

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri in der Beschwerdesache Bf., vertreten durch Steuerberater, über die Beschwerde vom 14.10.2016 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 26.09.2016, betreffend Abweisung des Antrages auf Aufhebung § 299 Abs. 1 BAO des Umsatzsteuerbescheides für das Jahr 2014 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Mit Eingabe vom 26.08.2016 stellte der als Rechtsanwalt und Sachwalter tätige Bf. den Antrag auf Aufhebung des mit 10.12.2015 datierten, in Rechtskraft erwachsenen Umsatzsteuerbescheides für das Jahr 2014, wobei nämlicher Antrag wie folgt begründet wurde:

" I. Vorbemerkungen:

Ich bin seit vielen Jahren im Rahmen meiner anwaltlichen Tätigkeit fast nur mehr als von Gerichten bestellter Sachwalter tätig. Auch in diesem Bereich habe ich für die betroffenen Personen typisch anwaltliche Tätigkeiten zu verrichten (Prozesse, Verträge etc.), jedoch nur in ganz geringem Umfang; frei gewählte Mandate übernehme ich nicht mehr. Meine - übrige - Tätigkeit als Sachwalter besteht aus sozialarbeiterischer Fürsorge (Personensorge) für die mir von den Gerichten anvertrauten Personen. Die Bestellung erfolgt für Personen, die psychisch krank oder geistig behindert und deshalb außerstande sind, alle oder einzelne Angelegenheiten zu erledigen, und derart in Gefahr geraten, Nachteile zu erleiden.

2) Um diesen Anforderungen gerecht zu werden, habe ich Sozialarbeiterinnen angestellt bzw. mein Personal sozialarbeiterisch geschult. Darüber hinaus verfüge ich über ein großes außerbetriebliches Netz an ZuarbeiterInnen, um allen „Wechselfüllen des Lebens“, welche die betroffenen Personen angehen, begegnen zu können. Ich werde bevorzugt und gerade deshalb bestellt, weil ich derart „ausgestattet“ bin. Es besteht also

ein öffentlicher Bedarf an derartigen sozialen Betreuungsleistungen, die ich - als einer von wenigen - decke,

3) Die einschlägigen Bestimmungen des ABGB bürden dem Sachwalter tiefgreifende Verpflichtungen auf, um das Wohl der betroffenen Personen zu wahren. Unsere Tätigkeit besteht etwa in der Organisation der sozialen Dienste, der Reinigung der Wohnung, der Begleitung zum Arzt, der Einteilung des Geldes, der Übersiedlung bei Wohnungswechsel, der Eingliederung obdachloser Menschen, um nur einige Beispiele zu nennen, Damit man sich ein Bild von dem machen kann, was uns aufgebürdet wird, verweise ich auf die in der Beilage auszugsweise und anonymisiert dargestellten Fälle.

4) Die Bestellung zum Sachwalter erfolgt ausschließlich durch Gerichte. Es handelt sich daher um eine im öffentlichen Interesse gelegene Tätigkeit, Das zeigen auch die von mir dokumentierten Fälle ganz deutlich (siehe Beilagen 1a-1d, 2a-2c, 3a-3b),

5) In Deutschland entspricht dem Sachwalter der sogenannte Betreuer,

6) Neben Mitgliedern der rechtsberatenden Berufe kommen als Sachwalter auch ausdrücklich dafür anerkannte Vereine und Angehörige in Frage. Diese haben ebenso Anspruch auf Entschädigung, unterliegen aber nicht der Umsatzsteuerpflicht.

II

Der deutsche BFH hat über Rechtsmittel einer Betreuerin entschieden, daß deren Tätigkeit nicht der Umsatzsteuer unterliegt (Urteil vom 25.4.2013, V R 7/11). Das Wesentliche an dieser Entscheidung: der BFH beruft sich bei seiner Judikatur nicht auf das deutsche, sondern auf das Unionsrecht. Daher sind seine Überlegungen auch auf das österreichische Recht übertragbar. Die Kernpunkte des Unionsrecht zur gegenständlichen Materie sind folgende(Zitate; Unterstreichungen und Hervorhebungen von mir; Anm. im Erkenntnis erfolgen die Hervorhebungen des Bf. mittels Fettdrucks):

a) Steuerfrei waren nach Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst, g der Richtlinie 77/388/EWG und Art. 132 Abs. 1 Buchst, g MwStSystRL in den Streitjahren "die eng mit der Sozialfürsorge und der sozialen Sicherheit verbundenen Dienstleistungen und Lieferungen von Gegenständen, einschließlich derjenigen der Altenheime, durch Einrichtungen des öffentlichen Rechts oder andere von dem betreffenden Mitgliedstaat **als Einrichtungen mit sozialem Charakter anerkannte Einrichtungen**".

15 Neben einer eng mit der Sozialfürsorge und der sozialen Sicherheit verbundenen Leistung setzt die Steuerfreiheit nach Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst, g der Richtlinie 77/388/EWG und Art. 132 Abs. 1 Buchst, g MwStSystRL bei Leistungen von Steuerpflichtigen, die keine Einrichtungen des öffentlichen Rechts sind, voraus, dass der **leistende Unternehmer als Einrichtung mit sozialem Charakter anerkannt ist**.

16 b) Die sog. rechtliche Betreuung gemäß §§ 1896 ff. BGB "umfasst alle Tätigkeiten, die erforderlich sind, um die Angelegenheiten des Betreuten nach Maßgabe der folgenden Vorschriften rechtlich zu besorgen" (§ 1901 Abs. 1 BGB), Der Betreuer hat dabei

insbesondere die Angelegenheiten des Betreuten so zu besorgen, wie es dessen Wohl entspricht (§ 1901 Abs. 2 Satz 1 BGB).

17 Bei diesen Betreuungsleistungen handelt es sich um eng mit der Sozialfürsorge und der sozialen Sicherheit verbundene Dienstleistungen i.S von Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst, g der Richtlinie 77/388/EWG sowie Art. 132 Abs. 1 Buchst, g MwStSystRL, wie der Bundesfinanzhof (BFH) für Betreuungsleistungen derselben Art, die gleichfalls nach §§ 1896 ff. BGB durch Vereinsbetreuer erbracht werden, bereits ausdrücklich entschieden hat (BFH-Urteil vom 17. Februar 2009 XI R 67/06, BFHE 224, 183, BFH/NV 2009, 869, unter II.2,b). Hierauf nimmt der erkennende Senat zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug.

18 c) Die Klägerin ist auch eine Einrichtung i.S. von Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst, a der Richtlinie 77/388/EWG und Art. 132 Abs. 1 Buchst, a MwStSystRL.

19 aa) Nach dem EuGH-Urteil Zimmermann in UR 2013, 35 Rdnr, 26 legt Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst, g der Richtlinie 77/388/EWG die Voraussetzungen und Modalitäten der Anerkennung nicht fest.

20 Weiter ist es Sache des innerstaatlichen Rechts jedes Mitgliedstaats, die Regeln aufzustellen, nach denen Einrichtungen die erforderliche Anerkennung gewährt werden kann. Dabei haben die nationalen Behörden im Einklang mit dem Unionsrecht und unter der Kontrolle der nationalen Gerichte die für die **Anerkennung maßgeblichen Gesichtspunkte** zu berücksichtigen. Zu diesen gehören das Bestehen spezifischer Vorschriften, bei denen es sich um nationale oder regionale Rechts oder Verwaltungsvorschriften, Steuervorschriften oder Vorschriften im Bereich der sozialen Sicherheit handeln kann, das mit den Tätigkeiten des betreffenden Steuerpflichtigen verbundene Gemeinwohlinteresse, die Tatsache, dass andere Steuerpflichtige mit den gleichen Tätigkeiten bereits in den Genuss einer ähnlichen Anerkennung kommen, und die Übernahme der Kosten der fraglichen Leistungen zum größten Teil durch Krankenkassen oder andere Einrichtungen der sozialen Sicherheit (EuGH- Urteil Zimmermann in UR 2013, 35 Rdnr. 31).

21 Dabei kann sich ein Steuerpflichtiger auf die in Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 77/388/EWG vorgesehene Steuerbefreiung berufen, um sich einer nationalen Regelung zu widersetzen, die mit dieser Bestimmung unvereinbar ist. Es ist dann Sache des nationalen Gerichts, **anhand aller maßgeblichen Umstände zu bestimmen**, ob der Steuerpflichtige eine als Einrichtung mit sozialem Charakter anerkannte Einrichtung im Sinne dieser Bestimmung ist. Insoweit haben die nationalen Gerichte zu prüfen, ob die zuständigen Behörden die Grenzen des ihnen eingeräumten Ermessens unter Beachtung der Grundsätze des Unionsrechts eingehalten haben, zu denen insbesondere der **Grundsatz der Gleichbehandlung** gehört, der im Mehrwertsteuerbereich im Grundsatz der steuerlichen Neutralität zum Ausdruck kommt (EuGH-Urteil Zimmermann in UR 2013, 35 Rdnrn, 32 f.). Nichts anderes gilt für Art. 132 Abs. 1 Buchst, g MwStSystRL.

Anmerkung meinerseits: Der Grundsatz der Gleichbehandlung ist insoweit bedeutsam, als die Sachwaltervereine und die Angehörigen als Sachwalter nicht der Umsatzsteuerpflicht unterliegen.

22 bb Im Streitfall folgt die Anerkennung der Klägerin i.S. von Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst. g der Richtlinie 77/388/EWG und Art. 132 Abs. 1 Buchst. g MwStSystRL insbesondere aus dem Bestehen spezifischer Vorschriften im Bereich der sozialen Sicherheit.

23 (1) Für die Anerkennung des Betreuers spricht seine gerichtliche Bestellung und Überwachung nach §§ 1896 ff. BGB. Maßgeblich ist, dass das hierfür in den Streitjahren zuständige Vormundschaftsgericht nur "eine natürliche Person, die geeignet ist, in dem gerichtlich bestimmten Aufgabenkreis die Angelegenheiten des Betreuten rechtlich zu besorgen und ihn in dem hierfür erforderlichen Umfang persönlich zu betreuen", zum Betreuer bestellen konnte (§ 1897 Abs. 1 BGB), Dabei hatte das Gericht bei der Auswahl des Betreuers dessen Geeignetheit umfassend im Hinblick auf alle erforderlichen Aufgabenbereiche zu prüfen (Urteil des Kammergerichts vom 27. Januar 2009 1 W 95/08, Zeitschrift für das gesamte Familienrecht 2009, 910, Leitsatz). Dementsprechend hatte das Gericht den Betreuer zu entlassen, wenn dessen Eignung zur Betreuung nicht mehr gewährleistet war (§ 1908b Abs. 1 Satz 1 BGB), Eine zur Entlassung führende mangelnde Eignung konnte sich insbesondere aus Pflichtverletzungen des Betreuers oder dessen Überforderung mit der Erledigung der zugewiesenen Aufgabenkreise ergeben (Urteil des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 30. Juli 2008 20 W 247/08, Leitsatz, nicht veröffentlicht). **Diese Eignungsgrundsätze für die Bestellung und Entlassung von Betreuern galten gleichermaßen für Vereins- und Behördenbetreuer (5 1897 Abs. 2 BGB), wie auch für ehrenamtlich tätige Betreuer und Berufsbetreuer (§ 1897 Abs. 8 BGB), Damit folgt aus der gerichtlichen Bestellung zur Erbringung einer eng mit der Sozialfürsorge und der sozialen Sicherheit verbundenen Leistung (s. oben II.2.b). der erforderliche "soziale Charakter ... , der dem Erbringer der Dienstleistung zuerkannt sein muss" (EuGH-Urteil vom 9. Februar 2006 C-415/04, Stichting Kinderopvang Enschede, Slg, 2006 1-1385 Rdnr. 23)**

24 (2) Weiter ist ein Ausschluss der Klägerin von der Steuerfreiheit im Hinblick auf die für Betreuungsvereine bestehende Steuerfreiheit nicht mit dem Grundsatz der steuerlichen Neutralität zu vereinbaren.

25 Auf der Grundlage von § 4 Nr. 18 UStG und Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst. g der 26/03 2016 Richtlinie 77/388/EWG hat der XI. Senat des BFH die Leistungen sog. Betreuungsvereine als steuerfrei angesehen, sofern sich der Verein gegen die richtlinienwidrige Regelung des sog. Abstandsgebots nach § 4 Nr. 18 Buchst. c UStG auf die Richtlinie 77/388/EWG beruft (BFH-Urteil in BFHE 224, 183, BFH/NV 2009, 889, unter II.2.). Dem schließt sich der erkennende Senat an.

26 Sind die Leistungen von Betreuungsvereinen, die aufgrund einer Bestellung von Vereinsbetreuern nach §§ 1896 ff. BGB erbracht werden, nach dieser Rechtsprechung

steuerfrei und dürfen die Mitgliedstaaten keine unterschiedlichen Bedingungen für Einheiten mit Gewinnerzielungsabsicht einerseits und die z.B. unter § 4 Nr. 18 UStG fallenden juristischen Personen ohne Gewinnerzielungsabsicht andererseits vorsehen (EuGH-Urteil Zimmermann in UR 2013, 35 Rdnr, 53), **sind auch Berufsbetreuer aufgrund einer nach SS 1896 ff. BGB erfolgten Bestellung als anerkannte Einrichtung anzusehen.** Hierfür spricht neben der Identität des Rechtsrahmens bei der Leistungserbringung durch Betreuungsvereine und Berufsbetreuer auch die Identität der Vergütungsregelungen. So werden Berufsbetreuer und die für einen Betreuungsverein tätigen **Vereinsbetreuer** nach dem Gesetz über die Vergütung von Vormündern und Betreuern (Vormünder- und Betreuervergütungsgesetz - VBVG--) **in derselben Höhe vergütet.** Die Vergütung des Berufsbetreuers, der unter den Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 VBVG berufsmäßig tätig ist, erfolgt nach den Stundensätzen des § 4 VBVG auf der Grundlage der Stundenansätze des § 5 VBVG und damit nach denselben Regelungen, nach denen gemäß § 7 Abs. 1 Satz 1 VBVG auch die für Betreuungsvereine tätigen Vereinsbetreuer vergütet werden.

27 An der Tätigkeit sowohl der Betreuung durch Vereinsbetreuer wie auch des nach §§ 1896 ff. BGB bestellten Berufsbetreuers besteht auch ein **erhebliches Gemeinwohlinteresse**, wie sich bereits daraus ergibt, dass die rechtliche Betreuung nach § 1896 Abs. 1 Satz 1 BGB dazu dient, **Volljährige zu unterstützen, die auf Grund einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung ihre Angelegenheiten ganz oder teilweise nicht besorgen können.**

28 (3) Gegen die Anerkennung spricht nicht, dass im Regelfall der Betreute die Kosten der Betreuungstätigkeit zu tragen hat. Dass nur einer von mehreren für die Anerkennung maßgeblichen Gesichtspunkten (Bestehen spezifischer Vorschriften, das mit den Tätigkeiten des betreffenden Steuerpflichtigen verbundene Gemeinwohlinteresse, die Tatsache, dass andere Steuerpflichtige mit den gleichen Tätigkeiten bereits in den Genuss einer ähnlichen Anerkennung kommen, und die Kostenübernahme durch Krankenkassen oder anderen Einrichtungen der sozialen Sicherheit (vgl. EuGH-Urteil Zimmermann in UR 2013, 35 Rdnr, 31) nicht vorliegt, spricht nicht gegen eine Anerkennung. **Die Anerkennung setzt nicht voraus, dass alle für die Anerkennung in Betracht kommenden Gesichtspunkte kumulativ erfüllt sind.**

29 d) Einwendungen gegen die Steuerfreiheit der durch die Klägerin erbrachten Leistungen bestehen nicht.

30 aa) Die Ermächtigung in Art. 13 Teil A Abs. 2 Buchst. a erster Gedankenstrich der Richtlinie 77/388/EWG bzw. Art 133 Buchst. d erster Gedankenstrich MwStSystRL berechtigt **nicht zu einer Differenzierung** zwischen den Betreuungsleistungen der Betreuungsvereine und der Vereinsbetreuer einerseits sowie der durch Berufsbetreuer erbrachten Betreuungsleistungen andererseits.

36 a) Beruft sich dar Steuerpflichtige -wie im Streitfall- auf das für ihn günstigere Unionsrecht, kommt dem Umstand, dass nach nationalem Recht Berufsbetreuer

anders als Vereinsbetreuer mit ihren Betreuungsleistungen steuerpflichtig sind, keine Bedeutung zu. Soweit der nationale Gesetzgeber daher beabsichtigt hatte, den Betreuungsvereinen "eine gezielte Förderung" zuzuwenden, in dem die Betreuungsvereine "eine niedrigere Umsatzsteuer als ein freiberuflicher Betreuer zu entrichten haben" (BTDucks 15/4874, S. 31 zu § 4 Abs. 2 VBG) steht diese umsatzsteuerrechtliche **Ungleichbehandlung im Widerspruch zum EuGH-Urteil Zimmermann** in UR 2013, 35 Rdnr, 53, nach dem die Umsatzsteuerfreiheit **nicht von sachlich unterschiedlichen Bedingungen für Einheiten mit Gewinnerzielungsabsicht wie z.B. Berufsbetreuern einerseits und die z.B. unter § 4 Nr. 18 UStG fallenden Betreuungsvereine ohne Gewinnerzielungsabsicht abhängig gemacht werden kann.** Dass die Ungleichbehandlung beabsichtigt war, steht einer Berufung auf das **Unionsrecht auch nicht entgegen.**

38 Das FG hat -- ausgehend von seinem Rechtsstandpunkt zu Recht -- keine Feststellungen zu der Frage getroffen, ob die Klägerin Vergütungen LS, von § 1908i BGB i.V.m. § 1835 Abs. 3 BGB erhalten hat. Als Aufwendungen gelten auch solche Dienste, die zum Gewerbe oder zum Beruf des Betreuers gehören. Leistungen, die nach diesen Vorschriften vergütet werden, sind weder nach dem Unionsrecht steuerfrei noch nach der geplanten Neuregelung durch das JStG 2013. Denn Leistungen, die z.B. einem als Betreuer tätigen Rechtsanwalt für eine anwaltliche Tätigkeit im Rahmen der Betreuung nach diesen Vorschriften des BGB vergütet werden, sind keine mit der Sozialfürsorge eng verbundenen Leistungen und auch nicht i.S. von Art. 13 Teil A Abs. 2 Buchst. a erster Gedankenstrich der Richtlinie 77/388/EWG bzw. Art. 134 Buchst. a MwStSystRL unerlässlich für die Ausübung der Betreuungstätigkeit, da der Schwerpunkt dieser Leistung nicht in der Betreuung der kranken oder behinderten Person liegt, sondern in der Erbringung einer allgemeinen Rechtsberatungsleistung, die nur aus Anlass der Betreuung durch die ansonsten anerkannte Einrichtung erbracht wird.

III.

Zum Unionsrecht, auf das sich der BFH bezieht:

Art 132 Abs. 1 lit. g Mehrwertsteuerrichtlinie lautet:

Abs. 1(1) Die Mitgliedstaaten befreien folgende Umsätze von der Steuer (...)

g) Eng mit der Sozialfürsorge und der sozialen Sicherheit verbundene Dienstleistungen und Lieferungen von Gegenständen, einschließlich derjenigen, die durch Altenheime, Einrichtungen des öffentlichen Rechts oder andere von dem betreffenden Mitgliedstaat als Einrichtungen mit sozialem Charakter anerkannte Einrichtungen bewirkt werden;

Der Wortlaut der Richtlinie ist deutlich weiter gefasst, als dessen Umsetzung in § 6 Abs. 1 Z 7 UStG: „Die Umsätze der Erträge der Sozialversicherung und ihrer Verbände, der Krankenfürsorgeeinrichtungen im Sinne des § 2 Abs. 1 Z 2 des Beamten-Kranken- und Unfallversicherungsgesetzes, BGBL Nr. 200/1967 und der Träger des Öffentlichen Fürsorgewesens untereinander und an die Versicherten, die mitversicherten

Familienangehörigen, die Versorgungsberechtigten oder die Hilfeempfänger, oder die zum Ersatz von Fürsorgekosten Verpflichteten;

Mit Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes vom 15.11.2012 in der Rechtssache C-174/11 im Verfahren Finanzamt Steglitz gegen Ines Zimmermann stellte der Europäische Gerichtshof fest, dass es der 6. Richtlinie 77/388 EWG widerspricht, Bedingungen für die Umsatzsteuerbefreiung zu setzen, wenn diese nicht geeignet sind, im Rahmen der für die Zwecke dieser Vorschrift erfolgenden Anerkennung des sozialen Charakters von Einrichtungen, die keine Einrichtungen des öffentlichen Rechtes sind, die Gleichbehandlung zu gewährleisten.

In Bezug auf die Wendung „von dem betreffenden Mitgliedstaat als Einrichtungen mit sozialem Charakter anerkannte Einrichtungen“ im Sinne von Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst. g der Sechsten Richtlinie hat der EUGH bereits entschieden, dass sie grundsätzlich weit genug ist, um natürliche Personen und private Einheiten mit Gewinnerzielungsabsicht zu umfassen (vgl. Urteile vom 7. September 1999, Gregg, C-216/97, Slg. 1999, 1-4947, Randnr. 17, Hoffmann, Randnr. 24, Kingscrest Associates und Montecello, Randnrs. 35 und 47, und vom 17. Juni 2010, Kommission/Frankreich, C-492/08, Slg. 2010, 1-5471, Randnrs. 36 und 37). Im Sinne des Grundsatzes der steuerlichen Neutralität darf die nationale Regelung im Rahmen der Umsetzung der in Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst. g der Sechsten Richtlinie vorgesehenen Befreiung keine sachlich unterschiedlichen Bedingungen für Einheiten mit Gewinnerzielungsabsicht zu umfassen (vgl. Urteile vom 7. September 1999, Gregg, C-216/97, Slg. 1999, 1-4947, Randnr. 17, Hoffmann, Randnr. 24, Kingscrest Associates und Montecello, Randnrs. 35 und 47, und vom 17. Juni 2010, Kommission/Frankreich, C-492/08, Slg. 2010, 1-5471, Randnrs. 36 und 37). Im Sinne des Grundsatzes der steuerlichen Neutralität darf die nationale Regelung im Rahmen der Umsetzung der in Art. 13 Teil A Abs. 1 Buchst. g der Sechsten Richtlinie vorgesehenen Befreiung keine sachlich unterschiedlichen Bedingungen für Einheiten mit Gewinnerzielungsabsicht einerseits und die unter § 4 Nr. 18 UStG fallenden juristischen Personen ohne Gewinnerzielungsabsicht andererseits vorsehen.

Diese Grundsätze des Unionsrechtes ergeben sich auch aus der beiliegenden (Beilage ./4) Stellungnahme der Europäischen Kommission, Generaldirektion für Steuern und Zollunion zu einer Anfrage der Volksanwaltschaft,

IV

Bezug zur österreichischen Rechtslage:

Es liegt daher auch nach österreichischem Recht beim Institut der Sachwalterschaft eine eng mit der Sozialfürsorge und der sozialen Sicherheit verbundene Dienstleistung bzw. auch an einem vom Mitgliedstaat als Einrichtung mit sozialem Charakter anerkannte Einrichtung vor, und zwar aus folgenden Gründen:

- Gemäß § 268 ABGB ist für volljährige Personen, die an einer psychischen Krankheit leiden oder geistig behindert sind und alle oder einzelne Angelegenheiten nicht ohne

Gefahr eines Nachteils für sich selbst besorgen können, auf Antrag oder von Amts wegen ein Sachwalter zu bestellen, und zwar durch das Gericht.

- Gemäß § 273 hat das Gericht bei der Auswahl des Sachwalters auf die Art der Angelegenheiten, die zu besorgen sind, zu achten. Nicht eigenberechtigte Personen oder Personen, bei denen eine strafrechtliche Verurteilung vorliegt, oder von denen eine dem Wohl des Pflegebefohlenen förderliche Ausübung der Sachwalterschaft nicht zu erwarten ist, sind nicht zu bestellen.
- Gemäß § 275 Abs. 2 ABGB hat der Sachwalter in wichtigen, die Person des Betroffenen betreffenden Angelegenheiten die Genehmigung des Gerichtes einzuholen.
- Gemäß § 130 Außerstreichgesetz hat der Sachwalter in angemessenen Abständen, mindestens jedoch jährlich über seine Kontakte mit dem Betroffenen, dessen Lebensverhältnisse und dessen geistiges und körperliches Befinden zu berichten. Das Gericht kann dem Sachwalter auch einen Auftrag zu einem solchen Bericht erteilen.
- Gemäß § 276 ABGB hat der Sachwalter einen Entschädigungsanspruch. Dieser Entschädigungsanspruch umfasst nach der ständigen Rechtsprechung der Zivilgerichte keinen Anspruch auf Bezahlung einer Umsatzsteuer, da es sich nach Ansicht der Gerichte nicht um einen Honoraranspruch handelt (Sachwalter, die zum Abführen von Umsatzsteuer verpflichtet sind, können diese bei Geltendmachung ihrer Entschädigung nicht auf den Betroffenen überwälzen (LG Salzburg 21 R 550/05m, LG ZRS Wien 48 R 331/07t u.a.). Davon zu unterscheiden ist der Entgeltanspruch nach § 276 Abs. 2, bei dem die Angelegenheit, deren Besorgung sonst einem Dritten entgeltlich übertragen werden müssten, aufgrund der besonderen beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten durch den Sachwalter selbst übernommen wird. In diesem Fall hat er einen Entgeltanspruch, der auch die Umsatzsteuer umfasst. Die Tätigkeit des Sachwalters ist daher eine, die der sozialen Sicherheit dient, der Sachwalter wird vom Gericht ausgewählt und kontrolliert. Es handelt sich daher auch um eine anerkannte Einrichtung mit sozialem Charakter. Aus diesen Gründen müsste daher bei richtiger Umsetzung der gegenständlichen Umsatzsteuerrichtlinie das Institut des Sachwalters bzw. die Umsätze des Sachwalters im Zusammenhang mit seinen Betreuungs- und Vertretungshandlungen (mit Ausnahme der beruflichen Vertretung gemäß § 276 Abs. 2 ABGB) von der Umsatzsteuer ausgenommen werden.

V.

Ich habe immer schon - und zwar aus Gründen innerbetrieblicher Klarheit - in meiner Buchhaltung alle Einnahmen aufgeteilt auf solche aus „normalen Causen und solche aus Sachwalterschaften. Bei letzteren habe ich ebenfalls immer schon eine Aufgliederung zwischen den typisch anwaltlichen (also umsatzsteuerpflichtigen) Entgelten und den pauschalen Entschädigungen für meine allgemeine Tätigkeit (also den - nach Unionsrecht - nicht umsatzsteuerpflichtigen) vorgenommen. Aus Beilage ,/5 ist das ersichtlich: Das Konto 8020 umfaßt jene Entschädigungen, die nach Unionsrecht nicht der

Umsatzsteuerpflicht unterliegen. Ich wiederhole hiemit meinen Antrag auf Aufhebung des eingangs erwähnten Bescheides."

In der Folge wurde der Aufhebungsantrag des Bf. mit Bescheid vom 26.09.2016 abgewiesen und hierbei seitens der belangten Behörde ausgeführt, dass in Übereinstimmung mit der Ansicht, des BMF, der gemäß einer Umsatzsteuerbefreiung für sachwalterische Tätigkeiten eines Rechtsanwaltes mit den einschlägigen Bestimmungen der Mehrwertsteuer-Richtlinie (Richtlinie 2006/112/EG des Rates vom 28. November über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem, ABI. L 347 vom 11.12.2006, S 1-118) nicht vereinbar sei, sowie der im Erkenntnis des BFG vom 28.01.2016, RV/7101127/2012 zum Ausdruck gebrachten Auffassung, wonach die in "Streit stehenden Leistungen" keinen Eingang in die Umsatzsteuerbefreiungen des § 6 UStG 1994 gefunden hätten, der Antrag jeglicher Rechtsgrundlage entbehre.

Mit Schriftsatz vom 14.10.2016 eine Beschwerde nachstehenden Inhalts erhoben:

"Gegen den da. Bescheid vom 26.9.2016, mit dem mein Antrag auf Aufhebung des Umsatzsteuerbescheides 2014 abgewiesen worden ist, erhebe ich rechtzeitig nachstehende Beschwerde. Der bezeichnete Bescheid wird zur Gänze bekämpft.

Das Finanzamt hat sich lediglich mit der österreichischen Rechtslage befasst. Das geht jedoch am Kern des Problems vorbei.

Ich habe in meinem Antrag ausführlich dargetan, dass Unionsrecht anzuwenden ist. Darauf geht der bekämpfte Bescheid mit keinem Wort ein. Ich verweise daher auf folgendes:

Das Gemeinschaftsrecht gilt neben dem staatlichen Recht und unabhängig von diesem. Es ist nach Maßgabe seiner eigenen Kriterien anzuwenden, ohne dass es dazu einer Transformation in staatliches (österreichisches) Recht bedürfte. Es gilt daher unmittelbar.

Das österreichische Verfassungsrecht enthält keine sogenannte Integrationsschranke für das Unionsrecht. Dessen autonome Geltung kommt in Österreich daher in vollem Umfang zum Tragen: seine Wirkung bestimmt sich ausschließlich nach seinen eigenen Kriterien.

Selbst wenn ich mich nicht auf Unionsrecht berufen würde: es besteht eine Pflicht der innerstaatlichen Behörden zur **amtswegigen Wahrnehmung des Unionsrechtes**.

Der Vorrang des Gemeinschaftsrechtes gilt nicht nur gegenüber früher, sondern auch gegenüber später erlassenem innerstaatlichen Recht.

Das Prinzip des Anwendungsvorranges erstreckt sich auch auf den Fall, dass eine staatliche Regelung einer gemeinschaftsrechtlichen Regelung widerspricht (sofern nur - wie hier - die Voraussetzung der unmittelbaren Anwendbarkeit erfüllt ist). Innerstaatliches Recht wird somit durch Unionsrecht **verdrängt**.

Selbst wenn die hier einschlägigen gemeinschaftsrechtlichen Regelungen nicht unmittelbar gelten würden: es besteht die Verpflichtung zur **gemeinschaftskonformen Interpretation**.

Innerstaatliche (österreichische) Behörden sind für den **unmittelbaren Vollzug** von Gemeinschaftsrecht zuständig. Sie haben das unmittelbar anwendbare Gemeinschaftsrecht anzuwenden und ihm - gegebenenfalls - Vorrang vor innerstaatlichen Recht einzuräumen.

Mangels Beachtung dieser Kriterien hat sich das Finanzamt mit meinen Ausführungen zur Geltung des Gemeinschaftsrechtes nicht auseinandergesetzt. Ich habe jedoch nicht nur dargetan, dass dieses an sich anzuwenden ist, sondern auch nachgewiesen, dass und warum in meinem konkreten Fall Umsatzsteuerbefreiung besteht. Aus meinem Antrag ergibt sich nicht nur die abstrakte Geltung des einschlägigen Gemeinschaftsrechtes, sondern auch seine Anwendbarkeit auf den konkreten Sachverhalt (siehe u.a. die von mir pars pro toto geschilderten "Fälle", wonach ich durch meine - nicht anwaltsspezifische - Tätigkeit als Sachwalter alle vom Gemeinschaftsrecht für die Umsatzsteuerbefreiung geforderten Kriterien erfülle). Ich verweise daher - um Wiederholungen zu vermeiden - auf diese Ausführungen in meinem Aufhebungsantrag und erhebe sie zu meinem Beschwerdevorbringen.

Ich beantrage, den bekämpften Bescheid derart abzuändern, daß meinem Antrag auf Aufhebung des Umsatzsteuerbescheides 2014 vom 10. Dezember 2015 stattgeben wird."

Das Finanzamt wies die Beschwerde mit Beschwerdevorentscheidung vom 09.11.2016 mit nachstehender Begründung ab:

"Der EuGH hat mit Urteil vom 28.7.2016, C-543/14, *Ordre des barreaux francophones et germanophone* festgestellt, dass Dienstleistungen von Rechtsanwälten nicht steuerfrei sind. Zur Nichtanwendbarkeit der Steuerbefreiung iZm Sozialfürsorge und der sozialen Sicherheit (Art. 132 Abs.I Buchst.g der MwSt-RL) hat der EuGH auf seine Rechtsprechung zum ermäßigten Steuersatz hingewiesen (EuGH 17.6.2010, C-492/08, Kommission/ Frankreich). Der Gerichtshof hat nämlich bereits ausgesprochen, dass ein Mitgliedstaat auf Dienstleistungen, die von privaten Einheiten mit Gewinnerzielungsabsicht erbracht werden, nicht allein aufgrund der Beurteilung dieser Dienstleistungen einen ermäßigten Mehrwertsteuersatz anwenden darf, ohne insbesondere die Ziele, die diese Einheiten in ihrer Gesamtheit betrachtet verfolgen, und die Beständigkeit ihres sozialen Engagements zu berücksichtigen. Die Berufsgruppe der Rechtsanwälte und "avoués" jedoch kann als solche im Hinblick auf ihr Gesamtziel und die fehlende Dauerhaftigkeit eines etwaigen sozialen Engagements nicht als gemeinnützig angesehen werden. Diese Rechtsprechung gilt sinngemäß auch für Art. 132 Abs. 1 Buchst. g der MwSt-RL."

Mit Schriftsatz vom 30.11.2016 beantragte der Bf. die Vorlage der Beschwerde an das BFG.

Hierbei lautet die Begründung des Vorlageantrages wie folgt:

" Sehr geehrte Damen und Herren!

Ich beziehe mich auf Ihren Bescheid (Beschwerdevorentscheidung gemäß § 262 BAO) vom 09.11.2016 und beantrage die Entscheidung durch das Bundesfinanzgericht.

Der guten Ordnung halber sei darauf hingewiesen, dass sich meine Beschwerde vom 14.10.2016 nicht gegen den Umsatzsteuerbescheid 2014 als solchen richtet, sondern gegen jenen Ihren Bescheid, mit dem mein Antrag auf Aufhebung des Umsatzsteuerbescheides 2014 abgewiesen worden ist.

Zu den Ausführungen in Ihrer Beschwerdevorentscheidung verweise ich auf folgendes:

- Die von Ihnen angeführte Entscheidung des EuGH stützt - entgegen Ihrer Ansicht - nicht Ihre, sondern meine Argumentation.
- Im Urteil des EuGH geht es um eine angestrebte **generelle** Umsatzsteuerbefreiung für Rechtsanwälte mit dem Argument, dass infolge der Übernahme von unentgeltlichen (bei uns) „Verfahrenshilfen“ Rechtsanwälte gemeinnützig tätig seien. Dazu kommt, dass derartige „Verfahrenshilfesachen“ schon von der Natur der Sache her **nur** von Rechtsanwälten erbringbar sind.
- Im vorliegenden Fall der von mir angestrebten Umsatzsteuerbefreiung ist es jedoch genau umgekehrt: Die von mir (auch als Sachwalter) erbrachten **anwaltsspezifischen** Tätigkeiten (Prozesse, Verträge etc.) unterliegen natürlich (weiterhin) der Umsatzsteuer. Lediglich die von mir als Sachwalter erbrachten **Betreuungsleistungen** sind umsatzsteuerbefreit (was im übrigen - das betrifft nun den Gleichbehandlungsgrundsatz - auch für Sachwaltervereine und Angehörige gilt).
- Was die in der Entscheidung des EuGH erwähnte „Beständigkeit sozialen Engagements“ angeht, so verweise ich einerseits auf die von mir in meinem Aufhebungsantrag dargestellten Fälle (siehe die Beilagen/1. bis 3.) sowie darauf, dass ich schon seit vielen Jahren in **steigendem Ausmaß** nur mehr Sachwalterschaften mache, was sich auch aus dem Anteil der Entschädigungen (früher: Belohnungen) am Gesamtumsatz zeigt: Aus den beiliegenden jeweils per Dezember des Jahres erstellten GuV ab 2001 ist ersichtlich, dass der Anteil von 64 - kontinuierlich - auf 80 Prozent gestiegen ist.“

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Folgender Sachverhalt ist erwiesen:

Der Bf. übte im streitgegenständlichen Jahr den Beruf eines Rechtsanwaltes aus. Im Rahmen seines Unternehmens ist er auch vom Gericht als Sachwalter bestellt worden und erhielt aus dieser Tätigkeit Entschädigungen gemäß § 276 Abs. 1 ABGB.

Während der Bf. die Ansicht vertritt, dass derartige Einkünfte nach dem Unionsrecht (Art. 132 Abs. 1 Buchstabe g Mehrwertsteuersystem-Richtlinie) umsatzsteuerbefreit seien und sich ergo dessen der Spruch des (in Rechtskraft erwachsenen) Umsatzsteuerbescheides für das Jahr 2014 als nicht richtig im Sinne des § 299 Abs. 1 BAO erweist, stützt die belangte Behörde die Abweisung des Aufhebungsantrages auf die Auffassung, dass nämliche Einkünfte - in Ermangelung der Anwendbarkeit einer unionsrechtlichen, bzw. innerstaatlichen Befreiungsbestimmung - gemäß § 10 Abs. 1 UStG 1994 dem Normalsteuersatz zu unterziehen seien.

1. Rechtsvorschriften:

1.1. Innerstaatliches Recht

Die Bestimmung des § 299 Abs. 1 erster Satz BAO normiert, dass die Abgabenbehörde auf Antrag der Partei oder von Amts wegen einen Bescheid der Abgabenbehörde aufheben kann, wenn sich der Spruch des Bescheides, als nicht richtig erweist.

Nach § 1 Abs. 1 Z 1 UStG 1994 unterliegen die folgenden Umsätze der Umsatzsteuer:

Die Lieferungen und sonstigen Leistungen, die ein Unternehmer im Inland gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens ausführt. Die Steuerbarkeit wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Umsatz auf Grund gesetzlicher oder behördlicher Anordnung bewirkt wird oder kraft gesetzlicher Vorschrift als bewirkt gilt.

§ 2 Abs. 1 UStG 1994 normiert: Unternehmer ist, wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbständig ausübt. Das Unternehmen umfasst die gesamte gewerbliche oder berufliche Tätigkeit des Unternehmers. Gewerblich oder beruflich ist jede nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen, auch wenn die Absicht, Gewinn zu erzielen, fehlt oder eine Personenvereinigung nur gegenüber ihren Mitgliedern tätig wird.

Gemäß § 10 Abs. 1 UStG 1994 beträgt die Steuer für jeden steuerpflichtigen Umsatz 20 % der Bemessungsgrundlage.

1.2. Unionsrecht

Art. 132 der Mehrwertsteuersystem-Richtlinie 2006/112/EG bestimmt in Absatz 1, dass die Mitgliedstaaten folgende Umsätze von der Steuer befreien:

.....
g) eng mit der Sozialfürsorge und der sozialen Sicherheit verbundene Dienstleistungen und Lieferungen von Gegenständen, einschließlich derjenigen, die durch Altenheime, Einrichtungen des öffentlichen Rechts oder andere von dem betreffenden Mitgliedstaat als Einrichtungen mit sozialem Charakter anerkannte Einrichtungen bewirkt werden.

2. Rechtliche Würdigung

Ausgehend von dem an oberer Stelle dargestellten Sachverhalt und der unter Punkt 1 angeführten Rechtsvorschriften war die Beschwerde seitens des BFG wie folgt zu würdigen:

2.1. Umsatzsteuerfreiheit der Leistungen des Bf. auf Grund der direkten Anwendung des Art. 132 Abs.1. Buchst. g der Mehrwertsteuersystem - Richtlinie 2006/112/EG

Wenn nun der Bf. die Anwendung des Unionsrechts begeht, ist diesem Vorbringen grundsätzlich zuzustimmen; und zwar insoweit, als die geltenden Vorschriften des nationalen Rechts die vollständige Anwendung des Unionsrechts gewährleisten und die sich ergebende Rechtslage hinreichend bestimmt und klar ist. Der EuGH hat nämlich in seinem Urteil vom 23. Mai 1985, C-29/84, Kommission/Deutschland,

Rand Nr. 29 ausgesprochen, dass man sich z. B. auf die unmittelbare Wirkung des Gleichbehandlungsgrundsatzes berufen kann und in Rand Nr. 31 ausgeführt, dass die Beachtung der sehr genauen und ins einzelne gehenden Bestimmungen des Unionsrechts durch das nationale Recht vollständig zu gewährleisten ist. Schließlich hat auch noch der VwGH in ständiger Rechtsprechung judiziert, dass dem Unionsrecht unmittelbare Wirkung zukommt (vgl. VwGH vom 23. Jänner 2013, 2010/15/0196).

In Anbetracht vorstehender Ausführungen ist im vorliegenden Fall die Anwendung des Art. 132 Abs. 1 Buchst. g Mehrwertsteuersystem-Richtlinie auf die sachwalterischen Tätigkeiten des Bf. zu prüfen.

Hierbei hat der EuGH im Urteil vom 28. Juli 2016, C-543/14, Ordre des barreaux francophones et germanophone, Rand Nr. 63 zur Steuerbefreiung von Umsätzen nach Art. 132 Abs. 1 Buchst. g Mehrwertsteuersystem-Richtlinie ausgesprochen, dass die Anwendung dieser Befreiungsbestimmung **nicht** nur davon abhängt, dass die **Dienstleistungen sozialen Charakter** haben, sondern überdies auf Dienstleistungen beschränkt ist, die durch **Einrichtungen** bewirkt werden, welche als **Einrichtungen mit sozialem Charakter anerkannt** sind. Damit nun die Befreiungsbestimmung nach Unionsrecht zur Anwendung gelangt, müssen demnach **zwei** Voraussetzungen vorliegen: Die **Dienstleistungen müssen sozialen Charakter** haben und durch **anerkannte soziale Einrichtungen** erbracht werden. Dass die Berufsgruppe der Rechtsanwälte als solche im Hinblick auf ihr Gesamtziel und die fehlende Dauerhaftigkeit eines etwaigen sozialen Engagements **nicht** als gemeinnützig angesehen wird, hat der EuGH im soeben zitierten Urteil vom 28. Juli 2016, Rand Nr. 62 jedoch auch festgehalten. In Anlehnung an die Rechtsprechung des EuGH gelangt das Gericht somit zur Ansicht, dass in Anwendung des Art. 132 Abs. 1 Buchst. g Mehrwertsteuersystem-Richtlinie die Umsätze des Bf. aus seiner Tätigkeit als Sachwalter nicht befreit sind.

In Anbetracht vorstehender Ausführungen gelangt das BFG in Übereinstimmung mit dem zu identer Rechtsthematik ergangenen h.g. Erkenntnissen vom 10.11.2017, RV/7103768/2017 sowie vom 15.05.2018, RV/7102233/2017 zur Überzeugung, dass Art. 132 Abs. Buchst. g Mehrwertsteuersystem - Richtlinie **keine** Grundlage die Sachwaltertätigkeit des Bf. umsatzsteuerfrei zu belassen bietet, respektive sich andersrum gesprochen, sich bei direkter Anwendung vorgenannter unionsrechtlicher Norm der Spruch des - nach Auffassung des Bf. gemäß § 299 Abs.1. BAO aufzuhebenden - Umsatzsteuerbescheides 2014 schlussendlich als richtig erweist.

2.2. Umsatzsteuerliche Gleichbehandlung der sachwalterischen Tätigkeit

Dem im Vorlageantrag erhobenen Vorwurf demgemäß - aus Gründen der Gleichbehandlung - bei Entfaltung sachwalterischen Tätigkeiten die Umsatzsteuerfreiheit der Entschädigung nicht in Abhängigkeit zur Person des Leistenden (Sachwalterverein - naher Angehöriger - Rechtsanawalt) zu statuieren sei, ist seitens des BFG nachstehendes zu entgegnen:

Gemäß § 3a Abs. 1 UStG 1994 sind sonstige Leistungen Leistungen, die nicht in einer Lieferung bestehen. Eine sonstige Leistung kann auch in einem Unterlassen oder im Dulden einer Handlung oder eines Zustandes bestehen.

Der Umsatz wird im Falle des § 1 Abs. 1 Z 1 UStG 1994 nach dem Entgelt bemessen. Entgelt ist alles, was der Empfänger einer Lieferung oder sonstigen Leistung aufzuwenden hat, um die Lieferung oder sonstige Leistung zu erhalten (§ 4 Abs. 1 UStG 1994).

Auch die Richtlinie 2006/112/EG normiert inhaltlich nichts anderes. So gilt gemäß Art. 9 Abs. 1 Richtlinie 2006/112/EG als Steuerpflichtiger, wer eine wirtschaftliche Tätigkeit unabhängig von ihrem Ort, Zweck und Ergebnis selbständig ausübt. Nach Art. 14 Abs. 1 Richtlinie 2006/112/EG gilt als Lieferung von Gegenständen die Übertragung der Befähigung, wie ein Eigentümer über einen körperlichen Gegenstand zu verfügen. Als Dienstleistung gilt gemäß Art. 24 Abs. 1 Richtlinie 2006/112/EG jeder Umsatz, der keine Lieferung von Gegenständen ist. Eine Dienstleistung kann unter anderem in der Erbringung einer Dienstleistung auf Grund einer behördlichen Anordnung oder kraft Gesetzes bestehen (Art. 25 lit. c Richtlinie 2006/112/EG). Bei der Lieferung von Gegenständen und Dienstleistungen umfasst die Steuerbemessungsgrundlage alles, was den Wert der Gegenleistung bildet, die der Lieferer oder Dienstleistungserbringer für diese Umsätze vom Erwerber oder Dienstleistungsempfänger oder einem Dritten erhält oder erhalten soll (Art. 73 Richtlinie 2006/112/EG).

Wie „Dasjenige“ bezeichnet wird, was der Leistungsempfänger aufzuwenden hat bzw. der Leistende erhält, ist somit nicht maßgeblich. Demnach stellen auch Entschädigungen (sofern diese nicht als Schadenersatz zu beurteilen sind) und Kostenersätze (siehe Ruppe/Achatz, UStG Kommentar, 4. Auflage, § 1 Tz 60) die Bemessungsgrundlage für einen steuerbaren Umsatz dar.

§ 276 ABGB lautet:

(1) Dem Sachwalter (Kurator) gebührt unter Bedachtnahme auf Art und Umfang seiner Tätigkeit, insbesondere auch im Bereich der Personensorge, und des damit gewöhnlich verbundenen Aufwands an Zeit und Mühe eine jährliche Entschädigung. Diese beträgt fünf Prozent sämtlicher Einkünfte nach Abzug der hiervon zu entrichtenden Steuern und Abgaben, wobei Bezüge, die kraft besonderer gesetzlicher Anordnung zur Deckung bestimmter Aufwendungen dienen, nicht als Einkünfte zu berücksichtigen sind; bei besonders umfangreichen und erfolgreichen Bemühungen des Sachwalters kann das Gericht die Entschädigung auch mit bis zu zehn Prozent dieser Einkünfte bemessen. Übersteigt der Wert des Vermögens des Pflegebefohlenen 10.000 Euro, so ist darüber hinaus pro Jahr zwei Prozent des Mehrbetrags an Entschädigung zu gewähren. Das Gericht hat die Entschädigung zu mindern, wenn es dies aus besonderen Gründen für angemessen hält.

(2) Nützt der Sachwalter (Kurator) für Angelegenheiten, deren Besorgung sonst einem Dritten entgeltlich übertragen werden müsste, seine besonderen beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten, so hat er hierfür einen Anspruch auf angemessenes Entgelt. Dieser

Anspruch besteht für die Kosten einer rechtsfreundlichen Vertretung jedoch nicht, soweit beim Pflegebefohlenen die Voraussetzungen für die Bewilligung der Verfahrenshilfe gegeben sind oder diese Kosten nach gesetzlichen Vorschriften vom Gegner ersetzt werden.

(3) Die zur zweckentsprechenden Ausübung der Sachwalterschaft (Kuratel) notwendigen Barauslagen, die tatsächlichen Aufwendungen und die Kosten einer zur Deckung der Haftung nach § 277 abgeschlossenen Haftpflichtversicherung sind dem Sachwalters vom Pflegebefohlenen jedenfalls zu erstatten, soweit sie nach gesetzlichen Vorschriften nicht unmittelbar von Dritten getragen werden.

(4) Ansprüche nach den vorstehenden Absätzen bestehen insoweit nicht, als durch sie die Befriedigung der Lebensbedürfnisse des Pflegebefohlenen gefährdet wäre.

In umsatzsteuerlicher Hinsicht stellen Sachwalterentschädigungen keinen Schadenersatz dar, weil diese nicht deswegen zu zahlen sind, weil der Pflegebefohlene einen Schaden verursacht hat, sondern deswegen, weil der Pflegebefohlene Leistungen erhält.

Ein Sachwalters erzielt daher mit seiner diesbezüglichen Tätigkeit nachhaltig Einnahmen. Eine Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr ist für die Unternehmereigenschaft nicht erforderlich (siehe Ruppe/Achatz, UStG Kommentar, 4. Auflage, § 2 Tz 40 mit Hinweis auf VwGH 1682/50 vom 20.6.1952 und UFS RV/1358-L/09 vom 1.2.2011). Die Tätigkeit als Sachwalters ist demnach unabhängig davon, ob andere Tätigkeiten oder welche anderen Tätigkeiten noch ausgeübt werden, umsatzsteuerbar. Daran ändert somit auch nichts, wenn die Tätigkeit eines Rechtsanwalts als Sachwalters in keiner Weise mit einer Tätigkeit zu vergleichen ist, die ein Rechtsanwalt üblicherweise im Rahmen seines Kanzleibetriebes erbringt.

Es trifft zu, dass ein Rechtsanwalt in seiner Eigenschaft als Sachwalters auch Leistungen erbringt, die jenen nahen Angehörigen gleichkommen, wobei es jedoch unzutreffend ist, dass Sachwaltertätigkeiten durch nahe Angehörige explizit von der Umsatzsteuer ausgenommen sind.

An dieser Stelle verbleibt seitens des Verwaltungsgerichtes festzuhalten, dass Sachwalters, die einen nahen Angehörigen betreuen, in der Regel Kleinunternehmer und daher gemäß § 6 Abs. 1 Z 27 UStG 1994 von der Umsatzsteuer befreit. Nach dieser Bestimmung ist Kleinunternehmer, der im Inland einen Wohnsitz oder Sitz hat und dessen Umsätze nach § 1 Abs. 1 Z 1 und 2 UStG 1994 im Veranlagungszeitraum 30.000 Euro nicht übersteigen.

Daraus resultiert aber keine Gleichheitswidrigkeit, weil auch ein Rechtsanwalt, der (auch) als Sachwalters tätig ist, Kleinunternehmer sein kann.

Nach Auffassung des BFG liegen zwischen Rechtsanwälten, die als Sachwalters tätig werden und Sachwalters-Vereinen **keine** vergleichbaren Dienstleistungen vor, da es sich bei den Sachwalters-Vereinen um gemeinnützige, gemäß § 6 Abs. 1 Z 25 UStG 1994 von der Umsatzsteuer befreite Vereine handelt, die nicht auf Gewinn ausgerichtet sind, hingegen

Rechtsanwälte gewinnorientiert wirtschaften (vgl. VwGH vom 23.9.2005, 2005/15/0070) und so - wie unter Punkt 2.1. -ausgeführt - aufgrund ihrer fehlenden Dauerhaftigkeit eines sozialen Engagements **nicht** als gemeinnützig anzusehen sind (vgl. EuGH-Urteil vom 17.6.2010, C-492/08).

Aus vorgenannten Gründen liegen - ungeachtet der Spezialisierung des Bf. auf Entfaltung sachwalterischen Tätigkeiten - keine vergleichbaren Dienstleistungen vor, die im Lichte des Neutralitätsgrundsatzes gleich behandelt werden müssten.

Nach derzeitiger Rechtslage gibt es jedenfalls keine Ausnahmeregelungen für Parteienvertreter, die Sachwalterschaftsleistungen erbringen.

Selbst wenn die von der Bf. ins Treffen geführte Gleichheitswidrigkeit vorläge, wäre das Bundesfinanzgericht nicht berechtigt, gegen die (oben dargelegte) eindeutige Rechtslage zu entscheiden. Die Kompetenz zur Normenkontrolle obliegt nämlich ausschließlich dem Verfassungsgerichtshof.

Aus vorstehenden Gründen vermag das BFG in der Abweisung des Antrages auf Aufhebung des Umsatzsteuerbescheides 2014 - in Ermangelung der Verwirkung der in § 299 Abs. 1 BAO normierten Tatbestandsvoraussetzung des "Nichtrichtigerweisens des Spruches" - keine Rechtswidrigkeit zu erblicken.

Es war daher wie im Spruch zu befinden.

Zulässigkeit einer Revision:

Gegen das Erkenntnis des BFG wird gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG iVm § 25a Abs. 1 VwGG eine ordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof nicht zugelassen, da die Revision von der Lösung einer Rechtsfrage, im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG insbesondere hinsichtlich, ob Rechtsanwälte Einrichtungen mit sozialem Charakter seien und damit die Steuerbefreiung des Art. 132 Abs. 1 Buchst. g MwSyst-RL Anwendung fände, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, nicht abhängt, da bereits der Europäische Gerichtshof in seinem Urteil EuGH vom 28.7.2016, C-543/14 klargestellt hat, dass „Rechtsanwälte keine Einrichtungen mit sozialem Charakter sind und damit die Steuerbefreiung des Art. 132 Abs. 1 lit. g MwSt-RL keine Anwendung findet“. Korrespondierend damit ergibt sich die Abweisung des Aufhebungsantrages direkt aus den gesetzlichen Bestimmungen des § 299 Abs. 1 BAO.

Wien, am 26. November 2018

