bei der Ermittlung der Wegzeit sei dabei stets von der Benützung des schnellsten öffentlichen VerkehrsQIs auszugehen.

Ebenso sei zum Erreichen der Einsteigstelle das rascheste zur Verfügung stehende VerkehrsQI zu verwenden, zum Beispiel "Park and Ride" (vgl. Rz 257 LStR).

Zumutbar sei die Benützung des öffentlichen VerkehrsQIs, wenn die einfache Wegstrecke nicht mehr als 90 Minuten betrage und höchstens dreimal so lange dauere wie die Fahrtzeit mit dem Kfz, auch dann, wenn ein Teil der Wegstrecke mit dem eigenen Pkw zurückgelegt werden müsse.

Die nochmalige Überprüfung der Angaben des Bf. zur Ermittlung seines Anspruches auf Pendlerpauschale habe ergeben, dass im konkreten Fall die Anreise mit dem eigenen Pkw zum Schnellbahnhof K als nächstgelegene Einsteigstelle (10,6 km bei einer Fahrtdauer von rund 15 Minuten) die rascheste Möglichkeit darstelle.

Sodann errechne sich eine Wegzeit von seinem Wohnsitz zu seiner Arbeitsstätte von insgesamt durchschnittlich 75 Minuten, die sowohl weniger als 90 Minuten als auch weniger als das Dreifache der vom Bf. angeführten Fahrtzeit mit dem eigenen Kfz betrage.

Des Weiteren verkehre die Schnellbahn bis 23.16 Uhr, was mit den vom Bf. angegebenen Dienstzeiten im Einklang stehe.

Die Benützung öffentlicher VerkehrsQI auf der überwiegenden Strecke zwischen B und I Wien sei dem Bf. somit möglich und zumutbar, weshalb nur die kleine Pendlerpauschale zugestanden werden könne.

Die Nachforderung im Jahr 2010 habe sich neben der Korrektur der Pendlerpauschale insbesondere aus der Streichung des Alleinverdienerabsetzbetrages (669,00 €/Jahr) ergeben. Dieser sei bei der laufenden Lohnverrechnung vom Arbeitgeber 2010 (teilweise) berücksichtigt worden und sei im Rahmen der Veranlagung zurückzufordern gewesen.

In seinem Vorlageantrag vom 8. Jänner 2013 führte der Bf. aus, auch wenn man die sehr befremdliche, ökologisch und auch ökonomisch bedenkliche Variante "Park and

Ride" via K – L – Wien Q – I Wien, J-Straße 14 als Wegstrecke zur Arbeitsstätte heranziehe, sei es gemäß beiliegenden Unterlagen trotzdem die mehr als dreifache Fahrtzeit gegenüber der Variante, mit dem eigenen Pkw direkt zur Arbeitsstätte zu fahren. Somit sei auch bei dieser Variante gemäß den geltenden Grundlagen zur Bemessung der Pendlerpauschale eine "Unzumutbarkeit" nachgewiesen.

Er ersuche daher nochmals im Sinne eines seit Jahrzehnten "braven" Steuerzahlers, seinen Ausführungen zu folgen und seinem Ansuchen auf Gewährung der großen Pendlerpauschale bzw. seiner Berufung stattzugeben.

Dem Vorlageantrag waren beigelegt

- Ein Internetausdruck aus vonAnachB.at, wonach die Fahrtzeit mit dem Pkw von B , A-Weg , nach K 16 Minuten beträgt.
- Ein weiterer Internetausdruck aus vonAnachB.at, wonach die Fahrtzeit zwischen K und I Wien, J-Straße , mit öffentlichen VerkehrsQIn (inklusive Fußwege) je nach Abfahrtszeit zwischen 1 Stunde 4 Minuten und 1 Stunde 21 Minuten beträgt.

Auf S 27/2011 Arbeitnehmerveranlagungsakt befindet sich ein Aktenvermerk eines Organwalters des Finanzamtes vom 26. September 2013 mit folgendem Wortlaut:

"Die Ehegattin und die Kinder des Berufungswerbers sind in Wien gemeldet.

Die Berufung und auch der Vorlageantrag wurden in Wien zur Post gegeben! Die Kuverts dazu sind im Akt.

Es wurde nicht hinterfragt, ob der Berufungswerber eine Wohnmöglichkeit in Wien hatte und ob er vielleicht stets von der Wiener Wohnung den Weg zur Arbeitsstätte angetreten hat."

Am 25. September 2013 wurde das RechtsQI dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vorgelegt.

Gemäß Art. 151 Abs 51 Z 8 B-VG wurde mit 1. Jänner 2014 der Unabhängige Finanzsenat aufgelöst. Die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei dieser Behörde anhängigen Verfahren ging auf das Verwaltungsgericht über. Gemäß § 323 Abs. 38 BAO sind am 31. Dezember 2013 anhängige Berufungen vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinne des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen. Das Verfahren betreffende Anbringen wirken ab 1. Jänner 2014 auch gegenüber dem Bundesfinanzgericht.

Rechtslage:

Gemäß § 278 Abs. 1 BAO kann das Bundesfinanzgericht mit Beschluss die Beschwerde durch Aufhebung des angefochtenen Bescheides unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erledigen, wenn Ermittlungen unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderstellung hätte unterbleiben können.

Erwägungen:

Der Bf. ist Beamter beim Magistrat der Stadt Wien; seine Arbeitsstätte befindet sich in I Wien, J-Straße 14.

Wie bereits oben in der Darstellung des Verfahrensganges in diesem Beschluss ausgeführt, haben die Ehegattin des Bf., D, sowie der Sohn, E, seit 1. August 2006 bzw. seit 4. September 2008 ihre Hauptwohnsitze in X Wien, G-Gasse 24/25 bzw. G-Gasse 24/22; laut Zentralem Melderegister fungiert als Unterkunftgeber jeweils D, wobei die Liegenschaft X Wien, G-Gasse 24/25, im Eigentum der D steht. An der Adresse B, A-Weg, hat D seit 12. November 1993 ihren Nebenwohnsitz. Die Tochter, F, hat seit 21. September 2006 ihren Hauptwohnsitz in Y Wien, H-Gasse. D wurde für die Jahre 2010 und 2011 mit ihren Einkünften aus Gewerbebetrieb in Höhe von 70.671,67 € bzw. 81.936,62 € vom Finanzamt Wien Z zur Einkommensteuer veranlagt.

Bei dieser gegebenen Sachlage (der Bf. hat seine Arbeitsstätte in Wien, die Ehegattin und die Kinder des Bf. haben ihre Hauptwohnsitze in Wien, die Liegenschaft X Wien, G-Gasse 24/25, wo die Ehegattin des Bf. ihren Hauptwohnsitz hat, steht im Eigentum der Ehegattin, auch bei der Liegenschaft X Wien, G-Gasse 24/22, die dem Sohn als Hauptwohnsitz dient, fungiert die Ehegattin als Unterkunftgeber, sie wurde für die streitgegenständlichen Jahre mit ihren Einkünften aus Gewerbebetrieb vom Finanzamt Wien Z zur Einkommensteuer veranlagt) erscheint es zumindest fragwürdig, ob der Bf. tatsächlich überwiegend von seinem Hauptwohnsitz in B, A-Weg, den Weg zur Arbeitsstätte in Wien angetreten hat oder ob dies nicht überwiegend von Wien aus erfolgt ist.

Dazu kommt, dass der Bf. mit keinem Wort ausgeführt hat, von seiner Ehegattin getrennt zu leben (was erklären könnte, warum trotz des Hauptwohnsitzes der Gattin in Wien der Bf. seinen Weg zur Arbeitsstätte in Wien von seinem Hauptwohnsitz in B aus antritt); im Gegenteil dazu hat er in seinen Erklärungen zur Arbeitnehmerveranlagung für beide streitgegenständlichen Jahre den Alleinverdienerabsetzbetrag geltend gemacht, der gemäß § 33 Abs. 4 EStG 1988 voraussetzt, vom unbeschränkt steuerpflichtigen Ehegatten *nicht* dauernd getrennt zu leben.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass es das Finanzamt, wie es selbst in seinem Aktenvermerk vom 26. September 2013 angeführt hat (*"Es wurde nicht hinterfragt, ob der Berufungswerber eine Wohnmöglichkeit in Wien hatte und ob er vielleicht stets von der Wiener Wohnung den Weg zur Arbeitsstätte angetreten hat"*, siehe oben), unterlassen hat, bei der hier vorliegenden Sachlage zu erQIn, ob der Bf. tatsächlich überwiegend von seinem Hauptwohnsitz in B, A-Weg, den Weg zur Arbeitsstätte in Wien angetreten hat oder ob dies nicht überwiegend von Wien aus erfolgt ist (letzteres hätte zur Folge, dass dem Bf. überhaupt keine Pendlerpauschale zusteht).

Trotz des offenkundigen Bemühens des Finanzamtes, den entscheidungsrelevanten Sachverhalt zu erheben, sind somit wesentliche Ermittlungen unterlassen worden. Würde

das Bundesfinanzgericht im beschwerdegegenständlichen Fall die fehlenden Ermittlungen erstmals durchführen, würde dies zu einer nicht unbeträchtlichen Verfahrensverzögerung führen, weil alle Ermittlungsergebnisse immer der jeweils anderen Verfahrenspartei zur Stellungnahme bzw. Gegenäußerung unter Beachtung des Parteiengehörs iSd § 115 Abs. 2 BAO zur Kenntnis gebracht werden müssen.

Da von der Abgabenbehörde notwendige Ermittlungen unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anderer Bescheid hätte erlassen werden können, hat das Bundesfinanzgericht im Rahmen seines Ermessens beschlossen, die streitgegenständlichen Bescheide aufzuheben und die Sache zur Durchführung von weiteren Ermittlungen an die Abgabenbehörde zurückzuverweisen.

Begründung der Ermessensentscheidung:

Die Aufhebung nach § 278 Abs. 1 BAO stellt eine Ermessensentscheidung dar, welche nach den Grundsätzen der Zweckmäßigkeit und Billigkeit zu treffen ist (§ 20 BAO).

Zweckmäßig ist die Zurückverweisung im gegenständlichen Fall deshalb, weil zur Klärung des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes noch wesentliche Ermittlungen notwendig sind, welche von der belangten Abgabenbehörde rascher und wirtschaftlicher erledigt werden können als vom Bundesfinanzgericht.

Billig ist die Zurückverweisung, weil es dem Bf. nicht zumutbar ist, die Entscheidung über die Beschwerde durch das deutlich aufwendigere Ermittlungsverfahren vor dem Verwaltungsgericht noch weiter zu verzögern. Auch der Umstand, dass durch eine wesentliche Verfahrensverlagerung zum Bundesfinanzgericht der Rechtsschutz und die Kontrollmechanismen eingeschränkt werden, kommt im Rahmen der Billigkeitserwägungen Bedeutung zu.

Begründung der Revisionsentscheidung:

Gem. Art. 133 Abs. 4 B-VG ist eine Revision an den VwGH zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im Fall der Zurückverweisung an die Abgabenbehörde ist nur zu prüfen, ob das Ermessen des § 278 Abs. 1 BAO richtig geübt worden ist. Dabei handelt es sich jedoch um die Beurteilung der Plausibilität der Begründung und somit um eine Sach- und keine Rechtsfrage. Diese Frage ist einer ordentlichen Revision nicht zugänglich.

Wien, am 4. November 2014