



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des B, vertreten durch S, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 18. März 2009 betreffend Einkommensteuer (Arbeitnehmerveranlagung) 2008 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

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

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber bezieht Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit als Technischer Leiter an der Oper X.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 18. März 2009 setzte das Finanzamt die Einkommensteuer für das Jahr 2008 fest.

Der Berufungswerber erhob gegen den Einkommensteuerbescheid 2008 Berufung, in welcher er den Abzug des Werbungskostenpauschales für Bühnenangehörige geltend machte. Der Berufungswerber beantragte weiters die Berücksichtigung von bisher nicht erklärten Einkünften aus der Mitwirkung an einer Fernsehübertragung in Höhe von 1000,00 Euro.

Der Berufung waren eine Kopie des Dienstvertrages des Berufungswerbers sowie eine Kopie einer Bestätigung des Betriebsrates des künstlerisch darstellenden Personals der Oper X über die an den Berufungswerber erfolgte Auszahlung von 1000,00 Euro für die Mitwirkung an der Fernsehübertragung „xxx“ angeschlossen.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 27. April 2009 änderte das Finanzamt den Einkommensteuerbescheid 2008 insoweit ab, als die Einkünfte aus der Mitwirkung an der Fernsehübertragung antragsgemäß als Einkünfte aus selbständiger Arbeit angesetzt wurden. Nicht berücksichtigt wurde hingegen das beantragte Pauschale für Bühnenangehörige.

Das Finanzamt führte in der Begründung aus, das besondere Werbungskostenpauschale für Bühnenangehörige bzw. andere auf Bühnen auftretende Personen und Filmschauspieler könne nicht in Abzug gebracht werden, weil der Berufungswerber nicht zu dieser Berufsgruppe gehöre. Im Durchführungserlass zur Verordnung des Bundesministers für Finanzen über die Aufstellung von Durchschnittssätzen für Werbungskosten von Angehörigen bestimmter Berufsgruppen sei angeführt, dass unter anderem Theaterdirektoren, Verwaltungspersonal von Theatern, technisches Bühnenpersonal, Mitglieder des Bedienungspersonals von Kabaretts, Billeure, Regieassistenten, Tonmeister, Tontechniker und Filmgeschäftsführer nicht zu dieser Berufsgruppe gehören.

Gegen die Berufungsvorentscheidung stellte der Berufungswerber den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz. Er führte in der Begründung aus, das Werbungskostenpauschale für Bühnenangehörige sei zu berücksichtigen, da aus den Regelungen in seinem Arbeitsvertrag eindeutig hervorgehe, dass er dieser Berufsgruppe angehöre. Ebenso gehe aus dem Arbeitsvertrag hervor, dass er nicht den vom Finanzamt angeführten Personengruppen des Durchführungserlasses zur Verordnung des Bundesministers für Finanzen, welche nicht zu der betreffenden Berufsgruppe gehören, angehöre.

Mit Vorhalt vom 14. April 2011 ersuchte der unabhängige Finanzsenat den Berufungswerber, die von ihm für die Oper X ausgeübte Tätigkeit genau zu beschreiben und darzulegen, inwieweit es sich hierbei um die Leistung künstlerischer Dienste gehandelt hat.

In der Vorhaltsbeantwortung vom 2. Mai 2011 beschrieb der Berufungswerber seine Tätigkeit als Technischer Leiter an der Oper X wie folgt:

„Meine Aufgabe als Technischer Leiter umfasst die Organisation und künstlerische Ausrichtung der technischen Abteilungen, sowie die künstlerische Gestaltung der Produktion unter den technischen Gesichtspunkten. Der organisatorische Bereich umfasst die klassischen administrativen Leitungsaufgaben, wie Personalverwaltung, -einteilung und -abrechnung,

Einkauf, Rechnungskontrolle, Investitionsplanung und Wartung. Diese administrativen Tätigkeiten werden nach Möglichkeit delegiert, damit die künstlerische Ausrichtung der Abteilungen und die Anwendung der technischen Mittel für das künstlerische Ziel (die nächste Premiere) das Kerngeschäft der Technischen Leitung sein kann.

Der Technische Leiter ist dem Regisseur und Bühnenbildner aktiver Partner in der Gestaltung und Realisierung der künstlerischen Idee. Der Bühnenbildner entwickelt das Raumkonzept, welches vom Technischen Leiter aufgenommen und für den Bühnenbetrieb so umgesetzt wird, dass der Regisseur seine Personenführung darin umsetzen kann. Der Technische Leiter muss die künstlerische Idee kreativ weiter denken, dass sie technisch realisierbar wird. Dafür schlägt er dem Bühnenbildner mögliche Farben, Stoffe, Materialien vor, um die gewünschten Effekte zu erreichen oder entwickelt – da die einschlägigen Techniken für besondere Effekte oft nicht ausreichen – Prototypen und Muster, bis er sich sicher ist, dass das Ergebnis dem künstlerischen Ziel dient und lässt dann danach die Dekoration in den Werkstätten bauen.

Das Ergebnis stellt er zusammen mit dem Bühnenbildner dem Regisseur vor und richtet das Werk für die Proben auf der Bühne ein. In der Probenphase steht der Technische Leiter dem Regisseur in der Umsetzung der Abläufe auf der Bühne zur Seite. So wie der Regisseur die Darsteller führt, führt der Technische Leiter an seiner Seite Regie über die technischen Gruppen. Er wählt dabei die Effekte, Maschinerien und Beleuchtungen aus und bindet diese in die künstlerischen Abläufe ein. Die kreative Zusammenführung von Anlagen, Dekorationen und den Arbeitsgruppen für die künstlerische Zielsetzung ist die wesentliche Aufgabe, damit für den Zuschauer das Gesamtkunstwerk entsteht.

Der Arbeitsvertrag regelt diese Aufgaben in den Bestimmungen über die Wahl des Wohnsitzes, der Verfügbarkeit während der Proben, kurzfristige (zB für den nächsten Tag) Änderungen der Teilnahme an Proben und Vorstellungen, etc. Der für den Technischen Leiter und den Darsteller gleich lautende Arbeitsvertrag und die gleiche rechtliche Stellung (Schauspielergesetz) bindet beide in gleichem Maß für die künstlerische Produktion.

Den Anspruch auf das Pauschale für Bühnenangehörige begründe ich daher einerseits mit den aus dem Vertrag entstehenden Anforderungen und Belastungen, welche für den Darsteller wie Technischen Leiter gleichermaßen zu tragen sind, andererseits mit dem künstlerischen Schwerpunkt durch die aktive Teilnahme an dem künstlerischen Gestaltungsprozess in meiner Tätigkeit."

Über die Berufung wurde erwogen:

§ 1 Z 2 der Verordnung des Bundesministers für Finanzen über die Aufstellung von Durchschnittssätzen für Werbungskosten von Angehörigen bestimmter Berufsgruppen (BGBl II 2001/382) lautet:

„Für nachstehend genannte Gruppen von Steuerpflichtigen werden nach den jeweiligen Erfahrungen der Praxis anstelle des Werbungskostenpauschbetrages gemäß [§ 16 Abs. 3 EStG 1988](#) folgende Werbungskosten auf die Dauer des aufrechten Dienstverhältnisses festgelegt:

1. ...
2. Bühnengehörige, soweit sie dem Schauspielergesetz unterliegen, andere auf Bühnen auftretende Personen, Filmschauspieler 5 % der Bemessungsgrundlage, höchstens 2.628 Euro jährlich
3. ...“

Nach § 1 Abs. 1 Schauspielergesetz (BGBl. Nr. 441/1922) gelten die Bestimmungen dieses Gesetzes für das Dienstverhältnis von Personen, die sich einem Theaterunternehmer zur Leistung **künstlerischer Dienste** in einer oder mehreren Kunstgattungen (insbesondere als Darsteller, Spielleiter, Dramaturg, Kapellmeister, Musiker) bei der Aufführung von Bühnenwerken verpflichten.

Ob der von einer bestimmten Person im Rahmen eines Theaterbetriebes erbrachte Dienst ein künstlerischer ist oder nicht, und diese Person daher im Sinne der oben angeführten Verordnung einen Bühnengehörigen darstellt, unterliegt hinsichtlich der im § 1 Abs. 1 des Schauspielergesetzes beispielsweise angeführten Personengruppen keinem Zweifel: Eine solche Person leistet jedenfalls einen künstlerischen Dienst. Anders stellt sich die Situation bei jenen Beschäftigten eines Theaterunternehmers dar, die keiner der angeführten Personengruppen zuzurechnen sind. Hier ist im Einzelfall zu prüfen, ob die von einem solchen Arbeitnehmer geleisteten Dienste als künstlerische zu qualifizieren sind oder nicht (vgl. VwGH 18.1.1989, [88/13/0169](#); VwGH 19.2.2002, [98/14/0148](#)).

Künstlerische Dienste sind neben den Diensten der im Gesetz beispielsweise angeführten Personen (Darsteller, Spielleiter, Dramaturg, Kapellmeister, Musiker) auch die Dienste eines künstlerischen Direktors (nicht aber die eines administrativen Direktors) und eines Intendanten, aber auch die Dienste der Ballett-, Chor- und Orchestermmitglieder sowie der Komparsen und Statisten. Ob ein Souffleur bzw. ein Inspizient künstlerische Dienste leistet, wird im Einzelfall zu beurteilen sein (vgl. *Kapfer/Bündsdorf*, Schauspielergesetz, S. 8).

Ein Gegenstück zu den künstlerischen Diensten bilden die kaufmännischen, höheren nicht-kaufmännischen Dienste und die Kanzleiarbeiten, sonstige meist niedere Dienste, wie die Publikumsgarderobiere, Billetteure, aber auch der bei der Vorbereitung des Auftritts der Schauspieler tätig werdenden Garderobiere, Friseure, Ankleider udgl. (vgl. *Kapfer/Bündsdorf*, Schauspielergesetz, S. 9).

Ein anderes Gegenstück zu den künstlerischen Diensten bilden die technischen Dienste, die teils niederer Art sind (wie die eines Kulissenarbeiters), aber auch höherer Art sein können, wie die eines Beleuchters oder die des insbesondere bei Musicals auführungen eingesetzten Tonmeisters. Ein Tonmeister wird meist künstlerische Dienste leisten und demnach unter das Schauspielergesetz fallen, da er zwar im Allgemeinen mit seinem Verstärker- und Abstimmgerät das Orchester und die Singstimmen nach einem von vornherein durch den Kapellmeister festgelegten Plan hinsichtlich der Intensität der Übermittlung in den Zuhörerraum aufeinander abzustimmen hat, aber doch fallweise (etwa bei Indisposition eines Sängers) nach seinem Gutdünken und nach seinem künstlerischen Empfinden von diesem Plan abzuweichen hat. Dagegen wird der Beleuchter wohl meist mechanisch bei allen Aufführungen nach dem gleichen ihm durch den Spielleiter vorgezeichneten Schaltplan vorzugehen haben, sodass er kaum je künstlerische Dienste leistet und daher in aller Regel dem Schauspielergesetz nicht unterfällt (vgl. *Kapfer/Bündsdorf*, Schauspielergesetz, S. 9).

Als künstlerisch im Sinne des § 1 Schauspielergesetz sind solche Tätigkeiten zu bezeichnen, die dem Ausführenden eine gewisse „schöpferische Persönlichkeitskräfte entfaltende Individualität“ gestatten. Die Dienstleistungen müssen nicht ausschließlich künstlerischen Charakter besitzen (vgl. OGH 8.7.1993, [9ObA144/93](#), wonach auch die Funktion des Generalsekretärs des Österr. Bundestheaterverbandes in den Anwendungsbereich des Schauspielergesetzes fällt).

Der Aufgabenbereich des Berufungswerbers als Technischer Leiter an der Oper X umfasst zum einen die Organisation der technischen Abteilungen (Personalverwaltung, -einteilung und –abrechnung, Einkauf, Rechnungskontrolle, Investitionsplanung und Wartung), zum anderen aber auch die Mitwirkung an der künstlerischen Gestaltung der Aufführungen. Der Berufungswerber arbeitet als Technischer Leiter aktiv mit dem Regisseur und Bühnenbildner zusammen. Er wirkt kreativ und eigenschöpferisch an der Umsetzung des vom Bühnenbildner entwickelten Raumkonzeptes sowie an der Umsetzung der künstlerischen Abläufe auf der Bühne mit.

Da nach der oben angeführten Literatur und Rechtsprechung die Dienstleistungen nicht ausschließlich künstlerischen Charakter besitzen müssen, ist davon auszugehen, dass im

vorliegenden Fall die Voraussetzungen für die Berücksichtigung des Werbungskostenpauschales für Bühnenangehörige erfüllt sind.

Der Berufung wird daher stattgegeben. Das beantragte Werbungskostenpauschale wird in Höhe von 2.628 Euro in Abzug gebracht. Wie bereits in der Berufungsvorentscheidung werden zudem die Einkünfte aus der Mitwirkung an der Fernsehübertragung in Höhe von 1000,00 Euro als Einkünfte aus selbständiger Arbeit berücksichtigt.

Beilage: 1 Berechnungsblatt

Wien, am 15. Juni 2011