

## IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. Christoph Kordik in der Beschwerdesache BF, Adresse , gegen den Bescheid des Finanzamtes D vom 26.11.2013 betreffend **Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2008** zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der im angefochtenen Bescheid angeführten Abgabe betragen:

Bemessungsgrundlage			Abgabe	
Jahr	Art	Höhe	Art	Höhe
2008	Einkommen	€ 14.280,25	Einkommensteuer	€ 2.982,02
			- anrechenbare Lohnsteuer	- € 2.855,32
ergibt folgende festgesetzte Einkommensteuer)				€ 126,70
Bisherige Einkommensteuer				€ 20,20
Nachforderung				€ 106,50

Die Berechnung der Bemessungsgrundlage und der Höhe der Abgabe sind dem als Anlage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

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

## ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

### *Verfahrensgang/Sachverhalt*

Mit **Erklärung vom 20.10.2013 (Arbeitnehmerveranlagung)**, eingelangt am 20.11.2013, beantragte der Beschwerdeführer das große Pendlerpauschale für 2 bis 20 KM iHv € 342,-- für das **Veranlagungsjahr 2008**, welches von seinem Dienstgeber (Fa. G) bei der Lohnverrechnung nicht berücksichtigt worden war.

Mit **Erstbescheid vom 26.11.2013** wurde ihm das Pendlerpauschale in der beantragten Höhe zuerkannt und entstand für das Jahr 2008 eine Abgabennachforderung iHv € 20,20.

Gegen diesen Erstbescheid erhob der Beschwerdeführer am 11.12.2013, eingelangt am 12.12.2013, **Berufung (Beschwerde)** und zog seinen Antrag mit der Begründung zurück, es läge **kein Pflichtveranlagungstatbestand** vor.

Die Recherchen der Abgabenbehörde hätten ergeben, dass dem Beschwerdeführer unter Berücksichtigung der bekannt gegebenen Arbeitszeiten von 07:00 bis 16:30 Uhr die Benützung von öffentlichen Verkehrsmitteln auf der überwiegenden Wegstrecke – von „A (Wohnort) nach „B“ bzw. nach C (Arbeitsorte) – möglich und zumutbar ist. Darüber hinaus arbeitete der Beschwerdeführer von 18.02.2008 bis 25.04.2008 in Amerika (Auslandsmontage), weshalb ein allfälliges – jedoch nach Meinung des Finanzamtes nicht zustehendes – Pendlerpauschale jedenfalls um diesen Zeitraum zu kürzen wäre.

Mit **Beschwerdevorentscheidung** vom 22.01.2014 wurde die Beschwerde daher abgewiesen und es kam zu einer Verböserung (Abgabennachforderung iHv € 126,70). Als Begründung wurde ausgeführt:

*„Da auf der **überwiegenden Wegstrecke die Benutzung eines öffentlichen Verkehrsmittel möglich und zumutbar ist und die Wegstrecke unter 20 km liegt, kann kein Pendlerpauschale berücksichtigt werden. Die Benutzung des öffentlichen Verkehrsmittels ist auch dann zumutbar, wenn man einen Teil der Wegstrecke mit einem eigenen Fahrzeug zurücklegen muss. Da in der Erklärung zur Arbeitnehmerveranlagung 2008 vom 20.11.2013 die Pendlerpauschale in Höhe von € 342 beantragt wurde, diese jedoch laut § 16 EStG 1988 nicht zutrifft, besteht gem. § 41 EStG 1988 ein **Pflichtveranlagungstatbestand auf Grund einer unrichtigen Erklärung.** Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen und eine **Bescheidänderung** durchzuführen.“***

Dagegen wurde rechtzeitig der **Vorlageantrag** erhoben. Als Begründung wurde ausgeführt, dass er das Pendlerpauschale beantrage, weil infolge der Verrichtung von Überstunden die Benützung des/der öffentlichen Verkehrsmittel nicht möglich bzw. unzumutbar gewesen wäre. Die Bestätigung des Arbeitgebers werde noch nachgereicht.

Der Arbeitgeber (Fa. G-) bestätigte mit Schreiben v. 04. März 2014, eingelangt bei der Abgabenbehörde am 10.03.2014, dass es dem Bf. auf grund *von unregelmäßigen Arbeitszeiten im Zeitraum 2008* nicht möglich gewesen wäre, ein öffentliches Verkehrsmittel zwischen Wohnung und Arbeitsstätte zu benützen.

### ***Beweiswürdigung***

In seinem Vorlageantrag vom 21.02.2014, eingebracht am 25.02.2014, behauptet der Beschwerdeführer, ein Pflichtveranlagungstatbestand läge nicht vor. Aufgrund unregelmäßiger Arbeitszeiten und Überstunden sei ihm im Jahr 2008 die Benützung von öffentlichen Verkehrsmitteln nicht zumutbar gewesen sei, *weshalb das Pendlerpauschale nicht zu Unrecht berücksichtigt worden sei.*

**Unabhängig** von einer allfälligen Beweiswürdigung der Bestätigung vom 04.03.2014 (Nachtrag, eingelangt am 10.03.2014), ist für das Pendlerpauschale das **zeitliche Überwiegen der entsprechenden Verhältnisse im Lohnzahlungszeitraum** maßgeblich, weshalb **vereinzelte Überstunden** oder **gelegentliche Unregelmäßigkeiten der Arbeitszeit** unbeachtlich sind.

### ***Rechtliche Würdigung***

Gemäß § 323 Abs. 38 BAO sind die am 31. Dezember 2013 beim Unabhängigen Finanzsenat als ehemaliger Abgabenbehörde zweiter Instanz anhängigen Berufungen vom Bundesfinanzgericht **als Beschwerden** im Sinne des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen. Solche Verfahren betreffende Anbringen wirken mit 1. Jänner 2014 auch gegenüber dem Bundesfinanzgericht.

*Gemäß § 41 Abs. 1 EStG 1988 ist der Steuerpflichtige zu veranlagern, wenn im Einkommen lohnsteuerpflichtige Einkünfte sind, wenn*

*Z 1 - er andere Einkünfte bezogen hat, deren Gesamtbetrag 730 Euro übersteigt,*

*Z 2 - im Kalenderjahr zumindest zeitweise gleichzeitig zwei oder mehrere lohnsteuerpflichtige Einkünfte, die beim Lohnsteuerabzug gesondert versteuert wurden, bezogen worden sind,*

...

**Z 6 - der Arbeitnehmer eine unrichtige Erklärung abgegeben hat oder seiner Meldepflicht gemäß § 16 Abs. 1 Z 6 nicht nachgekommen ist (AbgSiG 2007, BGBl I 2007/99 ab 29.12.2007)**

*Bei Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit wird die Einkommensteuer durch Abzug vom Arbeitslohn erhoben (LSt), wenn im Inland eine Betriebsstätte (§ 81) des ArbG besteht (§ 47 Abs. 1 S 1). Werden lohnsteuerpflichtige Einkünfte bezogen, erfolgt eine Veranlagung nur, wenn die Voraussetzungen des § 41 EStG vorliegen (§ 39 Abs. 1 S 2). Bei Vorliegen eines Tatbestandes des Abs. 1 kommt es zu einer Pflichtveranlagung ("ist"), im Übrigen erfolgt eine Veranlagung nur auf Antrag des Steuerpflichtigen (Antragsveranlagung; Abs. 2) (Jakom/Baldauf EStG, 2011, § 41 Rz 1).*

Eine Pflichtveranlagung gemäß Z 6 hat somit zu erfolgen, wenn **der Arbeitnehmer eine unrichtige Erklärung abgegeben hat oder seiner Meldepflicht gemäß § 16 Abs. 1 Z 6 nicht nachgekommen ist ( AbgSiG 2007, BGBl I 2007/99 ab 29.12.2007).**

Da die vom Beschwerdeführer am 20.10.2013 abgegebene Erklärung nicht den tatsächlichen Verhältnissen entsprach, wodurch das Pendlerpauschale mit Erstbescheid vom 26.11.2013 zu Unrecht berücksichtigt wurde, liegt gem. §§ 41 Abs. 1 Z 6 iVm 16 Abs. 1 Z 6 EStG 1988 ein Pflichtveranlagungstatbestand vor, weshalb ein Zurückziehen der Erklärung – auch bei Entstehen einer Abgabennachforderung – nicht möglich ist.

**Der Vollständigkeit halber** wird ergänzend angemerkt:

Wenn **kein Pflichtveranlagungsgrund** gegeben ist, erfolgt die Veranlagung eines Steuerpflichtigen, welcher Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit bezogen hat, nur **auf Antrag** des Steuerpflichtigen (§ 41 Abs. 2 EStG 1988). Ein solcher Antrag kann **bis zum Ende des Berufungsverfahrens** zurückgenommen werden (vgl. *VwGH 18.11.2008, 2006/15/320*).

Mit Berufung v. 11. Dezember 2013 hat der Bf. seinen Antrag auf Arbeitnehmerveranlagung für das Jahr 2008 wieder zurückgenommen.

Eine Zurücknahme eines solchen Antrages kann **allerdings nur dann wirksam** zurückgezogen werden, wenn **kein Grund für eine Pflichtveranlagung nach § 41 Abs. 1 EStG 1988** vorliegt (vgl. *VwGH 18.11.2008, 2006/15/320*).

Wie ausgeführt liegt jedoch der Pflichtveranlagungsgrund iSd § 41 Abs. 1 Z 6 EStG 1988 vor.

Zur Frage des kleinen/großen Pendlerpauschales wird abschließend ausgeführt:

Nach § 16 Abs. 1 Z. 6 lit. a EStG 1988 in der für das Jahr 2008 gültigen Fassung sind Ausgaben von Arbeitnehmern für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte grundsätzlich mit dem Verkehrsabsetzbetrag (§ 33 Abs. 5 EStG 1988) abgegolten. Bei einer einfachen Fahrtstrecke zwischen Wohnung und Arbeitsstätte von 2 bis 20 Kilometer kann gemäß § 16 Abs. 1 Z. 6 lit. b EStG 1988 zusätzlich ein Pauschbetrag (kleines Pendlerpauschale) als Werbungskosten abgezogen werden. Mit dem Verkehrsabsetzbetrag und den Pauschbeträgen nach § 16 Abs. 1 Z. 6 lit. b oder c EStG 1988 sind alle Ausgaben für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte abgegolten.

Aus § 16 Abs. 1 Z. 6 lit. a und b EStG 1988 ergibt sich, dass der Gesetzgeber des EStG 1988 grundsätzlich für Fahrten des Dienstnehmers zwischen Wohnung und Arbeitsstätte nicht den Individualverkehr und die Benützung eines Kraftfahrzeuges, sondern die Benützung eines Massenbeförderungsmittels steuerlich berücksichtigt wissen will. Nur wenn die Benützung eines Massenbeförderungsmittels nicht möglich oder nicht zumutbar ist, können im Wege der Pauschbeträge nach § 16 Abs. 1 Z. 6 lit. c EStG 1988 Kosten des Individualverkehrs geltend gemacht werden (*VwGH 24.9.2008, 2006/15/0001*). Die Zumutbarkeit richtet sich nach dem Verhältnis der Fahrtdauer

mit dem Massenbeförderungsmittel einerseits und dem Kraftfahrzeug andererseits. Unzumutbar ist die Fahrt mit dem Massenverkehrsmittel jedenfalls dann, wenn sie (unter Einschluss von Wartezeiten während der Fahrt sowie bis zum Arbeitsbeginn) mehr als dreimal so lange dauert wie mit dem Kraftfahrzeug. Im Nahbereich von 25 Kilometer ist die Benützung des Massenbeförderungsmittels entsprechend den Erfahrungswerten über die durchschnittliche Fahrtdauer auch dann zumutbar, wenn die Gesamtfahrzeit für die einfache Fahrtstrecke nicht mehr als 90 Minuten beträgt (VwGH 28.10.2008, 2006/15/0319; *Doralt/Kirchmayr/Mayr/Zorn*, Kommentar zum EStG § 16 Tz 105). Die Voraussetzungen des großen Pendlerpauschales lagen im konkreten Fall nicht vor. Zur Frage des Pendlerpauschales und des Vorliegens der Voraussetzungen wird weiters noch auf Wanke in BFGjournal 2014, 229 (**abstrakte** Prüfung der Voraussetzungen für das Pendlerpauschale - VwGH 24.04.2014, 2010/15/0156 (am Beispiel von Park& Ride) hingewiesen.

Die Abgabe war daher unverändert in Höhe der **Berufungsvorentscheidung** festzusetzen.

### ***Zulässigkeit einer Revision***

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision **nicht** zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht 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.

Aus den angeführten Gründen war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Linz, am 02. Juli 2014