

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw, inXY, vom 3. April 2003 gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Land vom 1. April 2003 betreffend Rechtsgebühr bzw. Rechtsgebühren entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (kurz: Bw) schloss am 26. Mai 1999 über eine 2-Zimmerwohnung für die Dauer von drei Jahren mit Herrn A einen "Hauptmietvertrag" ab. Die Vertragsurkunde wurde vom Bw als Vermieter und von Herrn A als Mieter unterzeichnet und dem Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern in Salzburg (im Folgenden kurz: Finanzamt) zur Vergebührung angezeigt.

Im Punkt 10. des Vertrages wurde vereinbart, dass der Mieter die mit der Vergebührung des Vertrages verbundenen Kosten trägt.

Daraufhin wurde mit Bescheid vom 9. Juli 1999 dem Mieter Rechtsgebühr gemäß § 33 TP 5 GebG vorgeschrieben.

Da das Finanzamt in der Folge davon ausging, dass die Gebührenschuld beim Mieter offenbar uneinbringlich ist, wurde mit Bescheid vom 1. April 2003 die Gebühr dem Bw als Gesamtschuldner vorgeschrieben (36 Monate x S 7.859 ergibt S 282.924, davon 1 %).

In der dagegen erhobenen Berufung verwies der Bw auf Punkt 10. des Mietvertrages. Der damalige Mieter habe sicher im Jahr 1999 eine Vorschreibung erhalten. Es sei nicht einzusehen, dass er nach fast 4 Jahren als Wohnungseigentümer mit der Gebühr belastet werde. Das Mietverhältnis sei wegen ausstehender Mieten mit 31. Oktober 2000 vorzeitig beendet worden. Herr A sei nach Beendigung des Mietverhältnisses in der Stadt Salzburg gemeldet gewesen, habe aber auf keine Postzusendung reagiert, über sein Mobiltelefon sei er ebenfalls nicht erreichbar gewesen und eine Klage bei Gericht hätte nur mehr unnötige Kosten verursacht.

Die belangte Behörde wies die Berufung als unbegründet ab, wobei sie sich auf § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a GebG stützte.

Fristgerecht wurde der Antrag gestellt, die Berufung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorzulegen und ergänzend vorgebracht:

Das Finanzamt habe den Bw über drei volle Jahre (2000, 2001 und 2002) hinaus in Unkenntnis gelassen, dass die fällige Gebühr nicht entrichtet wurde. Schon nach Überschreiten des ersten Zahlungstermins hätte das Finanzamt dem Bw die Gebühr vorschreiben können, dann wäre diese noch vor Ende 1999 bezahlt gewesen. Etwa ein Jahr habe der Mieter die Mieten nur unter regelmäßiger Androhung einer Kündigung bezahlt. Wäre der Bw frühzeitig in Kenntnis gesetzt worden, hätte der Bw mit der Beendigung des Mietverhältnisses nicht so lange zugewartet. Zumindest bis September 2000 sei der Mieter im Besitz eines Kfz, mehrer Handys, einer nicht zu verachtenden Stereoanlage, eines hochwertigen TV-Gerätes und einer repräsentablen Garderobe gewesen.

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

Gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a GebG sind zur Entrichtung der Gebühr bei zweiseitig verbindlichen Rechtsgeschäften, wenn die Urkunde von beiden Vertragsteilen unterfertigt ist, die Unterzeichner der Urkunde verpflichtet.

Personen, die nach Abgabenvorschriften dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden, sind gemäß § 6 Abs. 1 BAO Gesamtschuldner (Mitschuldner zur ungeteilten Hand, § 891 ABGB).

Bei Vorliegen eines Gesamtschuldverhältnisses hängt es gemäß § 891 zweiter Satz ABGB vom Gläubiger ab, ob er von allen oder von einigen Mitschuldern das Ganze oder nach von ihm gewählten Anteilen oder ob er das Ganze von einem Einzigen fordern will. Der Gläubiger kann daher jeden der Mitschuldner nach seinem Belieben in Anspruch nehmen, bis er die Leistung vollständig erhalten hat. Bei Vorliegen eines Gesamtschuldverhältnisses in Abgabensachen steht daher der Abgabenbehörde - dem Gläubiger - die Wahl zu, ob sie alle Gesamtschuldner oder nur einzelne, im letzteren Fall, welche der Gesamtschuldner, die dieselbe Abgabe schulden, sie zur Leistung heranziehen will. Das Gesetz räumt der

Abgabenbehörde somit einen Ermessensspielraum ein, in dessen Rahmen sie ihre Entscheidung nach § 20 BAO nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommender Umstände zu treffen hat (vgl. die bei *Fellner*, Gebühren und Verkehrssteuern, Band I, Stempel- und Rechtsgebühren, in Rz 28 zu § 28 GebG referierte hg. Judikatur).

Haften für eine Abgabenschuld zwei oder mehrere Gesamtschuldner, so wird sich die Behörde im Rahmen ihrer Ermessensübung nicht ohne sachgerechten Grund an jene Partei halten dürfen, die nach dem vertraglichen Innenverhältnis die Steuerlast nicht tragen sollte (vgl. die bei *Fellner*, Gebühren und Verkehrssteuern, Band I, Stempel- und Rechtsgebühren, in Rz 30 zu § 28 GebG referierte hg. Judikatur).

Liegen Umstände vor, die eine Gefährdung der Einbringlichkeit der Abgabe erkennen lassen, wird die Vorschreibung an den Gesamtschuldner, der nach dem Innenverhältnis die Abgabe nicht tragen sollte, nahe liegen. Die Vorschreibung an einen der Gesamtschuldner ist auch dann begründet, wenn die Einhebung beim anderen Gesamtschuldner zumindest mit großen Schwierigkeiten verbunden ist (vgl. die bei *Fellner*, Gebühren und Verkehrssteuern, Band I, Stempel- und Rechtsgebühren, in Rz 31 zu § 28 GebG referierte hg. Judikatur).

Ein Spielraum für eine Ermessensübung liegt aber nicht mehr vor, wenn die Finanzbehörde die Steuer wegen offensichtlicher Uneinbringlichkeit der Abgabenforderung bei dem zunächst herangezogenen Gesamtschuldner dem – weiteren noch verbliebenen – Gesamtschuldner vorschreibt. Im Hinblick darauf, dass in diesem Zeitpunkt kein anderer zahlungspflichtiger Gesamtschuldner mehr vorhanden ist, ist die Abgabenbehörde gar nicht mehr in der Lage, im Rahmen eines Ermessensspielraumes eine andere Entscheidung zu treffen, um ihrer Verpflichtung, für die Einbringung der ausstehenden Abgaben zu sorgen, nachzukommen (vgl. die bei *Fellner*, Gebühren und Verkehrssteuern, Band I, Stempel- und Rechtsgebühren, in Rz 33 zu § 28 GebG referierte hg. Judikatur).

Der Bw erachtet sich in seinen Rechten im Wesentlichen dadurch verletzt, dass ihn die Finanzbehörde erst 2003 als verbleibender Gesamtschuldner in Anspruch genommen hat.

Vor dem Hintergrund der oben angeführten Rechtsprechung erweisen sich die Berufungsargumente nicht als stichhaltig. Nachdem die Außendienstbegehungen erfolglos geblieben sind, versuchte das Finanzamt mittels Lohnpfändung den Abgabenbetrag einzubringen. Im Juli 2000 stellte sich endgültig heraus, dass auch eine Pfändung von Forderungen erfolglos sein wird. Dies wird auch durch das Berufungsvorbringen bestätigt. Der Bw bringt selbst vor, dass das Mietverhältnis wegen ausstehender Mieten mit 31. Oktober 2000 vorzeitig beendet wurde und der Mieter auf keinerlei Postzusendung reagierte. Der Bw hat von einer gerichtlichen Geltendmachung Abstand genommen, um nur mehr unnötige Kosten zu vermeiden.

Das ist aber insgesamt ein Vorgang, bei dem von einer raschen Einbringung ohne Schwierigkeiten im Sinne der oben erwähnten Rechtsprechung von vornherein nicht mehr gesprochen werden kann. Aus diesem Grund war die Annahme der Finanzbehörde erster Instanz, die Forderung sei beim Mieter uneinbringlich, richtig.

Damit lag aber ein Spielraum für eine Ermessensübung nicht mehr vor. Das Finanzamt war daher verpflichtet dem noch verbliebenen Gesamtschuldner die Rechtsgeschäftsgebühr gemäß § 33 TP 5 GebG vorzuschreiben. Diese Abgabenfestsetzung erfolgte innerhalb der gesetzlichen Verjährungsfrist (vgl. § 207 BAO).

Der Bescheid entspricht daher der Rechtslage, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

Salzburg, am 12. September 2005