

Bundesministerium für Finanzen
Johannesgasse 5
1010 Wien

per E-Mail: e-Recht@bmf.gv.at

ZI. 13/1 14/184

BMF-010000/0030-VI/1/2014

BG, mit dem das Einkommensteuergesetz 1988, das Körperschaftsteuergesetz 1988, das Umgründungssteuergesetz, das Gebührengesetz 1957, das Glücksspielgesetz, das Versicherungssteuergesetz 1953, das Kraftfahrzeugsteuergesetz 1992, die Bundesabgabenordnung, das Finanzstrafgesetz, die Abgabensexekutionsordnung, das Tabaksteuergesetz 1995, das Mineralölsteuergesetz 1995, das Tabakmonopolgesetz 1996 und das Zollrechts-Durchführungsgesetz geändert werden sowie das BG über die Zusammenarbeit in Finanzstrafsachen mit den Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU-FinStrZG) erlassen wird (2. Abgabenänderungsgesetz 2014 - 2. AbgÄG 2014)

Referent: Hon.-Prof. Mag. Dr. Peter Csoklich, Rechtsanwalt in Wien

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK) dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu folgende

S t e l l u n g n a h m e :

I. Zu den geplanten Änderungen des Einkommenssteuergesetzes

1. Zu § 30 EStG

- 1.1 Die österreichische Rechtsanwaltschaft spricht sich gegen die geplante Änderung des § 30 Abs. 2 EStG aus: Soweit nunmehr geplant ist, bei Ankauf unbebauten Grund und Bodens die 2-Jahres-Frist nicht ab Anschaffung des Grundstückes, sondern erst ab Fertigstellung des Bauwerkes beginnen zu lassen, ist darauf hinzuweisen, dass der Zeitpunkt der Herstellung oder Fertigstellung eines Gebäudes nicht bzw. nicht ohne nennenswerten Aufwand und auch damit häufig nur annäherungsweise, nicht aber datumsmäßig feststellbar und überprüfbar ist. Der Zeitpunkt der Anschaffung eines Grundstückes ist eindeutig durch das im Grundbuch (und damit öffentlich



zugänglich) aufliegenden Kaufvertrag ersichtliche Kaufvertragsdatum erkennbar; hinsichtlich der Fertigstellung eines Gebäudes gibt es keine derart öffentlich zugänglichen Register oder Unterlagen. Überdies ist der Begriff der „Herstellung“ (Fertigstellung) nicht klar umgrenzt: Ist damit der bloße Rohbau gemeint, oder ist damit etwa die Fertigstellung der Einrichtung gemeint. Weiters ist nicht klar, wie sich etwa Baumängel auf den Zeitpunkt der Herstellung oder Fertigstellung des Bauwerkes auswirken können.

Diese Unsicherheiten sind umso gravierender, als ja diese Frist auch von den Parteienvertretern bei der Prüfung der Selbstberechnung zu überprüfen ist: Damit wird aber von den für die Selbstberechnung verantwortlichen Parteienvertretern eine unzumutbare, nicht nur mit großem Aufwand, sondern auch mit rechtlichen Unschärfen verbundene Aufgabe überantwortet, die unzumutbar ist.

Insgesamt ist die geplante Änderung daher auch ein Garant für eine Vielzahl von zusätzlichen Behörden- und Rechtsmittelverfahren über den Zeitpunkt der Herstellung (Fertigstellung), weil diese nicht eindeutig feststellbar sind. Die vorgesehene Regelung wird daher zu einer Erhöhung des Verwaltungsaufwandes führen: Insoweit ist auch zu überlegen, ob diese absehbaren Mehraufwendungen überhaupt in einem angemessenen Verhältnis zu der damit allenfalls verbundenen Einnahmenerhöhung aus der Einkommenssteuer steht.

Die geplante Änderung hat daher zu entfallen.

- 1.2 Im Grundsatz die gleichen Einwendungen bestehen auch gegen die geplante Änderung der § 30 Abs. 4 EStG: Schon die bisherige Formulierung des „engen zeitlichen und wirtschaftlichen Zusammenhangs mit der Veräußerung“ hat Auslegungsprobleme und Unschärfen mit sich gebracht; diese werden aber dadurch deutlich vergrößert, dass nur mehr ein nicht näher beschriebener „zeitlicher und wirtschaftlicher Zusammenhang“ vorgesehen ist: Ohne jegliche Eingrenzung des „zeitlichen und wirtschaftlichen Zusammenhangs“ scheint diese Regelung zu unbestimmt und bestehen gegen diese Neuregelung auch Bedenken im Hinblick auf den Legalitätsgrundsatz nach § 18 B-VG.

Auch hiezu ist festzuhalten, dass diese Regelung für die Parteienvertreter, die für die Selbstberechnung der Abgaben verantwortlich sind, unzumutbar ist; weiters ist mit der Neuregelung auch ein hoher zusätzlicher Verwaltungsaufwand verbunden, bezüglich dessen erst einmal zu klären wäre, ob dieser in irgendeinem wirtschaftlich vertretbaren Verhältnis zu den möglicherweise damit zu erwartenden Mehr-Steuererträgen stehen kann.

Die österreichische Rechtsanwaltschaft spricht sich daher auch gegen diese geplante Änderung aus.

2. Zu § 78 Abs. 1 EStG

Die vorgeschlagene Regelung ist nach Ansicht der österreichischen Rechtsanwaltschaft nicht administrierbar und auch sachlich nicht zu rechtfertigen. Die Abfuhr der Lohnsteuer ist dort möglich und administrierbar, wo von dem zur Abfuhr verpflichtete Arbeitgeber auch der Lohn selbst ausbezahlt wird. Diese Abfuhr ist aber nicht zumutbar, wenn die Abfuhrverpflichtung auch von dritter Seite zu zahlende Entgelte betrifft: Allein die Konzernzugehörigkeit rechtfertigt nicht die Erstreckung der Abfuhrverpflichtung auf von dritter Seite bezogene zusätzliche Einkünfte.

Hinzu kommt, dass nach der vorgeschlagenen Formulierung auch nicht klar ist, ob der letzte Halbsatz eine unwiderlegliche oder eine widerlegliche Vermutung ist: Wenn die Vermutung widerleglich sein sollte, ist es aber faktisch unmöglich den Beweis eines Nicht-Wissens oder Nicht-Wissen-Müssens zu führen. Auch aus diesem Grund erscheint die vorgeschlagene Regelung nicht sachlich gerechtfertigt und sollte daher gestrichen werden.

Schließlich ist auch gar nicht erkennbar, in wie weit die derzeit geübte Praxis, dass der Arbeitnehmer selbst die von dritter Seite bezogene Vergütungen in seine Einkommenssteuererklärung aufzunehmen hat, zu Unzulänglichkeiten geführt hat.

II. **Zu den geplanten Änderungen des Gebührengesetzes 1957**

1. Zu § 14 TP 6 Abs. 5 GebG 1957

Im Zusammenhang mit der geplanten Verordnungsermächtigung zur Festsetzung von Pauschalgebühren auch für die Verwaltungsgerichte der Länder wird dringend angeregt, die derzeitige Praxis der Einhebung der Pauschalgebühren für das Verfahren vor den Bundesverwaltungsgerichten und den Landesverwaltungsgerichten zu vereinfachen: Es ist eigentlich unverständlich, dass es, anders als bei den Zivilgerichten, bis heute nicht möglich ist, die Bezahlung der Pauschalgebühr durch Einzug von Konten der Parteienvertreter durchzuführen: Die derzeitige Praxis des Beischlusses eines Einzahlungsbeleges zum Rechtsmittel, zum Teil, wie von manchen Senaten bzw. Eingangsstellen verlangt, mit dem handschriftlich vorzunehmenden Vermerk eines „*unwiderruflich erteilten Überweisungsauftrages*“, ist völlig anachronistisch und führt zu unverständlichem bürokratischen Aufwand, etwa wenn der vorhin erwähnte handschriftliche Vermerk am Überweisungsbeleg fehlt, und dann mehrere Tage nach Einlangen der Beschwerde beim Gericht der Parteienvertreter aufgefordert wird nachzuweisen, dass der Überweisungsauftrag unwiderruflich erteilt wurde, und dies wohlgemerkt zu einem Zeitpunkt, zu dem die Überweisung bereits durchgeführt wurde. Es wird daher dringend ersucht, das Verfahren der Einhebung der Pauschalgebühr auch bei den Verwaltungsgerichten zu vereinfachen und an das System bei den Zivilgerichten anzupassen.

Im Übrigen hält die Österreichische Rechtsanwaltschaft im Zusammenhang mit § 14 GebG 1957 an ihrer Forderung auf sachgerechte, an der Leistung der

Behörde orientierte Gebühren für Schriften und Amtshandlungen fest und drängt abermals auf die Abschaffung der inflationstreibenden Valorisierung nach § 14a GebG 1957.

2. Zu § 33 TP 21 Abs. 2 Z 2 GebG 1957

Die geplante Klarstellung hinsichtlich der Gebührenbefreiung von ausländischen Kreditinstituten wird begrüßt.

Auch bei dieser Gelegenheit weist die österreichische Rechtsanwaltschaft aber zum wiederholten Male darauf hin, dass das gesamte Gebührensystem, insbesondere die Rechtsgeschäftsgebühr nach § 33 GebG 1957, völlig anachronistisch, willkürlich (bedenkt man die sachlich nicht begründbare Auswahl der gebührenpflichtigen Rechtsgeschäfte) und wirtschaftsfeindlich ist sowie eine der häufigsten Ursachen für rechtsunsichere Gestaltungsformen darstellt. Die zum Teil sehr hohen Rechtsgeschäftsgebühren verleiten die Parteien nämlich zur Vermeidung der schriftlichen Errichtung von Rechtsgeschäften, wodurch die Rechtsunsicherheit (und damit Gefahr von Streitigkeiten) erhöht wird. Die Abschaffung der Rechtsgeschäftsgebühren wäre daher, abgesehen von der damit verbundenen Entlastung der Bevölkerung, ein Beitrag zur Rechtssicherheit.

III. Zu den geplanten Änderungen der Bundesabgabenordnung

1. Zu § 158 Abs. 4d BAO

Nach Auffassung der österreichischen Rechtsanwaltschaft ist die geplante Neuregelung des § 158 Abs. 4d BAO mit der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes (G2/2013), mit der § 40 Abs. 3 StPO aufgehoben wurde, nicht vereinbar: Denn mit der geplanten Neuregelung wird generell die Ermittlung personenbezogener Daten an die Abgabenbehörden ermöglicht, dies ohne weitere Voraussetzungen, insbesondere auch unabhängig von der in Frage stehenden Höhe einer möglichen Abgabenhinterziehung. Auch der Umstand, dass selbst bei der entferntesten Möglichkeit einer Verletzung von Abgabenvorschriften (Arg: „verletzt sein können“) die Datenübermittlung möglich sein soll, erlaubt somit eine nahezu schrankenlose Übermittlung personenbezogener Daten: Dies verstößt aber, wie der Verfassungsgerichtshof in dem eingangs zitierten Erkenntnis klargelegt hat, dem Grundrecht auf Datenschutz, sodass nach Auffassung der österreichischen Rechtsanwaltschaft die geplante Neuregelung des § 158 Abs. 4d BAO verfassungswidrig ist.

IV. Zur geplanten Änderung des Finanzstrafgesetzes

1. Zu § 57 Abs. 6 FinStrG

Die vorgesehene Ausschlussfrist von einem Jahr für die Möglichkeit der Stellung eines Antrages auf Fristsetzung ist völlig inakzeptabel und auch ohne jegliche sachliche Rechtfertigung.

Der Antrag auf Fristsetzung soll ja gerade dann eine Beschleunigung herbeiführen, wenn eine Säumnis der Finanzstrafbehörden vorliegt: Umso dringlicher ist ein solcher Antrag, wenn die Säumnis der Finanzstrafbehörden schon über ein Jahr gedauert hat. Durch die Fristsetzung würde der Finanzstrafbehörde die Möglichkeit eröffnet werden, ab einem Jahr die weiteren Ermittlungen schrankenlos in die Länge zu ziehen, weil ja eine Fristsetzung durch den Betroffenen nicht mehr möglich ist.

Hiezu kommt, dass es auch völlig sachwidrig ist, den von finanzstrafrechtlichen Ermittlungen Betroffenen dadurch zu bestrafen, dass er sich mit den Finanzstrafbehörden und der bisherigen Dauer von finanzstrafbehördlichen Ermittlungen geduldig gezeigt hat. Die vorgeschlagene Regelung ist auch deswegen völlig kontraproduktiv und führt zu Verfahrensmehraufwand, weil sie jeden Betroffenen geradezu zwingt, jedenfalls Fristsetzungsanträge zu stellen, auch wenn Grund zur Annahme bestehen sollte, dass die Ermittlungen vielleicht doch kurz nach Ablauf eines Jahres abgeschlossen sein könnten. Die vorgeschlagene Regelung gibt daher den Finanzstrafbehörden sogar einen Anreiz, den nahen Abschluss der Ermittlungen quasi in Aussicht zu stellen, nur um Fristsetzungsanträge zu vermeiden: Und danach können sie, ohne jeglichen Fristsetzungsantrag die Ermittlungen weiter in die Länge ziehen.

Überdies fehlt eine Übergangsbestimmung: Die Neuregelung würde auch für bereits anhängige Finanzstrafermittlungen gelten; dauern diese jetzt bereits mehr als ein Jahr, wäre ein Fristsetzungsantrag gar nicht mehr möglich.

2. Zu § 98 Abs. 5 FinStrG

Die bereits vorher zur geplanten Neuregelung des § 158 Abs. 4d BAO genannten Bedenken gelten auch für diese geplante Neuregelung: Die österreichische Rechtsanwaltschaft spricht sich daher dezidiert gegen diese geplante Neuregelung wegen Verstoßes gegen das Grundrecht auf Datenschutz aus.

3. Zu § 99 FinStrG

Durch die geplanten Ergänzungen in § 99 FinStrG wird eine – nach Auffassung der österreichischen Rechtsanwaltschaft – exzessive Ausweitung der Ermittlungsbefugnisse von Finanzstrafbehörden vorgenommen, die in keinerlei Verhältnis zu den möglichen Schäden oder Abgabentfällen stehen, die durch Finanzvergehen betroffen sein können.

Die vorgesehenen Erweiterungen auf umfangreiche Abfragen bei Telekommunikationsdiensten soll bei jedem vorsätzlichen Finanzvergehen möglich sein: Da nicht einmal auf die gerichtliche Zuständigkeit abgestellt wird, kann daher auch bei vorsätzlichen Finanzvergehen über nur geringe Beträge eine umfangreiche Offenlegung über den E-Mail-Verkehr oder die Identität eines Internet-Nutzers eingeholt werden. Die bloße Ausnahme von Finanzordnungswidrigkeiten (§§ 49 bis 51 FinStrG) ist daher nicht ausreichend.

Noch weitergehend sollen die erweiterten Befugnissen hinsichtlich der Auskunft bei Post- und Paketdiensten sowie der Abnahme von Fingerabdrücken, bei jedem Finanzvergehen, also auch bei bloß fahrlässigen Finanzvergehen möglich sein: Hier besteht aber keine angemessene Mittel-Zweck-Relation, sodass die geplanten Ergänzungen des § 99 FinStrG auch verfassungsrechtlich (grundrechtlich) bedenklich sind und von der österreichischen Rechtsanwaltschaft abgelehnt werden.

Dasselbe gilt im Übrigen für die Ermöglichung der Einsicht in das E-KIS, die ebenfalls grundsätzlich bei jedem möglichen Finanzvergehen möglich sein soll.

Verschärft werden die geplanten Regelungen durch die Neuregelung des § 200b FinStrG, die die unbegrenzte Übermittlung all dieser Beweismittel auch an die Abgabenbehörden für Zwecke der Abgabenerhebung ermöglicht.

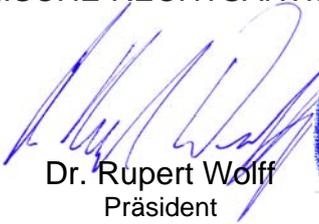
All dies ist exzessiv, steht in keiner angemessenen Mittel-Zweck-Relation und ist daher verfassungsrechtlich unzulässig.

4. Kostenersatz bei Finanzstrafverfahren

Bei der Gelegenheit erneuert die österreichische Rechtsanwaltschaft ihre schon wiederholt geäußerte Forderung, auch im Finanzstrafverfahren vor den Abgabenbehörden eine Kostenersatzpflicht bei Freispruch vorzusehen: Es ist sachlich nicht zu rechtfertigen, warum im gerichtlichen Finanzstrafverfahren ein solcher Kostenersatz nach § 393 StPO vorgesehen ist, nicht aber ein entsprechender Kostenersatz im verwaltungsbehördlichen Finanzstrafverfahren. In dem Zusammenhang erlaubt sich die österreichische Rechtsanwaltschaft auch auf die entsprechende Petition Nr. 149 der Volksanwaltschaft vom 19.4.2012 (VA-6105/0011-V/1/2012) zu verweisen, die ebenfalls – nicht zuletzt aufgrund verfassungsrechtlicher Erwägungen – eine entsprechende Änderung des Finanzstrafgesetzes gefordert hat.

Wien, am 24. Oktober 2014

DER ÖSTERREICHISCHE RECHTSANWALTSKAMMERTAG


Dr. Rupert Wolff
Präsident

