

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache A. AG als Rechtsnachfolgerin der B. GmbH, Adr., vertreten durch Dr. Martin Drahos, Rechtsanwalt, Rathausstraße 11, 1010 Wien, über die Beschwerde vom 21. Mai 2012 gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel vom 19. April 2012, ErfNr. 1/2011, betreffend Rechtsgebühr zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

Mit Begleitschreiben vom 15. September 2011 übermittelte die Rechtsvorgängerin der Beschwerdeführerin (Bf.), die B. GmbH, (in der Folge: Rechtsvorgängerin) zwecks Gebührenanzeige dem Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel (in der Folge: FAGVG) die Ausfertigungen einer mit 6. Juli 2011 datierten Vereinbarung mit der C.-D. Ges.m.b.H. (in der Folge: C.) .

Lt. Urkundeninhalt trat mit dieser Vereinbarung die C. Forderungen gegenüber der E. GmbH in Höhe von € 660.000,00 an die Rechtsvorgängerin zur Abdeckung von Forderungen der Rechtsvorgängerin gegenüber der C. ab und es unterfertigten die Vertragsparteien die Urkunde in Wien am 6. Juli 2011.

Im Begleitschreiben erklärte die Rechtsvorgängerin, dass hinsichtlich der Tragung der Vertragsgebühr nichts vereinbart worden sei, und ersuchte diese den Parteien zu gleichen Teilen vorzuschreiben.

Mit Verschmelzungsvertrag vom 23. August 2011, eingetragen im Firmenbuch am 2011, wurde die Rechtsvorgängerin als übertragende Gesellschafterin mit der Bf. als übernehmende Gesellschaft verschmolzen.

Ungeachtet des Ersuchens der Rechtsvorgängerin setzte das FAGVG mit Gebührenbescheid vom 19. April 2012 gegenüber der Bf. als Rechtsnachfolgerin der Rechtsvorgängerin für die Vereinbarung vom 6. Juli 2011 ohne weitere Begründung uneingeschränkt eine Gebühr gemäß § 33 TP 21 Abs. 1 GebG ausgehend vom Wert des Entgelts in Höhe von € 660.000,00 von 0,8 %, somit in Höhe von € 5.280,00 fest.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Berufung wendete sich die Bf. dagegen, dass der C. nicht zumindest zur Hälfte die Gebühr vorgeschrieben worden sei und beantragte den angefochtenen Bescheid aufzuheben bzw. dahingehend abzuändern, dass die Gebühr mit Null festgesetzt werde, und beantragte weiters die Aussetzung der Einhebung der gesamten Gebühr von € 5.280,00.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 4. Juni 2012 wies das FAGVG die Berufung mit folgender Begründung als unbegründet ab:

*"Gemäß § 28 Abs. 1 Z1 lit a GebG 1957 sind zur Entrichtung der Gebühr die Unterzeichner der Urkunde verpflichtet, wenn es sich um ein zweiseitig verbindliches Rechtsgeschäft handelt und die Urkunde von beiden Vertragsteilen unterfertigt ist. Trifft folglich die Verpflichtung zur Gebührenentrichtung zwei oder mehrere Personen, sind diese gemäß § 28 Abs 6 GebG 1957 zur ungeteilten Hand verpflichtet (Gesamtschuldverhältnis). Da eine Aufteilung der Gebührenvorschreibung zu gleichen Teilen an die Parteien nicht vorgesehen ist, steht es dem Finanzamt frei sich an einen der beiden Gebührenschuldner zu wenden. Die Inanspruchnahme des Berufungswerbers ist demnach gerechtfertigt."*

Dagegen brachte die Bf. einen Vorlageantrag ein, welchen das FAGVG dem Unabhängigen Finanzsenat vorlegte.

Da die gegenständliche Berufung am 31. Dezember 2013 beim Unabhängigen Finanzsenat anhängig war, ist die Zuständigkeit zur Entscheidung gemäß § 323 Abs. 38 BAO auf das Bundesfinanzgericht übergegangen und ist die Rechtssache als Beschwerde im Sinne des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen.

Seitens des Bundesfinanzgerichtes erfolgte eine Einsichtnahme in das Abgabeninformationssystem des Bundes und in der Folge eine Rückfrage beim FAGVG. Lt. EMail des FAGVG vom 21. bzw. 25. Oktober 2016 wurde der anlässlich der Berufung eingebrachte Antrag auf Aussetzung der Einhebung mit Bescheid vom 1. Juni 2012 abgewiesen und die Gebühr in Höhe von € 5.280,00 von der Bf. am 29. Mai 2012 entrichtet.

### ***Über die Beschwerde wurde erwogen***

Nach § 33 TP 21 Abs. 1 GebG 1957 unterliegen Zessionen oder Abtretungen von Schuldforderungen oder anderen Rechten einer Gebühr von 0,8 v.H. vom Entgelt.

Gemäß § 28 Abs. 1 Z 1 lit a GebG 1957 sind bei zweiseitig verbindlichen Rechtsgeschäften, wenn die Urkunde von beiden Vertragsteilen unterfertigt ist, die Unterzeichner der Urkunde zur Entrichtung der Gebühren verpflichtet.

Trifft die Verpflichtung zur Gebührenentrichtung zwei oder mehrere Personen, so sind diese auf Grund des § 28 Abs. 6 GebG 1957 zur ungeteilten Hand verpflichtet.

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

Wenn die Bf. meint, dass ihr gegenüber die Gebühr nur zur Hälfte oder überhaupt nicht festzusetzen sei, so ist zum einen zu sagen, dass die oben dargestellte Urkunde in Wien am 6. Juli 2011 von der Rechtsvorgängerin und von der C. unterfertig worden ist und beide Vertragsteile Gebührenschuldner der gegenständlichen Zessionsgebühr zur ungeteilten Hand sind (vgl. VwGH 26.06.1997, 96/16/0137).

In Folge der Verschmelzung der Rechtsvorgängerin mit der Bf. sind die aus den Abgabenvorschriften ergebenden Rechte und Pflichten der Rechtsvorgängerin gemäß § 19 Abs. 1 BAO auf die Bf. als Gesamtrechtsnachfolgerin übergegangen und es ist die Bf. an die Stelle der Rechtsvorgängerin als Steuerschuldnerin getreten.

Das Entstehen der Gebührenschuld ist ebenso unbestritten wie die Höhe der Gebühr.

Strittig ist, wem von den Vertragsparteien gegenüber die Gebühr festzusetzen ist bzw. in welchem Umfang diese als Gesamtschuldner in Anspruch zu nehmen sind.

Wenn ein Gesamtschuldverhältnis - wie hier nach § 28 GebG - bereits unmittelbar kraft Gesetzes entstanden ist, ist es ohne Bedeutung, an welchen der Gesamtschuldner die Abgabenbehörde das Leistungsgebot richtet. Es ist also in die Hand der Abgabenbehörde gelegt, an welchen Gesamtschuldner sie sich halten will. Dies entspricht grundsätzlich dem Wesen der solidarischen Haftung (vgl. VfGH 16.12.1961, G 14/61, 26.9.1969, B 213/68, 7.3.1984, B 399, 400/82, B 401, 402/82, VwGH 1. 4. 1971, 1805/69).

Die in Verträgen oftmals getroffene Vereinbarung, wer von den Parteien die Gebühr zu entrichten hat, berührt nur das Innenverhältnis der Vertragsteile, kann aber nicht gegenüber dem Abgabengläubiger geltend gemacht werden. Eine solche Vereinbarung über die Bezahlung der Rechtsgebühr unter den Vertragspartnern sichert demjenigen, der vom Finanzamt zur Zahlung herangezogen wird, nur einen zivilrechtlich verfolgbaren Regressanspruch, wenn die Gebühr nach dem Vertrag vom anderen zu tragen ist. Der Gebührenanspruch des Staates erfließt aus dem öffentlichen Recht, das zwingender Natur ist und daher keiner Abänderung durch eine rechtsgeschäftliche Vereinbarung unterliegt (vgl. VwGH 30.5.1961, 2164/60).

Es liegt jedoch im Ermessen der Behörde - im Sinne des § 20 Bundesabgabenordnung (BAO) - ob sie das Leistungsgebot (den Abgabenbescheid) nur an einen der Gesamtschuldner richtet und an welchen Gesamtschuldner oder an mehrere oder alle Gesamtschuldner richten will (vgl. VwGH 24.5.1991, 90/16/0011, 14.5.1992, 92/16/0013, 19.9.2001, 2001/16/0306, 28.2.2002, 2001/16/0606, 21. 3. 2002, 2001/16/0599 uva.).

Die Auswahl der zur Leistung der Abgabenschuld heranzuziehenden Gesamtschuldner, die Belastung der einzelnen mit der Gesamtschuld oder nur einem Teil davon, die Bestimmung des Zeitpunktes und der Reihenfolge der Heranziehung der einzelnen Gesamtschuldner liegt im Ermessen der Behörde. Die Ermessensentscheidung ist nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommenden Umstände zu treffen (vgl. VwGH 7.12.2000, 97/16/0365).

Gemäß § 20 BAO müssen sich Entscheidungen, die die Abgabenbehörden nach ihrem Ermessen zu treffen haben (Ermessensentscheidungen), in den Grenzen 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 (vgl. VwGH 1.4.1971, 1805/69, 16.9.1982, 82/16/0022, 28.2.2002, 2001/16/0606). Bei Auslegung des § 20 BAO ist dabei dem Gesetzesbegriff "Billigkeit" die Bedeutung von "Angemessenheit" in Bezug auf berechtigte Interessen der Partei und dem Begriff "Zweckmäßigkeit" das "öffentliche Interesse insbesondere an der Einbringung der Abgaben" beizumessen (vgl. VwGH 25.3.1981, 16/0747/79, 16/0749/79, 16.9.1982, 82/16/0022, 14.3.1990, 89/13/0115, 21.9.1990, 89/17/0050, 25.3.1992, 90/13/0238, 14.11.1996, 95/16/0082).

So darf sich die Abgabenbehörde bei Vorliegen eines Gesamtschuldverhältnisses im Rahmen ihrer Ermessensentscheidung nicht ohne sachgerechten Grund an jene Partei halten, die nach dem vertraglichen Innenverhältnis die Steuerschuld nicht entrichten soll (vgl. VwGH 24.11.1994, 89/16/0050 VwGH v. 21.3.2002, 2001/16/0555, 0556).

Wie die Rechtsvorgängerin selbst dargelegt hat, bestand jedoch keine solche Vereinbarung zwischen den Vertragsparteien und es kann in der fehlenden Vereinbarung über die Tragung der Gebühren alleine und dem darüber hinausgehend nicht begründeten Wunsch einer Vertragspartei, nunmehr der Bf., kein Grund erkannt werden, warum die Abgabenbehörde die Bf. nicht für das gesamte Leistungsgebot hätte in Anspruch nehmen sollen und sich (auch) an den anderen Gesamtschuldner hätte wenden sollen.

Laut Aktenlage wurde die gegenüber der Bf. festgesetzte Abgabe zwischenzeitig zur Gänze entrichtet. Umso weniger kann in der fehlenden Vereinbarung über die Tragung der Gebühren alleine und dem darüber hinausgehend nicht begründeten Wunsch einer Vertragspartei ein Grund erkannt werden, nunmehr die Inanspruchnahme der Bf. einzuschränken oder gegenüber der Bf. das Leistungsgebot aufzuheben.

Es mangelt zum einen an einem begründeten Interesse der Bf., das Leistungsgebot an den anderen Vertragsteil zu richten, sodass keine beachtlichen Billigkeitsgründe gegen die alleinige Inanspruchnahme der Bf. sprechen, und zum anderen wäre es nicht zweckmäßig, würde eine bereits zu Recht entrichtete Abgabe zurückgezahlt werden, um sie bei einem anderen Schuldner einzufordern.

Es erübrigen sich daher Überlegungen, ob sich die Bekämpfung der Inanspruchnahme eines Gesamtschuldners für eine an sich unbestrittene Gesamtschuld und deren Entrichtung nicht grundsätzlich ausschließen (vgl. VwGH 19.06.1980, 1532/78; VfGH 7.3.1984, B399/82; ecolex 1998, 432 mit Anm. *Kotschnigg*).

## **Zulässigkeit einer Revision**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu

lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Ebenso entspricht es der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, dass es im Ermessen der Behörde liegt, welcher Gesamtschuldner diese in Anspruch nimmt. Im Übrigen kommt dem hier getroffenen Ermessen über den Einzelfall hinaus keine Bedeutung zu.

Wien, am 2. Februar 2017