



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw. gegen den Bescheid des Finanzamtes Salzburg-Land betreffend Gebühren 2000 entschieden:

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der in der Berufungsvorentscheidung vom 15. November 2002 festgesetzten Abgabe bleiben unverändert.

Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

Der Bw stellte an das Amt der Salzburger Landesregierung ein "Ansuchen auf Förderung der Sanierung eines Bauernhauses gemäß den Bestimmungen des Salzburger Wohnbauförderungsgesetzes 1990, LGBl.Nr. 1/1991 (S.WFG 1990), und der Wohnbauförderungs-Durchführungsverordnung (WFV), LGBl.Nr. 135/1993, jeweils in der geltenden Fassung – Umfassende Sanierung."

Unter "Art des Bauvorhabens" wurde die Wohnnutzfläche mit "372,08 m², davon 113,15 m² DG (Gästezimmer/Ferienwohnungen)" angegeben. Die Gesamtbaukosten wurden mit S 1,859.000,00 beziffert.

Am 31. Mai 1999 wurde dem Bw vom Amt der Salzburger Landesregierung "für die Sanierung oder Errichtung einer Wohnung mit einer Nutzfläche von insgesamt 258,93 m², davon förderbare Nutzfläche 130,00 m²" die Zusicherung

"1.1. der Gewährung eines unverzinslichen Förderungsdarlehens des Landes Salzburg gemäß § 10 WFV im Betrag von ATS 950.000 in Worten:

1.2 der Gewährung von rückzahlbaren Annuitätenzuschüssen des Landes Salzburg gemäß § 11 WFV für das erstrangige Hypothekendarlehen der R-Bank im Betrag von S 909.000 in Worten mit einer Laufzeit von 20 Jahren und Zinsen gemäß § 3 WFV; "

erteilt. Der Förderungszusage lag folgender Finanzierungsplan zugrunde:

Eigenmittel	0,00 S
Erstrangiges Hypothekendarlehen mit Annuitätenzuschuss der R-Bank	909.000,-- S
Förderungsdarlehen des Landes	950.000,00 S
Eigenleistung	0,00 S
Freifinanzierte Teile	0,00 S
Gesamtbaukosten	1,859.000,00 S

Mit dieser Förderungszusage wurde vom Amt der Salzburger Landesregierung eine "Schuld- und Pfandbestellungsurkunde" ausgestellt, die vom Bw im Dezember 1999 gegengezeichnet wurde. Vertragspunkt 1. dieser Urkunde enthält die Ausführungen über das Darlehen. Unter Vertragspunkt 2. "Höchstbetragspfandrecht für kreditierte Annuitätenzuschüsse" ist festgehalten:

"2.1. Der Gläubiger gewährt den Schuldern auf Grund des Salzburger Wohnbauförderungsgesetzes 1990 und der Wohnbauförderungs-Durchführungsverordnung neben dem in Punkt 1.1. bezeichneten Darlehen rückzahlbare Annuitätenzuschüsse und räumt den Schuldern hiefür einen Kredit im Sinne des § 14 Abs. 2 GBG ein. Zur Sicherstellung aller Forderungen an Haupt- und Nebenverbindlichkeiten jeder Art bis zum Höchstbetrage von S 1.181.700 welche dem Gläubiger gegen den Schuldern aus diesem Kredit entstehen, verpfändet der Schuldner die Liegenschaft Einlagezahl (je 1/1 Anteile) Grundbuch 58025 Sauerfeld und erteilt hiemit die ausdrückliche Einwilligung, dass auf Grund dieser Urkunde das Pfandrecht für

die Kreditforderung bis zum Höchstbetrag von S 1.181.700 in Worten:..... auf diese Liegenschaft zu Gunsten des Gläubigers einverleibt werde.

2.2. Kommen der Schuldner den Zahlungsverpflichtungen aus dem gemäß Punkt 2.1. eingeräumten Kredit innerhalb von 14 Tagen nach Fälligkeit nicht nach, gilt Punkt 1.3. sinngemäß."

Mit angefochtenem Bescheid vom 19. April 2000 setzte das Finanzamt, ausgehend von einer Kreditsumme in Höhe von S 1.859.000,00, gemäß § 33 TP 19 Abs. 1 Z 1 GebG eine Gebühr von S 14.872,00 (€ 1.080,79) fest.

Dagegen wurde Berufung erhoben und vorgebracht, es sei unbestritten, dass für Kreditverträge die Gebühr in Höhe von 0,8 % der Kreditsumme zu entrichten ist, wenn die Nutzfläche des Hauses im Sinne des Wohnbauförderungsgesetzes 1987 150 m² überschreitet. Diese Gebühr dürfe jedoch lediglich von der vereinbarten Kreditsumme berechnet werden, es sei nicht zulässig, diese von der Zusicherung der Gewährung von rückzahlbaren Annuitätenzuschüssen des Landes Salzburg zu berechnen. Wenn nun sowohl von dem gewährten Landesdarlehen (Kreditsumme S 950.000,00) und auch von der Zusage des Annuitätenzuschusses die Gebühr berechnet werde, so komme dies einer doppelten Besteuerung der Kreditsumme gleich. Da das Land Salzburg als Darlehensgeber persönlich von der Gebühr befreit sei, sei keine Darlehensgebühr zu entrichten.

Das Finanzamt gab der Berufung teilweise statt, indem es die Bemessungsgrundlage für die Gebühr auf S 1.181.700,00 herabsetzte und im Übrigen mit der Begründung abwies, dass in Punkt 2. der Schuld- und Pfandbestellungsurkunde ein Kreditvertrag vereinbart worden sei. Die tatsächliche Inanspruchnahme des Kredites habe auf die entstandene Gebührenschild keinen Einfluss. Die Befreiung von der Kreditgebühr gemäß § 33 TP Abs. 4 Z 9 GebG sei nicht anwendbar, da die Wohnnutzfläche von 150 m² überschritten werde.

Fristgerecht wurde der Antrag gestellt, die Berufung der Abgabenbehörde II. Instanz zur Entscheidung vorzulegen und eingewendet, dass ausschließlich das unverzinsliche Förderungsdarlehen des Landes im Betrag von S 950.000,00 und nicht das Hypothekendarlehen der R-Bank in Anspruch genommen wurde. Maßgebend für die Gebührenpflicht sei nicht der von den Parteien gebrauchte Wortlaut, sondern der gewollte (wirkliche) Inhalt, die rechtliche Natur des Rechtsgeschäfts, die sich unter Berücksichtigung des gesamten Urkundeninhalts ergebe (unter Hinweis auf Fellner, Kommentar, Stempel- und Rechtsgebühren, § 17, Seite 193, 7. Auflage). Nachdem gegenüber dem Land Salzburg auf die Gewährung von rückzahlbaren Annuitätenzuschüssen für das Hypothekendarlehen verzichtet worden sei und in der Regel nur das zugesicherte unverzinsliche

Förderungsdarlehen des Landes in Anspruch genommen wurde, ergebe sich eindeutig, dass der Vertragswille eben nicht auf Abschluss eines Kreditvertrages gerichtet gewesen sei. Das Hypothekendarlehen wurde nicht in Anspruch genommen, weshalb der angeblich gebührenpflichtige Kreditvertrag nicht zu Stande gekommen sei.

Über die Berufung wurde erwogen:

I.) Entstehen der Gebührenschuld:

Gemäß § 15 Abs. 1 GebG sind Rechtsgeschäfte nur dann gebührenpflichtig, wenn über sie eine Urkunde errichtet wird, es sei denn, dass in diesem Bundesgesetz etwas Abweichendes bestimmt ist.

Voraussetzung der Gebührenpflicht ist, dass ein Rechtsgeschäft gültig zu Stande gekommen ist und beurkundet wurde (vgl. VwGH 26.06.1996, 93/16/0077).

§ 33 TP 19 GebG unterwirft Kreditverträge, mit welchen den Kreditnehmern die Verfügung über einen bestimmten Geldbetrag eingeräumt wird, von der vereinbarten Kreditsumme einer Rechtsgebühr von 0,8 % oder 1,5 %.

Für den Bereich des § 33 TP 19 GebG ist unter einem Kreditvertrag ein – zweiseitig verbindliches – Rechtsgeschäft zu verstehen, mit welchem dem Kreditnehmer die Verfügung über einen Geldbetrag eingeräumt wird. In welcher Weise der Kredit in Anspruch genommen wird, ob durch Barbehebung durch Anweisung oder auf sonstige Weise, ist nicht entscheidend. Dabei stehen der Leistungsverpflichtung des Kreditgebers in der Regel Zinsen- und Provisionszahlungsverpflichtungen des Kreditnehmers gegenüber. Wird die Leistung des Kreditgebers in Anspruch genommen, dann trifft den Kreditnehmer eine Rückzahlungs- bzw. Ersatzpflicht (vgl. *Fellner*, Gebühren und Verkehrssteuern, Band I, § 33 TP 19 GebG, 11 unter Hinweis auf VwGH 21.05.1981, 81/15/0005 bis 81/15/0009).

Der Kreditvertrag ist kein Darlehensvertrag, weil dieser ein Realvertrag ist, bei dem der verbindliche Abschluss erst mit der Erbringung der vereinbarten Leistungen zu Stande kommt (§ 983 ABGB), aber auch kein Darlehensvorvertrag, da der Wille der Parteien nicht auf den künftigen Abschluss eines Vertrages gerichtet ist. Der Kreditvertrag schafft nämlich nicht bloß Anspruch auf Abschluss eines Hauptvertrages (Darlehensvertrages), sondern begründet bereits unmittelbar die in ihm vorgesehenen Leistungsansprüche und Leistungsverpflichtungen. Die Inanspruchnahme der Kreditsumme durch den Kreditnehmer erfolgt auf Grund des Kreditvertrages selbst in dessen Erfüllung und nicht erst auf Grund eines weiteren Vertrages. Der Kreditvertrag ist ein Konsensualvertrag, der durch übereinstimmende

Willenserklärung der Vertragspartner und nicht erst mit Erbringung der vereinbarten Leistungen zu Stande kommt (vgl. VwGH 10.06.1991, 90/15/0129, und die dort zitierte Rechtsprechung des OGH).

Der Bw bringt vor, dass weder ein Kreditvertrag abgeschlossen noch eine Urkunde errichtet worden sei. Nachdem gegenüber dem Land Salzburg auf die Gewährung von rückzahlbaren Annuitätenzuschüssen für das Hypothekendarlehen verzichtet worden sei und in der Regel nur das zugesicherte unverzinsliche Förderungsdarlehen des Landes in Anspruch genommen wurde, ergebe sich eindeutig, dass der Vertragswille eben nicht auf Abschluss eines Kreditvertrages gerichtet gewesen sei.

In der Schuld- und Pfandbestellungsurkunde - die Bezeichnung der Urkunde ist im Übrigen nicht von Bedeutung - wird unter Punkt 2. soweit für das Berufungsverfahren von Bedeutung vereinbart:

"2.1. Der Gläubiger gewährt den Schuldnerrückzahlbare Annuitätenzuschüsse und räumt den Schuldner hiefür einen Kreditein. Zur Sicherstellung aller Forderungen bis zum Höchstbetrag von S 1.181.700,00 welche dem Gläubiger gegen den Schuldner aus diesem Kredit entstehen,

2.2. Kommen die Schuldner den Zahlungsverpflichtungen aus dem gemäß Punkt 2.1. eingeräumten Kredit nicht nach,

Aus dem Vertragswortlaut geht zweifelsfrei hervor, dass das Land den Schuldner "einen Kredit" einräumt. Der Kreditgeber hat sich durch die gegenständliche Vereinbarung zur – von der Erfüllung bestimmter Bedingungen abhängigen – Zuzahlung von Geldbeträgen bis zu einem Höchstbetrag verpflichtet.

Dem Einwand, der Vertragswille sei nicht auf Abschluss eines Kreditvertrages gerichtet gewesen, ist entgegenzuhalten, dass das Hypothekendarlehen der R-Bank, welches mit dem Annuitätenzuschuss bzw. Kredit gefördert werden sollte, Teil der Förderungszusage und damit Teil des Finanzierungsplanes war. Die vorliegenden Urkunden und das Berufungsvorbringen lassen nur den Schluss zu, dass zunächst ein Kreditvertrag über rückzahlbare Annuitätenzuschüsse vereinbart, der vereinbarte Geldbetrag jedoch – aus welchen Gründen auch immer – nicht in Anspruch genommen wurde. Der Kreditvertrag ist als Konsensualvertrag aber bereits durch übereinstimmende Willenserklärung der Vertragspartner, somit spätestens mit der Vertragsunterzeichnung, zu Stande gekommen.

Gemäß § 16 Abs. 1 Z 1 lit. a GebG entsteht die Gebührenschuld, wenn die Urkunde über das Rechtsgeschäft im Inland errichtet wird, bei zweiseitig verbindlichen Rechtsgeschäften, wenn die Urkunde von den Vertragsteilen unterzeichnet wird, im Zeitpunkte der Unterzeichnung.

§ 16 GebG regelt den Zeitpunkt des Entstehens der Gebührenschuld (vgl. VwGH 29.01.1996, 93/16/0058, 0059).

Die Gebührenschuld für den (zweiseitig verbindlichen) Kreditvertrag ist mit der Unterzeichnung im Dezember 1999 durch den Bw entstanden.

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

Gemäß Abs. 5 dieser Bestimmung sind bei Geschäften, die von zwei Teilen geschlossen werden, von denen der eine Teil von der Gebührenentrichtung befreit ist, dem anderen Teil aber diese Befreiung nicht zukommt, die Gebühren von dem nicht befreiten Teile zur Gänze zu entrichten.

II.) Maßgeblichkeit des Urkundeninhaltes:

§ 17 GebG lautet auszugsweise:

"(1) Für die Festsetzung der Gebühren ist der Inhalt der über das Rechtsgeschäft errichteten Schrift (Urkunde) maßgebend. Zum Urkundeninhalt zählt auch der Inhalt von Schriften, der durch Bezugnahme zum rechtsgeschäftlichen Inhalt gemacht wird.

.....

(5) Die Vernichtung der Urkunde, die Aufhebung des Rechtsgeschäftes oder das Unterbleiben seiner Ausführung heben die entstandene Gebührenschuld nicht auf."

Wie bereits oben erwähnt, ist die Gebührenschuld bereits entstanden. Dispositionen nach diesem Zeitpunkt, z.B. Verzicht, oder das Unterbleiben seiner Ausführung sind gebührenrechtlich unbeachtlich.

III.) Gebührenbefreiung:

Gemäß § 33 TP 19 Abs. 4 Z. 9 GebG sind Kreditverträge gebührenfrei, die nach dem behördlich oder von einem Landeswohnbaufonds genehmigten Finanzierungsplan zur Finanzierung eines nach den landesgesetzlichen Vorschriften über die Förderung des Wohnbaus und der Wohnhaussanierung geförderten Bauvorhabens erforderlich sind, sofern die Nutzfläche im Sinne des Wohnbauförderungsgesetzes 1984, BGBl. Nr. 482, 150 m² je

Wohnung nicht überschreitet; Gebührenpflicht tritt jedoch ein, sobald die Voraussetzungen für die Befreiung nachträglich wegfallen.

Durch die Gebührengesetz-Novelle 1988, BGBl. Nr. 407/1988, wurde diese neue Ziffer 9 angefügt. Die Gesetzesbestimmung hat ihre endgültige Fassung erst nachträglich vor Beschluss des Nationalrates erfahren (siehe Protokoll des Nationalrates XVII.GP, 70. Sitzung vom 7. Juli 1988).

Befreiungsvoraussetzung nach dieser Bestimmung ist ua., dass die Nutzfläche im Sinne des WFG 1984, BGBl. Nr. 482, "150 m² je Wohnung nicht übersteigt". Diese 150 m²-Grenze gilt unabhängig von der Anzahl der im gemeinsamen Haushalt lebenden Personen. Der Verweis auf das WFG 1984 bezweckt offenkundig lediglich eine Vereinfachung des Gesetzestextes dergestalt, dass der Begriff "Nutzfläche" ident definiert wird wie in der Begriffsbestimmung des § 2 Z 7 WFG 1984 in seiner Stammfassung, mag auch diese Bestimmung im Zuge der Verlängerung bereits aufgehoben sein (lex fugitiva; vgl. *Arnold*, Rechtsgebühren⁶, § 33 TP 19 Rz 30c).

Gemäß § 2 WFG 1984 gelten:

"7. als Nutzfläche die gesamte Bodenfläche einer Wohnung oder eines Geschäftsraumes abzüglich der Wandstärken und der im Verlauf der Wände befindlichen Durchbrechungen (Ausnehmungen); Keller- und Dachbodenräume, soweit sie ihrer Ausstattung nach nicht für Wohn- oder Geschäftszwecke geeignet sind, Treppen, offene Balkone, Terrassen sowie für landwirtschaftliche oder gewerbliche Zwecke spezifisch ausgestattete Räume innerhalb der Wohnung sind bei Berechnung der Nutzfläche nicht zu berücksichtigen."

Laut Förderungsansuchen (372,08 m² abzüglich 113,15 m² für Gästezimmer/Ferienwohnungen) und Zusicherung weist die Wohnung ein Nutzfläche von 258,93 m² auf.

Die zulässige Wohnnutzfläche von 150 m² wird daher zweifelsfrei überschritten, weshalb die Befreiungsbestimmung nicht anwendbar ist.

Die Berufungsvorentscheidung vom 15. November 2002 entspricht daher der Rechtslage, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

Salzburg, 3. November 2003