

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache Bf, vertreten durch Mag. Paul Pichler, Siebensterngasse 4-6/6, 1070 Wien, über die Beschwerde vom 14.07.2016 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt Wien 1/23 vom 14.06.2016, betreffend Rückzahlung gemäß § 239 BAO, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

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

Entscheidungsgründe

Mit Erklärung über die Werbeabgabe für das Kalender Jahr 2015 vom 13.04.2016 beantragte die Beschwerdeführerin (Bf) die Rückerstattung der für das Kalenderjahr 2015 auf das Konto der Steuerpflichtigen entrichteten Werbeabgabebeträge in Höhe von € 104.681,99.

Mit Bescheid vom 14.06.2016 wies die Abgabenbehörde den am 13.04.2016 eingebrachter Antrag auf Rückzahlung eines Guthabens ab, da auf dem Abgabenkonto kein Guthaben bestehe. Auf die zugegangene Buchungsmitteilung werde verwiesen.

Mit Eingabe vom 14.07.2016 erhob die Bf gegen den Bescheid vom 14.06.2016 zu Abgabenkonto Nr. Z über die Abweisung eines Rückzahlungsantrages Beschwerde und führte im Wesentlichen Folgendes aus:

„Mit Abgabenbescheid vom 24.05.2016 wurde die Werbeabgabe des Beschwerdeführers mit € 104.681,98 und die Abgabengutschrift mit € 0,00 festgesetzt. Gegen diesen Bescheid hat die Beschwerdeführerin am 15.06.2016 Beschwerde an das BFG erhoben. Mit dem mit dieser Beschwerde angefochtenen Bescheid wurde der im Zuge der Jahresabgabenerklärung gestellte Rückzahlungsantrag gesondert abgewiesen. Aus anwaltlicher Vorsicht wird gegen diesen Bescheid ebenfalls Beschwerde erhoben und diese ausgeführt wie folgt.

"Gegen den umseits bezeichneten Bescheid der umseits bezeichneten belangten Behörde, dem Beschwerdeführer zugestellt am 02.06.2016, betreffend die

bescheidmäßige Festsetzung der Werbeabgabeschuld für das Jahr 2015 wird in offener Frist Beschwerde erhoben und diese ausgeführt wie folgt:

Der Bescheid wird zur Gänze angefochten. Es wird beantragt den Bescheid dahingehend abzuändern, dass dem Antrag auf Rückzahlung der im Kalenderjahr 2015 selbstberechneten und abgeführten Werbeabgabe in der Höhe von € 104.681,98 Folge gegeben wird.

Als Beschwerdegrund wird ausschließlich die Verfassungswidrigkeit des dem Bescheid zugrundeliegenden Werbeabgabegesetzes geltend gemacht, die Bescheidbeschwerde ist daher gemäß § 262 Abs. 3 BAO unverzüglich dem Bundesfinanzgericht vorzulegen.

Begründung

In der Abgabenerklärung für das Jahr 2015 wurde die Bemessungsgrundlage für die Werbeabgabe wahrheitsgemäß mit € 2.093.639,61 bekannt gegeben. Die belangte Behörde hat die Werbeabgabe mit Bescheid vom 24.05.2016 auf Basis der vom Beschwerdeführer wahrheitsgemäß bekannt gegebenen Bemessungsgrundlagen mit € 104.681,98 festgesetzt und hieraus eine Abgabengutschrift von € 0,00 errechnet. Der Werbeabgabebescheid 2015 vom 24.05.2016 wurde von der Beschwerdeführerin mit Beschwerde vom 15.06.2016 angefochten.

Die belangte Behörde hat mit dem nunmehr gesondert bekämpften Bescheid vom 14.06.2016 den Antrag auf Rückzahlung gesondert abgewiesen. Wie der bereits bekämpfte Werbeabgabebescheid 2015 vom 24.05.2016 beruht auch der nunmehr gesondert bekämpfte Bescheid jedoch auf einem verfassungswidrigen, insbesondere gegen Art. 7 B-VG verstößenden Gesetz und wird aus diesem Grund bekämpft. Das in der Begründung ausgeführte Nichtvorhandensein eines Guthabens in beantragter Höhe resultiert aus der Anwendung des Werbeabgabegesetzes und der verfassungswidrigen, weil gleichheitswidrigen, Vorschreibung einer Abgabenschuld.

Das Werbeabgabegesetz verletzt den Gleichheitssatz des Art. 7 B-VG, weil durch die Besteuerung von Printwerbung einerseits und die Nichtbesteuerung von Online-Werbung andererseits im Wesentlichen Gleicher ungleich behandelt wird. Der Beschwerdeführer ist als Medieninhaber eines Printmediums und Unternehmen, welches Werbeumsätze überwiegend durch Printmedienwerbung erzielt, hierdurch beschwert. Der in § 1 Abs. 1 definierte Steuertatbestand ist einer verfassungskonformen Interpretation nicht zugänglich. Der bekämpfte Bescheid beruht daher auf einem verfassungswidrigen Gesetz.

Es wird daher der Antrag gestellt, das Bundesfinanzgericht möge den Bescheid dahingehend abändern, dass eine Abgabengutschrift in Höhe der für das Kalenderjahr 2015 entrichteten Werbeabgabebeträge von € 104.681,98 festgestellt bzw. festgesetzt und rückerstattet wird."

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 27.07.2016 wies die Abgabenbehörde die Beschwerde als unbegründet ab und führte zur Begründung wie folgt aus:

„Gemäß § 239 Abs. 1 BAO kann die Rückzahlung von Guthaben auf Antrag des Abgabepflichtigen oder von Amts wegen erfolgen. Ist der Abgabepflichtige nach bürgerlichem Recht nicht rechtsfähig, so können Rückzahlungen mit Wirkung für ihn unbeschadet der Vorschrift des § 80 Abs. 2 nur an diejenigen erfolgen, die nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes über das Guthaben zu verfügen berechtigt sind.“

Ein Guthaben entsteht, wenn auf einem Abgabenkonto die Summe der Gutschriften (Zahlungen, sonstige Gutschriften) die Summe der Lastschriften übersteigt, wenn somit auf ein und demselben Abgabenkonto per Saldo ein Überschuss zu Gunsten des Abgabepflichtigen besteht (OGH 24.6.1992, 1Ob 15/92, JBL 1993, 399; VwGH 15.4.1997, 96/14/00061; 18.9.2002, 98/17/0283). Maßgeblich hierbei sind die tatsächlich durchgeführten Buchungen und nicht diejenigen, die nach Meinung des Abgabepflichtigen hätten durchgeführt werden müssen (vgl. VwGH 31.10.2000, 98/15/0113; 28.6.2001, 2001/16/0030).

Nach der oben angeführten Bestimmung des § 239 BAO kann nur ein auf dem Abgabenkonto nach Verrechnung von Gutschriften und Zahllasten tatsächlich bestehendes Guthaben (am Tag der Rückzahlung) zurückgezahlt werden. Mangels Vorliegens eines Guthabens am Abgabenkonto des Abgabepflichtigen zum Zeitpunkt der Antragstellung konnte die beantragte Rückzahlung nicht gewährt werden.

Die Abweisung des Rückzahlungsantrages erfolgte somit zu Recht. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Ein allfälliges noch entstehendes Guthaben kann mit einem neuerlichen Rückzahlungsantrag rückgefordert werden.“

Mit Vorlageantrag vom 04.08.2016 stellt die Bf unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit der erlassenen Beschwerdeentscheidung wegen Verletzung von § 262 Abs. 3 BAO, auf welchen in der Beschwerdeerklärung hingewiesen wurde, den Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde gegen die Abweisung des Rückzahlungsantrag vom 14.06.2016 zu Abgabenkonto Nr. Z durch das Bundesfinanzgericht und hierzu auf umgehende Vorlage der Beschwerde vom 14.07.2016 an das Bundesfinanzgericht.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Soweit Guthaben nicht gemäß Abs. 1 bis 3 zu verwenden sind, sind sie gemäß § 215 Abs. 4 BAO nach Maßgabe der Bestimmungen des § 239 zurückzuzahlen oder unter sinngemäßer Anwendung dieser Bestimmungen über Antrag des zur Verfügung über das Guthaben Berechtigten zugunsten eines anderen Abgabepflichtigen umzubuchen oder zu überrechnen.

Gemäß § 239 Abs. 1 BAO kann die Rückzahlung von Guthaben (§ 215 Abs. 4) auf Antrag des Abgabepflichtigen oder von Amts wegen erfolgen. Ist der Abgabepflichtige nach bürgerlichem Recht nicht rechtsfähig, so können Rückzahlungen mit Wirkung für ihn unbeschadet der Vorschrift des § 80 Abs. 2 nur an diejenigen erfolgen, die nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechtes über das Guthaben zu verfügen berechtigt sind.

Gemäß § 239 Abs. 2 BAO kann die Abgabenbehörde den Rückzahlungsbetrag auf jenen Teil des Guthabens beschränken, der die Höhe nach festgesetzten Abgabenschuldigkeiten übersteigt, die der Abgabepflichtige nicht später als drei Monate nach der Stellung des Rückzahlungsantrages zu entrichten haben wird.

Wird in der Bescheidbeschwerde lediglich die Gesetzwidrigkeit von Verordnungen, die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen oder die Rechtswidrigkeit von Staatsverträgen behauptet, so ist gemäß § 262 Abs. 3 BAO keine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, sondern die Bescheidbeschwerde unverzüglich dem Verwaltungsgericht vorzulegen.

Ein rückzahlbares Guthaben eines Abgabepflichtigen entsteht nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 239 BAO für diesen erst dann, wenn auf seinem Abgabenkonto die Summe aller Gutschriften die Summe aller Lastschriften übersteigt. Dabei kommt es nach ständiger Rechtsprechung nicht auf die Gutschriften an, welche die Abgabenbehörde nach Auffassung des Abgabepflichtigen hätte durchführen müssen, sondern auf die von der Abgabenbehörde tatsächlich durchgeführten Gutschriften. Meinungsverschiedenheiten darüber, welche Gutschriften die Abgabenbehörde hätte durchführen müssen, können allenfalls Gegenstand eines Abrechnungsbescheides nach § 216 BAO sein.

Voraussetzung für den Erfolg eines Rückzahlungsantrages gemäß § 239 BAO ist somit nicht das Vorliegen einer (zu Unrecht) bezahlten Abgabe, sondern ein Guthaben - also ein Überschuss zu Gunsten des Abgabepflichtigen aufgrund tatsächlich durchgeführter Gutschriften auf dem Abgabenkonto (VwGH 28.06.2016, 2013/17/0873).

Das Vorliegen eines Guthabens im Sinne des § 239 BAO auf dem Abgabenkonto der beschwerdeführenden Gesellschaft wird in der Beschwerde nicht behauptet.

Da sich am Abgabenkonto der Bf laut Kontoabfrage zum Zeitpunkt der Einbringung des Rückzahlungsantrages kein zurückzuzahlendes Guthaben befand, war dem Rückzahlungsantrag mangels Guthabens der Erfolg zu versagen.

Zum Antrag, das Bundesfinanzgericht möge den Bescheid dahingehend abändern, dass eine Abgabengutschrift in Höhe der für das Kalenderjahr 2015 entrichteten Werbeabgabebeträge von € 104.681,98 festgestellt bzw. festgesetzt und rückerstattet werde, ist zu bemerken, dass diese von der Bf selbst berechnet und abgeführt wurden, sodass die Abgabe nach § 201 BAO durch die Einreichung der Erklärung über die Selbstbemessung als festgesetzt gilt.

Die Festsetzung der begehrten Abgabengutschrift in Höhe der für das Kalenderjahr 2015 entrichteten Werbeabgabebeträge von € 104.681,98 hätte mit Werbeabgabebescheid 2015 vom 24.05.2016 erfolgen müssen, da Gutschriften sich etwa aus abändernden Abgabenfestsetzungen ergeben. Auch die ausschließlich geltend gemachte Verfassungswidrigkeit des Werbeabgabegesetzes war mit Beschwerde gegen Werbeabgabebescheid 2015 vom 24.05.2016 geltend zu machen. Eine Prüfung hat somit nicht im gegenständlichen Verfahren zu erfolgen, da Sache des gegenständlichen

Beschwerdeverfahrens lediglich die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides vom vom 14.06.2016 ist.

Der Werbeabgabebescheid 2015 vom 24.05.2016 wurde von der Bf ohnehin mit Beschwerde vom 15.06.2016 angefochten, doch wurde diese mit Erkenntnis des BFG vom 29.09.2016, RV/7104675/2016, abgewiesen. Die Behandlung der dagegen eingebrachten Beschwerde wurde mit Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 12.10.2017 abgewiesen.

Zur eingewendeten Rechtswidrigkeit der erlassenen Beschwerdevorentscheidung wegen Verletzung von § 262 Abs. 3 BAO ist zu bemerken, dass durch die unverzügliche Vorlage an das Verwaltungsgericht die Möglichkeit, durch eine rechtzeitige Erreichung des VfGH allenfalls in den Genuss der Anlassfallwirkung zu kommen, nicht erschwert werden soll. Werden neben Verfassungsrügen auch andere Rechtswidrigkeiten geltend gemacht, ist § 262 Abs 3 nicht anwendbar (arg: „lediglich“). Diesfalls ist ja auch ein Obsiegen des/der Beschwerdeführers/in bereits im Beschwerdeverfahren denkbar und der Lauf zum VfGH, der allein Verfassungswidrigkeiten beheben kann (während die Abgabenbehörden, die Verwaltungsgerichte und der VfGH an die Gesetze gebunden sind), nicht das einzige Rechtsschutzziel (*Ellinger/Sutter/Urtz*, BAO³ § 262 Anm 8).

Die Anwendbarkeit des § 262 Abs. 3 BAO im gegenständlichen Fall ist schon deshalb nicht gegeben, weil die „Verfassungsrüge“ iSd § 262 Abs. 3“ das Werbeabgabegesetz betraf, über welches mit angefochtenem Bescheid nicht abgesprochen wurde.

Zulässigkeit einer Revision:

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Einer Rechtsfrage kommt grundsätzliche Bedeutung zu, wenn das Erkenntnis von vorhandener Rechtsprechung des VwGH abweicht, diese uneinheitlich ist oder fehlt. Da die Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht erfüllt sind (siehe die in der Begründung zitierten Entscheidungen), ist eine ordentliche Revision nicht zulässig.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 16. Juli 2018

