



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des X, Adr., vertreten durch Mag. Hermann Stenitzer-Preininger, 8010 Graz, Raubergasse 27, vom 13. Juni 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien vom 15. Mai 2012 betreffend Gebühren entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Herr X, der Berufungswerber, im Folgenden kurz Bw. genannt, hat im Februar 2009 auf seiner Homepage die Verlosung der Liegenschaft EZ 123 („Skihütte“) angeboten. Als Losanzahl wurden 6.999 Stück bestimmt, der Lospreis wurde mit 92 € fixiert. Als Starttermin wurde der 7. Februar 2009 angegeben.

In den Teilnahme- und Loskauf-Bedingungen finden sich u.a. folgende Bestimmungen:

„1. Durch Erwerb eines Loses hat man unter nachstehenden Bedingungen die Möglichkeit, Eigentümer des gegenständlichen Objektes zu werden, wobei sämtliche anfallenden Kosten, Gebühren und Steuern, die für den Eigentumserwerb anfallen, vom Objekteigentümer getragen werden.“

„2. Jede(r) Teilnehmer(in) hat sich auf der vorgesehenen Seite unter Angaben seiner (ihrer) Personalien wie: Familienname, Vorname, Geburtstag, Wohnadresse, Staatsbürgerschaft zu

registrieren, wodurch für jedes gekaufte Los eine Registriernummer per E-Mail vergeben wird, sodass man beim Erwerb mehrerer Lose auch mehrere Registriernummern erhält, die man als Verwendungszweck bei der Einzahlung auf der Überweisung anzuführen hat, wodurch die Registriernummern, nach Gutbuchung auf dem Treuhandkonto durch ein E-Mail als Losnummer bestätigt wird.

....

4. Nur wenn der Lospreis zur Gänze bezahlt wurde, wird eine Losnummer vergeben.

5. Die Einzahlung hat auf das treuhändig verwaltete Fremdgeldkonto des Treuhänders RA zu erfolgen, der für die Eigentumsübertragung vom Objekteigentümer beauftragt wurde.

6. Zu Ihrer fünfstelligen Registrierungsnummer wird, spätestens zwei Wochen vor der Verlosung, eine aufsteigende vierstellige Losnummer vergeben. Diese bekommen Sie dann von uns per Mail zugesandt, welche dann auch so an der Verlosung teilnimmt.

.....

11. Der oder die Glückliche, dessen oder deren Los gezogen wurde, wird vom Treuhänder unter der bei der Registrierung angegebenen Wohnadresse bzw. E-Mail Adresse informiert, welche (r) sich innerhalb von 20 Tagen mit dem Treuhänder in Verbindung zu setzen hat, um den bereits vorgefertigten Vertrag zu unterfertigen um sein (ihr) Recht zu wahren.

.....

15. Die Lose werden exakt nach dem Zeitpunkt des Einlangens auf dem oben genannten Fremdgeldkonto vergeben. Sobald alle aufgelegten Lose verkauft wurden, wird das Konto gesperrt und sämtliche danach einlangenden Geldbeträge ohne Abzug rücküberwiesen.

16. Sollten nicht alle Lose verkauft werden und eine kostendeckende Verlosung nicht möglich sein, so wird der jeweilige Losbetrag unter Abzug einer Bearbeitungsgebühr von max. € 24,00 rücküberwiesen.

17. Die Lose werden exakt nach dem Zeitpunkt des Einlangens auf dem obgenannten Fremdgeldkonto vergeben...."

Das Finanzamt erhab, dass der erste Loskäufer am 17. Februar 2009 den Lospreis einbezahlt hat und sah damit eine Gebührenschuld nach § 33 TP 17 Abs. 1 Z 7 lit a GebG 1957 idF vor BGBI I 54/2010 als entstanden an. Mit Bescheid vom 15. Mai 2012 setzte es ausgehend von einer Bemessungsgrundlage von 643.908 € (Gesamtwert der aufgelegten Lose) die 12%ige Rechtsgebühr für die „Hausverlosung“ mit 77.268,96 € fest.

Gegen diese Vorschreibung wurde Berufung eingelegt und begründet, dass eine Liegenschaft als unbewegliche Sache keine Ware darstellen kann, bei Durchführung der Verlosung iS der Teilnahmebedingungen die Übertragung der Liegenschaft durch einen Schenkungsvertrag übertragen worden wäre, wobei Grunderwerbsteuer angefallen wäre und damit nach § 15 Abs. 3 GebG von einer Gebührenpflicht abzusehen sei, und dass die Verlosung mangels Interesse nicht durchgeführt worden sei und damit die Bedingung für das Wirksamwerden des Rechtsgeschäftes tatsächlich nicht eintreten konnte. Zudem könnten die Hausverlosungen nichtig sein, weil eine einmalige Hausverlosung durch eine Privatperson dem Glückspielmonopol unterliegen könne und es dazu unterschiedliche Rechtsansichten zwischen dem BMF und dem VwGH gebe.

Das Finanzamt legte die Berufung mit einer ausführlichen Stellungnahme ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung dem UFS zur Entscheidung vor.

Über die Berufung wurde erwogen:

Strittig ist, ob dem Bw. zu Recht eine Rechtsgeschäftsgebühr für die Verlosung einer Liegenschaft vorgeschrieben wurde.

§ 33 TP 17 Abs. 1 GebG 1957 idF BGBl I 24/2007 unterstellt bestimmte Glücksverträge, wodurch die Hoffnung eines noch ungewissen Vorteiles versprochen und angenommen wird einer Gebühr. Nach Z 7 lit. a dieser Bestimmung beträgt bei Glückspielen gemäß § 1 Abs. 1 GSPrG, die von einem Veranstalter angeboten oder organisiert werden, und sonstige Veranstaltungen, die sich an die Öffentlichkeit wenden und bei denen den Teilnehmern durch Verlosung Gewinne zukommen sollen, wenn die Gewinne in Waren, in geldwerten Leistungen, in Waren und geldwerten Leistungen bestehen, die Gebühr 12 % vom Gesamtwert aller nach dem Spielplan bedungenen Einsätze.

Gemäß § 15 Abs. 3 GebG 1957 sind Rechtsgeschäfte, die unter das Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz, Grunderwerbsteuergesetz, Kapitalverkehrsteuergesetz (I. Teil Gesellschaftsteuer und II. Teil Wertpapiersteuer) oder Versicherungssteuergesetz fallen, von der Gebührenpflicht ausgenommen.

Am 29. August 2013 führte der VwGH in seinem zu einem ähnlichen Fall ergangenen Erkenntnis 2010/16/0101 Folgendes aus:

„Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom heutigen Tag, Zlen. 2012/16/0159 und 0160, auf welches gem. § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird, zur Grunderwerbsteuerbarkeit einer Liegenschaftsverlosung ausgeführt hat, ist bei den Verlosungsbedingungen, die dem

dort entschiedenen Beschwerdefall zugrunde lagen, bereits bei der Auslobung vom Vorliegen eines Rechtsgeschäftes iSd § 1 Abs. 1 Z 1 GrEStG auszugehen. Auf das den Übereignungsanspruch des Gewinners begründende Rechtsgeschäft kommt es hingegen nicht an.

Gleiches gilt auch für die im Beschwerdefall vorliegenden „Teilnahmebedingungen“. Auch in diesen wird die Gewinnermittlung und damit einhergehend der Abschluss eines einen Übereignungsanspruch begründenden Rechtsgeschäfts mit dem Gewinner („Aufsandungserklärung zur Eigentumserlangung auf Grund einer Hausverlosung“) im Ergebnis vom Verkauf der Lose abhängig gemacht. Die beiden Rechtsgeschäfte stehen demnach in einem derart engen inneren Zusammenhang, dass insofern von einem einheitlichen Vorgang auszugehen ist.

Dabei ist es nicht von Bedeutung, ob es bei der beschwerdegegenständlichen Veranstaltung mangels ausreichenden Losverkaufs nicht zur Ziehung (Ermittlung des Gewinners) gekommen ist, wie dies in der Beschwerde vorgebracht wird. Die Pflicht zur Entrichtung der Grunderwerbsteuer knüpft nämlich an das Verpflichtungsgeschäft und nicht erst an das Erfüllungsgeschäft an. Ob das Verpflichtungsgeschäft in der Folge erfüllt wird oder nicht, ist in diesem Zusammenhang unerheblich. Die einmal erwirkte Gebührenfreiheit fällt durch spätere Änderung der Umstände nicht weg (vgl. Arnold, Rechtsgebühren, § 17 Rz 30a).“

Der VwGH geht in diesem Erkenntnis daher nicht von zwei chronologisch nacheinander gereihten und nicht identen Rechtsvorgängen aus, wie dies das Finanzamt vertreten hat und sieht die Ausnahmeregelung des [§ 15 Abs. 3 GebG](#) 1957 als anwendbar an.

Diese Aussagen müssen auch auf den gegenständlichen, ähnlich gelagerten Fall zutreffen. Der Bw. machte die Gewinnermittlung und damit einhergehend den Abschluss des den Übertragungsanspruch begründenden Rechtsgeschäfts mit dem Gewinner vom Verkauf der Lose abhängig. Die beiden Rechtsgeschäfte stehen auch in diesem Fall in einem derart inneren Zusammenhang, dass insofern von einem einheitlichen Vorgang auszugehen ist (vgl. VwGH 29.8.2013, [2012/16/0159](#) und VwGH 29.8.2013, [2010/16/0101](#)). Entsprechend der Grunderwerbsteuerbarkeit einer Liegenschaftsverlosung ist aber bereits bei der Auslobung vom Vorliegen eines Rechtsgeschäfts im Sinne des Grunderwerbsteuergesetzes auszugehen, weshalb es nach der Bestimmung des [§ 15 Abs. 3 GebG](#) 1957 von der Gebührenpflicht ausgenommen ist.

Aufgrund dieser Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes war dem Berufungsvorbringen Recht zu geben und war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Graz, am 8. Oktober 2013