

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Erben nach Adr, vertreten durch Dr. Pfeifer, Dr. Keckeis, Dr. Fiel OEG, Rechtsanwälte, 6800 Feldkirch, Drevesstraße 2, vom 29. Dezember 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes Feldkirch vom 2. Dezember 2004 betreffend Gebührenerhöhung zur Rechtsgeschäftsgebühr gemäß § 33 TP 7 GebG entschieden:

Der Berufung wird im Umfang der Berufungsentscheidung teilweise Folge gegeben.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der festgesetzten Abgabe betragen:

Gebühr gemäß § 33 TP 7 GebG (vgl. Berufungsentscheidung GZ. RV/0017-F/06)	1.814,79 €
hievon 50% gemäß § 9 Abs. 2 GebG	<b>907,40 €</b>

### Entscheidungsgründe

Am 2. Dezember 2004 erließ das Finanzamt Feldkirch unter Hinweis auf die nicht ordnungsgemäß angezeigte bzw. entrichtete Gebühr, die das Rechtsgeschäft gemäß § 33 TP 7 nach sich ziehe, einen Bescheid über eine Gebührenerhöhung im Ausmaß von 50% der Rechtsgeschäftsgebühr.

In der dagegen eingebrachten Berufung erläuterten die Berufungswerber, sie hätten sich bisher keiner Verletzung von Gebührenbestimmungen schuldig gemacht. Überdies handle es

sich bei § 9 Abs. 2 GebG um eine Kannbestimmung. Unter Berücksichtigung dieser Umstände hätte die Festsetzung einer Gebührenerhöhung unterbleiben müssen.

In der Folge erging eine dem Grunde nach abweisende Berufungsvorentscheidung, in der darauf hingewiesen wurde, dass sich die Gebührenpflicht des streitgegenständlichen Rechtsgeschäftes eindeutig aus dem Gesetz ergebe. Dessen Kenntnis sei wiederum bei einem rechtskundigen Vertreter vorauszusetzen. Bei der Bemessung der Höhe sei dem Umstand Rechnung getragen worden, dass die Anzeige nicht selbstständig erfolgt wäre, sondern der gebührenpflichtige Sachverhalt der Abgabenbehörde erst über deren eigene Initiative 1 1/2 Jahre nach Abschluss des Rechtsgeschäftes bekannt geworden wäre.

Eine (geringfügige) Anpassung der Höhe nach ergab sich jedoch insofern, als sich die in die Gesamtbemessungsgrundlage einfließenden wiederkehrenden Leistungen aus dem Bestandvertrag geändert hatten.

Die Berufungsbehörde brachte einen Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde II. Instanz ein.

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

Gemäß § 3 Abs. 1 GebG sind die Gebühren entweder feste Gebühren oder Hundertsatzgebühren.

Neben der im Absatz 1 des § 9 GebG vorgesehenen zwingenden Gebührenerhöhung für die nicht ordnungsgemäße Entrichtung fester Gebühren, sieht § 2 leg. cit. eine in das Ermessen der Abgabenbehörde gestellte Gebührenerhöhung vor, die bei den "anderen Gebühren" (=Hundertsatzgebühren, Rechtsgeschäftsgebühren) bis zum Ausmaß der verkürzten gesetzmäßigen Gebühr gehen darf. Das behördliche Ermessen ist im Sinne des § 20 BAO im Rahmen der Billigkeit und der Zweckmäßigkeit zu üben. Nach der speziellen Vorschrift des zweiten Satzes des § 9 Abs. 2 GebG ist bei der Festsetzung der Gebührenerhöhung insbesondere zu berücksichtigen, inwieweit dem Gebührenschuldner bei Beachtung des Gebührengesetzes das Erkennen der Gebührenpflicht einer Schrift oder eines Rechtsgeschäftes zugemutet werden konnte, ob eine Gebührenanzeige geringfügig oder beträchtlich verspätet erstattet wurde sowie ob eine Verletzung der Gebührenbestimmungen erstmalig oder wiederholt erfolgt ist.

Bindet man demgemäß die Ermessensentscheidung an die dargestellten "mildernden" oder "erschwerenden" Gründe, so ergibt sich für den Streitfall folgendes Bild:

Die Vertragsparteien hatten einen Rechtsanwalt mit der Urkundenerrichtung beauftragt und umfassend bevollmächtigt. Wie bereits die Abgabenbehörde I. Instanz zutreffend ausgeführt

hat, muss einem Rechtsanwalt die Kenntnis der Gebührenvorschriften zugemutet werden können (vgl. Fellner Kommentar, Gebühren und Verkehrsteuern, Band I, Stempel- und Rechtsgebühren, Fellner Fachverlag, Enns 2005, RZ 18 zu § 9 GebG). Beachtet man weiters, dass die Gebührenschuld für das Rechtsgeschäft Bürgschaftserklärung gemäß § 16 Abs. 1 Z 2 lit. b GebG am 10.4.2002 entstand, was gemäß § 31 GebG eine Anzeigepflicht bis zum 15.6.2002 nach sich gezogen hätte, die aber tatsächlich nie erfolgte – wie ausgeführt wurden die gebührenbegründenden Tatbestände und Schriften erst aufgrund amtlicher Erhebungen im Jahr 2004 bekannt – so vermag der Einwand bisherigen Fehlens gebührenrechtlicher Unachtsamkeit der eklatanten Verletzung von Gebührenvorschriften keinen Abbruch zu tun.

Eine Erhöhung im Ausmaß von 50% der verkürzten Gebühr erscheint dem unabhängigen Finanzsenat nach dem Ausgeführten weder als unbillig, noch als unangemessen. Nach dem Gesetzeswortlaut wäre – darauf wird nochmals hingewiesen - eine solche bis zur Höhe der gesetzmäßigen Gebühr möglich gewesen.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Feldkirch, am 8. Juni 2006