

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Ri in der Beschwerdesache des Herrn BF, ADR, vertreten durch Puttinger, Vogl & Partner Rechtsanwälte, Claudistr. 5, 4910 Ried im Innkreis gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren Verkehrsteuern und Glücksspiel vom 28.12.2011, ErfNr.\*\*\*, StNr.\*\*\* betreffend Rechtsgebühren zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.

## Entscheidungsgründe

### I. Rechtsvorgang/Urkundeninhalt

Am 14. November 2011 schlossen Herr BF (der nunmehrige Beschwerdeführer, kurz Bf.) und seine Tochter TOCHTER in Notariatsaktsform einen Teilpflichtverzichtsvertrag ab, der auszugsweise folgenden Inhalt hat:

*"I.*

*Zunächst wird einvernehmlich festgehalten, dass Herr Kommerzialrat BF einen Großteil seines Privat- und Firmenvermögens in die PRIVATSTIFTUNG eingebracht hat.*

*Frau TOCHTER, geb. ..., erklärt, durch die Unterfertigung dieses Vertrages im Falle des Ablebens ihres Vaters Kommerzialrat BF für sich und ihre Nachkommen auf das ihr nach ihrem Vater zustehende gesetzliche Pflichtteilsrecht insoweit zu verzichten, als bei der Berechnung ihres Pflichtteiles im Sinne der §§785 und 951 des ABGB das Stiftungsvermögen nicht zu berücksichtigen sein wird.*

*Der seinerzeitige Pflichtteil der Frau TOCHTER, geb. ...wird daher so zu berechnen sein, wie wenn das von Herrn Kommerzialrat BF in die PRIVATSTIFTUNG eingebrachte Vermögen nie im Eigentum ihres Vaters gestanden wäre.*

*Herr Kommerzialrat BF nimmt diesen vorbeschriebenen Verzicht hiermit rechtsverbindlich an.*

## II.

*Beide Vertragsseiten sind in Kenntnis, dass sich dieser Teilpflichtteilsverzicht ausschließlich auf das gesamte gegenwärtige und zukünftige Stiftungsvermögen bezieht und somit nicht auf das sonstige Herrn Kommerzialrat BF im Todeszeitpunkt noch gehörige Vermögen. Weiters sind beide Vertragsseiten in Kenntnis, dass sich dieser Verzicht auch nicht auf die gesetzliche Erbfolge bezieht und Frau TOCHTER, geb. ..., auch jederzeit noch durch letztwillige Anordnungen seitens des Herrn Kommerzialrat BF bedacht werden kann.*

...

## V.

*Als Entgelt für diesen Teilpflichtteilsverzichtsvertrag wird ein Betrag von € 600.000,00 (in Worten: sechshunderttausend Euro) vereinbart und verpflichtet sich Herr Kommerzialrat BF innerhalb von drei Wochen nach Unterfertigung den vorgenannten Betrag an seine Tochter TOCHTER zu bezahlen.*

## VI.

*1. Der gegenständliche Teilpflichtteilsverzichtsvertrag wird rechtswirksam wenn nachstehende Punkte erfüllt sind:*

- a) Überweisung des zu Punkt V. vereinbarten Betrages;*
- b) Ausschüttung eines Betrages von netto € 300.000,00 (brutto € 400.000,00) von der PRIVATSTIFTUNG an die verzichtende Partei als Begünstigte dieser Stiftung, wobei die KEST von der Stiftung direkt an das Finanzamt abzuführen ist;*
- c) Beschluss des Beirates der PRIVATSTIFTUNG, wonach die monatlichen ordentlichen Zuwendungen aus der PRIVATSTIFTUNG an die verzichtende Partei als Begünstigte dieser Stiftung wertgesichert werden sollen.*
- d) Überweisung einer Ausschüttung aus der PRIVATSTIFTUNG von brutto € 82.000,00 (netto € 61.500,00) als Nachzahlung der ordentlichen Ausschüttungen an die verzichtende Partei als Begünstigte, wobei die Überweisung der KEST an das Finanzamt von der Stiftung direkt zu erfolgen hat.*
- e) Grundbücherliche Löschung des auf der der verzichtenden Partei gehörigen 167/23006-Anteile, B-LNR 88, verbunden mit Wohnungseigentum an W8 St IV der Liegenschaft EZ\*\*\*Grundbuch\*\*\* zugunsten des KR BF eingetragene Veräußerungs- und Belastungsverbot.*

*2. Der gegenständliche Teilpflichtteilsverzichtsvertrag verliert seine Rechtswirksamkeit, wenn die Begünstigtenstellung der verzichtenden Partei in der Stiftungsurkunde und / oder Stiftungszusatzurkunde in der derzeit geltenden Fassung zulasten der verzichtenden Partei geändert wird."*

## **II. Verfahren vor dem Finanzamt**

## **1. Gebührenbescheid**

Mit Bescheid vom 28. Dezember 2011 setzte das Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel gegenüber dem Bf. für den Teilpflichtverzichtsvertrag Rechtsgebühr gemäß § 33 TP 20 Abs. 1 lit. b GebG 1957 in Höhe von € 12.000,00 (2 % vom Gesamtwert der von jeder Partei übernommenen Leistungen in Höhe von € 600.000,00) fest.

Eine Begründung enthält der Bescheid nicht.

## **3. Berufung**

Die dagegen eingebrachte Berufung richtet sich gegen die Qualifizierung des Teilpflichtverzichtsvertrages als Vergleich.

Nicht nur bereits der Bezeichnung nach, sondern auch nach dem eindeutigen Inhalt der Vereinbarung liege ein Verzicht und kein Vergleich vor. Kernpunkt der Vereinbarung sei Punkt I., in welchem TOCHTER erklärt, auf ihren zustehenden Pflichtteil insoweit zu verzichten, als bei der Berechnung des Pflichtteils im Sinne der § 785 und § 951 des ABGB das Stiftungsvermögen nicht zu berücksichtigen sein wird. Frau TOCHTER habe sohin ausdrücklich auf einen Teil ihres Pflichtteils verzichtet, ein strittiges Rechtsverhältnis sei zu keinem Zeitpunkt vorgelegen.

Während der Geltung des Erbschafts- und Schenkungssteuergesetzes sei ausdrücklich geregelt gewesen, dass als Schenkung im Sinne dieses Gesetzes gelte, was als Abfindung für einen Erbverzicht gewährt wird (§ 3 Abs. 1 Z. 5 ErbStG). Es sei sohin bis zur Geltung dieses Gesetzes die Erbschafts- und Schenkungssteuer, nicht aber eine Gebühr angefallen. Der Verzicht sei im Gebührengesetz nicht geregelt, ein Verzicht löse keine Gebühr im Sinne des Gebührengesetzes aus.

Mit der Aufhebung des Erbschafts- und Schenkungssteuergesetzes sei keine Gebühr oder Steuer mehr für Verzichte einzuheben.

Mangels strittiger Rechtsverhältnisse und klarer Bezeichnung und Inhalt des Vertrages liege nicht, wie von der Erstbehörde angenommen, ein außergerichtlicher Vergleich vor, sondern ein Pflichtteilsverzichtvertrag. Dieser löse nach dem Gebührengesetz keine Gebühr aus, sodass der angefochtene Bescheid ersatzlos aufzuheben sei.

## **4. Berufungsvorentscheidung**

In der abweisenden Berufungsvorentscheidung hielt das Finanzamt den Berufungsausführungen Folgendes entgegen:

*"Ein Vergleich ist iSd § 1380 ABGB ein Neuerungsvertrag, durch den streitige oder zweifelhafte Rechte dergestalt bestimmt werden, dass jede Partei sich wechselseitig etwas zu geben, zu tun oder zu unterlassen verbindet. Mit einem derartigen Vertrag sollen bisher strittige oder zweifelhafte Rechte oder Rechtsgeschäfte bereinigt werden (VwGH 11.9.1987, 86/15/0121). Strittig ist ein Recht, wenn sich die Parteien nicht einigen können, ob und in welchem Umfang es entstanden ist oder noch besteht. Zweifelhaft ist ein Recht*

*dem Grunde oder der Höhe nach, wenn die Parteien sich über Bestand, Inhalt, Umfang oder auch über dessen (sichere) Verwirklichung oder Erlöschen nicht im Klaren sind. Es können auch solche Rechte die dem Grunde o d e r der Höhe nach zweifelhaft sind vergleichsweise geregelt werden (VwGH 9.11.2000, 2000/16/0348). Ein Vergleich liegt vor, wenn mit einer Vereinbarung pro futuro gegensätzliche Interessen der Vertragsparteien ausgeglichen werden sollen (VwGH 8.9.2010, 2008/16/0154). Der gegenständliche Pflichtteilsanspruch ist jedenfalls der Höhe nach ungewiss. Zur Vermeidung künftiger Streitigkeiten wurde diese Ungewissheit durch den vorliegenden Vertrag für die Zukunft geregelt. Es liegt ein Vergleich im Sinne des Gebührengesetzes vor. Somit war die Berufung abzuweisen. "*

## **5. Vorlageantrag**

Im Antrag auf Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz brachte der Bf. ergänzend Folgendes vor:

Der Bf. habe mit TOCHTER einen Pflichtteilsverzichtsvertrag geschlossen. Es handle sich hierbei um einen von der österreichischen Rechtsordnung anerkannten eigenen Vertragstyp, der seine Grundlage in § 767 ABGB finde, wonach auf ein Erbrecht, und sohin auch auf den Pflichtteil, Verzicht geleistet werden könne. Dieser Vertragstypus finde in mehreren Bestimmungen der österreichischen Rechtsordnung ausdrücklich Niederschlag und der Pflichtteilsverzichtsvertrag könne beispielsweise nach § 140c NO im österreichischen zentralen Testamentsregister eingetragen werden.

Es liege sohin beim vorliegenden Teilpflichtteilsverzichtsvertrag kein Neuerungsvertrag vor, sondern ein Vertrag eigener Art. Bereits aus diesem Grund, da keine Neuerung gegeben sei, und auch zwischen den Parteien nicht beabsichtigt gewesen sei, liege kein Vergleich im Sinne des § 1380 ABGB vor.

Weitere Voraussetzung für einen Vergleich nach § 1380 ABGB sei ein strittiges oder zumindest zweifelhaftes Recht.

Zwischen den Parteien des Pflichtteilsverzichtsvertrages sei zu keiner Zeit das Pflichtteilsrecht in irgendeiner Form strittig oder zweifelhaft gewesen. Vollkommen unstrittig und zu keiner Zeit auch nur ansatzweise sei bezweifelt worden, dass TOCHTER die leibliche Tochter des Bf. ist. Das Pflichtteilsrecht sei eine gesetzliche Folge, an deren Bestehen ebenfalls keinerlei Zweifel welcher Art auch immer besteht. Das Pflichtteilsrecht als solches sei zu keinem Zeitpunkt strittig gewesen.

Ohne nähere Begründung führe die erstinstanzliche Behörde aus, dass der gegenständliche Pflichtteilsanspruch jedenfalls der Höhe nach ungewiss sei. Worauf sich diese Feststellung der erstinstanzlichen Behörde stützt, sei nicht nachvollziehbar.

Der Pflichtteilsanspruch sei der Höhe nach überhaupt nicht strittig. Gemäß § 765 ABGB gebührt als Pflichtteil jedem Kind die Hälfte dessen, was ihm nach der gesetzlichen Erbfolge zugefallen wäre. Es bestehe sohin eine ausdrückliche Regelung, wie hoch der Pflichtteilsanspruch zu sein hat. Er lasse sich dahin an gesetzlich definierten

Begriffen ableiten, sodass er der Höhe nach keineswegs ungewiss sei, sondern nach den ausdrücklichen gesetzlichen Bestimmungen bestimmbar sei.

Kein Vergleich liege vor, wenn vorerst kontroverselle Standpunkte der Parteien (wie sie praktisch jeden Vertragsabschluss vorausgehen) letztlich überbrückt werden und es zum Abschluss der Vertragsverhandlungen kommt. (Arnold, Rechtsgebühren<sup>9</sup>, RZ 4 zu § 33 TP20).

Im gegenständlichen Fall hätten sich die Vertragsparteien darauf geeinigt, dass der Verzicht auf den Pflichtteil einen Wert von € 600.000,00 habe. Dieser sei auch in den Vertrag aufgenommen worden. Im Übrigen sei festzuhalten, dass TOCHTER derzeit überhaupt noch keinen Anspruch auf den Pflichtteil habe, sondern derzeit lediglich das Recht auf den Pflichtteil habe, wenn dieser fällig werde, und zwar mit Todesfall des Bf.

Zusammenfassend liege kein Vergleich vor, es mangle an der Neuerung, dem strittigen Recht und letztlich sei ein eigener Vertrag, nämlich ein Pflichtteilsverzichtvertrag, geschlossen worden.

Aus all diesen Gründen werde beantragt, der Berufung Folge zu geben.

### **III. Verfahren vor dem Unabhängigen Finanzsenat und vor dem Bundesfinanzgericht**

#### **1. Vorlage der Berufung an den UFS**

Mit Vorlagebricht vom 30. März 2012 legte das Finanzamt die Berufung dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vor, in der die Streitpunkte mit "*Stellt ein Teilpflichtteilsverzichtsvertrag einen Vergleich im Sinne des § 33 TP 20 GebG dar*" umschrieben wurde. Eine Stellungnahme zum Vorbringen des Bf. im Vorlageantrag gab das Finanzamt nicht ab.

#### **2. Übergang der Zuständigkeit auf das BFG**

Am 31. Dezember 2013 war die gegenständliche Berufung beim unabhängigen Finanzsenat anhängig und ist daher die Zuständigkeit zur Entscheidung gemäß § 323 Abs. 38 BAO auf das Bundesfinanzgericht übergegangen und ist die Rechtssache als Beschwerde im Sinne des Art 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen.

#### **3. Ermittlungen seitens des BFG**

Vom Bundesfinanzgericht wurde noch Beweis erhoben durch eine Firmenbuchabfrage zu FN\*\*\* (samt Einsicht in die elektronische Urkundensammlung).

### **IV. Über die Beschwerde wurde erwogen**

Auf Grund des § 33 TP 20 Abs. 1 unterliegen Vergleiche (außergerichtliche) nach Maßgabe des III. Abschnittes des Gebührengesetzes,

- a) wenn der Vergleich über anhängige Rechtsstreitigkeiten getroffen wird 1 vH,
- b) sonst 2 vH

vom Gesamtwert der von jeder Partei übernommenen Leistungen.

Der den Gegenstand des § 33 TP 20 GebG bildende Vergleich ist nach § 1380 ABGB zu beurteilen, da das Gebührengesetz keine Begriffsbestimmung enthält. Nach der angeführten Bestimmung des § 1380 ABGB heißt ein Neuerungsvertrag, durch welchen streitige oder zweifelhafte Rechte dergestalt bestimmt werden, dass jede Partei sich wechselseitig etwas zu geben, zu tun, oder zu unterlassen verbindet, Vergleich (siehe Fellner, Band I, Stempel und Rechtsgebühren, Rz 2 zu § 33 TP 20 GebG mit zahlreichen Judikaturhinweisen).

Ein Vergleich liegt vor, wenn die Parteien streitige oder zweifelhafte Rechte durch gegenseitiges Nachgeben beseitigen, indem sie eine neue, eindeutige Verbindlichkeit festsetzen. Der Vergleich ist ein Feststellungsvertrag, der vor allem der Vermeidung oder Beilegung von Rechtsstreitigkeiten dient (Schwimmann, ABGB<sup>3</sup>, Band 6, Rz 1 zu § 1380). Strittig oder zweifelhaft ist ein Recht, wenn die Parteien uneins sind, ob oder in welchem Umfang ein Recht entstanden ist oder noch besteht, wobei die Differenzen gegenwärtige wie zukünftige Rechts- oder Tatfragen betreffen können. Dies ist rein subjektiv aus der Sicht der Parteien zu beurteilen, selbst wenn deren Standpunkte möglicherweise objektiv unzutreffend sind (vgl. VwGH 28.2. 2007, 2006/16/0136 unter Hinweis auf Koziol/Bydlinsky/Bollenberger, Kurzkomentar zum ABGB, Rz 3 zu § 1380).

Nicht nur bereits bestehende strittige vertragliche Rechtsverhältnisse können vergleichsweise geregelt werden, sondern auch solche Rechte, die dem Grunde oder der Höhe nach zweifelhaft sind. Streitig ist dabei ein Recht dann, wenn die Parteien sich nicht darüber einigen können, ob und in welchem Umfang es entstanden ist oder noch besteht. Zweifelhaft ist das Recht, wenn die Parteien sich über Bestand, Inhalt und Umfang oder auch über das Erlöschen nicht im Klaren sind. Rechte sind auch dann zweifelhaft, wenn ihre Verwirklichung unsicher geworden ist (vgl. VwGH 29.7.2004, 2003/16/0117).

Auch künftige auf Gesetz beruhende Ansprüche können vergleichsweise geregelt werden, wenn noch zweifelhaft ist, ob und inwieweit die gesetzlich normierten Voraussetzungen gegeben sein werden (VwGH 29.5.1957, 1026/56 und 23. 11. 1967, 532/67).

Nach Wolff in Klang, VI 275, ist entscheidend, dass jeder Partner eines Vergleiches zu einer Leistung positiver oder negativer Art verpflichtet wird. Daher gilt auch die Anerkennung eines zweifelhaften oder unsicheren Rechtes gegen Entgelt als Vergleich. Dasselbe gilt auch für eine Abfindung, wenn damit zweifelhafte Ansprüche abgegolten werden oder auf sie verzichtet wird (siehe Fellner, Band I, Stempel- und Rechtsgebühren, RZ 5 zu § 33 TP 20 GebG).

Die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes erachtet für das Vorliegen eines Vergleiches in Übereinstimmung mit der Rechtsansicht des Obersten Gerichtshofes und der zivilrechtlichen sowie gebührenrechtlichen Literatur vor allem den Umstand des beiderseitigen Nachgebens für wesentlich (vgl. zB VwGH 11.9.1987, 86/15/0121), wobei dieses Nachgeben keineswegs in jedem einzelnen Punkt der als Vergleich zu qualifizierenden Einigung erfolgen muss, es genügt vielmehr schon das Nachgeben auch in nur einem von mehreren Punkten (vgl. VwGH 19.6.1989, 88/15/0167).

Bei einer Regelung nicht strittiger Rechte liegt kein Vergleich vor (vgl. VwGH 19.9.1956, 1769/54). Der Erlass einer unstreitigen und unzweifelhaften Schuld oder die einseitige Anerkennung einer Forderung des anderen ohne beiderseitiges Nachgeben ist daher kein Vergleich (VwGH 28.2.2007, 2006/16/0136).

Im Verhältnis zu den anderen Tarifposten des § 33 GebG kommt der Bestimmung des § 33 TP 20 GebG nur subsidiäre Bedeutung zu (vgl. VwGH 30.11.1959, 3144/58; VwGH 29.7.2004, 2003/16/0117).

Gemäß § 15 Abs. 3 GebG idGF sind Rechtsgeschäfte, die unter das Erbschafts- und Schenkungssteuergesetz, Grunderwerbsteuergesetz, Kapitalverkehrsteuergesetz (I. Teil Gesellschaftsteuer und II. Teil Wertpapiersteuer) oder Versicherungssteuergesetz fallen, sind von der Gebührenpflicht ausgenommen; dies gilt auch für Rechtsgeschäfte, sofern und insoweit diese unter das Stiftungseingangssteuergesetz fallen.

§ 1 Abs. 1 Z 2 ErbStG, wonach Schenkungen unter Lebenden der Erbschafts- und Schenkungssteuer unterliegen, wurde mit Erkenntnis des VfGH vom 15.6.2007, G 23/07, kundgemacht unter BGBl. I 2007/39 mit Wirkung vom 1. August 2008 aufgehoben. Daraus folgt, dass Rechtsgeschäfte, die bis 31. Juli 2008 der Erbschafts- und Schenkungssteuer unterlagen (zB Vergleich in einem Erbrechts- oder Erbschaftstreit) seit 1. August 2008 einer Rechtsgebühr unterliegen können (siehe Fellner, Band I, Stempel- und Rechtsgebühren, RZ 76 zu § 15 GebG).

Bis zum 31. Juli 2008 galten Pflichtteilsverzichte gegen Abfindung gemäß § 3 Abs. 1 Z. 5 ErbStG als Schenkung im Sinne des Erbschaftsteuergesetzes und waren daher derartige Rechtsgeschäfte - falls diese überhaupt einen Tatbestand nach § 33 GebG erfüllen sollten - gemäß § 15 Abs. 3 GebG von den Rechtsgebühren befreit. Es besteht deshalb keine Rechtsprechung zu der Frage, ob Pflichtteilsverzichtsverträge die Tatbestandsvoraussetzungen des § 33 TP 20 GebG erfüllen.

Gemäß § 17 Abs. 1 GebG ist für die Festsetzung der Gebühren der Inhalt der über das Rechtsgeschäft errichteten Schrift (Urkunde) maßgebend. Zum Urkundeninhalt zählt auch der Inhalt von Schriften, der durch Bezugnahme zum rechtsgeschäftlichen Inhalt gemacht wird.

Wenn aus der Urkunde die Art oder Beschaffenheit eines Rechtsgeschäftes oder andere für die Festsetzung der Gebühren bedeutsame Umstände nicht deutlich zu entnehmen sind, so wird auf Grund des § 17 Abs. 2 GebG bis zum Gegenbeweis der Tatbestand vermutet, der die Gebührenschuld begründet oder die höhere Gebühr zur Folge hat.

Nach § 17 Abs. 4 GebG 1957 ist es auf die Entstehung der Gebührenschuld ohne Einfluss, ob die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäftes von einer Bedingung oder von der Genehmigung eines der Beteiligten abhängt.

Aus der gegenständlichen Urkunde ist die Art des Rechtsgeschäftes deutlich zu entnehmen. Die Tochter des Bf. verzichtete gegen Zahlung eines Abfindungsbetrages in Höhe von € 600.000,00 insoweit auf ihr Pflichtteilsrecht, als bei der Berechnung

ihres Pflichtteiles das von Herrn Kommerzialrat BF in die PRIVATSTIFTUNG eingebrachte Vermögen nicht zu berücksichtigen sein wird. Die Rechtswirksamkeit des Pflichtteilsverzichts wurde überdies noch von der Erfüllung diverser in Punkt VI genannten Bedingungen abhängig gemacht.

Gemäß § 551 ABGB ist, wer über sein Erbrecht gültig verfügen kann, auch befugt, durch Vertrag mit dem Erblasser im Voraus darauf Verzicht zu tun. Der Vertrag bedarf zu seiner Gültigkeit der Aufnahme eines Notariatsakts oder Beurkundung durch gerichtliches Protokoll. Der Erbverzicht folgt grundsätzlich den Regeln über lebzeitige Verträge. Der Erbverzicht ohne Abfindung ist ein unentgeltlicher Vertrag, jener gegen Abfindung ein entgeltlicher Vertrag mit glücksvertraglichen Elementen, bei denen der Verzichtende das Risiko einer allfälligen Vermögensvermehrung, der Erblasser jenes seiner Vermögensverminderung in Kauf nimmt. Eine solche Verzichtsleistung wirkt, wenn nichts anderes vereinbart ist, auch auf die Nachkommen. Diese Gesetzesstelle gilt entsprechend für den Verzicht auf das Pflichtteilsrecht. Ein solcher Verzicht auf den Pflichtteil hat insbesondere den Zweck, dem Erblasser die unbeschränkte letztwillige Verfügung über seinen Nachlass zu verschaffen, schließt aber nicht aus, dass er von der dadurch erlangten Freiheit keinen Gebrauch macht. Es kann auch auf einen Teil des Pflichtteilsrechts in der in § 551 Abs 2 ABGB vorgesehenen Form verzichtet werden. Den gegen den Erbverzichtsvertrag bestehenden verschiedenen Bedenken wurde durch die Einführung der Formvorschrift (Notariatsakt oder gerichtliches Protokoll) durch die dritte Teilnovelle zum ABGB Rechnung getragen. Damit wird nun die besondere Bedeutung dieses Rechtsgeschäfts für den Verzichtenden hervorgehoben (vgl. OGH 11.12.2013, 7Ob212/13x).

In einem Pflichtteilsverzicht gegen Abfindung wird ein entgeltlicher Vertrag zwischen dem Erblasser und dem auf sein Noterbrecht Verzichtenden gesehen, weil dadurch die Testierfreiheit des Erblassers vergrößert wird (vgl. VwGH 20.2.3003, 2002/16/0123 unter Hinweis auf Welser, Welser in Rummel, ABGB I3, Rz 1 vor § 762 ABGB und Rz 3 zu § 551 ABGB sowie OGH 29.10.1992, 2 Ob 527/92). Ein derartiger Pflichtteilsverzichtsvertrag ist ein Vertrag mit aleatorischen Elementen, bei dem das Risiko beiden Parteien bekannt und die Entwicklung des Vermögens des Erblassers nicht sicher vorherzusehen ist. Die Gültigkeit eines solchen Vertrages ist nach Vertragsrecht zu beurteilen (vgl. OGH 26.9.1996, 6 Ob 2217/96i). Ein entgeltlicher Erb- oder Pflichtteilsverzichtsvertrag bedeutet nur einen Verzicht auf ein Anwartschaftsrecht. Der künftige Erblasser kann zu seinen Lebzeiten sein gesamtes Vermögen verbrauchen und ist nicht verpflichtet, den Noterben überhaupt etwas zu hinterlassen. Auch bei schon fortgeschrittenem Alter des künftigen Erblassers ist für beide Vertragsteile nicht absehbar, ob sich die Vermögensverhältnisse - etwa durch kostenaufwendige Krankheit oder Pflegebedürftigkeit - nicht erheblich verändern können. Deshalb ist für beide Teile nicht abzusehen, ob sich der Vertrag im Endergebnis für den einen oder anderen Teil vorteilhaft auswirken werde. Es kann auch ein durchschnittlicher Wert der beiderseitigen Leistungen nach Wahrscheinlichkeitskriterien nicht ermittelt werden (OGH 26.09.1996, 6Ob2217/96i).



§ 785 Abs 1 ABGB normiert zum Schutz der Pflichtteilsberechtigten vor einer Verkürzung ihrer Ansprüche durch Schenkungen des Erblassers unter Lebenden eine unter gewissen Voraussetzungen (Abs 2 und 3) mögliche „Anrechnung“ solcher Schenkungen, indem fingiert wird, dass sie unterblieben wären. Nach § 785 Abs 3 ABGB bleiben unter anderem Schenkungen außer Betracht, die früher als zwei Jahre vor dem Tod des Erblassers an nicht pflichtteilsberechtigte Personen gemacht worden sind. Auch Zuwendungen an Privatstiftungen können nach ganz herrschender Meinung Schenkungen iSd § 785 ABGB sein, selbst wenn die Zuwendung zugleich mit dem einmaligen Stiftungsakt erfolgt. Nach nahezu einhelliger Ansicht in der Lehre gibt es im Zusammenhang mit der Dotierung einer Stiftung Konstellationen, in denen die Zweijahresfrist des § 785 Abs 3 ABGB nicht bereits mit der Dotierung (oder einem im zeitlichen Nahebereich liegenden Zeitpunkt) zu laufen beginnt (vgl. OGH 05.06.2007, 10Ob45/07a).

Wie bereits oben ausgeführt können auch künftige auf Gesetz beruhende Ansprüche vergleichsweise geregelt werden, wenn noch zweifelhaft ist, ob und inwieweit die gesetzlich normierten Voraussetzungen gegeben sein werden. Auch bei Pflichtteilsansprüchen sind grundsätzlich Konstellationen denkbar, bei denen strittig oder zweifelhaft ist, ob diese bestehen oder nicht. Im gegenständlichen Fall ist jedoch aus folgenden Gründen keine vergleichsweise Regelung strittiger oder zweifelhafter Rechte erfolgt:

Der gegenständliche Urkundeninhalt enthält keinen Hinweis dafür, dass je strittig gewesen wäre, dass die Tochter des Bf. eine Anwartschaft auf einen Pflichtteil hat. Überdies wurde auch vom Bf. im Vorlageantrag ausdrücklich vorgebracht, dass die Stellung der Tochter als Pflichtteilsberechtigte nie strittig war. Diesem Vorbringen ist das Finanzamt nicht entgegen getreten. Nach Artikel XIV der Stiftungsurkunde der PRIVATSTIFTUNG ist ein Widerruf der Privatstiftung nicht zulässig und wurde auch hinsichtlich des Beginnes der Zweijahresfrist des § 785 Abs 3 ABGB hier keine Unklarheit beseitigt. Zum Argument des Finanzamtes, dass des Pflichtteilsanspruches der Höhe nach ungewiss ist, wird bemerkt, dass diese "Ungewissheit" durch den gegenständlichen Vertrag nicht beseitigt wird, zumal die Höhe des konkreten Pflichtteilsanspruchs vor allem vom Zeitpunkt des Todes abhängt. Im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses verfügte die Tochter des Bf. jedenfalls nur über eine Anwartschaft auf den Pflichtteil und hat sie zu Lebzeiten des Bf. noch keinen Anspruch auf Erhalt einer Zahlung. Durch die gegenständliche Vereinbarung wurden nicht Zweifel oder Streitigkeiten beseitigt, sondern hat die Tochter des Bf. gegen Erhalt eines Betrages von € 600.000,00 auf eine unstrittige Anwartschaft verzichtet. Im Ergebnis hat zwischen Vater und Tochter eine vorweggenommene Erbfolge stattgefunden und fehlt bei der gegenständlichen Vereinbarung der für einen Vergleich typische Bereinigungswille. Der entsprechend der Formvorschriften des § 551 Satz 2 ABGB in Form eines Notariatsaktes geschlossene Pflichtteilsverzichtsvertrag erfüllt mangels Klarstellungsfunktion nicht die Tatbestandsvoraussetzungen des § 33 TP 20 GebG.

Es war daher der Beschwerde Folge zu geben und der angefochtene Bescheid aufzuheben.

## **V. Zur Zulässigkeit der Revision**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtssprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtssprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Zum Begriff und Gegenstand des gebührenpflichtigen Vergleiches iSd § 33 TP 20 GebG gibt es eine Vielzahl von Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. zuletzt VwGH 21.3.2012, 2011/16/0122 mit weiteren Judikaturhinweisen). Entscheidungswesentlich war hier nicht die Lösung einer Rechtsfrage, sondern ob im konkreten Einzelfall zwischen den Vertragsparteien unter beiderseitigem Nachgeben eine Regelung über strittige oder zweifelhafte Rechte erfolgt ist.

Wien, am 13. Mai 2014