

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin *Ri* in der Beschwerdesache *Bf +Adresse*, vertreten durch Burgemeister & Alberer Rechtsanwälte- Partnerschaft, Kierlinger Straße 12, 3400 Klosterneuburg, über die Beschwerde vom 07.06.2013 gegen den Bescheid der belangten Behörde Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel vom 23.05.2013, betreffend Rechtsgebühren (Vergleichsgebühr) zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensablauf:

Bf+Gattin haben am 29. März 2012 eine Schenkung in Höhe von 33.550,69 € je zur Hälfte von der am **tt.1.2012** mittlerweile verstorbenen ***Erblasserin*** im Rahmen der Schenkungsmeldung zur Anzeige gebracht. Am 24. Dezember 2012 teilten beide dem **Finanzamt Wien 9/18/19** mit, dass diese Schenkung im Zuge der Verlassenschaftsabhandlung dem Verlassenschaftskurator bekanntgegeben wurde und es in der Folge zu einem Vergleich im Zuge des Verlassenschaftsverfahrens gekommen ist, im Zuge dessen ***Bf+Gattin*** die Hälfte der geschenkten Summe, 17.775,35 € zugesprochen wurde.

Der Vergleich wurde am 12. Juli 2012 zwischen dem Berufungswerber/Beschwerdeführer (Bw/Bf) einseitig und der Verlassenschaft der Verstorbenen andererseits vom Verlassenschaftskurator Notarssubstitut ***Notarsubstitut*** in Klosterneuburg geschlossen und danach vom Bezirksgericht Klosterneuburg am 18. Juli 2012 vom Gerichtskommissär ***Gerichtskommissär*** abhandlungsgerichtlich genehmigt.

Mit Bescheid des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel vom 23. Mai 2013 wurde dem Bw/Bf eine Gebühr für einen außergerichtlichen Vergleich gem § 33 TP 20 Abs. 1 lit. b GebG 1957 auf Basis der Schenkung von 33.550,69 € mit einer Gebühr

in Höhe von 711, 01 € vorgeschrieben. Dagegen hat der Bw/Bf Berufung am 7. Juni 2013 erhoben mit dem Argument, dass es sich nicht um einen außergerichtlichen Vergleich handle und den Antrag gestellt, den Beschluss (gemeint war wohl Bescheid) ersatzlos aufzuheben, bzw. in eventu eine geringere Gebühr iSd § 33 TP 20 Abs.1 lit.a GebG 1957 von nur 1 % wegen eines anhängigen Rechtsstreites festzusetzen.

In der Folge hat das Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel die Berufung am 23. Juli 2013 mit Bescheid als unbegründet abgewiesen, mit der Begründung, dass ein außergerichtlicher Vergleich nicht durch nachträgliche Genehmigung zu einem gerichtlichen Vergleich würde und auch kein anhängiger Rechtsstreit bestand.

Der Bw/Bf stellte daraufhin am 13. August 2013 den Antrag auf Vorlage des Aktes an die Abgabenbehörde II. Instanz und deren Entscheidung und hielt sein Berufungsbegehren vollinhaltlich aufrecht.

Der Akt wurde am 30. August 2013 vom Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel dem Unabhängigen Finanzsenat vorgelegt, worüber der Bw/Bf am selben Tag vom Finanzamt verständigt wurde.

Am 18. September 2013 stellte der Bw/Bf einen Antrag auf Aussetzung der Einhebung gem § 212a BAO, welchem das Finanzamt Folge geleistet hat – das wurde dem Unabhängigen Finanzsenat am 24. September 2013 mitgeteilt.

II. Übergang der Zuständigkeit vom UFS auf das BFG

Gemäß § 323 Abs. 38 BAO, in der Fassung BGBl. I Nr. 14/2013, sind die am 31.12.2013 beim unabhängigen Finanzsenat als Abgabenbehörde zweiter Instanz anhängige Berufungen vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinne des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen.

III. Entscheidungsrelevanter Sachverhalt:

Am 12. Juli 2012 wurde vom Verlassenschaftskurator ein Vergleich zwischen dem Bw/Bf bzw. seiner Gattin einerseits und der Verlassenschaft der Verstorbenen andererseits geschlossen. Gegenstand des Vergleichs waren noch zu Lebzeiten der Verstorbenen dem Bf/Bw und seiner Gattin übergebene Sparbücher, die von ihnen im Zuge des Verlassenschaftsabhandlung an den Gerichtskommissär übergeben wurden. In diesem Vergleich haben sich die Vertragsparteien darauf geeinigt, dass der Erlös der Sparbücher von insgesamt 33. 550, 69 € je zur Hälfte auf den Bw/Bf und dessen Gattin sowie die Verlassenschaft übergeht. Die Vertragsparteien erklärten in diesem Vergleich, „*in sämtlichen wechselseitigen Ansprüchen, sei es auf Grund behaupteter Rechtsgeschäfte unter Lebenden oder von Todes wegen*“, hinsichtlich der Sparbücher abgefunden zu sein.

Wie aus dem Verlassenschaftsakt des Bezirksgerichtes Klosterneuburg ***xy*** hervorgeht, war zunächst in Frage gestellt, ob es sich beim Bw/Bf und seiner Gattin um Erben im Zuge eines mündlichen Testaments handelt. In der Folge wurde ein Erbe ausgeforscht, der Cousin der Verstorbenen. Fakt ist aber, dass der Bw/Bf und seine Gattin dem Verlassenschaftskurator gegenüber behauptet haben, die Sparbücher von der Verstorbenen geschenkt erhalten zu haben. Durch die Übergabe inklusive Nennung der Losungswörter ist die tatsächliche Übergabe iSd § 943 ABGB durchaus erfüllt. Der Wille der Verstorbenen, die Sparbücher dem Ehepaar zukommen zu lassen, lässt sich auch durch eine Zeugenaussage im Gerichtsakt des Bezirksgerichts Klosterneuburg belegen. Korrekt wurde diese Schenkung vom Bf/Bw und seiner Gattin auch im Zuge der Schenkungsmeldung gem § 121a BAO von den Geschenknehmern bei der Finanzverwaltung angezeigt.

Da auch die Ansicht im Raum stand, dass die Sparbücher nur zu treuen Händen übergeben worden sind, wäre in einem Prozess der wahre Wille der Verstorbenen zu ermitteln gewesen. Der Ausgang dieses Prozesses wäre nach Ansicht des Verlassenschaftskurators und des Anwalts des Bf/Bw und dessen Gattin völlig unklar, daher hat man sich, auch im Einvernehmen mit dem Erben der Verstorbenen, verglichen.

Nach Abschluss des Vergleichs durch den Verlassenschaftskurator wurde dieser in der Folge vom Bezirksgericht Klosterneuburg am 18. Juli 2012 abhandlungsgerichtlich genehmigt, da der Abschluss eines Vergleiches nicht zum ordentlichen Geschäftsbetrieb gehört.

Das Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel hat dem Bw/Bf am 23. Mai 2013 eine bescheidmäßig festgesetzte Gebühr iSd § 33 TP 20 GebG für außergerichtliche Vergleiche vorgeschrieben, gegen die der Bf/Bw am 7. Juni 2013 Berufung erhoben hat.

Begründet wird die Berufung im Wesentlichen damit, dass es sich nach Auffassung des Bw/Bf nicht um einen außergerichtlichen, sondern um einen gerichtlichen Vergleich handle, der nicht der Gebühr des § 33 TP 20 GebG 1957 unterliege. Verwiesen wird in diesem Zusammenhang auf *Arnold*, in *Arnold*, Rechtsgebühren zu § 33 TP 20 Rz 9, demzufolge gerichtliche Vergleiche alle vor Gericht über privatrechtliche Ansprüche geschlossenen Vergleiche sind, mögen diese auch bisher nicht Gegenstand es Gerichtsverfahrens gewesen sein oder mit Dritten, die nicht Partei des Verfahrens sind, abgeschlossene Vergleiche, sowohl solche, die im streitigen Zivilverfahren abgeschlossen wurden, als auch im Außerstreitverfahren abgeschlossene Vergleiche. In diesem Zusammenhang wird auch Judikatur des VwGH zitiert, VwGH 18.09.1969, 1433/68, VwSlg 3955 F.

Dass es sich im gegenständlichen Fall nach Ansicht des Bf/Bw um einen gerichtlichen Vergleich handelt, wird auch dadurch untermauert, dass die Rechtswirksamkeit des Vergleichs erst durch die gerichtliche Genehmigung zu Stande gekommen sei.

Selbst wenn der Vergleich nicht als ein gerichtlicher anzusehen wäre, sei der Vergleich nach Meinung des Bf/Bw jedenfalls in einem anhängigen Rechtsstreit, dem Verlassenschaftsverfahren, geschlossen worden und sei daher mit einem geringeren Prozentsatz von 1 % gem § 33 TP 20 lit a GebG 1957 zu vergebühren.

IV. Beweiswürdigung

Diese Sachverhaltsdarstellungen gründen sich auf die im Akt des Finanzamtes befindlichen Unterlagen, insbesondere das Schreiben des Bf/Bw und seiner Gattin betreff Schenkungsmeldung, Berufungsvorbringen des Parteienvertreters des Ehepaars sowie den Ausführungen und dem Bescheid des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel. Desweiteren wurde der Verlassenschaftsakt des Bezirksgerichts Klosterneuburg *xy* angefordert und zur Bearbeitung des gegenständlichen Rechtsmittels herangezogen.

V. Rechtslage

Auf Grund des § 33 TP 20 GebG 1957 unterliegen außergerichtliche Vergleiche einer Rechtsgeschäftsgebühr.

§ 33 TP 20 GebG 1957 Tarifpost 20

Vergleiche (außergerichtliche

(1) Vergleiche (außergerichtliche),

a) wenn der Vergleich über anhängige Rechtsstreitigkeiten getroffen wird . . . 1 vH,

b)

sonst 2 vH

vom Gesamtwert der von jeder Partei übernommenen Leistungen.

(2) Gebührenfrei sind

1. Vergleiche über Unterhaltsansprüche Minderjähriger;

2. Vergleiche mit Versicherungsunternehmungen über Ansprüche aus Kranken- oder Schadensversicherungsverträgen;

3. Vergleiche, die mit einem Sozialhilfeträger über Ersatzansprüche abgeschlossen werden;

4. Vergleiche mit dem Bundesminister für Finanzen namens des Bundes über Ansprüche aus Haftungen nach dem Ausfuhrförderungsgesetz 1981.

§ 28. (1) Zur Entrichtung der Gebühren sind 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;
 2. bei einseitig verbindlichen Rechtsgeschäften derjenige, in dessen Interesse die Urkunde ausgestellt ist;
 3. bei Gedenkprotokollen jene Personen, von denen in dem Protokolle bekundet wird, daß sie das Rechtsgeschäft abgeschlossen oder von dem Abschlusse des Rechtsgeschäftes Mitteilung gemacht haben.
- (2) Zur Entrichtung der Gebühr bei Wechseln sind der Aussteller, der Akzeptant und jeder Inhaber eines Wechsels zur ungeteilten Hand verpflichtet.
- (3) Zur Entrichtung der Gebühr bei Wetten im Sinne des § 33 TP 17 Abs. 1 Z 1 sind die Personen, die gewerbsmäßig Wetten abschließen oder vermitteln, zur ungeteilten Hand verpflichtet. Die Gebühr ist von diesen Personen unmittelbar zu entrichten. Als Vermittlung im Sinne dieser Bestimmung gilt jedenfalls die Annahme und die Weiterleitung von Wetteinsätzen sowie die Mitwirkung am Zustandekommen der Wette auf andere Art und Weise.
- (4) Personen, die gewerbsmäßig Wetten abschließen oder vermitteln, haben besondere Aufzeichnungen zu führen, aus denen die für die Berechnung der Gebühr erforderlichen Grundlagen zu entnehmen sind.
- (5) Bei Geschäften, die von zwei Teilen geschlossen werden, von denen der eine Teil von der Gebührenentrichtung befreit ist, dem anderen Teil aber diese Befreiung nicht zukommt, sind die Gebühren von dem nicht befreiten Teile zur Gänze zu entrichten.
- (6) Trifft die Verpflichtung zur Gebührenentrichtung zwei oder mehrere Personen, so sind sie zur ungeteilten Hand verpflichtet.

VI. Rechtliche Würdigung und Schlussfolgerung

Der Vergleich zwischen dem Bf/Bw bzw. seiner Gattin und der Verlassenschaft wurde vom Verlassenschaftskurator geschlossen und kam in der einen Vergleich immanenten Art und Weise im Wege beiderseitigen Nachgebens zustande (siehe Frotz/Hügel/Popp, Kommentar zum Gebührengesetz zu § 33 TP 20 GebG 1957). Der Verlassenschaftskurator wird zwar vom Gericht bestellt, hat aber lediglich die Aufgabe, die Verlassenschaft bestmöglich zu verwalten und zu vertreten. In dieser Aufgabe hat er den gegenständlichen Vergleich auch zu Stande gebracht.

Aus der Aktenlage geht nicht hervor, dass der Vergleich in den Amtsräumlichkeiten des Gerichtes geschlossen wurde. Auf dem Papier, auf dem der Vergleich geschlossen wurde, ist weder das Logo noch ein Stempel des Bezirksgerichts zu ersehen. Da der Vergleich vor dem Verlassenschaftskurator und nicht vor dem Gerichtskommissär geschlossen wurde, gibt es auch keinen Hinweis für eine Anwesenheit vor Gericht. Der VwGH hat in seinem Erkenntnis VwGH vom 18.09.1969, 1433/68, VwSlg 3955 F erkannt, dass ein vor Gericht geschlossener Vergleich als gerichtlicher Vergleich anzusehen ist. So auch im Erkenntnis des VwGH vom 18.03.2013, 2011/16/0214, VwSlg 8792 F/2013, in dem explizit nur Vergleiche, die vor einem Gericht im Sinne des § 1 JN geschlossen wurden, als gerichtliche Vergleiche anzusehen sind.

Auch die nachträgliche gerichtliche Genehmigung des Vergleiches macht einen außergerichtlichen Vergleich nicht zu einem gerichtlichen und ist auch kein Indiz dafür, dass es sich beim gegenständlichen Vergleich um einen gerichtlichen handelt.

Im Gegenteil, würde es sich um einen gerichtlichen Vergleich gehandelt haben, wäre eine gerichtliche Genehmigung wohl nicht mehr nötig gewesen.

Richtig ist, dass es sich bei einem Verlassenschaftsverfahren um ein Außerstreitverfahren handelt, allerdings sind der Bw/Bf und seine Gattin mangels Erbeneigenschaft nicht in die Erbteilung involviert, vielmehr stellten die Sparbücher eine Schenkung unter Lebenden dar, da sie noch zu Lebzeiten der Erblasserin vorgenommen wurde und somit nicht Gegenstand des Verlassenschaftsverfahrens ist. Daher ist auch der diesbezügliche Vergleich über ein Rechtsgeschäft unter Lebenden nicht Gegenstand des Verlassenschaftsverfahrens.

Auf Grund dieser Tatsachen ist davon auszugehen, dass es sich bei dem gegenständlichen Vergleich um einen außergerichtlichen handelt, der gem § 33 TP 20 GebG 1957 zu vergebühren war.

Betreffend der Entrichtung der Gebührenschuld ist festzuhalten, dass gem § 28 Abs 6 GebG 1957 zur Entrichtung der Gebühr die Gebührenschuldner zur ungeteilten Hand verpflichtet sind. Das bedeutet, dass jeder Gebührenschuldner solange verpflichtet ist, die Gebühr zu entrichten, bis einer der Gebührenschuldner diese (schuldbefreiend für alle Gebührenschuldner) entrichtet hat. Die Heranziehung der Gesamtschuldner liegt im Ermessen der Abgabenbehörde, wobei dem Gesetz keine Vorrangigkeit eines der in Betracht kommenden Abgabenschuldner entnommen werden kann (so auch VwGH 22.10.2015, 2013/16/0101).

Bezüglich der Höhe der Gebühr und der Frage, ob eine Anhängigkeit einer Rechtsstreitigkeit bestanden hat und somit eine niedrigere Gebühr von 1 % vom

Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel festzusetzen gewesen wäre ist festzuhalten, dass sich aus der Korrespondenz zwischen dem Verlassenschaftskurator und dem Parteienvertreter des Bf/Bw ergibt, dass der Vergleich deshalb geschlossen wurde, weil „*käme es zu einem Prozess*“ im Beweisverfahren der tatsächliche Wille der Verstorbenen zu ermitteln gewesen wäre und der entsprechende Prozessausgang vollkommen offen gewesen wäre. Da es zu diesem Prozess nicht kam und auch kein Hinweis auf eine Klage oder ähnliches vorliegt, kann nicht von einer anhängigen Rechtsstreitigkeit im Sinne des § 33 TP 20 Abs 1 lit b GebG 1957 ausgegangen werden.

Zusammenfassend kann gesagt werden, es liegt ein Vergleich und keine Erbteilung im Sinn eines Verlassenschaftsverfahrens vor, wenn der Bf kein Erbe ist, sondern ihm Sparbücher von der Verstorbenen noch zu Lebzeiten geschenkt wurden. Kein gerichtlicher Vergleich liegt deshalb vor, weil der Vergleich weder in Amtsräumlichkeiten des Gerichts noch vom Gerichtskommissär, sondern vor dem Verlassenschaftskurator abgeschlossen wurde. Es kommt mangels Anhängigkeit eines Rechtsstreits auch nicht der Steuersatz von 1 % zum Tragen, weil der Vergleich deshalb geschlossen wurde, da im Fall eines Prozesses im Beweisverfahren der tatsächliche Wille der Verstorbenen zu ermitteln und der Prozessausgang völlig offen gewesen wäre.

Es ist daher der Berufung/Beschwerde nicht Folge zu geben, sondern diese als unbegründet abzuweisen.

Unzulässigkeit einer Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist 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.

Da der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wie aus dem Erkenntnis ersichtlich ist, gefolgt wurde, ist eine Revision nicht zulässig.

Wien, am 3. April 2018

