



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Dr. NN., vom 29. Juni 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern in Wien vom 24. Mai 2007, Erfassungsnummer zzz betreffend Rechtsgebühr entschieden:

- 1.) Die Wortfolge „Verl n“ („Verlassenschaft nach“) im Betreff des angefochtenen Bescheides wird ersatzlos gestrichen.
- 2.) Im Übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Vertrag vom 3. Oktober 2006 räumte Frau S. ihrem Lebensgefährten, dem nunmehrigen Berufungswerber (Bw.), Herrn Bw., ein Fruchtnießungsrecht ob den in diesem Vertrag näher bezeichneten Liegenschaftsteilen ein. Am TTMM 2006 verstarb die Lebensgefährtin des Bw.

Mit Vertrag vom 21. März 2007 räumten die Kinder der Verstorbenen dem Bw. inhaltlich das gleiche Fruchtgenussrecht ein, wie dieser es seinerzeit mit seiner Lebensgefährtin vereinbart hatte und erklärten den Dienstbarkeitsvertrag vom 3. Oktober 2006 als vollinhaltlich aufgehoben.

Das Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern in Wien setzte daraufhin mit Bescheid vom 24. Mai 2007, Erfassungsnummer zzz, gegenüber dem Bw. im Grunde des § 33 TP 9 GebG die Gebühr fest.

Gegen diesen Bescheid erhob der Bw. mit Schriftsatz vom 29. Juni 2007 fristgerecht das Rechtsmittel der Berufung. Am selben Tag stellte der Bw. gesondert einen auf die Anwendung des § 295a BAO abzielenden Antrag auf Abänderung des angeführten Bescheides.

Das Finanzamt wies die erwähnte Berufung mit Berufungsvorentscheidung vom 10. Juli 2007 als unbegründet ab.

Der Bw. stellte daraufhin mit Eingabe vom 13. August 2007 den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

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

Nach den Bestimmungen des § 33 TP 9 Gebührengesetz (GebG) unterliegen Dienstbarkeiten, wenn jemandem der Titel zur Erwerbung einer Dienstbarkeit entgeltlich eingeräumt oder die entgeltliche Erwerbung von dem Verpflichteten bestätigt wird, der Gebühr für Rechtsgeschäfte.

Gemäß § 16 Abs. 1 Z. 1 lit. a GebG entsteht die Gebührenschuld, wenn die Urkunde über das Rechtsgeschäft im Inland errichtet wird, bei zweiseitig verbindlichen Rechtsgeschäften wenn die Urkunde von den Vertragsteilen unterzeichnet wird, im Zeitpunkt der Unterzeichnung.

Rechtsgeschäfte sind gemäß § 15 Abs. 1 GebG nur dann gebührenpflichtig, wenn über sie eine Urkunde errichtet wird, es sei denn, dass im GebG etwas Abweichendes bestimmt ist.

Für die Festsetzung der Gebühren ist nach den Regelungen des § 17 Abs. 1 erster Satz GebG der Inhalt der über das Rechtsgeschäft errichteten Schrift (Urkunde) maßgebend.

Strittig ist, ob der o.a. Vertrag vom 3. Oktober 2006 rechtswirksam zustande gekommen ist. Der Bw. bringt dazu vor, die Erben seien davon ausgegangen, dass die Mutter zu Lebzeiten und zum Zeitpunkt des Abschlusses des Fruchtgenussvertrages nicht mehr geschäftsfähig gewesen sei.

Gegenstand des vorliegenden Rechtsmittelverfahrens ist ausschließlich die Frage, ob der o.a. Bescheid vom 24. Mai 2007 zu Recht ergangen ist. Die Prüfung der Voraussetzungen für die Anwendung des § 295a BAO (gesonderter Antrag vom 29. Juni 2007) erfolgt im Rahmen des hier anhängigen Rechtsmittelverfahrens gegen den dazu ergangenen Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern in Wien vom 25. Juli 2007.

Abgesehen von der Urkundenerrichtung muss das Rechtsgeschäft, um eine Gebührenpflicht nach § 15 Abs. 1 GebG auszulösen, gültig zustande gekommen sein, wobei die Frage des gültigen Zustandekommens ausschließlich zivilrechtlich und nicht in wirtschaftlicher Betrachtung

tungsweise zu lösen ist (VwGH vom 20. Februar 2003, ZI. 2002/16/0116 und vom 24. September 2002, ZI. 99/16/0310 und Arnold, Rechtsgebühren<sup>7</sup>, Rz 7 zu § 15 GebG).

Ein Rechtsgeschäft, das der Gesetzgeber wegen des Mangels der Rechts- und Handlungsfähigkeit mit Nichtigkeitssanktion belegt, kann keine Gebührenschuld auslösen (Gaier, Kommentar zum Gebührengesetz<sup>3</sup>, § 17 Tz 52).

Den zweifelsfreien Nachweis, dass eine Nichtigkeit vorliegt, hat der Abgabenschuldner zu erbringen (siehe Fellner, Kommentar zu Stempel- und Rechtsgebühren, Rz. 28 zu § 15 GebG betreffend die Anfechtung von Rechtsgeschäften).

Dass nicht einmal der Bw. selbst mit Bestimmtheit vom Vorliegen eines derartigen zweifelsfreien Nachweises ausging, zeigt sich darin, dass er in seiner Berufungsschrift vom 29. Juni 2007 bloß davon spricht, dass die Gefahr sehr groß sei, dass seine Lebensgefährtin zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrages nicht mehr geschäftsfähig gewesen sei.

Auch im o.a. Dienstbarkeitsvertrag vom 21. März 2007 ist von einer Nichtigkeit des Dienstbarkeitsvertrages vom 3. Oktober 2006 bzw. einer allfälligen mangelnden Geschäftsfähigkeit einer der Vertragsparteien keine Rede. Die Aufhebung des letztgenannten Vertrages erfolgte vielmehr gemäß § 2 erster Absatz des erstgenannten Vertrages ausschließlich im Hinblick auf den neu abgeschlossenen Dienstbarkeitsvertrag.

Ein zweifelsfreier Nachweis (wie etwa Belege über die Besachwalterung der Vertragspartnerin) dafür, dass das Rechtsgeschäft vom 3. Oktober 2006 als nichtig zu betrachten ist, liegt somit nicht vor. Der Vertrag vom 21. März 2007 und die darin enthaltene Feststellung der Erben, den Erstvertrag vollinhaltlich aufheben zu wollen, ist somit als (nach § 17 Abs. 5 GebG nicht maßgebende) Stornierung zu betrachten.

Gemäß § 17 Abs. 5 GebG hebt die Vernichtung der Urkunde, die Aufhebung des Rechtsgeschäftes oder das Unterbleiben seiner Ausführung die entstandene Gebührenschuld nicht auf.

Dabei ist es gleichgültig ob die Ausführung des Rechtsgeschäfts stillschweigend unterlassen wurde oder ob sie als Folge einer vertraglichen Abänderung oder Aufhebung unterbleibt. Eine nachträgliche Änderung des Rechtsgeschäfts vermag daher an einer bereits entstandenen Gebührenschuld nicht zu ändern (VwGH vom 16. März 1987, ZI. 85/15/0155).

Die Festsetzung der Gebühr bezieht sich somit nach der Aktenlage auf einen rechtmäßig zustande gekommenen Vertrag und erfolgte im Einklang mit den o.a. gesetzlichen Bestimmungen zu Recht.

Die Änderung des Spruches des angefochtenen Bescheides dient der Klarstellung, weil sich die Gebührenfestsetzung auf die Vereinbarung zwischen dem Bw. und seiner Lebensgefährtin vom 3. Oktober 2006 bezieht.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Hinweis: Über die Berufung gegen den Bescheid vom 25. Juli 2007 betreffend Abänderung gemäß § 295a BAO wird gesondert entschieden.

Wien, am 13. Jänner 2010