



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Bw, vom 8. Mai 2006 gegen die Bescheide des Finanzamtes Salzburg-Land vom 11. April 2006, StNr. 344/1901, ErfNr. 300.366/2006, betreffend Gebühren und Erhöhung entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

### Entscheidungsgründe

Der angefochtene Bescheid vom 11.4.2006, StNr. 344/1901, erging aufgrund der Mitteilung der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 12.1.2006, mit der ein Amtlicher Befund über die Verkürzung von Stempelgebühren aufgenommen worden war.

Aus dieser Befundaufnahme geht hervor, dass sich der Bw trotz mehrfacher schriftlicher Aufrückerungen geweigert habe, die Eingabengebühr für den Antrag an die Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 17.10.2005 auf Löschung der im kriminalpolizeilichen Aktenindex des BMI enthaltenen Eintragungen zu entrichten.

Das Ansuchen vom 17.10.2005 wurde mit Bescheid vom 30.11.2005 abgewiesen und der Bw zur Zahlung der Eingabengebühr in Höhe von € 13,00 aufgefordert, indem dem Bescheid ein Erlagschein über € 13,00 zur Vergebühr des Antrages angeschlossen war.

Mit Eingabe vom 5.12.2005 teilte der Bw der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung mit, dass er gegen den Bescheid vom 30.11.2005 keine Berufung einbringen werde. Seine Eingabe vom 17.10.2005, welche auf Empfehlung der Sicherheitsdirektion entstanden sei,

sollte nicht als Antrag verstanden werden, sondern lediglich als eine Auskunft "was ... gespeichert" ist verstanden werden. Der Bw ersucht die Vergebühr von € 13,00 aufzuheben.

Mit Schreiben vom 21.12.2005 teilte die Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung dem Bw – unter Hinweis auf die Rechtsprechung des VwGH – mit, dass sein Antrag gebührenpflichtig sei und er die Gebühr zu entrichten habe. Im Falle der Nichtentrichung würde dies dem Finanzamt Salzburg gemeldet werden und würde sich die Gebühr um 50 % erhöhen.

In der Eingabe vom 2.1.2006 führt der Bw aus, dass er am 2.12.2005 den Sachbearbeiter bei der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung aufgesucht habe und um Storno der Gebührenvorschreibung ersucht habe, weil der Bescheid u.a. falsch gewesen sei. Dies sei ihm zugesichert worden, wenn er keine Berufung ergreife.

Auf dieses Schreiben wurde seitens der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung nicht mehr reagiert, sondern mit Befundaufnahme vorgegangen.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 11.4.2006, StNr. 344/1901, setzte das Finanzamt Salzburg-Land die Eingabengebühr in Höhe von € 13,00 und eine Gebührenerhöhung im Ausmaß von 50 % fest.

In der Berufung vom 8.5.2006 führte der Bw unter Anführung des dargestellten Verwaltungsablaufes aus, dass sich aufgrund der Befassung der Volksanwaltschaft herausgestellt habe, dass der Bescheid vom 30.11.2005 rechtswidrig gewesen sei. Damit fehle es an der Grundlage für die Gebührenvorschreibung. Außerdem führte der Bw mehrere Gesetzesstellen an, nach denen keine Gebührenpflicht gegeben sei bzw. eine befreite Eingabe vorliege und er brachte weiters vor, dass die Anfrage an die Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung richtigerweise lediglich eine Fortsetzung des Auskunftsbegehrens der Sicherheitsdirektion gewesen sei.

Aus den der Berufung angeschlossenen Unterlagen geht hervor, dass die Volksanwaltschaft die bescheidmäßige Erledigung des Löschungsantrages für nicht richtig hält. Es wäre lediglich eine Mitteilung über die Weigerung zur Löschung zu machen gewesen. Gegen eine solche Mitteilung stünde kein Rechtsmittel zu, sondern es könne nur Beschwerde an die Datenschutzkommission gemacht werden.

Aufgrund dieses Überprüfungsergebnisses wurde der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 30.11.2005 gemäß § 68 Abs. 2 AVG aufgehoben.

Mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 2.6.2006 wurde daraufhin dem Bw mitgeteilt, dass dem Antrag vom 17.10.2005 auf Löschung der Eintragung vom 27.12.2002 im Kriminalpolizeilichen Aktenindex des BMI nicht nachgekommen wird.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 19.6.2006 wies die Abgabenbehörde I. Instanz die Berufung als unbegründet ab.

Am 10.7.2006 stellte der Bw den Antrag auf Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde II. Instanz und führte aus, dass in der Begründung der BVE vom 19.6.2006 nicht auf alle vorgebrachten Argumente eingegangen worden sei. Begehrt wird die ersatzlose Aufhebung des Gebührenbescheides und der Gebührenerhöhung.

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

Nach § 14 TP 6 Abs. 1 des Gebührengesetzes 1957 GebG unterliegen Eingaben von Privatpersonen an Organe der Gebietskörperschaften in Angelegenheiten ihres öffentlich-rechtlichen Wirkungskreises, die die Privatinteressen der Einschreiter betreffen, einer festen Gebühr von € 13,00.

Gemäß § 11 Abs. 1 Z. 1 GebG entsteht die Gebührenschuld bei Eingaben, Beilagen und Protokollen gemäß § 14 Tarifpost 7 Abs. 1 Z 1 und 2 in dem Zeitpunkt, in dem die das Verfahren in einer Instanz schriftlich ergehende abschließende Erledigung über die in der Eingabe enthaltenen Anbringen zugestellt wird.

Gemäß § 13 Abs. 1 Z. 1 GebG ist zur Entrichtung der Stempelgebühren bei Eingaben, deren Beilagen und den die Eingaben vertretenden Protokollen sowie sonstigen gebührenpflichtigen Protokollen derjenige verpflichtet, in dessen Interesse die Eingabe eingebracht oder das Protokoll verfasst wird.

Die festen Gebühren sind gemäß § 3 Abs. 2 Z. 1 GebG durch Barzahlung, durch Einzahlung mit Erlagschein, mittels Bankomat- oder Kreditkarte oder durch andere bargeldlose elektronische Zahlungsformen zu entrichten.

Wird eine feste Gebühr, die nicht vorschriftsmäßig entrichtet wurde, mit Bescheid festgesetzt, so ist auf Grund von § 9 Abs. 1 GebG eine Gebührenerhöhung im Ausmaß von 50 % der verkürzten Gebühr zu erheben.

Gemäß § 34 Abs. 1 GebG sind die Organe der Gebietskörperschaften verpflichtet, die bei ihnen anfallenden Schriften und Amtshandlungen auf die Einhaltung der Vorschriften dieses Bundesgesetzes zu überprüfen. Stellen sie hiebei eine Verletzung der Gebührenvorschriften fest, so haben sie hierüber einen Befund aufzunehmen und diesen dem zuständigen Finanzamt zu übersenden.

§ 74 des Sicherheitspolizeigesetzes (SPG) lautet:

*"Löschen erkennungsdienstlicher Daten auf Antrag des Betroffenen"*

*(1) Erkennungsdienstliche Daten, die gemäß § 65 Abs. 1 ermittelt wurden, sind, sofern nicht die Voraussetzungen des § 73 vorliegen, auf Antrag des Betroffenen zu löschen, wenn der Verdacht, der für ihre Verarbeitung maßgeblich ist, schließlich nicht bestätigt werden konnte oder wenn die Tat nicht rechtswidrig war.*

*(2) Dem Antrag ist nicht stattzugeben, wenn weiteres Verarbeiten deshalb erforderlich ist, weil auf Grund konkreter Umstände zu befürchten ist, der Betroffene werde gefährliche Angriffe begehen.*

*(3) Erkennungsdienstliche Daten, die gemäß § 68 Abs. 3 oder 4 ermittelt wurden, sind auf Antrag des Betroffenen zu löschen; Abbildungen können dem Betroffenen ausgefollgt werden."*

Ein Antrag auf Löschung von Daten gemäß § 74 SPG dient der Durchsetzung der aus den Abs. 1 und 3 erfließenden subjektiven Rechte einer erkennungsdienstlich behandelten Person und betrifft damit jedenfalls deren Privatinteressen. Dass allenfalls daneben auch ein öffentliches Interesse an der Löschung besteht, vermag nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes an der Gebührenpflicht nichts zu ändern (Fellner, Band I, Stempel- und Rechtsgebühren, 10. Auflage, RZ 39 § 14 TP 6, VwGH 20.12.2001, 2000/16/0734).

Wenn der Bw in seiner Berufung dartun will, er hätte keinen Antrag gemäß § 74 SPG gestellt, sondern die Eingabe an die Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 17.10.2005 sei lediglich eine Fortsetzung des Auskunftsbegehrens an die Sicherheitsdirektion vom 6.8.2004, so ist ihm zunächst der Wortlaut seines Begehrens ("... wird das Ersuchen gestellt: Die Eintragung zu löschen, bzw. die Löschung einzuleiten. Um Erledigungsinformation wird ersucht.") entgegen zu halten.

Mit diesem Antrag wurde nicht nur eine Verfügung der Behörde veranlasst (Fellner, Band I, Stempel- und Rechtsgebühren, 10. Auflage, RZ 11 § 14 TP 6), sondern sogar anders als bei einer bloßen "Intervention" eine Entscheidungs- und Mitteilungspflicht der Behörde ausgelöst.

Wenn auch – wie die Volksanwaltschaft im Schreiben vom 10.3.2006 dem Bw mitgeteilt hat – die Erledigung in Bescheidform nicht richtig war, so hatte der Bw dennoch Anspruch auf eine schriftliche Mitteilung. Erst aufgrund dieser Auskunft über die Verweigerung der Löschung steht für den Bw die Beschwerde an die Datenschutzkommission im Sinne des § 90 SPG offen.

Seit 1.1.2002 ist es aufgrund der Änderung des § 11 GebG für das Entstehen der Gebührenschuld für Eingaben erforderlich, dass die Behörde eine schriftliche Erledigung erlässt. Die Gebührenschuld entsteht nämlich in dem **Zeitpunkt, in dem die das Verfahren in einer Instanz schriftlich ergehende abschließende Erledigung über die in der Eingabe enthaltenen Anbringen zugestellt wird.**

---

**Diese Erledigung ist mit dem Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 30.11.2005 ergangen.**

Ob diese Erledigung wie im gegenständlichen Falle unrichtig war und – aufgrund der Überprüfung durch die Volksanwaltschaft - nachträglich beseitigt und durch die Mitteilung vom 2.6.2006 ersetzt wurde, **ist für die einmal entstandene Gebührenschuld irrelevant**.

In den Erläuterungen der Regierungsvorlage (Art. VI Z. 10 AbgÄG 2001, BGBl I 2001/144, ist zu § 11 GebG ausgeführt:

"Im Abs.1 soll das Entstehen der Gebührenschuld bei Eingaben, Beilagen und Protokollen gemäß § 14 TP 7 Abs. 1 Z. 1 und 2 GebG neu geregelt werden. Entstand die Gebührenschuld für diese Schriften mit deren Überreichung bzw. deren Unterzeichnung, so soll die Gebührenschuld nach der vorgesehenen Regelung erst dann entstehen, wenn die schriftliche Erledigung über das in der Eingabe enthaltene Anbringen dem Einschreiter zugestellt wird. Eine solche Erledigung kann sowohl eine stattgebende als auch eine abweisende Entscheidung sein, aber auch jede andere schriftliche Art der Erledigung eines Anbringens. Durch die Zustellung der Erledigung entsteht somit für alle bei der betreffenden Behördeninstanz im jeweiligen Verfahren angefallenen gebührenpflichtigen Schriften die Gebührenschuld.

Das Gebührengesetz ist vom Prinzip der Schriftlichkeit (Urkundenprinzip) beherrscht, welches gerade für die Schriften im Sinne des § 14 GebG voll zur Anwendung zu kommen hat (VwGH 15.1.1981, 3627/80).

Das Urkundenprinzip besagt, dass

- a) die Gebührenpflicht grundsätzlich an das Vorhandensein eines Schriftstückes gebunden ist,
- b) für die Feststellung der Gebührenpflicht ausschließlich der Inhalt des Schriftstückes maßgebend ist und dass
- c) die Gebührenpflicht so oft besteht, als Schriftstücke bezüglich des gleichen gebührenpflichtigen Tatbestandes errichtet werden (VwGH 16.11.1995, 94/16/0057).

Ein weiteres Prinzip des Gebührenrechts besagt, dass die einmal entstandene Gebührenpflicht nicht nachträglich beseitigt werden kann. Die Aufhebung des Bescheides im Aufsichts- oder Berufungswege oder durch die Höchstgerichte kann die entstandene Gebührenpflicht nicht rückwirkend beseitigen. Dies gilt uneingeschränkt insoferne überhaupt eine Erledigung der Behörde vorgesehen ist, wie im gegenständlichen Falle, wo die richtige Erledigung der Behörde eine Mitteilung gewesen wäre.

Lediglich in dem (theoretischen) Falle, dass von vorneherein "keine das Verfahren in einer Instanz schriftlich ergehende abschließende Erledigung der Behörde" vorgesehen ist, kann

eine vermeintliche Erledigung die Gebührenpflicht nicht auslösen. Ist keine schriftliche abschließende Erledigung vorgesehen, dann fällt für die Eingabe keine Gebühr an.

Im gegenständlichen Falle war eine derartige schriftlich ergehende abschließende Erledigung erforderlich (wenn auch nicht in Bescheidform), um das Verfahren vor der Datenschutzkommission einleiten zu können. Daher ist mit dem Ergehen dieser Erledigung, mag sie auch nicht richtig gewesen sein, die Gebührenschuld entstanden.

Im Sinne dieses strengen Urkundenprinzips kann der klare und eindeutige Urkundeninhalt ("... wird das Ersuchen gestellt: Die Eintragung zu löschen, bzw. die Löschung einzuleiten. Um Erledigungsinformation wird ersucht.") nicht wie vom Bw begehrte umgedeutet werden in:

- a.) Einen "Nichtantrag"
- b.) Die Fortsetzung des Auskunftsbegehren bei einer anderen Behörde
- c.) Einen Antrag auf Erteilung einer Verfahrensanleitung während eines Verfahrens (§ 14 TP 6 Abs. 5 Z. 12 GebG)
- d.) Eine Eingabe, mit welcher in einem anhängigen Verfahren zu einer vorangegangenen Eingabe eine ergänzende Begründung erstattet, eine Erledigung urgierter oder eine Eingabe zurückgezogen wird (§ 14 TP 6 Abs. 5 Z. 17 GebG).

Die Eingabe an die Sicherheitsdirektion vom 6.8.2004 war ein Auskunftsersuchen, dem mit Schreiben der Sicherheitsdirektion vom 24.8.2004 durch Mitteilung des Inhaltes der Eintragung entsprochen wurde. Weiters wurde in dem Schreiben mitgeteilt, an welche Behörde ein allfälliges Löschungsbegehr zu richten wäre.

Dieses Auskunftsersuchen war nach § 5 Auskunftspflichtgesetz von den Stempelgebühren befreit. Wörtlich lautet die Bestimmung:

*"Auskunftsbegehren und Auskünfte ..., die sich auf Angelegenheiten der Sicherheitsverwaltung (§ 2 Abs. 2 des Sicherheitspolizeigesetzes, BGBl. Nr. 566/1991, in der jeweils geltenden Fassung) beziehen, sind von den Stempelgebühren und von den Bundesverwaltungsabgaben befreit."*

Dass die Erteilung der Auskunft zu keinem Kostenersatz geführt hat, ist auf § 26 Datenschutzgesetz zurückzuführen, wo es im Abs. 6 heißt:

*"Die Auskunft ist unentgeltlich zu erteilen, wenn sie den aktuellen Datenbestand einer Datenanwendung betrifft und wenn der Betroffene im laufenden Jahr noch kein Auskunftsersuchen an den Auftraggeber zum selben Aufgabengebiet gestellt hat."*

Dieser Kostenersatz hat mit den Gebühren nach dem Gebührengesetz nichts zu tun.

Mit der verfahrensgegenständlichen Eingabe wurde kein Auskunftsersuchen gestellt, sondern ein Löschungsantrag. Es handelt sich daher um einen völlig neuen und völlig anderen Antrag, für den eine andere Behörde zuständig war. Außerdem war das Auskunftsersuchen nicht mehr anhängig, weil es mit der schriftlichen Auskunft vom 24.8.2004 abgeschlossen war.

Die Bezugnahme im verfahrensgegenständlichen Löschungsantrag auf die im Zuge des Auskunftsverfahrens erteilte Auskunft der Sicherheitsdirektion ändert nichts an der selbständigen Gebührenpflicht des Löschungsantrages vom 17.10.2005. Zur Gebührenpflicht eines derartigen Löschungsantrages siehe die von der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung zu treffend zitierte VwGH-Rechtsprechung (VwGH 20.12.2001, 2000/16/0734).

Wie aus dem Akt der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung ersichtlich ist, war diese Auskunft der Sicherheitsdirektion vom 24.8.2004 der Eingabe vom 17.10.2005 in Kopie angegeschlossen. Nach Ansicht der Abgabenbehörde II. Instanz ist damit eine gebührenpflichtige Beilage gegeben. Der Abgabenbehörde II. Instanz ist es jedoch verwehrt, eine Abgabe erstmals festzusetzen.

Wenn sich der Bw auf § 75 f AVG beruft, so ist anzumerken, dass dort die Verfahrenskosten angesprochen sind und im Abs. 3 des § 75 AVG, wo auf die gegenständliche Gebühr ausdrücklich Bezug genommen wird, ist wörtlich ausgeführt:

*"Die gesetzlichen Bestimmungen über die Stempel- und Rechtsgebühren des Bundes bleiben unberührt."*

Der Hinweis auf § 13 a AVG, wo es heißt, *"die Behörde hat Personen, die nicht durch berufsmäßige Parteienvertreter vertreten sind, die zur Vornahme ihrer Verfahrenshandlungen nötigen Anleitungen in der Regel mündlich zu geben und sie über die mit diesen Handlungen oder Unterlassungen unmittelbar verbundenen Rechtsfolgen zu belehren"*, führt zu keiner anderen Beurteilung, da diese Manuduktionspflicht der angesprochenen Behörde sich nur auf das bei ihr anhängige oder anhängig zu machende Verfahren bezieht.

Auch hätte eine Verletzung dieser Manuduktionspflicht keine Auswirkung auf die Gebührenpflicht der Eingabe.

Zum Vorbringen, es sei ihm versprochen worden, dass die Gebühr gelöscht (storniert) würde, wenn er auf eine Berufung verzichte, ist auszuführen:

Dass diese Zusage getägt worden sei, wird vom zuständigen Bearbeiter bestritten. Eine Ermittlung, welche Aussage zutreffend ist, kann aus zwei Gründen unterbleiben:

1.) Weil die einmal entstandene Gebührenschuld (Zustellung der das Verfahren in einer Instanz abschließenden Erledigung über die in der Eingabe enthaltenen Anbringen) nicht nachträglich (nach Zustellung dieser Erledigung) beseitigt werden kann.

2.) Weil die Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung für eine derartigen Maßnahme nicht zuständig ist. Dazu darf auf die Ausführungen des VwGH im Erkenntnis vom 22.5.2003, 2003/16/0066, verwiesen werden, wo wörtlich ausgeführt ist:

*"Nach § 8 Z 3 Finanzausgleichsgesetz 2001, BGBl I Nr. 3/2001, zählen die Stempel- und Rechtsgebühren mit Ausnahme der Gebühren von Wetten anlässlich sportlicher Veranstaltungen im Gebiet nur eines Bundeslandes (einer Gemeinde) zu den ausschließlichen Bundesabgaben. Im vorliegenden Fall wurde keine "Gebühr von Wetten", sondern Stempelgebühren von Amtlichen Ausfertigungen und Eingaben vorgeschrieben. Diese Gebühren sind somit dem Kompetenzbereich des Art 10 Abs 1 Z 4 B-VG zuzuordnen. In diesem Bereich kommt der belangten Behörde (der Burgenländischen Landesregierung) somit keine Zuständigkeit zu, insbesondere nicht die Kompetenz zum bescheidmäßigen Abspruch über das Bestehen einer Gebührenschuld. Für eine bescheidmäßige Vorschreibung einer Bundesabgabe fehlt der belangten Behörde die Zuständigkeit. Die Kompetenz zur Erteilung der geforderten Bewilligung (eigener Wirkungsbereich des Landes Burgenland) hat nichts mit der Kompetenz zur Gebührenfestsetzung nach dem GebG zu tun."*

Die Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung hat sich im Zusammenhang **mit ihrer Vorgangsweise bei der Gebührenentrichtung** – soweit dies aus dem vorgelegten Schriftverkehr mit dem Bw ersichtlich und daher objektiv nachvollziehbar ist - **völlig korrekt verhalten**. Sie hat den Bw sogar **mehrmals aufgefordert**, die Stempelgebühren durch Einzahlung zu entrichten, ehe sie die Gebührenfestsetzung durch die Abgabenbehörde veranlasst hat.

Nach § 34 Abs 1 GebG sind die Organe der Gebietskörperschaften verpflichtet, die bei ihnen anfallenden Schriften und Amtshandlungen auf die Einhaltung der Vorschriften dieses Bundesgesetzes zu überprüfen. Stellen sie hiebei eine Verletzung der Gebührenvorschriften fest, so haben sie hierüber einen Befund aufzunehmen und diesen dem zuständigen Finanzamt zu übersenden.

### **Zur Gebührenerhöhung gemäß § 9 Abs. 1 GebG ist auszuführen:**

Wird eine Gebühr, die nicht vorschriftsmäßig entrichtet wurde, mit Bescheid festgesetzt, so ist eine Gebührenerhöhung im Ausmaß von 50 vH der verkürzten Gebühr zu erheben.

Die Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung hat den Bw im Urgenzschreiben vom 21.12.2005 auf diese Rechtsfolge des § 9 Abs. 1 GebG hingewiesen.

Wie aus dem Gesetzestext klar und eindeutig hervorgeht, ist diese Rechtsfolge zwingend anzuwenden und dem Ermessen der Behörde entzogen. Der starre Erhöhungsprozentsatz lässt auch keine Möglichkeit der Entschuldigung oder einer Abstufung der Erhöhung nach

---

dem Grad des Verschuldens zu, ist also völlig verschuldensunabhängig. Ebenso sind die Kriterien des § 9 Abs. 2 2. Satz GebG hier unbeachtlich.

Infolge der Ausgestaltung der Gebührenerhöhung nach § 9 Abs. 1 GebG als objektive Säumnisfolge bleibt für eine Berücksichtigung von Billigkeitsgründen kein Raum (vgl. die Erkenntnisse des VwGH vom 19. März 1990, 89/15/0066 und vom 26. Juni 1996, 93/16/0082).

Um dieser Rechtsfolge zu entgehen, hätte der Bw. die fehlende Gebühr, zu deren Entrichtung er von der Behörde aufgefordert worden ist, zuerst entrichten müssen. In der Folge hätte er versuchen können, durch einen Antrag auf Rückerstattung gemäß § 241 Abs. 2 BAO seinen Rechtstandpunkt in einem Abgabenverfahren durchzusetzen.

Salzburg, am 8. August 2006