

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. Walter Aiglsdorfer in der Bf, über die Beschwerde vom 14. November 2016 gegen den Bescheid des Finanzamtes vom 11. Oktober 2016 (St.Nr.: xxx), betreffend Festsetzung der Kammerumlagen (KU 1) für die Zeiträume 1.4.2015 bis 31.12.2015 sowie 1.1.2016 bis 30.6.2016 (Kalendervierteljahre 2, 3 und 4/2015 und 1 und 2/2016) zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Eingabe vom 8. August 2016 wurde ein **Antrag auf Nullfestsetzung der „KU 1“** gemäß § 122 Abs. 1 bis 6 des Wirtschaftskammergesetzes 1998 („WK 1“) für den Zeitraum 01.04.2015 bis 31.12.2015 sowie von 01.01.2016 bis 30.06.2016 (somit für die Kalendervierteljahre 2, 3 und 4/2015 und 1 und 2/2016) wegen Verfassungswidrigkeit der zugrunde liegenden Rechtsgrundlagen jeweils mit EUR 0,00 eingereicht.

Gleichzeitig wurde die Bemessungsgrundlage für die KU 1 für den Zeitraum 01.04.2016 bis 30.06.2016 (somit das Kalendervierteljahr 2/2016) mit EUR 2.948.608,15 bekannt gegeben und die daraus selbst berechnete KU 1 in der Höhe von EUR 8.845,82 abgeführt, dies allerdings unpräjudiziell für den gegenständlichen Rechtsstandpunkt und vorbehaltlich der Rückforderung, sollten die Rechtsgrundlagen der KU 1 als verfassungswidrig aufgehoben werden. Die entsprechende Widmung der Beträge werde über FinanzOnline bzw. mittels Verrechnungsanweisung vorgenommen.

Begründung:

Die Rechtsgrundlagen der Einhebung der KU 1 seien insbesondere

1. § 122 Abs. 1 bis 6 des Wirtschaftskammergesetzes 1998 („WK 1“); und
2. die Beschlüsse des Erweiterten Präsidiums der Bundeskammer vom 27.11.2002 und 03.12.2015, mit denen der KU 1-Hebesatz der Bemessungsgrundlagen gemäß § 122 Abs. 1 WK 1 unbefristet mit 3,0vT festgesetzt wurde.

Zur Verfassungswidrigkeit dieser Rechtsgrundlagen werde auf den Antrag des Bundesfinanzgerichts vom 26.04.2016, RN/7100002/2016 verwiesen (Verfassungsgerichtshof, § 122 Abs. 1 bis 6 WKG als verfassungswidrig aufzuheben).

Zum anderen sei die Beschwerdeführerin als Unternehmen, das in der Automobilzuliefer-Industrie tätig sei, durch die Regelung der Bemessungsgrundlage der KU 1 unverhältnismäßig belastet, weil bei sehr hohem Aufwand für Material und bezogene Leistungen eine nur vergleichsweise geringe eigene Wertschöpfung und Gewinn-Marge erzielt werde. Dies würde dem Grundsatz des § 122 Abs. 1 WKG widersprechen, wonach die Umlage nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eingehoben werden soll und diese Verhältnismäßigkeit auch an dem Verhältnis zwischen Einkaufspreis und Verkaufspreis zu messen sei (d.h. umsatzsteuerliche Wertschöpfung im Unternehmen und nicht bloß am sich zufällig ergebenden Vorsteuerabzug).

Diese Situation werde dadurch verschärft, dass der Aufwand für Material und bezogene Leistungen von den (End-)Kunden, den weltweit tätigen Automobilherstellern, weitgehend vorgeschrieben werde und der Beschwerdeführerin insoweit keine „Einkaufsmacht“ zukomme (und somit der Aufwand für Material und bezogene Leistungen in der Regel nicht beeinflusst werden könne).

Dennoch würden gegenständlich - anders als für zahlreiche andere Berufszweige wie etwa die Mineralölindustrie und den Energiehandel, Werbung und Marktkommunikation sowie Tankstellen-Eigenhändler - trotz vergleichbarer Interessenlage keine Sonderregelungen bestehen, mit denen die Bemessungsgrundlage der KU 1 dem Verhältnismäßigkeitsgebot des § 122 Abs. 1 und 3 WKG entsprechend vermindert würde, etwa durch Ausnahme der auf Material und bezogene Leistungen entfallenden Umsatzsteuern aus der Bemessungsgrundlage.

Die der KU 1 zugrunde liegenden Rechtsgrundlagen seien daher verfassungswidrig. Es werde die Nullfestsetzung für den Zeitraum ab dem Kalendervierteljahr 2/2015 beantragt, weil für diesen Zeitraum die Selbstberechnung jeweils weniger als ein Jahr zurück liege und somit für diesen Zeitraum eine bescheidmäßige Festsetzung erfolgen könne (§ 201 Abs. 2 Z 2 BAO).

Mit **Bescheid vom 11. Oktober 2016** wurde der Antrag vom 08. August 2016, eingebracht am 09. August 2016 nach § 201 Abs. 2 Z 2 BAO betreffend Festsetzung der KU 1 für den Zeitraum 01.04.2015 bis 31.12.2015 bzw. 01.01.2016 bis 30.06.2016 mit EUR 0,00 €, abgewiesen.

Begründung:

Anhand der im Spruch genannten gesetzlichen Bestimmung könne aufgrund eines Antrages eine Festsetzung einer Selbstberechnungsabgabe erfolgen. Eine der in § 201 Abs. 1 BAO genannten Voraussetzungen wäre eine Unrichtigkeit der bekanntgegebenen Selbstberechnung.

Die Abweisung hätte zu erfolgen, da die Selbstberechnung aus Sicht des Finanzamts im Einklang mit der derzeit gültigen Rechtsgrundlage (§ 122 Wirtschaftskammergesetz etc.) stehen würde.

Die Abstimmung der USt-Jahreserklärung 2015 (Kennzahlen 060, 061, 083, 065, 066 und 089) mit den entrichteten Quartalsbeträgen würde eine vollständige Deckung (28.863,00 €) ergeben, für die Erlassung von Festsetzungsbescheiden würde die rechtliche Grundlage fehlen.

Mit Eingabe vom 14. November 2016 wurde **Beschwerde** gegen den Bescheid des Finanzamtes vom 11. Oktober 2016 betreffend Festsetzung der Kammerumlage gemäß § 122 Abs. 1 bis 6 des Wirtschaftskammergesetzes 1998 („KU 1“) für den Zeitraum 01.04.2015 bis 31.12.2015 bzw. 01.01.2016 bis 30.06.2016 erhoben.

Begründend wurde Folgendes ausgeführt:

„1. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Antrag der Beschwerdeführerin auf Festsetzung der KU 1 für den Zeitraum 01.04.2015 bis 31.12.2015 bzw. 01.01.2016 bis 30.06.2016 mit EUR 0,00 abgewiesen.

2 Die Rechtsgrundlagen der Einhebung der KU 1 sind insbesondere

2.1 § 122 Abs. 1 bis 6 des Wirtschaftskammergesetzes 1998 („WKG“); und

2.2 die Beschlüsse des Erweiterten Präsidiums der Bundeskammer vom 27.11.2002 und 03.12.2015, mit denen der KU 1-Hebesatz der Bemessungsgrundlagen gemäß § 122 Abs. 1 WKG unbefristet mit 3,0vT festgesetzt wurde.

3. Zur Verfassungswidrigkeit dieser Rechtsgrundlagen verweist die Antragstellerin zunächst auf den Antrag des Bundesfinanzgerichts vom 26.04.2016, RN/7100002/2016, an den Verfassungsgerichtshof, § 122 Abs. 1 bis 6 WKG als verfassungswidrig aufzuheben. Da in gegenständlichem Verfahren dieselben Rechtsgrundlagen wie im Verfahren des Bundesfinanzgerichts RN/7100002/2016, namentlich § 122 Abs. 1 bis 6 WKG, präjudiziell sind, regt die Beschwerdeführerin an, das Bundesfinanzgericht möge auch aus Anlass des gegenständlichen Verfahrens einen (Folge-)Antrag an den Verfassungsgerichtshof auf Aufhebung der genannten Bestimmungen stellen, damit gewährleistet ist, dass eine allfällige Aufhebung des § 122 Abs. 1 bis 6 WKG durch den Verfassungsgerichtshof auch mit Wirkung für das gegenständliche Verfahren erfolgt.

4. Darüber hinaus ist die Beschwerdeführerin als Unternehmen, das in der Automobilzuliefer-Industrie tätig ist, durch die Regelung der Bemessungsgrundlage der KU 1 deshalb unverhältnismäßig belastet, weil die Beschwerdeführerin bei (aufgrund von Durchlaufposten) sehr hohem Materialaufwand eine nur vergleichsweise geringe eigene Wertschöpfung und Gewinn-Marge erzielt.

Dies ergibt sich daraus, dass die Unternehmen der Automobilzuliefer-Industrie von ihren (End-)Kunden, den weltweit tätigen Automobilherstellern, vertraglich verpflichtet werden, die Bauteile zur Herstellung ihrer Produkte selbst zu kaufen und an ihre Kunden weiter zu verkaufen. Auf diese Bauteile kann die Beschwerdeführerin in der Regel keine Marge verrechnen, die zugekauften Bauteile sind bei der Beschwerdeführerin daher in der Regel bloße Durchlaufposten ohne eigene Wertschöpfung und Gewinn-Marge. Das Einbeziehen der Umsatzsteuer, die auf den Durchlaufposten Materialaufwand entfällt, in die Bemessungsgrundlage der KU 1 widerspricht daher dem Grundsatz des § 122 Abs. 1 WKG, wonach die Umlage nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eingehoben

werden soll und diese Verhältnismäßigkeit auch an dem Verhältnis zwischen Einkaufspreis und Verkaufspreis zu messen ist (d.h. umsatzsteuerliche Wertschöpfung im Unternehmen und nicht bloß am sich zufällig ergebenden Vorsteuerabzug).

5. Diese Situation wird dadurch verschärft, dass der Beschwerdeführerin der Materialaufwand von ihren (End-)Kunden, den weltweit tätigen Automobilherstellern, weitgehend vorgeschrieben wird und der Beschwerdeführerin insoweit keine „Einkaufsmacht“ zukommt (und sie somit den Materialaufwand in der Regel nicht beeinflussen kann).

6. Dennoch bestehen für Unternehmen der Automobilzuliefer-Industrie (der Berufszweig, dem auch die Beschwerdeführerin angehört) - anders als für zahlreiche andere Berufszweige wie etwa die Mineralölindustrie und den Energiehandel, Werbung und Marktkommunikation sowie Tankstellen-Eigenhändler - trotz vergleichbarer Interessenläge keine Sonderregelungen, mit denen die Bemessungsgrundlage der KU 1 dem Verhältnismäßigkeitsgebot des § 122 Abs. 1 und 3 WKG entsprechend vermindert würde, etwa durch Ausnahme der auf den Materialaufwand entfallenden Umsatzsteuern aus der Bemessungsgrundlage.

Die der KU 1 zugrunde liegenden Rechtsgrundlagen sind daher aus Sicht der Beschwerdeführerin verfassungswidrig.

Die Beschwerdeführerin stellt daher die Anträge,

1. die gegenständliche Beschwerde ohne Erlassung einer Beschwerdeentscheidung sogleich dem Bundesfinanzgericht vorzulegen, da die Entscheidung über die Beschwerde maßgeblich von der Verfassungskonformität des § 122 Abs. 1 bis 6 WKG und somit ausschließlich von Rechtsfragen abhängt;

2. den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass die Kammerumlage gemäß § 122 Abs. 1 bis 6 des Wirtschaftskammergesetzes 1998 für den Zeitraum 01.04.2015 bis 31.12.2015 bzw. 01.01.2016 bis 30.06.2016 mit 0,00 € festgesetzt wird.

Weiters erlaubt sich die Beschwerdeführerin die Anregung, das Bundesfinanzgericht möge (auch) aus Anlass der gegenständlichen Beschwerde einen (Folge-)Antrag an den Verfassungsgerichtshof stellen, § 122 Abs. 1 bis 6 WKG als verfassungswidrig aufzuheben (siehe dazu bereits den Antrag des Bundesfinanzgerichts vom 26.04.2016, RN/7100002/2016).“

Mit **Vorlagebericht vom 2. Jänner 2017** wurde gegenständliche Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vorgelegt.

Seitens des Finanzamtes wurde hierin dargestellt, dass die Mitgliedschaft und die prinzipielle KU 1-Pflicht im gegenständlichen Fall nicht bestritten werden. Es werde nur die Umlage an sich in Frage gestellt und dem BFG zuständigkeitshalber übermittelt.

ENTSCHEIDUNG

A) Dem Erkenntnis wurde folgender Sachverhalt zugrunde gelegt:

Die Beschwerdeführerin ist im Bereich der Automobilzuliefer-Industrie tätig. In diesem Zusammenhang steht einem hohen Anteil für Material und bezogene Leistungen lediglich eine vergleichsweise geringe eigene Wertschöpfung und Gewinn-Marge gegenüber.

Nach Ansicht der Beschwerdeführerin widerspricht dies dem Grundsatz des § 122 Abs. 1 WKG, wonach die Umlage nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eingehoben werden soll.

Die Beschwerdeführerin hat auch glaubhaft dargestellt, dass der angefallene Aufwand Großteils vorgegeben wird und nicht beeinflusst werden kann.

Eine Sonderregelung, wie für andere durchaus vergleichbare Berufszweige (Mineralölindustrie) besteht für die Beschwerdeführerin nicht.

Nach Ansicht der Beschwerdeführerin führt diese Konstellation zu einer massiven Benachteiligung; dem Aufwand durch die KU 1 steht kein adäquater Gewinn gegenüber. Es kommt also zu einer unverhältnismäßigen steuerlichen Belastung.

B) Rechtliche Würdigung:

§ 122 Abs. 1 WKG:

Zur Bedeckung der in den genehmigten Jahresvoranschlägen vorgesehenen und durch sonstige Erträge nicht gedeckten Aufwendungen der Landeskammern und der Bundeskammer kann von den Kammermitgliedern eine Umlage nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit der Inanspruchnahme eingehoben werden; die Verhältnismäßigkeit ist auch an dem Verhältnis zwischen den Umlagebeträgen und der Differenz zwischen Einkaufs- und Verkaufspreisen zu messen. Ist an einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts ein Kammermitglied, dem für die im Rahmen der Gesellschaft ausgeübten Tätigkeiten keine Unternehmereigenschaft im Sinne der Umsatzsteuer zukommt, gemeinsam mit einer oder mehreren physischen oder juristischen Personen beteiligt, so gelten die Bemessungsgrundlagen der Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Bemessungsgrundlage für die Umlage; diesfalls kann die Erhebung der Umlage bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechts erfolgen. Die Umlage ist in einem Tausendsatz zu berechnen von jenen Beträgen, die

1. auf Grund der an das Kammermitglied für dessen inländische Unternehmensteile von anderen Unternehmern erbrachten Lieferungen oder sonstigen Leistungen vom anderen Unternehmer, ausgenommen auf Grund von Geschäftsveräußerungen, als Umsatzsteuer geschuldet werden,

2. als Umsatzsteuerschuld auf Grund der an das Kammermitglied für dessen Unternehmen von anderen Unternehmern erbrachten Lieferungen oder sonstigen Leistungen auf das Kammermitglied übergegangen ist,

3. auf Grund der Einfuhr von Gegenständen für das Unternehmen des Kammermitglieds oder auf Grund des innergemeinschaftlichen Erwerbs für das Unternehmen des Kammermitglieds vom Kammermitglied als Umsatzsteuer geschuldet werden.

Der Tausendsatz beträgt für die Bundeskammer 1,3 vT und für alle Landeskammern einheitlich 1,9 vT der Bemessungsgrundlagen gemäß Z 1 bis 3. Das Erweiterte Präsidium der Bundeskammer kann jeweils geringere Tausendsätze beschließen.

...

Gemäß Abs. 3 leg.cit. kann das Erweiterte Präsidium beschließen, dass Teile der Bemessungsgrundlagen außer Betracht bleiben soweit deren Berücksichtigung in einzelnen Berufszweigen zu einer unverhältnismäßigen Inanspruchnahme der Kammermitglieder führen würde.

Im Streitzeitraum beträgt der anzuwendende Satz 0,3%.

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 07.03.1995, VfGH B 1933/94 zur Frage der Verfassungsmäßigkeit der in Rede stehenden Rechtsvorschrift folgendes erwogen:

„a) Die Aufwendungen der Wirtschaftskammerorganisation (der Wirtschaftskammer Österreich, der Landes-Wirtschaftskammern und der Fachorganisationen auf Bundes- und Landesebene) werden - wie es dem System der Selbstverwaltung entspricht - vornehmlich durch finanzielle Leistungen der Selbstverwaltungsangehörigen bedeckt.

Das HKG sieht in der für die Behandlung des vorliegenden Falles maßgeblichen Fassung der 10. HKG-Novelle, BGBl. 958/1993, und der rückwirkend in Kraft gesetzten Novelle des § 57 Abs. 1 Z 1 durch das Bundesgesetz BGBl. 21/1995 hierfür verschiedene Abgaben und Gebühren vor: Eine Grundumlage, die nach dem Gesetz an unterschiedliche, vom jeweiligen Organ der Selbstverwaltung nach sachlichen Gesichtspunkten festzulegende Kriterien anknüpfen kann (§ 57a), eine umsatzabhängige Kammerumlage (§ 57 Abs. 1 bis 4) und eine lohnsummenabhängige Kammerumlage (§ 57 Abs. 5 und 6) sowie Eintragungsgebühren (§ 57b) und Gebühren für Sonderleistungen (§ 57c).“

In diesem Erkenntnis bezweifelte die Beschwerde die Sachlichkeit der umsatzbezogenen KU 1 und vermeinte, dass § 57 HKG in seiner Gesamtheit (gemeint offenkundig nur die die KU 1 betreffenden Absätze 1 bis 4, nicht aber die die lohnsummenabhängige KU 2 betreffenden Absätze 5 und 6) verfassungswidrig sei.

Das Handelskammergesetz (HKG) wurde durch das Wirtschaftskammergesetz (WKG), BGBl. 103/1998, welches mit 01.01.1999 in Kraft getreten ist, abgelöst.

Die umsatzbezogenen KU 1 des § 57 HKG wurde durch die KU 1 im Sinne des § 122 Abs. 1 Z 1 bis 3 WKG abgelöst.

„Nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes sei der Umsatz keineswegs der einzige Anknüpfungspunkt für die Bestimmung jener Beträge, die ein Selbstverwaltungsangehöriger für die Finanzierung seiner Selbstverwaltungsorganisation zu leisten hat. Der Gesetzgeber habe nämlich die umsatzabhängige KU 1 nur als

eines von mehreren, an verschiedene Kriterien anknüpfenden Finanzierungsmitteln vorgesehen. Nach Darlegung der Wirtschaftskammer Österreich würden durch die (lohnsummenabhängige) KU 2 rund die Hälfte und durch die hier in Rede stehende umsatzabhängige KU 1 rund ein Viertel der Aufwendungen der Wirtschaftskammern finanziert. Der Umsatz ist also nur eines unter mehreren Kriterien für die Bestimmung der von den Kammermitgliedern für die Kammerfinanzierung zu leistenden Beträge.“

Der Gesetzgeber habe seinen rechtspolitischen Gestaltungsspielraum nicht überschritten, wenn er neben anderen Kriterien unter anderem auch den Umsatz als Bemessungsgrundlage heranzieht, um die Höhe der von den einzelnen Mitgliedern zu leistenden Beträge zu bestimmen. Es liege grundsätzlich im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, an welche Kriterien er bei der Bemessung der Umlage anknüpft. Er habe hierfür verschiedene Möglichkeiten.

Der Gesetzgeber habe sich anlässlich der 10. HKG-Novelle für ein Mischsystem entschieden:

Er habe teilweise - wohl im Hinblick auf die Aufgaben der Wirtschaftskammern im arbeitsrechtlichen und kollektivvertraglichen Bereich - an die Lohnsumme, teilweise an den Umsatz (als einen Indikator für das Geschäftsvolumen), teilweise an branchenspezifisch bestimmte Anknüpfungspunkte und teilweise (in Art von Gebühren) an die konkrete Inanspruchnahme von Kammerleistungen durch die Kammermitglieder angeknüpft.

Der Gerichtshof könne nicht finden, dass der Gesetzgeber durch ein derartiges System das dem Gleichheitsgrundsatz innewohnende Sachlichkeitsgebot verletzt hätte. Weder sei es verfassungswidrig, eine Kombination von Anknüpfungspunkten heranzuziehen, noch unter ihnen auch auf den Umsatz als einen der Anknüpfungspunkte abzustellen. Denn dass der Umsatz als eines unter mehreren Kriterien geeignet ist, einen Indikator für die Betriebsgröße abzugeben, an die bei der Festlegung der Höhe der Kammerumlage anzuknüpfen dem Gesetzgeber nicht verwehrt ist, werde auch von der Beschwerde nicht in Abrede gestellt. Dass eine abgabenmäßige Belastung des Umsatzes an sich verfassungsrechtlich zulässig sei, hat der Verfassungsgerichtshof - worauf die Wirtschaftskammer in ihrer Äußerung unter Anführung der diesbezüglichen Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes zu Recht hinweist - in seiner Judikatur zum UStG 1959 mehrfach bestätigt.

Der Verfassungsgerichtshof habe in diesem Verfahren nicht zu beurteilen, ob es mit dem Sachlichkeitsgebot vereinbar wäre, die finanziellen Mittel für die Wirtschaftskammerorganisation ausschließlich mittels einer umsatzabhängigen Umlage aufzubringen. Er habe jedenfalls keine verfassungsrechtlichen Bedenken dagegen, den Umsatz als einen unter mehreren unterschiedlichen Anknüpfungspunkten zur Bemessungsgrundlage zu machen, zumal nach § 57 Abs. 2 HKG idF der 10. HKG-Novelle nicht nur in den in den Z 1 bis 4 genannten, sondern gemäß Z 5 auch in sonstigen, diesen vergleichbaren Fällen besondere Härten, die dadurch entstehen könnten, dass auch

betriebswirtschaftlich bloß als Durchlaufposten anzusehende Umsatzbestandteile als Berechnungsgrundlage herangezogen werden könnten, vermieden werden können.

Es sei daher zusammenfassend festzuhalten, dass das Anknüpfen der KU 1 an den Umsatz jedenfalls angesichts der Tatsache, dass mit dieser umsatzabhängigen Abgabe nur ein Teil der Aufwendungen der Wirtschaftskammern finanziert werde, als solches keinen verfassungsrechtlichen Bedenken begegnet.

Im Übrigen sei eine Zuordnung der zentralen Aufgaben der Kammern, die gemeinsamen Interessen der in ihnen zusammengefassten Personen einerseits gegenüber dem Staat zu vertreten und andererseits gegenüber dem Sozialpartner durchzusetzen zu versuchen lasse eine individuelle Zuordnung an einzelne Mitglieder naturgemäß gar nicht zu, weshalb die Kammerumlagen als steuerähnliche Abgaben, nicht aber als Gebühren zu verstehen seien.“

Im Erkenntnis vom 30.01.2003, 99/15/0112 stellte der VwGH klar, dass der Gesetzgeber zwar mit BGBl. Nr. 661/1994 (gleichzeitig mit dem EU-Beitrittsvertrag in Kraft getreten, Kundmachung BGBl. Nr. 50/1995 Z 7) hinsichtlich der KU 1 den Anknüpfungspunkt der Umsätze durch jenen der Vorsteuern ersetzte, was aber verfassungsrechtlich unbedenklich sei. Der Verwaltungsgerichtshof sehe sich dadurch nicht veranlasst eine Aufhebung der Bestimmung des § 122 WKG (oder von Teilen dieser Bestimmung) an den Verfassungsgerichtshof zu stellen (vgl. im Übrigen den Ablehnungsbeschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 30. November 2009, B 882/09, u.a., SWK 2010, T 15)

Mit Beschluss vom 30.11.2009, B 882/09 lehnte der VfGH die Behandlung von insgesamt acht zur gemeinsamen Beschlussfassung verbundenen Beschwerden betreffend die KU 1 gemäß § 122 Abs. 1 WKG in nichtöffentlicher Sitzung ab.

Die Beschwerden rügten die Verletzung des verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechtes aller Staatsbürger auf Gleichheit vor dem Gesetz sowie die Verletzung in Rechten wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes.

Der VfGH nahm darin vor allem Bezug auf das Erkenntnis vom 07.03.1995, B 1933/94, zu § 57 HKG, wonach es im rechtspolitischen Spielraum des Gesetzgebers liege, an welche Kriterien er die Bemessung der Umlage anknüpfe. Es sei ihm nicht verwehrt, den Umsatz als eine von mehreren Berechnungsgrundlagen heranzuziehen.

In einer Serienentscheidung des VwGH vom 28.04.2011, 2009/15/0172, hatte sich der Verwaltungsgerichtshof mit der in der Beschwerde behaupteten Gleichheitswidrigkeit auseinanderzusetzen. Der Verwaltungsgerichtshof stützte sich in seiner Entscheidung auf VfGH 1933/94 und setzte sich des Weiteren auch mit dem im Unionsrecht verankerten Gleichheitssatz auseinander. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes ist die Bestimmung des § 122 WKG weder nach nationalem Recht noch nach dem Unionsrecht gleichheitswidrig.

Nach der Judikatur der Höchstgerichte verstößt also die Bestimmung des § 122 Abs. 1 WKG weder nach innerstaatlichem Recht noch nach dem Unionsrecht gegen den Gleichheitssatz.

Die KU 1 verletzt daher weder den Gleichheitssatz durch die Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes noch als Folge einer grob unrichtigen Anwendung ein einfaches Gesetzes.

Es liegt – wie oben dargestellt - im rechtspolitischen Spielraum des Gesetzgebers, an welche Kriterien er die Bemessung der Umlage anknüpfe.

Das Bundesfinanzgericht schließt sich den Ausführungen der beiden Höchstgerichte an.

Im Hinblick auf die von den beiden Höchstgerichten verneinte Gleichheitswidrigkeit des § 122 WKG Abs. 1 WKG (bzw. des § 57 HKG) sieht sich das Bundesfinanzgericht **nicht veranlasst** diese Frage an den Verfassungsgerichtshof heranzutragen.

Gegenstand der Entscheidung des VfGH B 1933/94 waren keineswegs Gebühren für Kammerdienstleistungen, sondern die KU 1 nach § 57 HKG, die mit der nunmehrigen KU 1 nach § 122 Abs. 1 WKG vergleichbar ist (siehe oben).

Der VfGH ging in typologisierender Betrachtungsweise davon aus, dass die Größe eines Unternehmens mit dem Nutzen, den es aus seiner Mitgliedschaft bei der Wirtschaftskammer habe, korreliere. Dass dies nicht auf alle Fälle gleich zutrifft, wird aber in Kauf genommen. Die KU 1 ist danach auch als Steuer und nicht als Gebühr zu betrachten.

Etwaige Unverhältnismäßigkeiten durch besonders hohe Vorleistungen können im Wege des § 122 Abs. 3 WKG korrigiert werden.

Nach § 122 Abs. 3 WKG kann das erweiterte Präsidium der Bundeskammer über Antrag beschließen, dass Teile der Bemessungsgrundlage außer Betracht bleiben.

Derartige Beschlüsse sind aber dem erweiterten Präsidium vorbehalten und können nicht von den Finanzbehörden des Bundes beschlossen werden.

Die Finanzbehörden des Bundes können weder die Bemessungsgrundlage noch den Hebesatz für die KU 1 je nach der Lage des Falles kürzen oder senken.

Das Bundesfinanzgericht kann in der anzuwendenden Bestimmung auch keine Gleichheitswidrigkeit erkennen.

C) Revision:

Gemäß § 25a VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist.

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der

grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Revision ist zulässig, da die bereits vorliegende Rechtsprechung des VfGH nicht uneingeschränkt auch auf den streitgegenständlichen Sachverhalt anzuwenden ist (Bezugsgröße Umsatz).

Die Zulässigkeit ist auch in Anlehnung an die Ausführungen des Bundesfinanzgerichtes geboten (vgl. hierzu BFG 26.4.2016, RN/7100002/2019, BFG 29.12.2015, RV/2100018/2015).

Linz, am 12. Jänner 2017