



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Senat 20

GZ. RV/1627-W/05

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch KPMG Alpen-Treuhand GmbH Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft, 1090 Wien, Kolingasse 19, vom 17. Mai 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien vom 14. April 2005, ErfNr. betreffend Rechtsgebühr entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Schreiben vom 16. Oktober 2001 teilte die steuerliche Vertretung der Berufungswerberin (Bw.) - vormals TI AG - dem Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern in Wien mit, dass die Bw., die ihren Sitz in Wien hat - in den Jahren 1998 bis 2000 insgesamt S 29,521.531,- (das entspricht € 2.145.413,33) an Gesellschafter-Darlehen von der E mit dem Sitz in Nikosia, Zypern erhalten hatte.

Nach weiteren Ermittlungen und weil die entsprechenden Verträge nach Angaben der Bw. weder im Inland abgeschlossen, noch im Original oder beglaubigter Abschrift ins Inland gebracht wurden, stützte das Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern in Wien, die Festsetzung der Darlehensgebühr (Bescheid vom 14. April 2005) in Höhe von € 17.265,98 – auf die Bestimmung des § 33 TP 8 Abs.1 GebG i.V. mit § 33 TP 8 Abs. 4 leg.cit. und führte dazu aus, dass durch die Verbuchung dieser Darlehen in der Buchhaltung der Ersatzbeurkundungstatbestand gemäß § 33 TP 8 Abs. 4 GebG verwirklicht worden sei.

Dagegen richtet sich die Berufung.

Die Bw. bringt im Wesentlichen vor, dass die Darlehenskonten in der Schweiz SF geführt werden. Da die Verträge weder im Inland errichtet, noch ins Inland verbracht wurden existiere im Inland keine gebührenpflichtige Urkunde, weiters läge – nachdem die Darlehen in der Schweiz abgewickelt werden – auch kein inländischer Erfüllungsort vor. Auf Grund der in der Schweiz geführten Buchhaltung bzw. Aufzeichnungen komme auch die Ersatzbeurkundung nicht zum Zug.

In der Folge nahm das Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern in Wien Einsicht in die beim Finanzamt für Körperschaften in Wien vorgelegten Bilanzen hinsichtlich der maßgeblichen Jahre und wies im Weiteren die Berufung mit folgender Begründung ab:

„Strittig ist vorliegendenfalls ua ., ob die Bücher bzw. Aufzeichnungen, in die die Gesellschafterdarlehen aufgenommen wurden, im Inland geführt wurden. Als Urkunde gelten bei den Gesellschafterdarlehen i. S. d. § 33 TP 8 Abs. 4 GebG die nach den abgabenrechtlichen Vorschriften (insbesondere §§ 124 bis 132 BAO) zu führenden Bücher oder Aufzeichnungen. Nach § 131 Abs. 1 BAO in der bis 29 . 12 . 2000 geltenden Fassung kann die Führung von Büchern oder Aufzeichnungen im Ausland erfolgen, wenn das für die Erhebung der Umsatzsteuer zuständige Finanzamt für den Einzelfall über Antrag die Führung im Ausland bewilligt hat. Eine derartige Bewilligung wurde nicht erteilt. Dem Einwand, dass die Darlehensschuldnerin im Inland keine Bücher bzw. Aufzeichnungen führt, steht entgegen, dass, wie aus den gegenständlichen Jahresabschlussberichten 1998- 2000 hervorgeht, die Prüfungen am Sitz der Gesellschaft in Wien seitens der KPMG Alpentreuhand GmbH erfolgt sind. Hinweise auf eine in der Schweiz geführte Buchhaltung enthalten die Jahresabschlussberichte nicht. Beim Ersatzbeurkundungstatbestand für Darlehen von Gesellschaftern an die Gesellschaft findet sich keine Differenzierung zwischen inländischen und ausländischen Darlehensgebern. Eine Diskriminierung von ausländischen Darlehensgebern, wie dies bei "Ausländerdarlehen " vor in Kraft treten d. *BGBI. 2000/26* der Fall war, liegt beim Ersatzbeurkundungstatbestand für "Gesellschafterdarlehen" nicht vor und verstößt daher nicht gegen die Freiheit des Kapitalverkehrs“

Im Antrag auf Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde II. Instanz führt die Bw. im Wesentlichen aus, dass die Tatsache dass die Prüfungen der Jahresabschlüsse am Sitz der Gesellschaft in Wien seitens der KPMG Alpen-Treuhand GmbH erfolgte, keinesfalls entkräfte, dass die Bücher in der Schweiz geführt wurden.

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

Nach § 1 Gebührengesetz 1957 (GebG) unterliegen den Gebühren nach diesem Bundesgesetz Rechtsgeschäfte nach Maßgabe der Bestimmungen im III. Abschnitt.

Im III. Abschnitt ist unter der Überschrift "Gebühren für Rechtsgeschäfte" in § 15 Abs. 1 GebG normiert, dass Rechtsgeschäfte nur dann gebührenpflichtig sind, wenn über sie eine Urkunde errichtet wird, es sei denn, dass in diesem Bundesgesetz etwas Abweichendes bestimmt ist.

Voraussetzung für eine rechtsrichtige Vorschreibung einer Gebühr nach dem GebG sind demnach ein gültig zustandegekommenes Rechtsgeschäft und - von wenigen Ausnahmen abgesehen - eine darüber errichtete Urkunde.

Gemäß § 33 TP 8 Abs. 1 GebG unterliegen Darlehensverträge nach dem Werte der dargeliehenen Sache einer Gebühr von 0,8%.

Erklärt gemäß § 33 TP 8 Abs. 3 GebG der Darlehensschuldner in der Darlehensurkunde, die dargeliehenen Sachen erhalten zu haben, so wird bei Erhebung der Gebühr vermutet, dass der Darlehensvertrag gültig zustande gekommen ist; diese Vermutung kann durch die Einrede der nicht erfolgten Zuzählung der Darlehensvaluta nicht widerlegt werden.

Gemäß § 33 TP 8 Abs. 4 1. Satz (in den für die gegenständlichen Darlehen maßgebenden Fassungen) gelten die nach den abgabenrechtlichen Vorschriften im Inland zu führenden Bücher und Aufzeichnungen des Darlehensschuldners, in die das Darlehen aufgenommen wurde, als Urkunde, sofern über das Darlehen eines Gesellschafters an seine Gesellschaft keine Urkunde in einer für das Entstehen der Gebührenpflicht maßgeblichen Weise errichtet wurde.

Nach den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zur GebG-Novelle 1976 (338 BlgNR 14. GP), mit der die Ersatzbeurkundung von Gesellschafterdarlehen eingeführt wurde, gilt der Ausweis eines Gesellschafterdarlehens in den nach abgabenrechtlichen Vorschriften zu führenden Büchern und Aufzeichnungen der Gesellschaft als Beurkundung, "da diese Bücher und Aufzeichnungen grundsätzlich geeignet sind, über die Zuzählung des Darlehens Beweis zu erbringen und daher häufig infolge des Naheverhältnisses des Gesellschafters zu seiner Gesellschaft von der Errichtung einer förmlichen Urkunde abgesehen wird".

Gemäß § 131 Abs. 1 BAO der maßgeblichen Fassung sind Bücher (unbeschadet anderer gesetzlicher Anordnungen) die gemäß den §§ 124 oder 125 zu führen sind oder ohne gesetzliche Verpflichtung geführt werden, und Aufzeichnungen der in den §§ 126 bis 130 bezeichneten Art im Inland zu führen. Eine danach gegebene Verpflichtung zur Führung von

Büchern oder Aufzeichnungen im Inland entfällt hinsichtlich jener Vorgänge, die einem im Ausland gelegenen Betrieb oder einer im Ausland gelegenen Betriebsstätte zuzuordnen sind, wenn hierüber im Ausland entsprechende Bücher oder Aufzeichnungen geführt werden und durch allenfalls notwendige Anpassungsmaßnahmen die Einhaltung der für die Erhebung von Abgaben bedeutsamen Vorschriften gewährleistet ist; soweit eine Verpflichtung zur Einsichtgewährung besteht, sind derartige Bücher oder Aufzeichnungen über Verlangen der Abgabenbehörde innerhalb angemessen festzusetzender Frist in das Inland zu bringen. Falls dies nach dem Recht des Staates, in dem diese Bücher oder Aufzeichnungen geführt werden, nicht zulässig ist, genügt die Beibringung urschriftgetreuer Wiedergaben. Bücher oder Aufzeichnungen brauchen ferner insoweit nicht im Inland geführt zu werden, als das für die Erhebung der Umsatzsteuer zuständige Finanzamt für den Einzelfall über Antrag die Führung im Ausland bewilligt hat. Die Bewilligung darf sich nur auf solche Bücher oder Aufzeichnungen erstrecken, die im Anschluß an im Inland geführte Grundaufzeichnungen geführt werden. Dabei muß gewährleistet sein, daß die Erforschung der für die Erhebung der Abgaben wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse ohne Erschwernisse möglich ist.

Durch das Budgetbegleitgesetz, BGBl I 142/2000 (kundgemacht am 29.12.2000) wurde § 131 Abs.1 BAO dahingehend geändert, dass für die Führung von Büchern und Aufzeichnungen im Ausland das Erfordernis einer vorherigen bescheidmäßigen Bewilligung entfällt.

Im gegenständlichen Fall zu beurteilen sind Darlehen eines Gesellschafters an seine Gesellschaft, die Bw., die in den Jahren 1998 – 2000 gewährt wurden, wobei die entsprechenden Verträge nach unwiderlegten Angaben der Bw. weder im Inland abgeschlossen, noch im Original oder beglaubigter Abschrift ins Inland gebracht wurden.

Soweit im Berufungsverfahren vorgebracht wird, dass eben weil die Verträge weder im Inland errichtet, noch ins Inland verbracht wurden und daher im Inland keine gebührenpflichtige Urkunde existiere und auch kein inländischer Erfüllungsort vorliege - ist der Bw. die Norm des § 33 TP 8 Abs. 4 GebG - auf die das Finanzamt auch die Gebührenfestsetzung gestützt hat - entgegenzuhalten, wonach die im Inland nach abgabenrechtlichen Vorschriften zu führenden Bücher und Aufzeichnungen des Darlehensschuldners, in die das Darlehen aufgenommen wurde, als Urkunde gelten, wenn über das Darlehen eines Gesellschafters an seine Gesellschaft keine Urkunde in einer für das Entstehen der Gebührenpflicht maßgeblichen Weise errichtet wurde.

Ob im gegenständlichen Fall der Tatbestand des Abs. 4 leg.cit. Anwendung findet, ist im Zusammenhang mit der Bestimmung des § 131 Abs.1 BAO zu lösen.

Bei der Bw. handelte es sich im fraglichen Zeitraum um eine Kapitalgesellschaft mit Sitz in Wien, die auf Grund des Handelsrechtes und damit nach § 124 BAO auch im Interesse der Abgabenerhebung u.a. zur Führung von Büchern verpflichtet war.

Nun findet für den Zeitraum 1998 – 2000 noch § 131 Abs. 1 BAO in der Fassung vor der Änderung durch das BGBl I 142/2000 Anwendung.

Das heißt, die Bw. war grundsätzlich verpflichtet ihre Bücher im Inland zu führen. Eine Bewilligung zur Führung der Bücher im Ausland war ihr – wie sie im Berufungsverfahren auch selbst einräumt – nie erteilt worden.

Nun knüpft der Ersatzbeurkundungstatbestand des § 33 TP 8 Abs. 4 GebG in der für die hier zu beurteilenden Vorgänge maßgeblichen Fassung, an die im Inland zu führenden Bücher an. Es mag für die Feststellung der Gebührenpflicht im Berufungsfall dahingestellt bleiben, ob nun die Bücher im Inland oder im Ausland geführt wurden, da Anknüpfungspunkt allein die im Inland zu führenden Bücher (nicht die im Inland geführten Bücher) sind.  
Dass eine Aufnahme der Darlehen in die Bücher erfolgte, ist unstrittig.

Die Berufung war daher abzuweisen.

Wien, am 8. November 2011