



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 13. August 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Freistadt Rohrbach Urfahr vom 7. August 2007 betreffend Schenkungsteuer entschieden:

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufungswerberin schloss am 20.12.2006 als Übernehmerin mit Herrn F einen Übergabsvertrag, dessen im vorliegenden Fall maßgebender Punkt IV. lautet:  
Die Übergabe und Übernahme der übergebenen Liegenschaft gilt mit Unterfertigung dieses Vertrages als rechtlich vollzogen. Von diesem Tage an tritt die Übernehmerin in den tatsächlichen Besitz und Genuss der übergebenen Liegenschaft mit Ausnahme des vorbehaltenen Wohnungsrechtes.

Dieser Vertrag wurde am 8.1.2007 samt der Abgabenerklärung Gre 1 dem Finanzamt angezeigt.

Am 16.4.2007 richtete der Rechtsvertreter der Berufungswerberin an das Finanzamt eine Eingabe mit nachstehendem Inhalt:

Betrifft: Übergabsvertrag F / R

In obiger Angelegenheit übermittle ich beiliegend den von den Parteien abgeschlossenen Aufhebungsvertrag zum seinerzeitigen Übergabsvertrag vom 20.12.2006, eine Steuervorschreibung zu diesem Übergabsvertrag ist bisher noch nicht erfolgt.

Ich beantrage im Auftrage der Vertragsparteien wegen Aufhebung des Übergabsvertrages keine Grunderwerbsteuer festzusetzen und diesen Akt außer Evidenz zu nehmen.

Der Eingabe angeschlossen war eine Ablichtung des am 13.4.2007 unterfertigten Aufhebungsvertrages.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid setzte das Finanzamt die Schenkungsteuer vom Unterschiedsbetrag des steuerlichen Wertes des Grundstückes (3-facher Einheitswert) und der vereinbarten Gegenleistung (Kapitalwert des ausbedungenen Wohnrechtes) fest. (Über den Antrag gemäß § 17 GrEStG wurde zwar nicht bescheidmäßig entschieden; allerdings lautet ein Satz in der Begründung zum Schenkungsteuerbescheid: Die Grunderwerbsteuer für die Gegenleistung in Höhe von 32.510,92 € wurde gemäß § 17 GrEStG nicht festgesetzt).

Dagegen richtet sich die Berufung mit der Begründung, dass, nach dem ErbStG eine Steuerschuld erst entstehe, wenn die Zuwendung ausgeführt sei. Aus dem Aufhebungsvertrag gehe hervor, dass eine tatsächliche Übergabe der Liegenschaft weder wirtschaftlich noch grundbücherlich erfolgt sei.

Das Finanzamt wies die Berufung unter Hinweis auf die Formulierung in Punkt IV. des Übergabsvertrages und die diesbezügliche ständige Rechtsprechung des VwGH, wonach die einmal entstandene Steuerschuld im Schenkungsteuerbereich durch nachträgliche Vertragsaufhebung nicht mehr beseitigt werden kann, als unbegründet ab.

Im Antrag gemäß § 276 BAO wird ergänzt:

Trotz der Formulierung in Punkt IV. des Übergabsvertrages könne von einer Ausführung der Schenkung erst gesprochen werden, wenn diese im Grundbuch vollzogen sei, eine solche ist nicht erfolgt. Weil somit keine rechtsgültige Schenkung vorliege, sei eine Steuerpflicht nicht entstanden. Eine einverleibungsfähige Urkunde selbst stelle noch nicht die Ausführung der Schenkung dar.

Die Auflösung des Vertrages sei auf familiären Gründen erfolgt, da der Übergeber "aus persönlichen Gründen" den Verkauf der Liegenschaft beabsichtige.

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

Gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 ErbStG entsteht die Steuerschuld bei Schenkungen unter Lebenden mit dem Zeitpunkt der Ausführung der Zuwendung.

Der Zeitpunkt der Ausführung der Zuwendung ist somit jener Tag, an dem der Schenkungsvertrag erfüllt wird und die Bereicherung des Bedachten endgültig eintritt. Die Übertragung des Eigentums (im Fall von unbeweglichem Vermögen: Die Eintragung des Eigentumsrechtes im Grundbuch) ist nicht erforderlich (VwGH v. 12.1.1967, 939/66), wohl aber setzt die Bereicherung eine wirkliche Übergabe in den Besitz des Bedachten voraus. Bei Liegenschaften stellt die Unterfertigung eines Schenkungsvertrages noch keine Ausführung der Zuwendung, nämlich die Besitzübertragung dar (VwGH v. 24.5.1991,

90/16/0197, 0229). In der Unterzeichnung der Schenkungsurkunde durch den Geschenkgeber und den Geschenknehmer kann keine die Steuerpflicht auslösende Besitzübertragung erblickt werden, auch dann nicht, wenn in der Urkunde erklärt wird, dass der Geschenkgeber mit der Unterzeichnung in den ausschließlichen Besitz und Genuss der Liegenschaft gekommen ist, ihn von diesem Zeitpunkt an alle Lasten und Gefahren treffen bzw. ihm alle Besitzvorteile zukommen (VwGH 4.11.1971, 1329/70).

Besitzer ist gemäß § 309 ABGB derjenige, wer eine Sache in seiner Macht oder Gewahrsame hat und den Willen, die Sache als die seinige zu behalten. Besitz ist also die bloße Erscheinung der Zugehörigkeit einer Sache oder eines Rechtes zu einer bestimmten Person, so dass die vom Gegner unwidersprochene Vornahme der zu duldenden Handlung mit dem ersichtlichen Willen, dadurch ein Recht auszuüben, genügt (OGH 13.3.1986, JBl. 1986, 644).

In den Besitz unkörperlicher Sachen kommt man durch den Gebrauch derselben im eigenen Namen (§ 312, 2. Satz ABGB). Für die Erlangung des Besitzes an unbeweglichen Sachen sind die allgemeinen Bestimmungen des § 309 ABGB im Zusammenhalt mit § 312 ABGB maßgebend. Danach wird der Besitz an unbeweglichen Sachen durch Betretung, Verrainung, Einzäunung oder Bearbeitung erworben. Aus § 312 ABGB lässt sich weiters entnehmen, dass der Besitz an unbeweglichen Sachen nur dann erlangt wird, wenn der Wille desjenigen, der eine solche Sache in Besitz nehmen will, durch konkrete und unmittelbare Handlungen an der Sache selbst sichtbar zum Ausdruck kommt (VwGH 4.11.1971, 1329/70).

Anders gelegen ist der Fall, wenn im (Schenkungs)Vertrag beide Vertragspartner erklären, dass die Übergabe und Übernahme bereits stattgefunden haben; in diesem Fall kann eine weitere Beschreibung der einzelnen Übergabs- und Übernahmsakte unterbleiben. Allein aus einer derartigen Vertragsformulierung kann der ernstliche Wille des Übertragenden erschlossen werden, dass die Sache bereits übertragen wurde (LG Feldkirch, 18.10.1983, R 597/83).

Auch wenn der Aufhebungsvertrag als solcher bezeichnet ist ("aufgehoben" kann an und für sich nur ein rechtswirksamer Vertrag werden), ändert es an der obigen Beurteilung nichts; die Berufungswerberin hat glaubwürdig vorgebracht, dass sie den Besitz noch nicht erworben hat (vgl. wiederum § 312, 2. Satz ABGB "Gebrauch der Sache").

Linz, am 17. März 2008