



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Dr. Fritz Miller, gegen den Bescheid des Finanzamtes Feldkirch vom 24.4.2003 betreffend Grunderwerbsteuer, ErfNr 308.143/2001 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### **Rechtsbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Notariatsakt vom 30.11.2000 schenkte der Berufungsführer seiner Schwester ML seinen Hälfteanteil an der EZ 952 GB S. Die Übergabe und Übernahme erfolgte zum Zeitpunkt der Vertragsunterfertigung.

Mit Schenkungsvertrag vom 2.10.2001 hat ML dem Berufungsführer ihren Hälfteanteil an der EZ 1516 GB N geschenkt. Laut diesem Vertrag sind "Besitz und Genuss, Wagnis und Gefahr am Schenkungsobjekt bereits am 1.11.2000 in der Natur gemäß § 312 ABGB auf den Geschenknehmer übergegangen, der an diesem Tage den 1/2 Anteil seiner Schwester tatsächlich übernommen hat und ab diesem Zeitpunkt hievon alle Nutzen zieht, aber auch alle Lasten zu tragen hat".

Mit Bescheid vom 24.4.2003 hat das Finanzamt Feldkirch dem Berufungsführer Grunderwerbsteuer in Höhe von 3.268,46 € vorgeschrieben. Der Bescheid wurde damit begründet, dass beim Tauschvertrag die Grunderwerbsteuer vom gemeinen Wert des hingegebenen Tauschgrundstückes zuzüglich einer allfällig geleisteten Aufzahlung zu berechnen sei.

In der Berufung vom 26.6.2003 brachte der Berufungsführer im Wesentlichen vor, dass für beide Schenkungsverträge Schenkungssteuer vorzuschreiben gewesen wäre. Die Anwendung des Grunderwerbsteuergesetzes sei rechtswidrig. Selbst wenn man davon ausgehe, dass das GrEStG anzuwenden sei, sei die Berechnung unrichtig erfolgt. § 4 GrEStG lege fest, dass bei einem Tauschvertrag die Steuer sowohl vom Werte der Leistung des einen als auch vom Werte der Leistung des anderen Vertragsteiles zu errechnen sei. Richtigerweise wäre daher der dem Berufungsführer vorgeschriebene Grunderwerbsteuerbetrag seiner Schwester vorzuschreiben gewesen, da diese den Hälfteanteil ihres Bruders an der Liegenschaft in S erhalten habe. Es sei ein Rechtsirrtum dem Vertragsteil, der dem anderen etwas übergibt, hierfür Grunderwerbsteuer vorzuschreiben. Der Ansatz von 145,34 € als Preis pro m<sup>2</sup> sei unrichtig. Über die Liegenschaft EZ 952 führe die sogenannte B-Trasse, eine von der Marktgemeinde S im Flächenwidmungsplan vorgesehene Strasse, die in Zukunft errichtet werde. Dadurch seien ca 50% der EZ 952 nicht verbaubar, dies entspreche einer Fläche von ca 642,50 m<sup>2</sup>. Hiefür sei der Preis mit 0,00 € anzusetzen. Als realistischer Wert der Liegenschaft EZ 952 errechne sich die Grunderwerbsteuer mit 1.634,17 €. Er beantrage eine Anfrage bei der Marktgemeinde S, die Einsichtnahme in den Flächenwidmungsplan der Marktgemeinde S sowie Sachbefund und PV. Er beantrage daher der Berufung stattzugeben und Schenkungssteuer vorzuschreiben.

Die Berufung wurde vom Finanzamt Feldkirch mittels Berufungsvorentscheidung vom 8.7.2003 als unbegründet abgewiesen. In der Begründung führte das Finanzamt im Wesentlichen aus, dass wechselseitige Schenkungen, die in sachlichem und zeitlichem Zusammenhang stehen, nach der Rechtsprechung des VwGH der Grunderwerbsteuer nach

Tauschgrundsätzen unterliegen. Was den Einwand betreffe, dass die gegenständliche Steuer der Schwester gegenüber festgesetzt hätte werden müssen, so sei darauf hinzuweisen, dass eine solche Festsetzung auch gegenüber der mitbeteiligten Schwester unangefochten erfolgt sei und nach dem eindeutigen Betreff des angefochtenen Bescheides die Festsetzung der Steuer für den Erwerb des Beschwerdeführers von der Schwester, nämlich den Erwerb des 1/2-Anteiles an der EZ 1516 KG N, erfolgt sei. Richtig sei allerdings, dass der Wert des hingegebenen 1/2-Anteils an der Liegenschaft EZ 952 KG S als Bemessungsgrundlage für den Erwerb aus dem Tausch herangezogen worden sei. Es entspreche dem Gesetz und der Rechtsprechung des VwGH, dass der Wert des hingegebenen Grundstückes die Gegenleistung für den eigenen Erwerb bilde. Was die Bewertung der Gegenleistung betreffe, so sei grundsätzlich auch eine allenfalls vorgesehene Verwendung für eine zukünftige Straße kein wertmindernder Umstand, da der Rechtsträger der Straße das Grundstück, soweit er es benötige abzulösen habe. Sowohl bei einvernehmlicher Abtretung als auch bei einem angenommen Enteignungsverfahren habe daher der Erwerber des Grundstückes Anspruch auf vollen Ersatz des Wertes. Dass der Wertansatz von 145,34 € pro m<sup>2</sup> überhöht wäre, sei nicht eingewendet worden. Überdies zeige der Verkauf der im Tausch hingegebenen Liegenschaft, dass der Wertansatz nicht überhöht gewesen sei. Die Liegenschaft sei von der Erwerberin verkauft worden und es sei dafür ein Erlös erzielt worden, der über dem angesetzten Wert liege. Dies zeige, dass einerseits der angesetzte Wert nicht überhöht gewesen sei und andererseits die allfällig geplante Straße keinen wertmindernden Umstand bilde, weshalb auf die beantragte Beweisaufnahme verzichtet worden sei.

Durch den Vorlageantrag vom 1.8.2003 gilt die Berufung wiederum als unerledigt.

Mit Vorhalt vom 12.2.2004 hat der UFS ML ersucht bekannt zu geben, warum sie ihren Hälfteanteil an den Berufungsführer geschenkt habe, insbesondere ob sie mit dem Berufungsführer bereits im Zeitpunkt der Schenkung vom Berufungsführer an ML ausgemacht habe, dass sie dem Berufungsführer ihren Hälfteanteil an der EZ 1516 GB N schenke.

ML teilte dem UFS mit, dass sie sich gemäß § 171 BAO der Aussage entschlage.

Mit Telefax vom 24.3.2004 übermittelte der UFS dem Vertreter des Berufungsführers folgenden Vorhalt:

*„Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt!*

*Sie haben in der Berufung vom 26.6.2003 die Aufnahme folgender Beweise beantragt:*

*Anfrage bei der Marktgemeinde S*

*Einsicht in den Flächenwidmungsplan der Marktgemeinde S*

*Sachbefund*

*P.V.*

*Sie haben aber nicht die Beweisthemen und den Beweiszweck dargetan. Sie werden ersucht dies binnen drei Wochen nach Erhalt dieses Schreibens nachzuholen, andernfalls werden die Beweisansprüche als unbegründet abgewiesen.*

*Von einer P.V. wird abgesehen, da im gegenständlichen Verfahren der Grundsatz der Unmittelbarkeit nicht gilt. Ihrem Mandanten steht es aber frei ebenfalls binnen drei Wochen nach Erhalt dieses Schreibens zu den von Ihnen geltend gemachten Beweisthemen sowie auch zu allfälligen anderen das Verfahren betreffenden Punkten schriftlich Stellung zu nehmen.*

*Mit Vorhalt vom 12.2.2004 wurde der Schwester des Berufungsführers folgender Vorhalt übermittelt:*

*Sehr geehrter Frau L!*

*Der Berufungsführer hat mit Schenkungsvertrag vom 30.11.2000 seinen Hälfteanteil an GST-NR 1149/1 und 1149/2 GB S an Sie geschenkt.*

*Mit Schenkungsvertrag vom 2.10.2001 haben Sie dem Berufungsführer Ihren Hälfteanteil an EZ 1516 GB N geschenkt.*

*Sie werden ersucht bekannt zu geben, warum Sie dem Berufungsführer Ihren Hälfteanteil geschenkt haben, insbesondere ob Sie mit dem Berufungsführer bereits zum Zeitpunkt der Schenkung vom Berufungsführer an Sie, ausgemacht haben, dass Sie ihm Ihren Hälfteanteil an EZ 1516 GB N schenken.*

*Einer Vorhaltsbeantwortung wird binnen drei Wochen nach Erhalt dieses Schreibens entgegengesehen.*

*Frau L hat sich gemäß § 171 BAO der Aussage entschlagen.*

*Sie werden eingeladen hiezu binnen drei Wochen nach Erhalt dieses Schreibens Stellung zu nehmen."*

In der Vorhaltsbeantwortung vom 14.4.2004 teilte der Vertreter des Berufungsführers mit, dass er die Anfrage bei der Marktgemeinde S und die Einsicht in den Flächenwidmungsplan

der Marktgemeinde S zum Beweis dafür angeboten habe, dass über die gegenständliche Liegenschaft die sogenannte B-Trasse führe und dass dadurch etwa 50% dieses Grundstückes nicht bebaubar seien, was einer Fläche von 642,50 m<sup>2</sup> entspreche. Für diese Fläche sei der Preis daher mit 0,00 € anzusetzen. Der Sachbefund sei zum Beweis dafür angeboten worden, dass sich als realistischer Wert der Liegenschaft ein Betrag von 93.380,95 € errechne.

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

Gemäß § 1 Abs 1 Z 1 GrEStG unterliegt ein Kaufvertrag oder ein anderes Rechtsgeschäft, das den Anspruch auf Übereignung begründet der Grunderwerbsteuer, sofern es sich auf inländische Grundstücke bezieht.

Zu den anderen Rechtsgeschäften im Sinne des § 1 Abs 1 Z 1 GrEStG zählt zunächst der Tauschvertrag. Der Tausch ist nach § 1045 ABGB ein Vertrag, durch den eine Sache gegen eine andere überlassen wird; er ist ein zweiseitig verbindlicher formfreier Konsensualvertrag. Bei einem Austausch von zwei Grundstücken liegen zwei grunderwerbsteuerpflichtige Erwerbsvorgänge vor. Haben die Vertragspartner näher bezeichnete Anteile an Liegenschaften, als Grundstücke im Sinne des § 2 GrEStG, gegen andere Liegenschaftsanteile überlassen, somit ausgetauscht, werden damit zwei Erwerbsvorgänge iSd § 1 GrEStG verwirklicht.

Sind Schenkungen vorher dergestalt bedungen, dass der Schenkende wieder beschekkt werden muss, so entsteht gemäß § 942 ABGB keine wahre Schenkung im Ganzen, sondern nur in Ansehung des übersteigenden Wertes.

Im gegenständlichen Fall wurden laut Schenkungsvertrag vom 2.10.2001 die vertragsgegenständlichen Liegenschaften bereits am 1.11.2000 an den Berufungsführer gemäß § 312 ABGB übergeben.

Mit Schenkungsvertrag vom 30.11.2000 hat der Berufungsführer die Liegenschaften EZ 952 GB S an die Berufungsführerin übergeben.

Es liegt daher ein enger zeitlicher Zusammenhang zwischen diesen beiden "Schenkungen" vor, der zur Annahme berechtigt, dass die beiden "Schenkungen" wechselseitig bedungen wurden. Die Tatsache dass hinsichtlich der an den Berufungsführer übergebenen Liegenschaftsanteile die einverleibungsfähige Urkunde erst am 2.10.2001 errichtet wurde, vermag diesen zeitlichen Zusammenhang nicht aufzuheben. Es widerspricht der Erfahrung des täglichen Lebens, dass ML dem Berufungsführer ihren Hälfteanteil an den Liegenschaften EZ

1516 GB N schenkt ohne dass vorher bedungen worden wäre, dass der Berufungsführer seinen Hälfteanteil an EZ 952 GB S an ML schenkt. Es ist auch kein Motiv für eine solche Schenkung der ML an den Berufungsführer für den UFS erkennbar. Der UFS konnte trotz seiner Bemühungen ein solches Motiv der ML nicht erforschen da diese die Aussage gemäß § 171 BAO verweigert hat. Vielmehr geht der UFS davon aus, dass von vornherein die Realteilung des Erbes von ML und dem Berufungsführer beabsichtigt war. Der UFS geht daher davon aus, dass die Schenkungen wechselseitig bedungen wurden und dass daher ein Grundstückstausch vorliegt.

Gemäß § 4 Abs 1 GrEStG ist die Grunderwerbsteuer vom Wert der Gegenleistung zu berechnen.

Gemäß § 4 Abs 3 GrEStG ist bei einem Tauschvertrag, der für jeden Vertragsteil den Anspruch auf Übereignung eines Grundstückes begründet, die Steuer sowohl vom Werte der Leistung des einen als auch vom Werte der Leistung des anderen Vertragsteiles zu berechnen.

Beim Grundstückstausch nach § 4 Abs 3 GrEStG liegen also zwei der Steuer unterliegende Erwerbsvorgänge vor, wobei unter Gegenleistung für das erworbene Grundstück jeweils das in Tausch gegebene Grundstück zu verstehen ist. Tauschgrundstücke, die für die im Tauschwege erworbenen Grundstücke hingegeben werden, sind daher nicht Gegenstand des Erwerbsvorganges, sondern Gegenleistung für den Erwerb. Das Finanzamt hat daher richtigerweise den Wert der vom Berufungsführer hingegebenen Liegenschaftsanteile als Gegenleistung und somit als Bemessungsgrundlage herangezogen. Das Vorbringen des Berufungsführers, dass dem Berufungsführer die Steuer vorzuschreiben gewesen wäre, die ML vorgeschrieben wurde und es ein Rechtsirrtum sei, dem Vertragsteil, der dem anderen etwas übergebe hierfür Grunderwerbsteuer vorzuschreiben ist für den UFS aus oa Gründen nicht nachvollziehbar.

Das Vorbringen, dass über einen Teil der Liegenschaften EZ 952 GB S die sogenannte B-Trasse, eine von der Marktgemeinde S im Flächenwidmungsplan vorgesehene Straße die in Zukunft errichtet werde, führe, wird als wahr unterstellt. Die Aufnahme der für die Wahrheit dieser Behauptung beantragten Beweise kann daher unterbleiben. Allerdings sind die Ausführungen des Berufungsführers wonach durch die geplante Strasse die Hälfte der Liegenschaften mit 0,00 € zu bewerten nicht nachvollziehbar, zumal es unbestritten ist, dass die Liegenschaften EZ 952 GB S als Bauland gewidmet sind und bei Enteignungen für Zwecke des Straßenbaues der Verkehrswert der enteigneten Fläche abzulösen ist. Sofern die Restfläche nicht mehr zweckmäßig nutzbar ist, so ist sie auf Verlangen des Enteigneten

einzulösen (§ 46 VlbG. Straßengesetz, § 18 Bundesstraßengesetz). Der Wertansatz von 145,34 € pro m<sup>2</sup> ist ein durchaus realistischer Verkehrswert da ML die Liegenschaften EZ 952 GB S mit Kaufvertrag vom 13.2.2003 die gesamte Liegenschaftsfläche zu einem höheren Quadratmeterpreis verkauft hat. Zudem hat der Berufungsführer den Wertansatz von 145,34 € grundsätzlich nicht bekämpft, zumal er in der Berufung vorbrachte, dass die Hälfte der Liegenschaften auf Grund der geplanten Straße mit 0,00 € zu bewerten sei und er für die restliche Hälfte selbst mit einem Wert von 145,34 € pro m<sup>2</sup> gerechnet hat.

Im Übrigen wird auf die Ausführungen in der Berufungsvorentscheidung verwiesen.

Die Berufung war daher aus oa Gründen als unbegründet abzuweisen.

Feldkirch, 20. April 2004