



GZ. RV/2034-W/02

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Günter Benesch, gegen den Bescheid des Finanzamtes St.Pölten betreffend Festsetzung (Feststellung des Abgabenspruchs hinsichtlich) des Dienstgeberbeitrages zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen (DB) und des Zuschlages zum Dienstgeberbeitrag (DZ) für den Zeitraum 1.1.1998 bis 31.12.2000 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

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 Dienstgeberbeitrag zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen (DB) und der Zuschlag zum Dienstgeberbeitrag (DZ) wurden von der Bw. in den Jahren 1998 bis 2000 selbst berechnet und abgeführt.

Mit Schriftsatz vom 26. Jänner 2001 teilte die Beschwerdeführerin dem Finanzamt mit, dass für ihren Gesellschafter-Geschäftsführer für den Zeitraum 1998 bis 2000 Dienstgeberbeiträge samt Zuschlägen zum Dienstgeberbeitrag in nach Abgabenart und Jahr näher aufgegliederter Höhe abgeführt worden seien. Da es nach Meinung der Bw. den rechtlichen Typus eines unselbständig beschäftigten, wesentlich beteiligten, sonst alle Merkmale eines Dienstverhältnisses aufweisenden Gesellschafter-Geschäftsführers nicht gebe, erscheine ihr die Dienstgeberbeitrags- und Kommunalsteuerpflicht dieser Person als verfassungswidrig. Sie stelle daher den Antrag, die für den Gesellschafter-Geschäftsführer abgeführten Abgaben dem Abgabekonto gutzuschreiben.

Das Finanzamt erließ in der Folge am 5. Februar 2001 einen Bescheid gem. § 201 BAO iVm. § 92 Abs. 1 lit. b BAO, in welchem die Bemessungsgrundlagen für DB und DZ und die Abgabenhöhe für die Zeiträume 1998 bis 2000 in der von der Bw. ursprünglich selbst berechneten und abgeführten Höhe festgestellt wurden, da die Tätigkeit des Geschäftsführers des Unternehmens der Bw. die Merkmale eines Dienstverhältnisses aufweise. DB und DZ seien daher im Wege der Selbstbemessung richtig berechnet worden.

Gegen diesen Bescheid erhob die Bw. mit Schriftsatz vom 8. März 2001 Berufung, wobei sie einwandte, in dem bekämpften Bescheid seien die mit dem Ersuchen um Gutschrift bekannt gegebenen Beträge nicht berücksichtigt worden. Die Berufung bekämpfe die Vorschreibung von DB und DZ für die Bezüge des wesentlich beteiligten Gesellschafter-Geschäftsführers, da die angewendeten Bestimmungen verfassungswidrig seien.

Die Berufung wurde – ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung – der Abgabenbehörde zweiter Instanz vorgelegt.

Über die Berufung wurde erwogen:

1) Folgender Sachverhalt wurde als erwiesen angenommen und der Entscheidung zugrunde gelegt:

- Die von der Bw. in den Jahren 1998 bis 2000 vorgenommene Selbstbemessung von DB und DZ erfolgte unter Berücksichtigung der Bezüge ihres Geschäftsführers.
- Mit Antrag vom 26. Jänner 2001, sowie auch in der Berufung vom 8. März 2001 wurde ersucht, die von den Bezügen des Geschäftsführers selbst berechneten und abgeführten Dienstgeberbeiträge und Zuschläge zum Dienstgeberbeitrag für die Jahre 1998 bis 2000 dem Abgabenskonto gutzuschreiben.
- Das Finanzamt erließ in der Folge einen Bescheid gemäß § 201 BAO in Verbindung mit § 92 Abs. 1 lit. b BAO, in welchem die Abgaben in der Höhe der bisherigen Selbstbemessung festgesetzt wurden.

Diese Feststellungen ergeben sich aus den im Lohnsteuerakt erliegenden Anbringen, Buchungsabfragen und dem Bescheid vom 5. Februar 2001.

2) Der festgestellte Sachverhalt war in folgender Weise rechtlich zu würdigen:

Bei Selbstbemessungsabgaben (Abgaben, die der Abgabenschuldner oder der Abfuhrpflichtige selbst zu berechnen und zu entrichten hat, ohne eine bescheidmäßige Festsetzung abwarten zu dürfen) sind gemäß § 201 BAO in der für den gegenständlichen Fall geltenden Fassung vor dem Abgaben-Rechtsmittel-Reformgesetz (BGBl. I Nr. 97/2002) Abgabenbescheide nur zu erlassen, wenn

- allenfalls vorgesehene Erklärungen nicht eingereicht wurden,
- diese Erklärungen unvollständig sind oder
- die Selbstberechnung unrichtig ist.

Die Erlassung solcher Festsetzungsbescheide liegt für bis zum 31. Dezember 2002 entstandene Abgabenansprüche nicht im Ermessen der Behörde. Wird der Abgabenbehörde die Unrichtigkeit der Selbstbemessung bekannt, so ist sie verpflichtet, einen solchen Bescheid zu erlassen.

Die bescheidmäßige Festsetzung einer Selbstbemessungsabgabe setzt demnach voraus, dass sich die bekannt gegebene Selbstberechnung als nicht richtig erweist oder die Erklärungen nicht oder nicht vollständig abgegeben wurden.

Im vorliegenden Fall hat die Bw. die Unrichtigkeit der Selbstbemessung insofern geltend gemacht, als sie die Abgabepflicht der Vergütungen des wesentlich beteiligten Gesellschafter-Geschäftsführers unter Hinweis auf das anhängige Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof bestritt.

Unter dem Antrag der Bw., die Beträge der von ihr für die Jahre 1998 bis 2000 entrichteten Dienstgeberbeiträge und Zuschläge zum Dienstgeberbeitrag dem Abgabenkonto teilweise wieder gutzuschreiben, ist das Begehren zu verstehen, wegen unrichtiger Selbstberechnung und Entrichtung der Selbstbemessungsabgaben diese in richtiger Höhe (nach Ansicht der Bw. wegen Verfassungswidrigkeit der angewendeten Bestimmungen) mit einem geringeren Betrag festzusetzen, damit die Bw. die Rückzahlung (§ 239 BAO) des dadurch entstandenen Guthabens beantragen könne.

So wertet etwa der Verwaltungsgerichtshof einen auf Unrichtigkeit der Selbstbemessung einer Abgabe gestützten Rückzahlungsantrag dahin, dass ein solcher Antrag die Verpflichtung der Abgabenbehörde zur bescheidmäßigen Festsetzung der Abgabe auslöst, wenn eine solche noch nicht erfolgt ist (vgl. VwGH vom 25.6.2002, 2002/17/0153, mwN, und auch Stoll, BAO III, S. 2480).

Das Finanzamt gelangte jedoch im berufungsgegenständlichen Verfahren zur Ansicht, dass die der Entrichtung zu Grunde liegende Selbstbemessung der Lohnabgaben DB und DZ richtig sei. Daraus folgt, dass eine Unrichtigkeit der Selbstberechnung als Voraussetzung für die Erlassung eines Abgabenbescheides im gegenständlichen Fall nicht vorliegt.

Folgerichtig hätte das Finanzamt den Antrag der Bw. als unbegründet abweisen müssen, weil sich die Abgabenbemessung – nach Ansicht des Finanzamtes – nicht als unrichtig erwiesen hat. Der vom Finanzamt erlassene Feststellungsbescheid war somit unzulässig (vgl. VwGH vom 13.5.2003, 2001/15/0097).

Der angefochtene Bescheid war daher aufzuheben.

Wien, 2. Dezember 2003