



Bescheid

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw. , k, vertreten durch Dr. Josef H. Duscher, Wirtschaftstreuhänder-Steuerberater, 1010 Wien, Zelinkagasse 6/47/9C, gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien vom 21. Mai 2007 betreffend Abweisung eines Rückzahlungsantrages (§ 239 BAO) für selbstberechnete Schenkungssteuer, ErfNr. xxx entschieden:

Die Berufung wird gemäß § 273 Abs. 1 der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl Nr. 1961/194 idgF, als unzulässig zurückgewiesen.

Rechtsbelehrung

Gegen diesen Bescheid ist gemäß § 291 BAO ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieses Bescheides 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, einem Wirtschaftsprüfer oder einem Steuerberater unterschrieben sein.

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

Begründung

1.) Dr. Josef H. Duscher brachte am 23. April 2007 als Parteienvertreter für den Bw., den er ausdrücklich als seinen Mandanten bezeichnete, den Antrag auf Rückzahlung gemäß § 293 BAO des selbstberechneten Schenkungssteuerbetrages von € 4.856,80 ein. Der im Wesentlichen gleich lautende Antrag wurde auch für die Ehegattin des Bw., DM, bezüglich eines Schenkungssteuerbetrages von € 1.471,00 eingebracht.

Der Bw. und seine Ehegattin hatten mit Kaufvertrag vom 22.12.2006 einen Liegenschaftsanteil geschenkt erhalten, wofür die Schenkungssteuerbeträge im Rahmen der vom Notar durchgeführten Selbstberechnung einbehalten und abgeführt worden waren.

Die Rückzahlungsanträge wurden mit der Verfassungswidrigkeit der Erbschafts- und Schenkungssteuer begründet.

Das Finanzamt wies mit Bescheid vom 21. Mai 2007, adressiert an Dr. Duscher, den Antrag von Dr. Duscher betreffend eines Guthabens für Frau DM und Herrn Bw. ab.

Dagegen wurde von Dr. Duscher namens seiner Mandantschaft, dem Bw., Berufung erhoben. Die Berufung wurde dem UFS am 21. Juni 2007 vorgelegt.

2.) Der Wortlaut des ob Schriftverkehrs (Antrag, Bescheid, Berufung) wird auszugsweise wiedergegeben:

2.1.) Rückzahlungsantrag vom 23. April 2007:

„Betrifft: Bw.Rückzahlungsantrag gem. § 239 BAO

Sehr geehrte Damen und Herren!

Namens und auftrags meiner o.e. Mandantschaft ersuche ich, die von meinem Mandanten entrichtete Schenkungssteuer in Höhe von € 4.856,80 auf das Konto Nr.....bei der Bank....lautend auf....zurückzuzahlen.

Mein Mandant hat mit Kaufvertrag vom 22.12.2006 einen Liegenschaftsanteil geschenkt erhalten und dazu eine Schenkungssteuer bezahlt, die im Rahmen der vom zuständigen Notar durchgeführten Selbstberechnung abgeführt wurde....

Die Feststellung der Schenkungssteuer stützt sich auf das geltende Bundesgesetz betreffend die Erhebung einer Erbschafts- und Schenkungssteuer (Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz 1955), das nach Ansicht meines Mandanten verfassungswidrig ist. Die Festsetzung erfolgte demnach auf einer gesetzwidrigen Grundlage, weshalb dem Antrag auf Rückzahlung stattzugeben ist.

Ich ersuche meinem Antrag zu entsprechen..."

Das zweite, im Wesentlichen gleichlautende Schreiben betraf den Rückzahlungsantrag gemäß § 239 BAO betreffend DM über einen Schenkungssteuerbetrag von € 1.471,00.

2.2.) Mit Bescheid vom 21. Mai 2007, adressiert an Dr. Duscher Josef H., wies das Finanzamt das Ansuchen

„von Dr. Duscher Josef H. vom 23.04.2007, eingebracht am 26.04.2007 betreffend Rückzahlung eines Guthabens für Frau DM und Herrn Bw. gemäß § 239 BAO“

ab.

2.3.) Berufungsschrift vom 4. Juni 2007, eingebracht am 8. Juni 2007:

„Betrifft: Bw. , DMBerufung zum Bescheid vom 21.5.2007

Im Vollmachtsnamen meiner Mandantschaft erhebe ich innerhalb offener Frist gegen den mir am 23.5.2007 zugestellten Bescheid betreffend die Rückzahlung eines Guthabens gemäß § 239 BAO Berufung und stelle den Antrag der Rückzahlung der Schenkungssteuer für Frau DM in Höhe von € 1.471.- und für Herrn Bw. in Höhe von € 4.856,80 stattzugeben.

Begründung: Meine Mandanten haben jeweils mit Vertrag vom 22.12.2006 einen Liegenschaftsanteil geschenkt erhalten und dazu eine Schenkungssteuer bezahlt, die im Rahmen der vom zuständigen Notar durchgeführten Selbstberechnung abgeführt wurde. Die Urkunden dazu wurden der Behörde bereits vorgelegt.

Die Feststellung der Schenkungssteuer stützt sich auf das geltende Bundesgesetz betreffend die Erhebung einer Erbschafts- und Schenkungssteuer (Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz 1955). Die Berechnung der Schenkungssteuer erfolgte zwar auf Basis des Gesetzes richtig, jedoch vertreten meine Mandanten die Ansicht, dass die gesetzliche Grundlage der Berechnung verfassungswidrig ist.

Meine Mandanten sehen sich dadurch in den ihnen zukommenden subjektiven, verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechten verletzt.

Es wird ersucht, von einer Berufungsvorentscheidung gemäß § 276 BAO Abstand zu nehmen, da meine Mandanten so schnell wie möglich für das verfassungsgerichtliche Beschwerdeverfahren Anlassfall sein möchten. Zur Ausschöpfung des Instanzenzuges wird weiters ersucht, dass die Berufung unmittelbar der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorgelegt wird.

Ich ersuche meinem Antrag zu entsprechen...."

Dazu ist zu sagen:

Gemäß § 289 BAO darf die Abgabenbehörde zweiter Instanz in der Sache selbst nur entscheiden, wenn die Berufung weder zurückzuweisen (§ 273 BAO), noch als zurückgenommen oder als gegenstandslos zu erklären oder an die Abgabenbehörde erster Instanz zurückzuverweisen ist.

Nach § 273 Abs. 1 BAO hat die Abgabenbehörde eine Berufung durch Bescheid zurückzuweisen, wenn die Berufung nicht zulässig ist. Gemäß § 246 Abs. 1 BAO ist zur Einbringung einer Berufung jeder befugt, an den der den Gegenstand der Anfechtung bildende Bescheid ergangen ist.

Gemäß § 239 Abs. 1 BAO kann die Rückzahlung von Guthaben (§ 215 Abs. 4) auf Antrag des Abgabepflichtigen oder von Amts wegen erfolgen. Nach § 77 Abs. 1 BAO ist Abgabepflichtiger im Sinne der BAO, wer nach den Abgabenvorschriften als Abgabenschuldner in Betracht kommt.

Im gegenständlichen Fall wurde eine Liegenschaftshälfte an den Bw. und an seine Ehegattin geschenkt. Die Schenkungssteuer dafür wurde im Wege der Selbstberechnung vom Notar abgeführt. Der Bw. und seine Ehegattin sind als Geschenknehmer auch Abgabenschuldner.

Die Anträge auf Rückzahlung gemäß § 239 BAO wurden richtigerweise 1x für den Bw. und 1x für DM vom Steuerberater eingebracht („Namens und auftrags meiner oe. Mandantschaft ersuche ich...“). Aus den Anträgen geht nicht hervor, dass Dr. Josef H. Duscher, der Steuerberater, für sich tätig werden wollte.

Der Bescheid des Finanzamtes vom 21. Mai 2007, womit der Rückzahlungsantrag abgewiesen wurde, ist aber an Dr. Josef H. Duscher adressiert und der Spruch lautet, dass das Ansuchen des Dr. Josef H. Duscher abgewiesen wird.

Richtigerweise hätten zwei Bescheide mit der Adressierung je an den Bw., zu Handen Dr. Josef H. Duscher und je an DM, zu Handen Dr. Josef H. Duscher, ergehen müssen. Im Spruch der Bescheide hätten auch deren Ansuchen und nicht das des Steuerberaters behandelt werden müssen.

Wäre der Bescheid an den richtigen Bescheidadressaten, den Bw., ergangen, hätte der UFS die Berufung nicht zurückweisen müssen, da Dr. Josef H. Duscher die Berufung „für seinen Mandanten“, den Bw., erhob und diesem auch zuzurechnen ist. Im allgemeinen kann nur derjenige Berufungswerber sein, an den der anzufechtende Bescheid ergangen und für den der Bescheid auch inhaltlich bestimmt ist. Inhaltlich bestimmt und auch adressiert war der Bescheid vom 21. Mai 2007 an Dr. Josef H. Duscher. Da der Bw. nicht Adressat des Bescheides vom 21. Mai 2007 war, war er auch nicht legitimiert, dagegen Berufung zu erheben.

Aus all diesen Gründen war die Berufung daher zurückzuweisen.

Aus verfahrensökonomischen Gründen erscheint aber die (nur als obiter dicta zu verstehende) Bemerkung angebracht, dass die Berufung auch im Falle der Aktivlegitimation zu keinem Erfolg hätte führen können:

1.) Verfassungswidrigkeit der Erbschafts- und Schenkungssteuer

Gemäß § 1 Abs. 1 Z. 2 Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz 1955 unterliegen Schenkungen unter Lebenden der Steuer nach diesem Bundesgesetz.

Gemäß § 3 Abs. 1 leg.cit. gilt als Schenkung iSd Gesetzes jede Schenkung iSd bürgerlichen Rechtes, sowie jede andere freigebige Zuwendung unter Lebenden, soweit der Bedachte durch sie auf Kosten des Zuwendenden bereichert wird. Die Abgabenbehörde hat die im Zeitpunkt des Entstehens der Steuerschuld gültige Rechtslage zu beachten. Im Zeitpunkt der Ausführung der Zuwendung stand das „Bundesgesetz vom 30. Juni 1955, betreffend die Erhebung einer Erbschafts- und Schenkungssteuer (Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz 1955)“, BGBl. 141, in Geltung.

Im vorliegenden Fall ist unstrittig, dass der Tatbestand einer Schenkung unter Lebenden iSd Gesetzes verwirklicht wurde. Die Steuerschuld entstand gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 ErbStG mit Ausführung der Zuwendung.

Zentrales Anliegen der Rückzahlungsanträge gemäß § 239 BAO ist die Verfassungswidrigkeit der Erbschafts- und Schenkungssteuer.

Der Verfassungsgerichtshof kann verfassungswidrige Gesetze mit Wirkung ex nunc oder noch später (ex futuro) aufheben. Art. 140 Abs. 5 B-VG gibt die Möglichkeit (von der auch regelmäßig Gebrauch gemacht wird), dass verfassungswidrige Gesetze noch bis zu 18 Monaten nach Feststellung ihrer Verfassungswidrigkeit in Geltung belassen und auch angewendet werden dürfen. Ist ein Gesetz wegen Verfassungswidrigkeit aufgehoben worden, so sind gemäß Art. 140 Abs. 7 B-VG alle Gerichte und Verwaltungsbehörden an den Spruch des Verfassungsgerichtshofes gebunden. Auf die vor der Aufhebung verwirklichten Tatbestände ist das Gesetz jedoch weiterhin anzuwenden, sofern der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis nichts anderes ausspricht. Hat der Verfassungsgerichtshof in seinem aufhebenden Erkenntnis eine Frist gesetzt, so ist das Gesetz auf alle bis zum Ablauf dieser Frist verwirklichten Tatbestände anzuwenden (siehe auch VwGH 29.3.2007, 2007/16/0038).

Der Verfassungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 15. Juni 2007, G 23/07 ua. den Grundtatbestand der Schenkungssteuer nach § 1 Abs. 1 Z. 2 ErbStG als verfassungswidrig aufgehoben und im Spruch bestimmt, dass diese Aufhebung mit Ablauf des 31. Juli 2008 in Kraft tritt. Die geschenkten Liegenschaftsanteile wurden dem Bw. vor dem 31. Juli 2008 übergeben, womit die Steuerschuld noch innerhalb des Geltungszeitraumes des Erbschafts- und Schenkungssteuergesetzes entstand. Die Berechnung und Abfuhr der Schenkungssteuer erfolgte gesetzeskonform.

Über die verfahrensrechtliche Maßnahme der Rückzahlung gemäß § 239 BAO ist ein Durchgriff auf die Schenkungssteuer nicht möglich.

2.) Es besteht kein Guthaben gemäß § 215 BAO

Gemäß § 239 Abs. 1 BAO kann die Rückzahlung von Guthaben (§ 215 Abs. 4) auf Antrag des Abgabepflichtigen oder von Amts wegen erfolgen.

Nur Guthaben iSd § 215 Abs. 4 BAO sind rückzahlbar. Guthaben ist die positive (Rest-) Größe, die als Ergebnis der Gebarung auf dem Abgabenkonto des Abgabepflichtigen ausgewiesen ist (Stoll, BAO-Kommentar, 2474ff).

Im gegenständlichen Fall wurden die Schenkungssteuerbeträge aufgrund der Selbstberechnung durch den Notar beim Finanzamt unter ErfNr. 200.679/2007 gebucht. In der Berufungsschrift wird festgehalten, dass „die Berechnung der Schenkungssteuer zwar auf Basis des Gesetzes richtig erfolgte, jedoch die Ansicht vertreten wird, dass die gesetzliche Grundlage der Berechnung verfassungswidrig ist.“

Der Verfassungsgerichtshof hat zwar mit obgenanntem Erkenntnis die Schenkungssteuer als verfassungswidrig aufgehoben, doch tritt die Aufhebung erst mit Ablauf des 31. Juli 2008 in Kraft. Auf bis zu diesem Zeitpunkt verwirklichte Sachverhalte ist das Erbschafts- und Schenkungssteuer noch anzuwenden. Das gilt auch für die Selbstberechnung der Schenkungssteuer. Die Bezahlung der Schenkungssteuerbeträge erfolgte daher zu Recht, weswegen auf dem Konto des Bw. keine Gutschrift entstand.

Wien, am 17. Juli 2007