



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Mag. NN., vom 26. November 2012 gegen den Haftungsbescheid gemäß § 30 Gebührengesetz 1957 (GebG) des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel vom 12. November 2012, Erfassungsnummer zzz, (Gebührenschuldnerin: M.) entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Haftungsbescheid gemäß § 30 GebG iVm § 224 Abs. 1 BAO vom 12. November 2012, Erfassungsnummer zzz, zog das Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel die nunmehrige Berufungswerberin (Bw.), Frau Bw., als persönlich Haftende zur Entrichtung der § 33 TP 18 Abs. 1 GebG 1957 in der Höhe von € 812,32 für Frau M. entstandenen Gebühr für eine Hypothekarverschreibung heran. In der Bescheidbegründung wies das Finanzamt darauf hin, dass die Bw. für die angeführte Abgabe als am Rechtsgeschäft beteiligte Person hafte.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Berufung vom 26. November 2012. Die Bw. bestreitet darin das Vorliegen eines gebührenpflichtigen Rechtsgeschäftes und meint, auf Grund des gegebenen Sachverhaltes falle keine „Hypothekarverschreibungsgebühr“ an. Sie verweist diesbezüglich auf die Bestimmung des § 19 Abs. 2 Satz 2 GebG, wonach eine in der Urkunde über das Hauptgeschäft zwischen denselben Vertragsteilen zur Sicherung des Hauptgeschäfts abgeschlossene Nebenabrede keiner Gebühre unterliege, gleichgültig, ob das Hauptgeschäft einer Gebühr oder Verkehrsteuer unterliege.

Mit Eingabe vom 27. November 2012 brachte die Bw. ergänzend vor, die von ihr zu leistenden Pflichtteilszahlungen seien mit jeweils € 71.232,11 festgesetzt worden. Die vom Finanzamt herangezogene Bemessungsgrundlage in der Höhe von € 81.232,11 sei damit unrichtig. Der angefochtene Bescheid sei zumindest in diesem Sinne zu berichtigen.

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

Gemäß § 33 TP 18 Abs. 1 GebG sind Hypothekarverschreibungen, wodurch zur Sicherstellung einer Verbindlichkeit eine Hypothek bestellt wird, gebührenpflichtig nach dem Werte der Verbindlichkeit, für welche die Hypothek eingeräumt wird. Der Tarif beträgt 1 v.H.

Gemäß § 17 Abs. 1 Satz 1 leg.cit. ist für die Festsetzung der Gebühren der Inhalt der über das Rechtsgeschäft errichteten Schrift (Urkunde) maßgebend.

Für die Gebühr haften nach den Bestimmungen des § 30 GebG neben den Gebühren-schuldnern die übrigen am Rechtsgeschäft beteiligten Personen sowie bei nicht ordnungsgemäßer Gebührenanzeige alle sonst gemäß § 31 Abs. 2 GebG zur Gebührenanzeige verpflichteten Personen.

Dem vorliegenden Abgabenverfahren liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Die Bw. ist testamentarische Alleinerbin nach ihrer am TTMMJJJJ verstorbenen Mutter P.. Als Alleinerbin ist sie verpflichtet, u.a. der unter Sachwalterschaft befindlichen Schwester M. den ihr gebührenden Pflichtteil hinauszuzahlen.

Die Bw. ist laut Pflichtteilsübereinkommen vom 3. Mai 2012 mit der Zahlungsberechtigten, vertreten durch deren Kollisionskurator, übereingekommen, den Pflichtteilsbetrag nicht sofort zur Auszahlung zu bringen, sondern auf unbestimmte Zeit zu stunden.

Zur Sicherstellung des Pflichtteils in der Höhe von € 71.232,11 samt 4 % Zinsen, 12 % Verzugszinsen und einer vereinbarten Kaution für alle Nebengebühren, welche mit der Hauptsache kein gleiches Pfandrecht genießen (z.B. zur allfälligen Geltendmachung und gerichtlichen Einbringung der vorstehenden Forderungen) von € 10.000,00 verpfändete die Bw. laut Punkt 3 des o.a. Pflichtteilsübereinkommens die Liegenschaft EZ xx Grundbuch xxx mit dem nach Abschreibung der Grundstücke Z1, Z2 und Z3 bestehenden Gutsbestand im Gesamtverkehrswert von € 335.407,00.

Die Vereinbarung über die Sicherstellung eines Pflichtteils unterliegt als Hauptgeschäft iSd § 19 Abs. 2 GebG der Gebühr nach § 33 TP 18 GebG (vgl. Fellner, Stempel und Rechtsgebühren, Tz. 17 zu § 33 TP 18 GebG).

Diese Ansicht wird gestützt durch die höchstgerichtliche Rechtsprechung, wonach die Bestellung eines Grundpfandrechtes zur Sicherstellung eines Pflichtteilsanspruches ein selbständiges gebührenpflichtiges Rechtsgeschäft darstellt (VwGH 16.9.1982, 1698/80).

Voraussetzung für die von der Bw. begehrte Anwendung des § 19 Abs. 2 Satz 2 GebG ist, dass das Sicherungsgeschäft als Nebengeschäft zu einem dem Gebührengegesetz oder einem Verkehrsteuergesetz unterliegenden Hauptgeschäft abgeschlossen wurde. Ein solches steuerbares Hauptgeschäft i.S.d. zitierten Norm liegt aber im Anlassfall nicht vor. Selbst dem Berufungsvorbringen ist nicht zu entnehmen, zu welchem Hauptgeschäft die gegenständliche Hypothekarverschreibung als Nebengeschäft in Beziehung stehen soll. Die Gewährung der genannten Befreiungsbestimmung kam daher nicht in Betracht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat auch ausgesprochen, dass der Gebührentatbestand des § 33 TP 18 Abs. 1 GebG bereits verwirklicht ist, wenn die erforderlichen rechtsgeschäftlichen Voraussetzungen des Pfandrechtserwerbes (also das Titel- und das darin enthaltene dingliche Rechtsgeschäft) gegeben sind; auf die Eintragung der Hypothek oder die Einverleibungsfähigkeit der Urkunde hingegen kommt es nicht an (VwGH 10.6.1991, 90/15/0026).

Zweifel an der rechtsgeschäftlichen Gültigkeit der in Rede stehenden Vereinbarung vom 3. Mai 2012, die hinsichtlich des Pfandrechtserwerbes Titel- und Verfügungsgeschäft beinhaltet, liegen nicht vor und werden solche von der Bw. auch nicht behauptet. Ebenso unbestritten ist, dass die Bw. ausdrücklich ihre Einwilligung zur Einverleibung eines Pfandrechtes für die Pflichtteilsforderung von € 71.232,11 samt 4 % Zinsen, 12 % Verzugszinsen und einer Nebengebührenkaution von € 10.000,00 erteilt hat.

Die Gebühr ist nach § 33 TP 18 GebG vom Wert der Verbindlichkeit, für die die Hypothek eingeräumt wird zu bemessen. Die hypothekarische Sicherstellung von in einer Urkunde bestimmten Nebenverbindlichkeiten ist in die Bemessungsgrundlage einzubeziehen (VwGH 21.12.1970, 1571/70). Das Finanzamt ist daher bei der Gebührenbemessung zu Recht von einem Betrag in der Höhe von € 81.232,11 ausgegangen. Dem ergänzenden Berufungsvorbringen, wonach die Bemessungsgrundlage unrichtig ermittelt worden sei, kann daher nicht gefolgt werden.

Nach der ersten Alternative des § 30 GebG haften – ohne weitere Voraussetzung – die am Rechtsgeschäft beteiligten Personen neben den Gebührenschuldnern (§ 28 GebG). Dies betrifft insbesondere die einseitig verbindlichen Rechtsgeschäfte, bei denen zufolge § 28 Abs. 1 Z 2 GebG nicht alle Vertragsteile Gebührenschuldner sind, sondern nur diejenigen, in deren Interesse die Urkunde ausgestellt ist. Bei den einseitig verbindlichen Rechtsgeschäften

haftet somit der Vertragspartner, in dessen Interesse die Ausfertigung der Urkunde nicht gelegen war, jedenfalls nach § 30 GebG.

Wie bereits oben erwähnt wurde die Bw. als am Rechtsgeschäft beteiligte Person zur Haftung herangezogen. Während der Gebührenschuldner Eigenschuldner ist, bedeutet im Gegensatz dazu die Haftung ein Einstehenmüssen für eine fremde Schuld.

Betreffend die Frage, wen die Abgabenbehörde primär heranzuziehen berechtigt ist, und zwar den Hauptschuldner (Gebührenschuldner) oder den Haftenden (als Solidarschuldner) bestehen keine ausdrücklichen gesetzlichen Regelungen. Die Rangordnung der Inanspruchnahme zwischen Eigenschuldner und Haftendem ist grundsätzlich in das Ermessen der Abgabenbehörde gelegt. Ermessensentscheidungen haben sich gemäß § 20 BAO innerhalb der Grenzen zu halten, die das Gesetz dem Ermessen zieht. Innerhalb dieser Grenzen sind Ermessensentscheidungen nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände zu treffen. Im Rahmen dieser Ermessensentscheidung hat die Abgabenbehörde einerseits die Subsidiarität der Position des Haftenden zu berücksichtigen, andererseits aber auch das vertragliche Innenverhältnis zwischen dem Hauptschuldner und dem Haftenden zu beachten.

Aus Punkt 6 des vorliegenden Pflichtteilsübereinkommens ergibt sich, dass die Pfandbestellerin, also die Bw., die Kosten und Gebühren der Pfandrechtseintragung tragen solle.

Angesichts des Wortlautes dieser Vereinbarung kann dem Finanzamt kein Ermessensfehler vorgeworfen werden, wenn es die Bw. zur Zahlung herangezogen hat. Denn die Abgabenbehörde darf im Rahmen der Ermessensübung die Gebührenvorschreibung nicht ohne sachlich gebotene Gründe an denjenigen richten, der nach dem vertraglichen Innenverhältnis die Steuerlast nicht tragen soll.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Wien, am 11. Oktober 2013