

GZ. RV/0060-F/03

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des CC, vertreten durch Thomas-Jan Waller, gegen den Bescheid des Finanzamtes Bregenz betreffend Einkommensteuer für das Jahr 2001 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der im angefochtenen Bescheid angeführten Abgabe bleiben unverändert.

Die Fälligkeit dieser Abgabe erfährt keine Änderung.

### Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

## **Entscheidungsgründe**

Der Berufungswerber war im Streitjahr Grenzgänger nach Liechtenstein. Er war dort bei der B W in Sch als Bäcker beschäftigt. Das Finanzamt hat den Berufungswerber antragsgemäß zur Einkommensteuer für das Jahr 2001 veranlagt.

In der Berufung vom 9. August 2002 brachte der Berufungswerber vor, dass auf Grund einer Verwechslung die steuerbegünstigten Nachtstunden nicht berücksichtigt worden seien. Er lege dazu einen berichtigten Lohnausweis für das Jahr 2001 vor.

Nach Ergehen der abweisenden Berufungsvorentscheidung vom 6. Februar 2003 (zusätzliche Begründung vom 7. Februar 2003) beantragte der Berufungswerber mit nicht näher begründeten Schreiben vom 10. März 2003 die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

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

Gemäß § 68 Abs. 1 EStG 1988 sind Schmutz-, Erschwernis- und Gefahrenzulagen sowie Zuschläge für Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeit und mit diesen Arbeiten zusammenhängende Überstundenzuschläge insgesamt bis 4.940,00 S (360,00 €) monatlich steuerfrei. Gemäß § 68 Abs. 6 EStG 1988 gelten als Nacharbeit zusammenhängende Arbeitszeiten von mindestens drei Stunden, die auf Grund betrieblicher Erfordernisse zwischen 19 Uhr und 7 Uhr erbracht werden müssen. Für Arbeitnehmer, deren Normalarbeitszeit im Lohnzahlungszeitraum auf Grund der Beschaffenheit ihrer Arbeit überwiegend in der Zeit von 19 Uhr bis 7 Uhr liegt, erhöht sich der Freibetrag gemäß § 68 Abs. 1 EStG 1988 um 50%.

Eingangs ist festzuhalten, dass auf Grund des Berufsbildes kein Zweifel daran besteht, dass der Berufungswerber tatsächlich Nacharbeit im Sinne des § 68 Abs. 6 EStG 1988 verrichtet hat.

Die Nacharbeit, die bei bestimmten Berufen geradezu typisch ist und als Normalarbeitszeit festgesetzt ist, genießt jedoch dann keine steuerliche Begünstigung, wenn sie "nur" durch einen entsprechend höheren Grundlohn abgegolten wird. Schon die Bedeutung des Wortes "Zulage", mit dem ein zusätzlicher Lohnbestandteil angesprochen wird, macht deutlich, dass das Tatbestandsmerkmal des Vorliegens einer Nacharbeit für sich allein noch nicht dazu führt, dass ein Teil des für solche Arbeiten bezahlten Lohnes steuerfrei ist. Für die Anwendbarkeit der genannten Bestimmung ist Voraussetzung, dass der Arbeitnehmer für die zur Nachtzeit verrichteten Arbeiten tatsächlich eine Zulage erhalten hat und diese nicht nur

---

rein rechnerisch aus dem Grundlohn herausgeschält worden ist (Voraussetzung funktioneller Art).

Nach Ansicht der Abgabenbehörde zweiter Instanz mangelt es im gegenständlichen Fall an dieser Voraussetzung. Im Lohnausweis, welcher der Einkommensteuererklärung für das Jahr 2001 angeschlossen war, hat der liechtensteinische Arbeitgeber nämlich keinen Nachtzuschlag ausgewiesen. Auch aus den monatlichen Lohnausweisen für das Jahr 2001 ist nicht ersichtlich, dass tatsächlich ein Nachtzuschlag zur Auszahlung gelangt ist. Lediglich in dem anlässlich der Berufung vorgelegten Lohnausweis bestätigte der Arbeitgeber **nachträglich** die Auszahlung eines Nachtzuschlages in Höhe von 6.397,00 SFr. Weiters fällt auf, dass der Berufungswerbers **erst nach Ergehen der abweisenden Berufungsvorentscheidung** einen Arbeitsvertrag vorlegte, worin die Auszahlung eines Nachtarbeitszuschlages gemäß des "GAV des Liecht. Bäcker-Konditormeisterverbandes" bestätigt wird, obwohl der Arbeitgeber in Beantwortung eines Vorhaltes des Finanzamtes ursprünglich erklärte, dass gar kein schriftlicher Arbeitsvertrag abgeschlossen worden sei.

Die nachträglich vorgelegte Bestätigung und der Arbeitsvertrag sind nicht geeignet davon zu überzeugen, dass der liechtensteinische Arbeitgeber tatsächlich neben dem Grundlohn einen Zuschlag für Nacharbeit ausgezahlt hat. Die Abgabenbehörde schenkt den ursprünglichen Bestätigungen des Arbeitgebers des Berufungswerbers mehr Glauben als den nachträglichen Bestätigungen, denn nach der allgemeinen Lebenserfahrung kommt einer früher und zeitnäher getätigten Aussagen höherer Wahrheitsgehalt zu als einer späteren, abweichenden Aussage. Dafür dass kein Nachtzuschlag gewährt worden ist, spricht auch, dass laut Auskunft des Liechtensteinischen Arbeitnehmerverbandes (Herr J) im liechtensteinischen Gesamtarbeitsvertrag für das Bäckergewerbe gar kein Zuschlag für die Nacharbeit vorgesehen ist. Während laut dem inländischen Kollektivvertrag bei Arbeiten in der Nacht ein Zuschlag auszuzahlen ist, steht laut dem liechtensteinischen Gesamtarbeitsvertrag kein Nachtzuschlag zu. Für den Fall aber, dass gegenständlich der Arbeitgeber dem Berufungswerber im Rahmen einer freien Vereinbarung die Zahlung eines Nachtzuschlages zugesagt hätte, hätte dieses Übereinkommen sicherlich auch in der Lohnbuchhaltung seinen Niederschlag gefunden. So hat auch der frühere Arbeitgeber des Berufungswerbers, bei welchem dieser auch als Bäcker beschäftigt war, die Auszahlung eines Nachtzuschlages im Lohnkonto des Berufungswerbers dokumentiert.

Die Abgabenbehörde zweiter Instanz gelangte in freier Beweiswürdigung zum Ergebnis, dass im gegenständlichen Fall die Steuerbegünstigung des § 68 Abs. 1 und 6 EStG 1988 nicht zusteht, weshalb die Berufung als unbegründet abzuweisen war.

Feldkirch, 3. September 2003