



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen der Bw., NN, vertreten durch Steuerberater, W, vom 11. März, 18. Juni und 10. September 2010 sowie vom 3. Jänner, 22. März und 21. Juni 2011 gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien 1/23 vom 23. Februar, 8. Juni, 7. September und 3. Dezember 2010 sowie vom 7. März und 7. Juni 2011 betreffend Kammerumlage gemäß § 122 Wirtschaftskammergesetz 1998 für das vierte Quartal 2009, das erste bis vierte Quartal 2010 und das erste Quartal 2011 entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Entscheidungsgründe

Das Finanzamt setzte mit den im Spruch genannten Bescheiden die Kammerumlage 1 entsprechend der Selbstbemessung durch die Bw. fest.

In ihren og. Berufungen beantragte die Bw. die Festsetzung mit Null und Rückzahlung der Kammerumlage für diese Zeiträume. Zur Begründung führte die Bw. aus:

"1. Die Gesellschaft ist eine Steuerpflichtige im Sinne des Artikels 9 2006/112/EG des Rates vom 28. November 2006 über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem ("MWSt-Systemrichtlinie").

2. Einer der wichtigsten Grundsätze dieser Richtlinie und somit des gesamten europäischen Umsatzsteuerrechts ist der Grundsatz der Neutralität der Umsatzsteuer. Die zentrale Bestimmung, die diesen Grundsatz gewährleisten soll, ist das Recht auf Vorsteuerabzug. Gemäß § 12 Abs 1 Z 1 UStG 1994 ist der Unternehmer berechtigt, die von anderen Unternehmen in einer Rechnung gem § 11 UStG 1994 an ihn gesondert ausgewiesene Steuer für Lieferungen und Leistungen, die im Inland für sein Unternehmen ausgeführt worden sind, als Vorsteuer abzuziehen. Diese Bestimmung beruht auf Art 17 Abs 1 bis 3 der Sechsten MWSt-Richtlinie bzw Art 168 der MWSt-Systemrichtlinie, welche ausdrücklich dieses Recht auf Vorsteuerabzug einräumen.

3. In seiner Rechtsprechung hat der EuGH bereits mehrmals festgehalten, dass das Recht auf Vorsteuerabzug ein wesentliches Element der Kostenneutralität ist, welches durch Maßnahmen der Staaten nicht beeinträchtigt werden soll: Die Neutralität der Mehrwertsteuer darf durch Einschränkung des Vorsteuerabzuges grundsätzlich nicht in Frage gestellt werden, weil sie ein Grundprinzip des durch das einschlägige Gemeinschaftsrecht geschaffenen gemeinsamen Mehrwertsteuersystems ist (siehe dazu zB EuGH 21.5.2005, C-25/003, HE, Rn 80; EuGH 21.3.2000, C-110/98 bis C 147/98, Gabalfrisa u.a.). Weiters folgt aus dem Mehrwertsteuersystem, dass die Steuerpflichtigen das Recht auf Abzug der gesamten Steuerbelastung sofort ausüben dürfen, sofern es keine Vorschrift gibt, die den Mitgliedstaaten eine Einschränkung dieses Rechts gestattet. Da derartige Einschränkungen in allen Mitgliedstaaten in gleicher Weise gelten müssen, sind Ausnahmen nur in den in der Richtlinie ausdrücklich vorgesehenen Fällen zulässig (vgl EuGH 11.7.1992, Rs C 94-90 Lennartz, Rz 28 und EuGH 21.9.1998, Rs 50/87, Kommission/Frankreich, Rn 16 und 17).

4. Nach § 122 WKG ist die Bemessungsgrundlage der Kammerumlage 1 die Summe aus den Vorsteuerbeträgen für Lieferungen und sonstige Leistungen, den Erwerbsteuern auf innergemeinschaftliche Erwerbe, aus Einfuhrumsatzsteuern und jener Umsatzsteuerschuld, die auf die Gesellschaft übergegangen ist (Reverse Charge-Beträge). Wirtschaftlich betrachtet wird durch § 122 WKG das Recht auf Vorsteuerabzug eingeschränkt bzw teilweise rückgängig gemacht.

5. Die Gesellschaft beruft sich auf den Verstoß von § 122 WKG gegen Art 168 MWSt-Systemrichtlinie. Der Verstoß liegt darin, dass Art 168 MWSt-Systemrichtlinie einen Vorsteuerabzug für bestimmte Beträge vorsieht, während Art 122 WKG diese Beträge der Umlagepflicht unterzieht und somit den Vorsteuerabzug in einer Weise einschränkt, die nach der MWSt-Systemrichtlinie nicht ausdrücklich zugelassen ist.

6. Weiters verletzt Art 122 WKG den Grundsatz der Neutralität der Mehrwertsteuer.

7. Da die Kammerumlage von Vorsteuerbeträgen für Lieferungen und sonstige Leistungen, den Erwerbsteuern auf innergemeinschaftliche Erwerbe, aus Einfuhrumsatzsteuern und den Reverse-Charge-Beträgen der Gesellschaft berechnet wird, beruft sich die Gesellschaft weiters auf einen Verstoß gegen den Gleichheitssatz gem Art 7 BVG bzw gem dem EU-rechtlich gebotenen Gleichheitssatz auf Grund der Rechtsprechung des EuGH (Vgl zB EuGH 13.7.2000, C-36/99, Ideal Tourisme SA; EuGH 19.11.1998, C-85/97, Société financière d'investissements SPRL (SF1) u.a.), da die

- Kammerumlage 1 derzeit nicht Rücksicht auf die Leistungskraft der Kammermitglieder nimmt und
- derzeit viele Kammermitglieder trotz vorhandener Leistungskraft umlagenfrei gestellt werden,
- während andere Kammermitglieder durch sehr hohe Umlagen belastet werden (vgl Beiser, Rechtfertigung und Grenzen der Umlagenfinanzierung der Wirtschaftskammern - eine verfassungsrechtliche Analyse des Status quo und Vorschläge de lege ferenda, SWK 9/2008).

8. Die Gesellschaft wird nämlich im Vergleich zu anderen Unternehmern verhältnismäßig stärker mit Kammerumlagen belastet, was zu einem Verstoß gegen den verfassungsrechtlichen und gemeinschaftsrechtlichen Gleichheitssatz führt."

Das Finanzamt legte die Berufungen ohne Erlassung von Berufungsvorentscheidungen dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor.

Über die Berufungen wurde erwogen:

Gemäß § 122 Abs. 1 Wirtschaftskammergesetz (in der Folge kurz WKG) kann zur Bedeckung der in den genehmigten Jahresvoranschlägen vorgesehenen und durch sonstige Erträge nicht gedeckten Aufwendungen der Landeskammern und der Bundeskammer 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.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 Unternehmen erbrachten Lieferungen oder sonstigen Leistungen auf das Kammermitglied übergegangen ist,
 3. auf Grund der Einfuhr von Gegenständen für das Unternehmen des Kammermitgliedes 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.

Der Kammertag der Wirtschaftskammer Österreich fasste am 29. November 2001, mit Wirkung ab 1.1.2002, ua. folgenden Beschluss:

- a) Der Umlagensatz für die Bundeskammer wird mit 1,2 von Tausend der Bemessungsgrundlagen gemäß § 122 Abs. 1 WKG 1998 festgelegt.
- b) Der Umlagensatz für die Landeskammern wird einheitlich mit 1,8 von Tausend der Bemessungsgrundlagen gemäß § 122 Abs. 1 vom 23. Mai 2011 „über die Festsetzung der Kammerumlage 01-03/2010“ (zugestellt am 31. Mai 2011) WKG 1998 festgelegt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 28.4.2011, 2009/15/0172 entschieden,

- 1.) dass die Richtlinie 2006/112 der Erhebung einer Abgabe mit den Merkmalen der Kammerumlage 1 nach § 122 Abs. 1 bis 6 WKG nicht entgegensteht,
- 2.) dass der Umstand, dass der Gesetzgeber mit BGBl. Nr. 661/1994 hinsichtlich der Kammerumlage 1 den Anknüpfungspunkt der Umsätze durch jenen der Vorsteuern ersetzte, beim Verwaltungsgerichtshof keine verfassungsrechtlichen Bedenken zu erwecken vermag,
- 3.) dass auch kein Anwendungsfall der Gemeinschaftsgrundrechte (Unionsgrundrechte), so auch des gemeinschaftlichen Gleichheitssatzes, vorliegt und im Hinblick auf die Befreiung von Unternehmen mit (geringen) Umsätzen sowie die unterschiedliche Belastung von Unternehmen je nach der Höhe des Betriebsaufwandes der Verwaltungsgerichtshof keine gleichheitswidrigen Bedenken hegt,
- 4.) dass das Beihilfenverbot des Art. 107 AEUV der Erhebung der Kammerumlage 1 nicht entgegensteht.

Die Festsetzung der Kammerumlage durch das Finanzamt ist somit zu Recht erfolgt.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 13. Juli 2011