

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Beschwerdesache Bf., über die Beschwerde vom 26.03.2014 gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel vom 02.12.2013, Erf.Nr.: xxxx betreffend Bestandsvertragsgebühr zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

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

## Entscheidungsgründe

### Sachverhalt und Parteivorbringen:

Strittig ist die Bemessungsgrundlage einer Bestandsvertragsgebühr auf Grund des Bestandvertrages zwischen der Beschwerdeführerin (Bf.) und Herrn A. I. vom 23.5.2012

Punkt XXII dieses Vertrages lautet:

*"Die mit diesem Vertrag zu bezahlenden Gebühren und Abgaben, welcher Art auch immer, trägt der Bestandnehmer zur Gänze und wird die Bestandgeberin daraus schad- und klaglos halten.*

*Die Bemessungsgrundlage für die Bestandvertragsgebühr wird vom Steuerberater des Bestandgebers errechnet und mit der ersten Betriebskostenvorschreibung vorgeschrieben."*

Nach Vorhalt führte die belangte Behörde aus:

*"Gemäß Punkt XXII des gegenständlichen Vertrages trägt der Bestandnehmer die mit diesem Vertrag zu bezahlenden Gebühren und Abgaben, welcher Art auch immer. Die Bemessungsgrundlage für die Bestandvertragsgebühr sollte gemäß dieses Punktes vom Steuerberater des Bestandgebers errechnet und mit der ersten Betriebskostenvorschreibung dem Bestandnehmer vorgeschrieben werden. Das Finanzamt ist aufgrund dieser nicht eindeutig formulierten Vereinbarung davon ausgegangen, dass dem Bestandnehmer die Gebühr für den Bestandvertrag mit der ersten Betriebskostenabrechnung vom Bestandgeber bereits in Rechnung gestellt wurde und dass es bei einer Erlassung des Bescheides an den Bestandnehmer zu einer Doppelbelastung von diesem gekommen wäre. Auch wurde der Umstand, dass die*

*Gebühr dem Bestandgeber vorgeschrieben wurde, weder in der Beschwerde, noch im Vorlageantrag moniert, was die Annahme des Finanzamtes verstärkt."*

Ergänzend hat das Gericht noch festgestellt, dass bei der Bf. mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien zum Az xxx mit Beschluss vom 8.11.2016 ein Konkurs mangels Kostendeckung abgewiesen wurde. Die Gebühr ist daher bei der Bf. uneinbringlich.

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

Nach § 28 Abs. 1 Z. 1 GebG 1957 sind Zur Entrichtung der Gebühren verpflichtet:

1. Bei zweiseitig verbindlichen Rechtsgeschäften,

a) wenn die Urkunde von beiden Vertragsteilen unterfertigt ist, die Unterzeichner der Urkunde;

b) wenn die Urkunde nur von einem Vertragsteil unterfertigt ist und dem anderen Vertragsteil oder einem Dritten ausgehändigt wird, beide Vertragsteile und der Dritte.

Bei Vorliegen eines Gesamtschuldverhältnisses in Abgabensachen - wie es § 28 Abs. 1 lit a GebG vorsieht - steht der Abgabenbehörde die Wahl zu, ob sie alle Gesamtschuldner oder nur einzelne, im letzteren Fall, welche der Gesamtschuldner, die dieselbe Abgabe schulden, sie zur Leistung heranziehen will. Das Gesetz räumt der Abgabenbehörde somit einen Ermessensspielraum ein, in dessen Rahmen sie ihre Entscheidung nach § 20 BAO nach Billigkeit und Zweckmäßigkeit unter Berücksichtigung aller in Betracht kommender Umstände zu treffen hat (vgl. VwGH 28.2.2002, 2001/16/0606). Ermessen des Abgabengläubigers eines Gesamtschuldverhältnisses bedeutet das Recht der Ausnützung jener Gläubigerschritte, die dazu führen, den Abgabenanspruch zeitgerecht, sicher, auf einfachstem Weg unter Umgehung von Erschwernissen und unter Vermeidung von Gefährdungen hereinzubringen. Wenn bei gleichen Gläubigerchancen und Gläubigerrisiken mehrere Lösungsmöglichkeiten bestehen und ohne Beeinträchtigung der berechtigterweise zu wahrenden Gläubigerinteressen vertreten werden können, dann wäre es ermessensfehlerhaft, würde bei Geltendmachung des Anspruchs, bei Auswahl der Schuldner und bei Festlegung des Ausmaßes ihrer Heranziehung nicht auf das Innenverhältnis zwischen den Gesamtschuldnern Bedacht genommen werden (VwGH 11. 9. 2014, 2013/16/0028).

Nach Art 130 Abs. 3 B-VG idF BGBl I 2012/51 liegt Rechtswidrigkeit nicht vor, soweit das Gesetz der Verwaltungsbehörde Ermessen einräumt und sie dieses iS des Gesetzes geübt hat. Dies gilt nicht in Verwaltungsstrafsachen und in den zur Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts des Bundes für Finanzen gehörenden Rechtssachen. Somit kann das Bundesfinanzgericht die eigene Ermessenübung an die Stelle jener der belangten Behörde setzen und ist nicht bloß zur Schlüssigkeitsüberprüfung befugt. In diesem Sinne ist das Bundesfinanzgericht nach § 279 BAO berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung seine Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Bescheidbeschwerde als unbegründet

abzuweisen. Das Verwaltungsgericht hat grundsätzlich auf Grund der zum Zeitpunkt ihrer Entscheidung gegebenen Sach- und Rechtslage zu entscheiden, soweit sich nicht insbesondere aus dem Grundsatz der Zeitbezogenheit von Abgabenvorschriften das Gebot zur Anwendung der zu einem bestimmten früheren Zeitpunkt maßgebenden Rechtslage ergibt oder ein Sachverhalt zu einem in der Vergangenheit liegenden Zeitpunkt zugrunde zu legen ist (vgl. VwGH 27. 9. 2012, 2012/16/0090).

Zum Umstand, dass die Bf. im weder in der gegenständlichen Beschwerde noch im Vorlageantrag die Ermessensübung der belangten Behörde gerügt hat, ist zu bemerken, der Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit, wonach von Amts wegen unabhängig von Parteivorbringen und -anträgen der wahre Sachverhalt durch Aufnahme der nötigen Beweise zu ermitteln ist, gilt auch für Verwaltungsgerichte. Die ergibt sich aus § 269 Abs. 1 BAO, wonach den Verwaltungsgerichten sowohl die Obliegenheiten der Abgabenbehörden auferlegt, als auch deren Befugnisse eingeräumt sind (*Fischerlehner*, Abgabenverfahren<sup>2</sup>, § 115 Anm 4). Daher ist das Verwaltungsgericht weder durch die Beschwerdepunkte (§ 250 Abs. 1 lit. b BAO) noch durch das Änderungsbegehren (§ 250 Abs. 1 lit. c BAO) oder die Begründung (§ 250 Abs. 1 lit. d BAO) des Beschwerdeführers in der Entscheidungsbefugnis begrenzt.

Im gegenständlichen Fall sollte nach der vertraglichen Gestaltung einerseits der Bestandnehmer die Gebühr tragen, andererseits ist die Gebühr bei der Bestandgeberin (Bf.) uneinbringlich geworden, sodass es keinesfalls zweckmäßig und nicht im Sinne des Gesetzes (§ 6 BAO iVm § 28 GebG) ist, die Gebührenvorschreibung an die Bestandgeberin (Bf.) aufrecht zu erhalten. Der angefochtene Bescheid war daher aufzuheben.

### **Zulässigkeit einer Revision**

Gemäß Artikel 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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.

Im gegenständlichen Fall sind die zu klärenden Rechtsfragen durch die zitierte ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entschieden, sodass eine Revision nicht zulässig ist.

Linz, am 22. August 2017

