



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Salzburg  
Senat 11

GZ. RV/0618-S/08

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der X.X. Betriebsgesellschaft mbH, Y.Y., vertreten durch Unitas Solidaris WT GmbH, 1010 Wien, Annagasse 4, gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Stadt, vertreten durch HR Dr. Karl Brejcha, betreffend Festsetzung von Selbstbemessungsabgaben gemäß § 201 BAO für den Zeitraum 1. Mai 2008 bis 31. Mai 2008 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Der Bescheid betreffend Festsetzung des Dienstgeberbeitrages zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen für den Zeitraum Mai 2008 wird wie folgt geändert:

Bemessungsgrundlage: € 2.459.247,11

Dienstgeberbeitrag: € 110.666,12

Für den obigen Zeitraum bereits gebucht: € 110.666,12

So verbleiben zur Nachzahlung: € 0,00

### Entscheidungsgründe

Die Bw – eine gemeinnützige Krankenanstalt - meldete für den Kalendermonat Mai 2008 Dienstgeberbeiträge in Höhe von € 110.666,12 und beantragte mit Schreiben vom 9. Juli 2008 den Dienstgeberbeitrag iSd § 39 Abs. 2 lit a FLAG für diesen Kalendermonat mit € 0,00 festzusetzen.

Begründend wurde ausgeführt, dass § 55 Abs. 11 lit b FLAG idF des Art 7 FAG 2008 bestimme, dass unter anderem die § 42 und 46 FLAG (Bestimmung über die Befreiung der Selbstträger von der Entrichtung des Dienstgeberbeitrages sowie der Kostentragung) mit 31. Mai 2008 außer Kraft treten und § 55 Abs. 11 lit e FLAG idF des Art 7 FAG 2008 regle, dass der § 43 FLAG ab 1. Juni 2008 mit der Maßgabe anzuwenden sei, dass der Bund, die Länder und die Gemeinden, deren Einwohnerzahl 2000 übersteigt, sowie die gemeinnützigen Krankenanstalten den Dienstgeberbeitrag erstmals für die Arbeitslöhne des Kalendermonats Mai 2008 zu entrichten haben.

Aufgrund dieser neu im FLAG eingefügten Regelungen komme es bei der Bw im Kalendermonat Mai 2008 zu einer materiellen Doppelbelastung. Gemäß den bisherigen Bestimmungen des § 46 Abs. 3 FLAG habe die Bw den Aufwand an Familienbeihilfen sowie den Aufwand für den Mutter - Kind - Pass - Bonus für ihre Empfänger von Dienstbezügen sowie von Ruhe- und Versorgungsgenüssen aus eigenen Mitteln zu tragen. Da der § 46 Abs. 3 FLAG mit 31. Mai 2008 außer Kraft getreten sei, sei die Bw letztmalig für den Monat Mai 2008 verpflichtet gewesen, den Aufwand an Familienbeihilfen für ihre Empfänger von Dienstbezügen zu tragen. Parallel dazu werde gemäß § 55 Abs. 11 lit e FLAG bereits für den Monat Mai 2008 die Pflicht zur Selbstbemessung des Dienstgeberbeitrages begründet. Diese Doppelbelastung sei auch aus den Rechenwerken der Bw ersichtlich. Im Monat Mai sei sowohl der Aufwand für den Dienstgeberbeitrag als auch der Aufwand für die Auszahlung der Familienbeihilfe ergebniswirksam zu erfassen.

Aufgrund der derzeitigen gesetzlichen Regelung werden die ehemaligen Selbstträger im Monat Mai in wirtschaftlicher Betrachtungsweise zweifach mit Familienbeihilfe belastet. Diese sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung gegenüber allen jenen Abgabepflichtigen, die nicht Selbstträger gewesen sind, stelle eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes dar und könne aus Sicht der Bw vom Gesetzgeber nicht gewollt sein.

Das Finanzamt setzte mit Bescheid vom 22. Juli 2008 den Dienstgeberbeitrag für Mai 2008 mit € 121.903,39 fest und verwies in ihrer Begründung auf § 55 Abs. 11 lit e FLAG (FAG 2008, BGBl 2007/103). Da für den Zeitraum Mai 2008 lediglich ein Dienstgeberbeitrag in Höhe von € 110.666,12 gebucht war, verblieben zur Nachzahlung € 11.237,27.

In der rechtzeitig eingebrachten Berufung werden die rechtlichen Ausführungen des Antrages vom 9. Juli 2008 wiederholt. Die Festsetzung des zusätzlichen Dienstgeberbeitrages resultiere aus Aufrollungen im Zusammenhang mit nachträglich an Mitarbeiter ausbezahlten variablen Bezügen und sei in der Dienstgeberbeitragsmeldung des Monats Juni 2008 enthalten. Der Betrag sei fristgerecht an das Finanzamt überwiesen worden.

Das Finanzamt erließ am 30. September 2008 eine teilweise stattgebende Berufungsvorentscheidung und setzte den Dienstgeberbeitrag für den Monat Mai 2008 mit € 110.666,12 (bisher € 121.903,39) fest. Hinsichtlich des weiteren Berufungspunktes wurde auf § 55 Abs. 22 lit e FLAG verwiesen.

Im rechtzeitig eingebrachten Vorlageantrag wiederholte die Bw die bereits der Abgabenbehörde bekannten rechtlichen Ausführungen und richtete ihr Begehrungen gegen die gesamte Festsetzung des Dienstgeberbeitrages in Höhe von € 110.666,12 (bis zur BVE € 121.903,39).

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

Unstrittig ist, dass die Bw eine gemeinnützige Krankenanstalt betreibt und für den Kalendermonat Mai 2008 insgesamt € 2.459.247,11 (nach BVE) an Löhnen und Gehältern an ihre Dienstnehmer zur Auszahlung brachte.

Daneben hatte sie für Mai 2008 den Aufwand an Familienbeihilfen sowie den Aufwand für den Mutter - Kind - Pass - Bonus für ihre Empfänger von Dienstbezügen sowie von Ruhe- und Versorgungsgenüssen aus eigenen Mitteln zu tragen.

Der Dienstgeberbeitrag für den Monat Mai 2008 wurde mit € 110.666,12 (nach BVE) fristgerecht gemeldet und auch bezahlt.

Strittig ist die Frage, ob die Bw verpflichtet war für den Kalendermonat Mai 2008 einen Dienstgeberbeitrag iSd § 41 FLAG in Höhe von 4,5 % der ausbezahlten Löhne und Gehälter zu entrichten.

Zunächst ist festzuhalten, dass gemeinnützige Krankenanstalten - gemäß § 42 Abs 1 lit b FLAG von der Leistung des Dienstgeberbeitrages befreit - den Aufwand an Familienbeihilfen sowie den Aufwand für den Mutter - Kind - Pass - Bonus für ihre Empfänger von Dienstbezügen sowie von Ruhe- und Versorgungsgenüssen gemäß § 46 Abs 3 FLAG aus eigenen Mitteln bis zum 31. Mai 2008 zu tragen hatten. Diese Bestimmungen wurden mit 1. Juni 2008 gestrichen (siehe dazu § 55 Abs 11 lit b FLAG unter Hinweis auf FAG 2008, BGBl I 2007/103 Art 7 - Änderungen des Familienausgleichsgesetzes - Z 12).

Die Bw war daher für den Kalendermonat Mai 2008 noch verpflichtet den Aufwand an Familienbeihilfen sowie den Aufwand für den Mutter - Kind - Pass - Bonus für ihre Empfänger von Dienstbezügen sowie von Ruhe- und Versorgungsgenüssen aus eigenen Mitteln zu tragen.

Die „ehemaligen“ Selbstträger unterliegen allerdings ab 1. Juni 2008 den allgemeinen Regelungen über die Abfuhr des Dienstgeberbeitrages, wobei folgende Einstiegsregelung zu beachten ist:

§ 55 Abs 11 lit e FLAG (unter Hinweis auf FAG 2008, BGBl I 2007/103 Art 7 Z 13) normiert, dass § 43 ab 1. Juni 2008 mit der Maßgabe anzuwenden ist, dass der Bund, die Länder und die Gemeinden, deren Einwohnerzahl 2000 übersteigt, sowie die gemeinnützigen Krankenanstalten den Dienstgeberbeitrag erstmals für Arbeitslöhne des Kalendermonats Mai 2008 zu entrichten haben.

§ 43 FLAG bestimmt unter anderem, dass der Dienstgeberbeitrag für jeden Monat bis spätestens zum 15. Tag des nachfolgenden Monats an das Finanzamt zu entrichten ist.

§ 55 Abs. 11 lit e FLAG normiert eindeutig die erstmalige Verpflichtung zur Entrichtung eines Dienstgeberbeitrages für Bezüge von ehemaligen Selbstträgern, die für den Kalendermonat Mai 2008 ausbezahlt werden. § 43 FLAG regelt ausschließlich die Fälligkeit des selbst zu berechnenden und abzuführenden DB und enthält keine Sonderbestimmungen für ehemalige Selbstträger.

Der Nr. 289 der Beilagen der XXIII. GP, Materialien zur Regierungsvorlage zum FAG 2008 und zwar im besonderen Teil zu Art 7 Z 12 und 13 ist folgendes zu entnehmen:

*Die Streichung der Ausnahmebestimmung über die Befreiung der Selbstträger von der Entrichtung des Dienstgeberbeitrages sowie der korrespondierenden Bestimmung über die Kostentragung der Familienbeihilfe und des Mehrkindzuschlages durch die Selbstträger mit 31. Mai 2008, bilden das Kernstück dieser Novelle. Demzufolge unterliegen die Selbstträger ab 1. Juni 2008 den allgemeinen Regelungen über die Abfuhr des Dienstgeberbeitrages. Ab 1. Juni 2008 sind auch die allgemeinen Regelungen über die Auszahlung der Familienbeihilfe auch auf die Bediensteten der Selbstträger unmittelbar anzuwenden.*

*Da die Abschaffung der Selbstträgerschaft mit 31. Mai 2008 erfolgen soll, ist es erforderlich, die diesbezüglichen Bestimmungen mit diesem Zeitpunkt außer Kraft zu setzen.*

*In Bezug auf die Familienbeihilfe sind keine expliziten Übergangsregelungen notwendig, da seitens der Finanzverwaltung die Auszahlung der Familienbeihilfe beginnend mit Juni 2008 ex lege aufzunehmen ist. Die bis dahin geltenden Bescheinigungen, auf deren Grundlage die Selbstträger die Familiebeihilfe auszuzahlen hatten, werden aus formalen Gründen für ungültig erklärt.*

*In Bezug auf den Dienstgeberbeitrag ist als Einstiegsregelung vorgesehen, dass dessen Entrichtung in Hinblick auf den in § 43 festgelegten Fälligkeitszeitpunkt erstmals im Juni für*

*die Arbeitslöhne des Monats Mai 2008 zu erfolgen hat. Dies begründet sich damit, dass der Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen auch erstmals im Juni mit der Auszahlung der Familienbeihilfe für die Bediensteten der Selbstträger belastet wird.*

Damit lassen aber auch die Gesetzesmaterialien keinen anderen Schluss zu, als die ausbezahlten Löhne und Gehälter für den Monat Mai dem Dienstgeberbeitrag zu unterwerfen.

Die von der Bw angeführten Berufungsgründe widersprechen eindeutigem Gesetzeswortlaut.

Der Berufung war teilweise statzugeben, da die Bemessungsgrundlage für die Festsetzung des Dienstgeberbeitrages zum Ausgleichsfonds für Familienbeihilfe von € 2.708.964,22 auf € 2.459.247,11 zu korrigieren war. Die Abgabenbehörde zweiter Instanz schließt sich diesbezüglich den Ausführungen in der Berufungsvorentscheidung an.

Abschließend darf bemerkt werden, dass eine verfassungsrechtliche Normenkontrolle allein in die Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofes (Art. 89 B-VG, Art. 140 B-VG) fällt.

Salzburg, am 6. April 2009