



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der BW, vom 27. April 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Klagenfurt vom 16. März 2007 betreffend Erstattung (§ 240 BAO) von Kapitalertragsteuer für die Jahre 2002 bis 2006 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Antrag vom 19. Jänner 2007 begehrte die Berufungswerberin (Bw.), eine Körperschaft öffentlichen Rechts (Gemeinde), die Rückerstattung von durch Abzug in den Jahren 2002 bis 2006 einbehaltenen Kapitalertragsteuern von insgesamt € 9.955,55 gemäß § 240 BAO.

Begründet wurde dies damit, dass die Raiffeisenkasse X die Kapitalertragsteuern - lt. beigelegter Bestätigung – für angesparte Rücklagen der Gebührenhaushalte (Trinkwasserversorgung, Kanalisation und Müllabfuhr) durch Abzug einbehalten habe. Bei den angeführten Gebührenhaushalten bzw. Betrieben mit marktbestimmender Tätigkeit sei die Bw. aber nicht Letztverbraucher und demnach auch nicht kapitalertragsteuerpflichtig.

Das Finanzamt wies diesen Antrag ab und führte aus, dass es sich bei den angesprochenen Einrichtungen um keine Betriebe gewerblicher Art im Sinne des Körperschaftsteuergesetzes 1988 (KStG 1988) handle.

In der gegen den Abweisungsbescheid erhobenen Berufung hält die Bw. fest, dass nach § 2 Abs. 5 KStG 1988 alle Einrichtungen und Betriebe von Körperschaften des öffentlichen Rechtes als Betriebe gewerblicher Art einzustufen seien, wenn sie unter anderem

- wirtschaftlich selbstständig seien, und
- ausschließlich oder überwiegend eine nachhaltige privatwirtschaftliche Tätigkeit von wirtschaftlichem Gewicht ausübten.

Die Absicht, Gewinn zu erzielen, sei nicht erforderlich. Die Tätigkeit der Gemeinde gelte stets als Gewerbebetrieb.

Die Betriebe der Bw. mit marktbestimmender Tätigkeit (Trinkwasserversorgung, Müllabfuhr, Abwasserbeseitigung) seien in diesem Sinne Gewerbebetriebe.

Von einigen Kärntner Gemeinden werde die Kapitalertragsteuer (KESt) – Befreiung in Anspruch genommen und offensichtlich seitens der Finanzbehörde akzeptiert. Im Sinne der Gleichbehandlung fordere auch die Bw. die Anerkennung der KESt – Befreiung.

Das Finanzamt wies auch die Berufung ab. Zur Begründung wurde auf § 94 Z 5 lit. a EStG 1988 hingewiesen, wonach der zum Abzug Verpflichtete bei Kapitalerträgen gemäß § 93 Abs. 2 Z 3 EStG 1988, deren Empfänger keine natürliche Person sei, u. a. dann (und bei Vorliegen weiterer Voraussetzungen) keine Kapitalertragsteuer abzuziehen habe, wenn der Empfänger dem zum Abzug Verpflichteten bei Nachweis seiner Identität schriftlich erkläre, dass die Zinserträge als Betriebseinnahmen eines in- oder ausländischen Betriebes, ausgenommen eines Hoheitsbetriebes (§ 2 Abs. 5 KStG 1988) zu erfassen seien (Befreiungserklärung).

Daraus folge, dass eine Befreiungserklärung nur dann abgegeben werden könne, wenn ein Betrieb gewerblicher Art nach dem KStG 1988 vorliege. Gemäß § 2 Abs. 5 KStG 1988 würden als Hoheitsbetriebe u. a. insbesondere Wasserwerke, wenn sie überwiegend der Trinkwasserversorgung dienen, sowie Anstalten zur Müllbeseitigung und zur Abfuhr von Spülwasser und Abfällen, gelten. Da es sich bei den von der Bw. angeführten Betrieben demnach um Hoheitsbetriebe im Sinne des § 2 Abs. 5 KStG 1988 handle, könne es zu keiner Rückerstattung der Kapitalertragsteuer kommen.

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

Nach § 1 Abs. 1 KStG 1988 sind Körperschaften körperschaftsteuerpflichtig.

Unbeschränkt körperschaftsteuerpflichtig sind gemäß § 1 Abs. 2 KStG 1988 Körperschaften, die im Inland ihre Geschäftsleitung oder ihren Sitz haben. Nach § 1 Abs. 2 Z 2 KStG 1988 gelten Betriebe gewerblicher Art von Körperschaften des öffentlichen Rechtes als Körperschaften.

Diesfalls ist der Körperschaftsteuer gemäß § 7 Abs. 1 KStG 1988 das Einkommen, das der unbeschränkt Steuerpflichtige innerhalb eines Kalenderjahres bezogen hat, zugrunde zu legen. Das Einkommen errechnet sich nach § 7 Abs. 2 KStG 1988 ausgehend vom Gesamtbetrag der Einkünfte aus den in § 2 Abs. 3 EStG 1988 aufgezählten Einkunftsarten. Einkünfte im Sinne der letztgenannten Gesetzesstelle sind u. a. Einkünfte aus Zinsen und andere Erträge aus sonstigen Kapitalforderungen jeder Art (§ 27 Abs. 3 EStG 1988).

Gemäß § 93 Abs. 1 EStG 1988 wird die Einkommensteuer bei inländischen Kapitalerträgen u. a. wenn es sich um Zinserträge aus Geldanlagen bei Kreditinstituten (§ 93 Abs. 2 Z 3 lit. a EStG 1988) oder Kapitalerträge aus Forderungswertpapieren (§ 93 Abs. 3 Z 1 EStG 1988) handelt, durch Abzug vom Kapitalertrag erhoben.

Nach den zitierten Gesetzesstellen wurde auch bei den durch die Bw. bezogenen streitgegenständlichen Kapitalerträgen (Zinsen aus Spareinlagen, 4,5% Y – Obligation) die Steuer durch Abzug erhoben.

Die Bw. meint nun, dass von den genannten Kapitalerträgen nach dem auch vom Finanzamt zitierten § 94 Z 5 lit. a EStG 1988 keine Kapitalertragsteuer abzuziehen gewesen wäre, weil die streitgegenständlichen Zinserträge als Betriebseinnahmen inländischer Betriebe (gewerblicher Art) zu erfassen seien.

§ 94 Z 5 lit. a EStG 1988 legt jedoch fest, dass die Verpflichtung zum Abzug von Kapitalertragsteuern bei Kapitalerträgen gemäß § 93 Abs. 2 und Abs. 3, deren Empfänger – wie die Bw. – keine natürliche Person ist, nur dann entfällt, wenn (neben dem Vorliegen weiterer Voraussetzungen) der Empfänger der Kapitalerträge dem zum Abzug Verpflichteten erklärt, dass die Zinserträge als Betriebseinnahmen eines in- oder ausländischen Betriebes, ausgenommen eines Hoheitsbetriebes (§ 2 Abs. 5 KStG 1988) zu erfassen sind.

Betrieb (gewerblicher Art) einer Körperschaft des öffentlichen Rechtes ist nach § 2 Abs. 1 KStG 1988 jede Einrichtung, die u. a. ausschließlich oder überwiegend einer nachhaltigen privatwirtschaftlichen Tätigkeit von wirtschaftlichem Gewicht dient.

Eine privatwirtschaftliche Tätigkeit im Sinne der letztzitierten Gesetzesstelle liegt gemäß § 2 Abs. 5 KStG aber nicht vor, wenn die Tätigkeit überwiegend der öffentlichen Gewalt dient (Hoheitsbetrieb). Als Hoheitsbetriebe gelten – wie auch vom Finanzamt ausgeführt – insbesondere Wasserwerke, wenn sie überwiegend der Trinkwasserversorgung dienen, sowie Anstalten zur Müllbeseitigung und zur Abfuhr von Spülwasser und Abfällen.

Bei den von der Bw. geführten „Betrieben mit marktbestimmender Tätigkeit“ (Trinkwasserversorgung, Müllabfuhr, Abwasserbeseitigung) handelt es sich sohin um keine

Betriebe gewerblicher Art, sondern um – nicht der unbeschränkten Steuerpflicht unterliegende - Hoheitsbetriebe, sodass in Bezug auf die denselben zuzurechnenden streitgegenständlichen Zinserträge ein Kapitalertragsteuerabzug nach § 94 Z 5 lit. a EStG 1988 nicht unterbleiben konnte.

Da sich gemäß der Bestimmung des § 21 Abs. 2 KStG 1988 die Steuerpflicht bei Körperschaften des öffentlichen Rechtes (d. s. beschränkt Körperschaftsteuerpflichtige § 1 Abs. 2 Z 2 KStG 1988) aber auch auf Einkünfte erstreckt, bei denen die Steuer durch Steuerabzug erhoben wird, erfolgte im gegenständlichen Fall die Vornahme des Abzuges von Kapitalertragsteuern jedenfalls zu Recht.

Das von der Bw. gestellte Rückzahlungsansuchen erweist sich sohin, zumal § 240 Abs. 1 BAO nur die Rückzahlung zu Unrecht einbehaltener Abzugsteuern vorsieht, als nicht begründet.

Dem Begehren der Bw., die KEST – Befreiung im Sinne der Gleichbehandlung zu gewähren, sei abschließend noch entgegengehalten, dass eine Partei nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. Ritz, Kommentar zur BAO, 2. Aufl. Rz. 4 z. § 114 m. w. N.) aus etwaigen rechtswidrigen Vorgangsweisen von Behörden bei anderen Abgabepflichtigen keine Rechte für sich ableiten kann.

Auf Grund all der aufgezeigten Umstände war die Berufung daher abzuweisen.

Klagenfurt, am 21. Mai 2008