



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der bfadr, vom 28. Juni 2011 gegen die Bescheid des Finanzamtes Feldkirch vom 14. Juni 2011 betreffend Einkommensteuer 2010 sowie über die Berufung vom 27. August 2011 gegen den Bescheid vom 9. August 2011 mit dem der Antrag auf Abänderung des Einkommensteuervorauszahlungsbescheides für die Jahr 2011 und folgende abgewiesen wurde, entschieden:

Den Berufungen wird Folge gegeben.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben sind dem Ende der folgenden Entscheidungsgründe zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufungsführer wohnt in a. Sie ist Pensionistin und betreut die Kinder einer in b wohnenden Familie. Im Rahmen der Einkommensteuerveranlagung für das Jahr 2010 machte die Berufungsführerin ua das große Pendlerpauschale für die Fahrten zwischen a und b geltend.

Mit Vorhalt vom 26. April 2011 ersuchte das Finanzamt Feldkirch die Berufungsführerin mitzuteilen, wie das beantragte Pendlerpauschale ermittelt wurde (Zeitraum, einfache Wegstrecke, überwiegende Arbeitszeiten, Dienstbeginn morgens, Dienstende abends) und wie oft die Berufungsführerin die Strecke in der Woche fährt.

In der Vorhaltsbeantwortung vom 30. Mai 2011 brachte die Berufungsführerin im Wesentlichen vor:

„Wie schon in der Berufung vom 9. Dezember 2009 angeführt ist die tägliche Arbeitszeit sehr unterschiedlich und einerseits davon abhängig wann Frau Dr. c ihre Arbeitsdienste zu verrichten hat und andererseits wann Herr Mag. c selbst zur Betreuung der Kinder Zeit hat. Wie aus der Kopie der beiliegenden Zeittabelle ersichtlich ist, sind folgende Arbeitszeitbeginne möglich: 8 Uhr, 9, 10, 11, 12, 13, 15, 15 und 16 Uhr; das Ende der Arbeitszeiten resultiert dann wie folgt: 12 Uhr, 13, 14, 15, 16, 17, 18 und 20 Uhr. Die einfache Wegstrecke beträgt 22,9 km. Die durchschnittlichen Fahrten pro Monat betragen 11 bis 12 mit Ausnahme der Urlaubsmonate wie Jänner 10x, April 11x, August und Dezember 8x. Aus den Beginn- und Endzeiten ist ersichtlich – siehe Fahrplan Verkehrsverbund Vorarlberg – dass mir nach den Bestimmungen der Lohnsteuerrichtlinien zu § 16 Abs 1 Z 6 EStG das große Pendlerpauschale in Höhe von 1.356 € zusteht, da die Benützung eines öffentlichen Verkehrsmittels eine über 2-stündige Fahrt von der Arbeitsstätte zur Wohnung ergibt und damit Unzumutbarkeit wegen langer Anfahrtszeit vorliegt.

Bitte um Ergänzung der Einkommensteuererklärung 2010

Die beruflich veranlassten Aufwendungen für mit den Kindern gefahrenen Kilometern betragen:

7 Fahrten b – d – retour (Tennis)	7 x 14	98 km
40 Fahrten Wohnung – Schule - retour	40 x 2	80 km
2 Fahrten Wohnung – e - retour	2 x 15	30 km
2 Fahrten Wohnung – f- retour (Minigolf)	2 x 58	116 km
Km Gesamt		324 km
Km Satz 0,42 + 2 Pers. 0,1 = 0,52		168,48 €

Die Aufwendungen für Arbeitsmaterialien und Jausen schätze ich wie 2009 mit 80,00 €.

Ich bitte Sie daher aus dem vorher Erwähnten folgende Änderung der Einkommensteuererklärung vorzunehmen:

Großes Pendlerpauschale	1.356,00 €
Betrieblich gefahrene Kilometersätze	168,48 €

Arbeitsmittel und Jausen	80,00 €
	1.604,48 €

Im Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2010 vom 14. Juni 2011 hat das Finanzamt das kleine Pendlerpauschale, die betrieblich gefahrenen Kilometersätze und die Aufwendungen für Arbeitsmittel und Jausen gewährt.

In der Berufung vom 28. Juni 2011 beantragte die Berufungsführerin die Gewährung des großen Pendlerpauschales. In der Begründung brachte die Berufungsführerin im Wesentlichen vor:

*„Wie schon im Ergänzungsschreiben vom 30. Mai 2011 angeführt, beträgt der durchschnittliche Arbeitsweg 22,9 km und die Fahrtdauer entsprechend dem Fahrplan des Verkehrsverbundes Vorarlberg 2 Stunden und zwischen 10 und 20 Minuten.“*

Mit Antrag vom 1. August 2011 beantragte die Berufungsführerin die Herabsetzung der EVZ für die Jahre 2011 und folgende, da das große Pendlerpauschale zu gewähren sei.

Der Antrag auf Herabsetzung der EVZ für die Jahre 2011 und folgende wurde als unbegründet abgewiesen, da die Höhe der Einkommensteuernachzahlung 2010 durch die abweisende Berufungsvorentscheidung keine Änderung erfahren hat.

Das Finanzamt Feldkirch hat die Berufung vom 28. Juni 2011 betreffend Einkommensteuer für das Jahr 2010 mittels Berufungsvorentscheidung vom 9. August 2011 als unbegründet abgewiesen. In der Begründung führte das Finanzamt im Wesentlichen aus:

*„In Ihrer Berufung beantragen Sie die Berücksichtigung des großen Pendlerpauschales von 20 bis 40 km. Da Ihnen zu den angegebenen Arbeitszeiten bei bestmöglicher Kombination von Massenbeförderungs- und Individualverkehrsmittel ("Park and Ride"), das heißt Zurücklegen der Strecke von der Wohnung in Lustenau zum Bahnhof Dornbirn mit dem KFZ und Weiterfahrt von Dornbirn nach Meiningen mit ÖBB und Landbus und auch in der Gegenrichtung an den überwiegenden Arbeitstagen die Benützung eines öffentlichen Verkehrsmittels für die Strecke Wohnung- Arbeitsstätte-Wohnung durchaus möglich und zumutbar ist, konnte nur das kleine Pendlerpauschale ab 20 km (zumutbare Wegzeit pro Strecke liegt laut vmobil unter Berücksichtigung der Fahrtzeit mit dem KFZ von Lustenau nach Dornbirn und eines Fußmarsches in Meiningen zur Arbeitsstätte und auch in der Gegenrichtung unter 2 Stunden) gewährt werden.“*

Im Vorlageantrag vom 26. August 2011 betreffend Einkommensteuer für das Jahr 2010 brachte die Berufungsführerin im Wesentlichen vor:

*„Meine Aufzeichnungen verbunden mit der Routenplanung des VATC ergeben eine reine Fahrtzeit von knapp über zwei Stunden. Dabei ist keine Leerzeit eingerechnet und die erlaubte Höchstgeschwindigkeit berücksichtigt. Nur 1 rote Ampel oder eine sonstige Verkehrsbehinderung verursacht eine über zweistündige Fahrtzeit. Dazu folgendes Beispiel:*

Abfahrt von zu Hause	6:00 Uhr
----------------------	----------

<i>Reine Fahrtzeit ohne Behinderung</i>	<i>17 min</i>
<i>Umsteigen Auto auf Zug</i>	<i>3 min</i>
<i>Abfahrt Dornbirn</i>	<i>6:30 Uhr</i>
<i>Rankweil an</i>	<i>6:54 Uhr</i>
<i>Rankweil ab</i>	<i>7:14 Uhr</i>
<i>Meiningen an</i>	<i>7:28 Uhr</i>
<i>Arbeitsstätte an</i>	<i>7:38 Uhr</i>

*Diese sehr günstig sich ausnahmsweise ergebende Bedingung ergibt sich nur bei Arbeitsbeginn zur vollen Stunde.*

<i>Abfahrt Arbeitsstätte</i>	
<i>Arbeitsende</i>	<i>17:00 Uhr</i>
<i>Abfahrt Bus</i>	<i>17:28 Uhr</i>
<i>Ankunft Rankweil</i>	<i>17:45 Uhr</i>
<i>Abfahrt Rankweil</i>	<i>18:08 Uhr</i>
<i>Ankunft Dornbirn</i>	<i>18:28 Uhr</i>
<i>Abfahrt PKW</i>	<i>18:38 Uhr</i>
<i>Ankunft Wohnung</i>	<i>19:00 Uhr</i>

*Im Punkt 2 wird gerechnet mit keiner wie immer gearteten Verkehrsbehinderung, sodass im Rückweg mit minimal zwei Stunden gerechnet werden muss.*

*In den LStR ist unter Punkt 256 der Hinweis enthalten, dass bei unterschiedlicher Wegzeit bei der Hin- und Rückfahrt die jeweils längere Wegzeit gilt. Ich stelle daher den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde II. Instanz und bitte bei beabsichtigter Abweisung der Berufung um eine mündliche Verhandlung."*

In der Berufung vom 27. August 2011 gegen die Abweisung des Antrages auf Herabsetzung der EVZ für die Jahre 2011 und folgende brachte die Berufungsführerin im Wesentlichen vor:

*„Da der Vorlageantrag mit gleicher Post eingebracht wurde, gilt die Berufung ab diesem Zeitpunkt als unerledigt. Damit geht die Begründung ihres Abweisungsbescheides zum VZ-Änderungsantrag vom 9. August 2011 ins Leere. Die Begründung des Vorlageantrages vom 26. August 2011 gilt als integrierender Bestandteil dieser Berufung."*

In der am 6. März 2012 durchgeführten mündlichen Verhandlung wurde im Wesentlichen ausgeführt:

*„Referent: Gibt es eine schnellere Route als Lustenau – Dornbirn mit dem PKW und Dornbirn – Rankweil mit dem Zug und Rankweil – Meiningen mit dem Bus und Bushaltestelle – Arbeitsort zu Fuß bzw Arbeitsort – Bushaltestelle zu Fuß, Meiningen – Rankweil mit dem Bus, Rankweil – Dornbirn mit dem Zug und Dornbirn – Lustenau mit dem PKW?*

*Dipl R.: Ja*

*Dr G.: Ja.*

*Referent: Dauer der Fahrten von Lustenau – Dornbirn mit dem PKW und Dornbirn – Rankweil mit dem Zug und Rankweil – Meiningen mit dem Bus und Bushaltestelle – Arbeitsort zu Fuß bzw Arbeitsort – Bushaltestelle zu Fuß, Meiningen – Rankweil mit dem Bus, Rankweil – Dornbirn mit dem Zug und Dornbirn – Lustenau mit dem PKW?*

*Dipl R. legt Tabelle 1 vor.*

*Dr. G.: Diese Tabelle geht aber nur von öffentlichen Verkehrsmitteln aus.*

*Dipl R.: Die Berufungsführerin benötigt das Auto aber um die Kinder zu Trainings zu fahren. Bei park & ride beträgt der einfache Arbeitsweg mehr als 90 Minuten. Bei der Unterstellung von park & ride würde die Berufungsführerin zwei PKW's benötigen oder den Arbeitsplatz verlieren. Zudem berufe ich mich auf den Grundsatz von Treu und Glauben. Ich verweise auf die Einkommensteuerrichtlinien Rz 257 iVm 255 mit Datum 2011. Nach diesen Richtlinien steht das große Pendlerpauschale zu. Selbst wenn die öffentlichen Verkehrsmittel optimale Verbindungen aufweisen würden, müsste die Berufungsführerin mit dem PKW zur Arbeit fahren, da sie die Kinder zu verschiedenen Terminen fahren muss und Sie wenn sie keinen PKW hätte, den Arbeitsplatz verlieren würde. Die Verwendung der öffentlichen Verkehrsmittel ist daher unzumutbar.*

*Dr. G.: die einfache Wegzeit beträgt mehr als 90 Minuten. Die Zumutbarkeit betrifft nur die Wegzeit.*

*Referent: Dauer der Fahrten Lustenau – Meiningen bzw Meiningen – Lustenau mit dem PKW?*

*Dipl R.: Meine Gattin fährt über Bundes- und Landesstraßen, da sie keine Autobahnvignette hat. Die Fahrtdauer beträgt ca 1 Stunde.*

*Referent: Im Jänner ist die Berufungsführerin 10 mal, im August 8 mal und im Dezember 8 mal zu ihrer Arbeitsstelle nach Meiningen gefahren. Steht für diese Monate das Pendlerpauschale zu?*

*Dipl R.: Die Berufungsführerin hat in diesen Monaten Urlaub zu konsumieren. Ihr steht daher das Pendlerpauschale zu. Sie hat keine Möglichkeit an diesen Monaten zu arbeiten, da die Eltern der Kinder dann Urlaub haben und die Kinder selbst betreuen. Ich verweise auf Rz 261 der EStR. Das Pendlerpauschale steht daher für alle 12 Monate zu.*

*Dr. G.: In diesen Monaten fährt die Berufungsführerin nicht überwiegend zur Arbeit. Ihr steht daher in diesen Monaten kein Pendlerpauschale zu. Ich beantrage insofern eine reformatio in peius.*

*Dr. G.: Ich beantrage die Abweisung der Berufung und die Abänderung des angefochtenen Bescheides dahingehend, dass das Pendlerpauschale nur für 9 Monate gewährt wird.*

*Dipl R.: Ich beantrage der Berufung stattzugeben."*

In einem Telefonat am 14. März 2012 brachte Dipl.R. vor, dass er sich hinsichtlich der Fahrtdauer geirrt habe und diese zwischen 30 und 40 Minuten betrage.

In einem Telefonat am 16. März 2012 brachte Dipl. R. vor, dass ein mündlich abgeschlossener Arbeitsvertrag bestehe, wonach die Anwendung des Hausgehilfennengesetzes und des Mindestlohntarifs für im Haushalt Beschäftigte vereinbart worden seien. Die Berufungsführerin habe ihren Urlaub an folgenden Tagen konsumiert:

01.01.2010 bis 06.01.2010

01.04.2010 bis 04.04.2010

05.08.2010 bis 25.08.2010

24.12.2010 bis 31.12.2010

Gesetzliche Feiertage

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

#### *Einkommensteuer 2010:*

Aus § 16 Abs. 1 Z. 6 lit. b EStG 1988 ergibt sich, dass der Gesetzgeber des EStG 1988 grundsätzlich für Fahrten des Dienstnehmers zwischen Wohnung und Arbeitsstätte - im öffentlichen Interesse - nicht den Individualverkehr unter Benützung des Kfz sondern die Benützung eines Massenbeförderungsmittels steuerlich berücksichtigt wissen will. Nur wenn die Benützung eines Massenbeförderungsmittels nicht möglich bzw. nicht zumutbar ist, können im Wege der Pauschbeträge nach § 16 Abs. 1 Z. 6 lit. c EStG 1988 Kosten des Individualverkehrs geltend gemacht werden. Solcherart sind aber auch bei der Auslegung des Tatbestandsmerkmals "Fahrtstrecke" nach lit. c öffentliche Interessen (etwa nach Vermeidung von Lärm und Abgasbelastung für die Wohnbevölkerung) zu berücksichtigen. Der Verwaltungsgerichtshof gelangt daher zu der Auffassung, dass unter "Fahrtstrecke" nach lit. c jene zu verstehen ist, deren Benutzung mit dem Kfz nach dem Urteil gerecht und billig denkender Menschen für die täglichen Fahrten eines Pendlers sinnvoll ist. Es ist dies jene kürzeste Strecke, die ein Arbeitnehmer für tägliche Fahrten vernünftigerweise wählt, wobei auch auf die Sicherheit und Flüssigkeit des Verkehrs sowie auf die Vermeidung von Lärm und Abgasen im Wohngebiet Bedacht zu nehmen ist. Überflüssige Umwege oder bloß aus persönlicher Vorliebe gewählte Streckenvarianten haben dabei außer Betracht zu bleiben. (VwGH vom 16. Juli 1996, 96/14/0002). Die Tatsache, dass die Berufungsführerin nicht die Autobahn benützt, sondern den längeren Weg über die Dörfer wählt, ist daher unbeachtlich. Vielmehr ist die Fahrtdauer der von einem Routenplaner empfohlenen Variante zu Grunde zu legen. Nach dem Routenplaner ViaMichelin beträgt die Fahrtdauer der empfohlenen Route 30 Minuten, die Länge der Fahrtstrecke beträgt 33 km und führt über die Autobahn.

Der steuerliche Vertreter der Berufungsführerin und der Vertreter des Finanzamtes haben außer Streit gestellt, dass die Fahrtdauer bei Unterstellung der Verwendung eines PKW für die Fahrt von Lustenau nach Dornbirn und der Benützung der ÖBB für die Strecke Dornbirn nach Rankweil und des Linienbusses für die Strecke von Rankweil nach Meiningen mehr als 90 Minuten beträgt. Dies ist auch die schnellst mögliche Variante um mit park&ride mit

öffentlichen Verkehrsmitteln von Lustenau nach Meiningen zu kommen. Dies hat auch eine Berechnung der Fahrtdauer anhand der vorgelegten Fahrpläne durch den UFS ergeben.

Beträgt die Wegzeit für die einfache Wegstrecke mit dem Massenbeförderungsmittel mehr als 90 Minuten aber nicht mehr als 2,5 Stunden, ist die Benützung des Massenbeförderungsmittels unzumutbar, wenn die Wegzeit für die einfache Wegstrecke mit dem Massenbeförderungsmittel mehr als dreimal so lange dauert als die Fahrtzeit mit dem PKW. Dies trifft im gegenständlichen Fall zu. Der Berufungsführerin steht daher das große Pendlerpauschale zu.

Gemäß § 16 Abs 1 Z 6 EStG ist das Pendlerpauschale auch für Feiertage sowie für Lohnzahlungszeiträume zu berücksichtigen, in denen sich der Arbeitnehmer im Krankenstand oder auf Urlaub befindet. Die Berufungsführerin hat ihren Urlaub an den Zeiten konsumiert, an denen die Arbeitgeberin Urlaub hatte und daher keine Kinderbetreuung konsumierte. Dies war hauptsächlich im August und über Weihnachten und Neujahr (Dezember und Jänner). Da die Berufungsführerin in diesen Monaten den Großteil ihres Urlaubes konsumiert hat, hat sie in diesen Monaten an jeweils weniger als elf Tagen gearbeitet. Dies ist aber ausschließlich auf den Urlaub zurückzuführen. Dies ergibt sich insbesondere daraus, dass die Berufungsführerin in Monaten ohne Urlaub lediglich elf oder zwölf Tage gearbeitet hat. Durch die Konsumierung des Urlaubs in den Monaten Jänner, August und Dezember hat sie in diesen Monaten an weniger als elf Tagen gearbeitet. Der Berufungsführerin steht daher ganzjährig das große Pendlerpauschale zu.

Die Einkommensteuer für das Jahr 2010 errechnet sich daher folgendermaßen:

#### Einkommensteuer für 2010

##### Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit

Lohnzettel 1	18.728,76
Lohnzettel 2	3.619,45
Pendlerpauschale laut Veranlagung	-1.356,00
Werbungskosten die der Arbeitgeber nicht berücksichtigen konnte	-248,48
Werbungskosten ohne Anrechnung auf den Pauschbetrag	-38,00
Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit	20.705,73
Topfsonderausgaben	-247,31
Zuwendungen gemäß § 18 Abs 1 Z 7 EStG	-73,00
Kirchenbeitrag	-200,00
Einkommen	20.185,42

Die Einkommensteuer gemäß § 33 Abs 1 EStG 1988 beträgt

$(20.185,42 - 11.000,00) \cdot 5.110,00 / 14.000,00$	3.352,68
Steuer vor Abzug der Absetzbeträge	3.352,68
Pensionistenabsetzbetrag	-240,73
Steuer sonstige Bezüge	184,71
Einkommensteuer	3.296,66

---

Anrechenbare Lohnsteuer	-2.632,64
Festgesetzte Einkommensteuer	664,00

Einkommensteuervorauszahlung 2011:

§ 45 Abs 3 EStG lautet:

*„Bereits fällig gewordene oder innerhalb eines Monates ab Bekanntgabe einer Erhöhung der Vorauszahlungen fällig werdende Vorauszahlungsteilbeträge werden durch eine Änderung in der Höhe der Vorauszahlung (Abs. 1) nicht berührt. Der Unterschiedsbetrag ist, sofern er nicht eine Gutschrift ergibt, erst bei Fälligkeit des nächsten Vorauszahlungsteilbetrages auszugleichen (Ausgleichsviertel). Nach dem 30. September darf das Finanzamt Bescheide über die Änderung der Vorauszahlung für das laufende Kalenderjahr nicht mehr erlassen; dies gilt nicht für Bescheide auf Grund eines Antrages, den der Steuerpflichtige bis zum 30. September gestellt hat, sowie für eine Änderung in einem Rechtsmittelverfahren. Erfolgt die Bekanntgabe von Bescheiden über die Erhöhung oder die erstmalige Festsetzung der Vorauszahlung nach dem 15. Oktober, dann ist der Unterschiedsbetrag (der Jahresbetrag der Vorauszahlung) innerhalb eines Monates nach Bekanntgabe des Bescheides zu entrichten.“*

Da die Berufungsführerin den Antrag auf Änderung des VZ-Bescheides 2011 vor dem 30. September 2011 gestellt hat ist auch über die Berufung gegen diesen Antrag zu entscheiden. Auf Grund der teilweisen Stattgabe der Berufung gegen den Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2010 war die EVZ 2011 entsprechend zu vermindern. Die EVZ 2011 wird daher mit 672,63 € festgesetzt.

Feldkirch, am 24. April 2012