

28. Oktober 1999

**ANTRAG**

<b>Landtag von Niederösterreich</b>	
Landtagsdirektion	
Eing.:	- 4. NOV. 1999
Ltg.	341/A-1/18
Wm. F - Aussch.	

der Abgeordneten Roth, Keusch, Schittenhelm, Pietsch, Dr. Strasser, Knotzer, Kurzreiter, Rupp, Mag. Riedl und Kautz

betreffend Änderung der NÖ Abgabenordnung 1977

Der Europäische Gerichtshof prüft derzeit ob die Regelung der Getränkesteuer in Österreich im Einklang mit der Verbrauchsteuerrichtlinie der Europäischen Union steht. Sollte die Österreichische Getränkesteuerregelung aufgehoben werden, so wäre auch zu befürchten -sollte es zu einer rückwirkenden Aufhebung kommen – dass es zu einer Rückzahlungsverpflichtung für die Gemeinden kommt.

Beachtet man dabei die besondere Bedeutung der Getränkesteuer für die Finanzierung der österreichischen Gemeindehaushalte – derzeitiges Jahresaufkommen ca 5,6 Mrd S – so lässt sich daraus ableiten, welche Auswirkung eine rückwirkende Aufhebung auf die Gemeindehaushalte hätte. Die Gemeinden würden mit riesigen Rückerstattungssummen belastet werden. Die Einhaltung der im Rahmen der Europäischen Währungsunion geltenden Konvergenzkriterien würde damit unmöglich gemacht werden, weil die Summen nicht nur nicht vom Bund, sondern auch von den Ländern nicht ersetzt werden könnten. Steuererhöhungen wären zwangsläufig die Konsequenz, die aber stets einen anderen Steuerträger trafen als die von der Rückzahlung Begünstigten.

Denn Steuerpflichtiger ist bei der Getränkesteuer zwar der Veräußerer des Getränkes, Steuerträger aber in aller Regel, weil die Getränkesteuer im Endpreis mitkalkuliert und überwältzt wird, der Käufer, der Konsument. Eine Rückerstattung der Getränkesteuer an diesen ist in aller Regel ausgeschlossen. So gesehen, kann der Gesetzgeber auch davon ausgehen, dass es durch eine Rückerstattung der Getränkesteuer an den Steuerpflichtigen mangels einer Weitergabe der erstatteten Getränkesteuer an den Steuerträger zu einer ungerechtfertigten Bereicherung des Steuerpflichtigen kommen würde.

Im vorliegenden Gesetz zur Änderung der Niederösterreichischen Abgabenordnung ist daher vorgesehen, die Rückzahlung von Abgaben auszuschließen, obwohl deren Rechtsgrundlage in Widerspruch zu gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften festgestellt worden ist, soweit die Abgabe wirtschaftlich nicht vom Steuerpflichtigen, sondern von anderen Personen getragen, das heisst auf Dritte überwältzt worden ist. Diese Voraussetzung ist auch bei anderen indirekten Steuern anzunehmen, sodass – auch dem Gleichheitsgrundsatz gemäß

- die Bestimmung über die Getränkesteuer hinausgehend und somit in der Landesabgabenordnung getroffen werden soll.

Zur EU-Konformität der beabsichtigten Regelung läßt sich ausführen, dass das EU-Recht den Ausschluss der Rückzahlung einer unter Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht erhobenen Abgabe unter den Voraussetzungen zulässt, dass "die gesamte Abgabenlast nachweislich von einem anderen getragen worden ist und die Erstattung den Abgabepflichtigen ungerechtfertigt bereichern würde" (Urteil des EuGH vom 14.1.1997, C-192/95 bis 218/95, Comateb ua). "Es ist Sache der nationalen Gerichte, im Licht der Umstände des jeweiligen Einzelfalles zu beurteilen, ob diese Voraussetzungen vorliegen. Ist nur ein Teil der Abgabenlast abgewälzt worden, so haben die nationalen Behörden dem Abgabepflichtigen den nicht abgewälzten Betrag zu erstatten." Dies entspricht im Übrigen einer ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften, so zB auch in der Rechtssache C-343/96 (Dilexport Srl). Das Gemeinschaftsrecht verbietet demnach nicht, dass ein nationales Rechtssystem die Erstattung zu Unrecht erhobener Abgaben dann ablehnt, wenn sie zu einer ungerechtfertigten Bereicherung der Anspruchsberechtigten führen würde.

Demgegenüber hat der Gerichtshof in der Rechtssache 240/87 (Deville) erkannt, dass der nationale Gesetzgeber nach der Verkündung eines Urteils des Gerichtshofes keine Verfahrensregeln erlassen darf, die speziell die Möglichkeiten einschränken, auf Erstattung von zu Unrecht entrichteten Abgaben zu klagen. Daraus ergibt sich, dass ein Mitgliedstaat keine Vorschriften erlassen darf, die die Erstattung einer gemeinschaftswidrigen Abgabe Voraussetzungen unterwirft, die speziell diese Abgabe betreffen und weniger günstig sind als jene, als sie ohne diese Vorschriften anwendbar gewesen wären.

Der Gerichtshof hat außerdem im Zusammenhang mit der Erstattung gemeinschaftswidriger Abgaben solche Beweisvorschriften als mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar angesehen, die dazu führen, dass eine Erstattung praktisch unmöglich oder übermäßig schwierig wird. Dies gilt insbesondere für Vermutungen oder Beweisregeln, die dem Abgabepflichtigen die Beweislast dafür auferlegen, dass die zu Unrecht gezahlten Abgaben nicht auf andere Personen abgewälzt worden sind (Rechtssache 199/82, San Giorgio).

Gemeinschaftsrechtlich zulässig ist hingegen eine die Rückerstattung ausschließende Regelung, wenn die Verwaltung nach den allgemein geltenden Beweisregeln nachzuweisen hat, dass die Abgabe auf andere Personen überwälzt worden ist (Dilexport Srl, Randnr 53).

Zu den einzelnen Bestimmungen ist auszuführen, dass sich aus der Judikatur des Europäischen Gerichtshofes die Konstruktion der Bestimmung, die den Umstand der gänzlichen oder teilweisen Tragung der Abgabenlast zum Gegenstand des einzelnen Verfahrens

macht und die Nachweispflicht darüber bei der Behörde belässt, erklärt. Eine besondere Beweislastregelung wird daher nicht getroffen. Dessen ungeachtet wird dem seinerzeitigen Abgabepflichtigen und nunmehrigen Antragsteller um Rückzahlung (Begünstigungswerber) eine qualifizierte Mitwirkungspflicht entsprechend den Grundsätzen des österreichischen Abgabenverfahrensrechtes zukommen. Danach wird der Antragsteller die maßgebenden Umstände, die die Voraussetzung für die angestrebte Rückzahlung bilden, konkret darzulegen und nachvollziehbar zu machen haben. So sehen sowohl das NÖ Getränke- und Speiseeissteuergesetz 1992 besondere Aufzeichnungspflichten und die NÖ Abgabenordnung 1977 spezielle Mitwirkungspflichten des Abgabepflichtigen vor. Weiters kann auch aus der Art der Ermittlung des Steuerbetrages (Brutto- oder Nettoprinzip) nachvollzogen werden, ob der Steuerpflichtige die Steuer auf den Käufer überwält hat oder nicht. Die NÖ Abgabenordnung 1977 sieht auch spezielle Prüf- und Kontrollrechte der Abgabenbehörde vor, die es erlauben in diese Kalkulation Einsicht zu nehmen bzw. vom Steuerpflichtigen die notwendigen Unterlagen zu verlangen. Unterbleibt eine Mitwirkung durch den Steuerpflichtigen, hat dies die Abgabenbehörde im Rahmen ihrer freien Beweiswürdigung bei der Beurteilung der Tatfrage (Überwälzung der Abgabe auf eine dritte Person) zu werten.

Der zweite Satz des Abs 1 soll die Gleichbehandlung der Abgabepflichtigen gewährleisten. Bis zum Zeitpunkt, zu dem die Rechtsgrundlagen einer Steuer als rechtswidrig erkannt wurden, sollen alle, die die Steuer überwält haben, diese auch zu bezahlen haben.

Da bei der Getränkesteuer und bei anderen Selbstbemessungsabgaben keine zwingende behördliche Abgabenvorschreibung erfolgt, wird durch Abs 2 erster Satz sichergestellt, dass der Ausspruch der Nichtrückzahlung auch in jenen Fällen zu erfolgen hat, wenn die Getränkesteuer durch Selbstbemessung berechnet wurde. Sowohl in diesem Fall als auch dann, wenn bereits eine behördliche Vorschreibung vorliegt, soll die Abgabenbehörde erster Instanz bzw. die Behörde, die einen Bescheid bereits erlassen hat für die Aufhebung oder Abänderung und allenfalls für den Ausspruch, dass keine Rückzahlung erfolgt, zuständig sein. Der zweite Satz enthält eine verfassungsrechtlich gebotene Einschränkung des Anwendungsbereiches des Abs 1. Sie gilt nicht nur für die Anlassfälle gemäß Art 140 Abs 7 B-VG, sondern auch für jene Fälle, die den Grund für die Anrufung des Europäischen Gerichtshofes mit der Folge der Unanwendbarkeit des Abgabengesetzes gegeben haben.

Im Art II zweiter Satz wird die Anwendung der neuen Bestimmungen auch auf alte Abgabeschuldigkeiten klargestellt.

Gleichzeitig sollen auch jene Regelungen in der NÖ Abgabenordnung 1977, die die Zuständigkeitsbestimmungen betreffen, an die mit der Novelle der NÖ Gemeindeordnung 1973, LGBl. 1000-10, eingetretenen Änderungen ( Gemeindevorstand als Berufungsbehörde ) und die Bezeichnung der jeweiligen Organisationsvorschriften der nunmehrigen Rechtslage angepasst werden.

Die Gefertigten stellen daher den

## **Antrag**

Der Hohe Landtag wolle beschließen:

1. Der dem Antrag der Abgeordneten Roth, Keusch, Schittenhelm, Pietsch, Dr. Strasser, Knotzer, Kurzreiter, Rupp, Mag. Riedl und Kautz beiliegende Gesetzentwurf betreffend Änderung des Niederösterreichischen Abgabenordnung wird genehmigt.
2. Die Landesregierung wird beauftragt, das zur Durchführung dieses Gesetzbeschlusses Erforderliche zu veranlassen.

Der Herr Präsident wird ersucht, diesen Antrag dem Wirtschafts- und Finanzausschuss so rechtzeitig zur Vorberatung zuzuweisen, dass eine Behandlung im Ausschuss am 11. November 1999 und eine Behandlung in der Landtagsitzung am 18. November 1999 möglich ist.