

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin xyz über die Beschwerde der Bf., vertreten durch Rechtsanwaltskanzlei Foglar - Deinhardstein KG, Plankengasse 7, 1010 Wien, gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel vom xxx, Erf.Nr. yyy, betreffend Festsetzung der Gebühr gemäß § 33 TP 20 Abs.1 lit.b GebG, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Entscheidungsgründe

Die Beschwerdeführerin,(Bf.) heiratete am 2010 A.(fortan Ehemann genannt). Mit Schenkungsvertrag vom 05.06.2012 schenkte B. der Bf. eine Eigentumswohnung mit Adresse: c. (fortan Eigentumswohnung genannt).

Am gleichen Tag schlossen die Ehepartner einen Ehepakt.

In der Präambel dieses Notariatsaktes wird im Wesentlichen festgehalten:

*„Die Vertragsteile haben ihren gemeinsamen Wohnsitz in der Wohnung Top 00 in c begründet. Diese Wohnung wurde ihnen vom Wohnungseigentümer, Herrn B., zur Verfügung gestellt, der ein Onkel der Ehefrau ist. Herr B. hat die Wohnung mit Schenkungsvertrag vom heutigen Tage der Bf. (genauer Name wird angeführt) geschenkt.*

*Die Vertragsteile haben die Ehewohnung auf eigene Kosten adaptiert und renoviert und dafür je zur Hälfte einen Betrag von Euro 152.500,00 aufgewendet. Die Einrichtung der Wohnung stand schon bisher im alleinigen Eigentum der Bf., mit Ausnahme der zwei in Punkt II litera e. angeführten Gegenstände, die im Eigentum des Ehemannes stehen.“*

In Vertragspunkt I. bekräftigen die Eheleute, dass für ihre Ehe hinsichtlich ihres gesamten Vermögens die vollständige und reine Gütertrennung gelten soll.

Vertragspunkt II lautet im Wesentlichen wie folgt:

*„c) Zwischen den Vertragspartnern besteht Einverständnis darüber, dass die Ehewohnung zur alleinigen Nutzung der Ehefrau verbleiben soll und einer allfälligen Aufteilung des ehelichen Vermögens §§81 ff EheG nicht unterliegt.*

*Den Vertragspartnern ist jedoch bewusst, dass man im Hinblick auf § 82 Abs.2 Ehegesetz iVm § 97 Abs.3 EheG vertraglich nicht ausschließen kann, dass das Gericht im Zuge einer etwaigen Aufteilung des ehelichen Vermögens von einer Vereinbarung über die Nutzung einer Ehewohnung durch einen Ehegatten abweicht, wobei dies jedoch nur unter den im Gesetz geregelten Voraussetzungen ausnahmsweise in Betracht kommt.*

*d) Der Ehemann verpflichtet sich im Falle der Ehescheidung die vertraglich genannte Eigentumswohnung (Ehewohnung) längstens mit Rechtskraft des Ehescheidungsurteiles der Ehefrau geräumt von eigenen Fahrnissen und unter Verzicht eines Räumungsaufschubes zu übergeben.*

*e) Das Inventar der Ehewohnung verbleibt ebenfalls der Ehefrau, dies mit Ausnahme der folgenden im Eigentum des Ehemanns stehenden Gegenstände: ein Sideboard von Polyphorm und ein Fernseher Phillips mit Zubehör.*

*Die Vertragspartner sind informiert, dass sie auf das Recht, nach der Scheidung ein gerichtliches Verfahren zur Aufteilung des ehelichen Vermögens einzuleiten im Vorhinein nicht wirksam verzichten können, wobei das Gericht in einem solchen Verfahren jedoch nur eine Unbilligkeit der Vereinbarung im Sinne der § 92 Abs.2-4 wahrnehmen kann.*

*f) Die Bf. verpflichtet sich, dem Ehemann seinem Anteil an den gemeinsam in der Ehewohnung vorgenommenen Investitionen-dies entspricht per ersten Juli 2011 einen anteiligen Betrag von Euro 76.250,00 wie folgt zu ersetzen: Der Betrag reduziert sich pro vollem Jahr um jeweils 10%. Nach Ablauf von zehn Jahren-somit nach Ablauf des 30.Juni 2021-werden die Investitionen einvernehmlich als zur Gänze amortisiert angesehen und ist daher kein Investitionersatz an den Ehemann zu leisten.*

*Der Investitionersatz nach dieser Bestimmung ist von der Bf. ( Name wird vollständig genannt) binnen vier Wochen nach Rechtskraft des Scheidungsurteiles-frühestens jedoch sobald der Ehemann die Ehewohnung geräumt hat- zu bezahlen.*

*g) Die Vertragspartner vereinbaren ferner, dass sämtliche während aufrechter Ehe gemeinsam angeschaffte Einrichtungsgegenstände für die Ehewohnung sowie sonstige Gebrauchsgegenstände, deren Wert jenen von geringwertigen Wirtschaftsgütern im Sinne des Einkommenssteuergesetzes in der jeweils gültigen Fassung übersteigt (zum Beispiel ein Kraftfahrzeug) , ebenfalls entsprechend den jeweils getragenen Kosten für diese Anschaffung, den Pukt II lit.f dieses Notariatsaktes unterliegen, sodass derjenige Vertragspartner, der den angeschaffenen Gegenstand im Falle einer Ehescheidung in seinem/ihrem Eigentum behält, dem anderen Vertragspartner den Anschaffungswert abzüglich einer jährlichen Amortisierung über 10% über zehn Jahre ab dem jeweiligen Tag der Anschaffung zu ersetzen hat.“*

Die belangte Behörde wertete die Beurkundung dieser Vereinbarung als Vergleich gemäß § 33 TP 20 Abs.1 GebG und setzte gegenüber der Bf., mit dem im Spruch dieses Erkenntnisses angeführten Bescheid, die Rechtsgeschäftsgebühr mit Euro 1.525,00 fest.

Dagegen erhob die Bf. fristgerecht Berufung. Sie beantragte die vollinhaltliche Aufhebung des bekämpften Bescheides mit folgender Begründung:

Bei der verfahrensgegenständlichen Vereinbarung sei es nicht um die Bereinigung eines Streits gegangen, sondern es seien lediglich Vereinbarungen für die Eventualität einer Scheidung getroffen worden; und zwar bei wem die ausschließliche Benutzung der Ehewohnung verbleiben soll, wie die Aufteilung des in der Ehewohnung befindlichen Inventars erfolgen soll und wie die gegenseitige Abgeltung der, im Rahmen eines kurz vor dem 05.06.2012 abgeschlossenen Wohnungsumbaus getätigten, Investitionen passieren soll.

Eine Ehescheidung sei im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht zur Diskussion gestanden.

Für die Richtigkeit dieser Behauptung beantragte sie ihre sowie die Einvernahme ihres Ehemannes und verwies auf den Inhalt des vorstehend angeführten Schenkungsvertrages.

Diese Berufung wies die belangte Behörde mit Berufungsvorentscheidung als unbegründet ab.

Dem Einwand, es sei lediglich eine Vereinbarung über künftige Eventualitäten getroffen worden, sei entgegen zu halten, dass iSd § 17 Abs.4 GebG, es für das Entstehen der Gebührenschuld nicht ausschlaggebend sei, ob die Wirkung eines Rechtsgeschäftes von einer Bedingung oder einer Genehmigung einer der Beteiligten abhängt.

Von der Durchführung der beantragten Einvernahmen werde Abstand genommen, da diese den eindeutigen steuerlichen Sachverhalt nicht weiter erhellen könnten. Der ins Treffen geführte Vertragsinhalt sei bekannt.

Dagegen stellte die Bf., durch ihre ausgewiesene rechtliche Vertreterin, fristgerecht einen Vorlageantrag an den Unabhängigen Finanzsenat,(UFS), als Abgabenbehörde zweiter Instanz. Weder gehe es im streitverfangenen Ehepakt um die Regelung strittiger oder zweifelhafter Rechte, noch läge ein beiderseitiges Nachgeben vor.

Diese Vereinbarung habe iSd § 87 Abs.1 und 2 EheG dazu gedient, im Scheidungsfall eine Übertragung des Eigentums an der Ehewohnung iSd § 82 Abs.2 EheG zu verhindern. Es sei der verständliche Wunsch des Geschenkgebers gewesen, dass die von ihm geschenkte Wohnung nicht in ein Aufteilungsverfahren gemäß § 81ff EheG mit einbezogen werde.

Darüber hinaus sollte auch festgehalten werden, dass im Fall der Auflösung der Ehe dem Ehemann die, von ihm aus eigenen Mitteln in die Ehewohnung vorgenommenen, Investitionen-soweit sie nicht bereits amortisiert sind- ersetzt werden. Darüber habe es

zu keinem Zeitpunkt Streit oder Zweifel gegeben. Von einem beiderseitigen Nachgeben könne keine Rede sein.

Zum Beweis der Richtigkeit dieser Behauptung beantragte die Bf. ihre sowie die zeugenschaftlichen Einvernahmen ihre Ehemannes und des Geschenkgebers. Zudem wurde der genannte Schenkungsvertrag vorgelegt.

Der VwGH habe mit Erkenntnis zu ZI 2011/16/0122 klargestellt, dass der Begriff des Vergleiches iSd § 1380 ABGB nicht schon dadurch erfüllt ist, wenn die Vertragsparteien ihre gegensätzlichen Interessen ausgeglichen haben. Vielmehr setze sie Annahme es Vergleiches iSd § 1380 ABGB die Strittigkeit oder Zweifelhaftigkeit eines Rechtes voraus, die durch beiderseitiges Nachgeben beseitigt wird.

Das Bundesfinanzgericht (BFG) hat als Nachfolgebehörde des UFS dazu erwogen:

Gemäß § 33 TP 20 Abs. 1 Zif. 2 lit. b Gebührengesetz 1957 (GebG) unterliegt ein außergerichtlicher Vergleich einer Rechtsgebühr von 2 vH vom Gesamtwert der von jeder Partei übernommenen Leistungen.

Gemäß § 17 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 (Abs. 1). Auf die Entstehung der Gebührenschuld ist es ohne Einfluss, ob die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäftes von einer Bedingung oder der Genehmigung eines der Beteiligten abhängt (Abs. 4).

Der Aufteilung unterliegen nicht Sachen die

1. ein Ehegatte in die Ehe eingebracht, von Todes wegen erworben oder ihm ein Dritter geschenkt hat,
2. dem persönlichen Gebrauch eines Ehegatten allein oder der Ausübung seines Berufes dienen
3. zu einem Unternehmen gehören oder
4. Anteile an einem Unternehmen sind, außer es handelt sich um bloße Wertanlagen. (§ 82 Abs. 1 EheG)

Die Ehewohnung, die ein Ehegatte in die Ehe eingebracht oder von Todes wegen erworben oder die ihm ein Dritter geschenkt hat, ist in die Aufteilung dann einzubeziehen, wenn dies vereinbart wurde, wenn der andere Ehegatte auf ihre Weiterbenützung zur Sicherung seiner Lebensbedürfnisse angewiesen ist oder wenn ein gemeinsames Kind an ihrer Weiterbenützung einen berücksichtigungswürdigen Bedarf hat. Gleiches gilt für den Hausrat, wenn der andere Ehegatte auf seine Weiterbenützung zur Sicherung seiner Lebensbedürfnisse angewiesen ist. (§ 82 Abs. 2 EheG)

Für die Ehewohnung kann das Gericht, wenn sie kraft Eigentums oder eines anderen dinglichen Rechtes eines oder beider Ehegatten benützt wird, die Übertragung des Eigentums oder des dinglichen Rechtes von einem auf den anderen Ehegatten oder die

Begründung eines schuldrechtlichen Rechtsverhältnisses zugunsten eines Ehegatten anordnen. Die Übertragung des Eigentums oder eines dinglichen Rechts an einer Ehewohnung nach § 82 Abs. 2 können die Ehegatten durch Vereinbarung ausschließen. (§ 87 Abs.1 EheG)

Sonst kann das Gericht ohne Rücksicht auf eine Regelung durch Vertrag oder Satzung anordnen, daß ein Ehegatte an Stelle des anderen in das der Benützung der Ehewohnung zugrunde liegende Rechtsverhältnis eintritt oder das bisher gemeinsame Rechtsverhältnis allein fortsetzt. (§ 87 Abs.2 EheG)

Einsicht genommen wurde in den verfahrensgegenständlichen Ehepakt vom 05.06.2011, sowie in den o.a. Schenkungsvertrag vom 05.06.2011.

Es wird-mangels gegenteiliger Anhaltspunkte- vom erkennenden Gericht als erwiesen angesehen, dass es im Willen des Geschenkgers gelegen ist, dass die von ihm geschenkte Wohnung, welche von der Bf., als Geschenknehmerin und deren Ehemann als Ehewohnung verwendet wird, im Falle der Scheidung im Eigentum und im Nutzen der Bf. verbleibt, und dass im Zeitpunkt des Abschlusses des Ehepaktes seitens der Vertragsparteien keine Absicht bestanden hat, die Ehe aufzulösen und dass den Vereinbarungen des Ehepaktes kein Streit der Vertragspartner voraus gegangen ist

Im Sinne des § 183 Abs.3 Bundesabgabenordnung, (BAO), wir daher von der Aufnahme der beantragten Beweise abgesehen.

Dass die Bestimmungen des verfahrensgegenständlichen Ehepaktes nur unter der Bedingung der Ehescheidung schlagend werden, ist iSd, § 17 Abs.4 GebG für die gebührenrechtliche Beurteilung des verfahrensgegenständlichen Ehepaktes unerheblich.

Strittig ist, ob in den von diesem Ehepaktes ein Vergleich iSd § 33 TP 20 GebG zu erblicken ist.

Dazu-ist im Hinblick auf die Einlassungen der Bf.-festzustellen:

Zur Auslegung des Begriffes "Vergleich" ist § 1380 ABGB heranzuziehen, wonach 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 heißt.

Ein Vergleich ist somit die unter beiderseitigem Nachgeben einverständliche neue Festlegung streitiger oder zweifelhafter Rechte.

Ein Recht ist strittig wenn die Parteien sich nicht darüber einigen können, ob und in welchem Umfang es entstanden ist oder noch entsteht. Zweifelhaft ist das Recht wenn die Parteien sich über Bestand, Inhalt und Umfang oder auch über das Erlöschen nicht im Klaren sind.( Ertl in Rummel, Rz 3 zu § 1380 ABGB, VwGH 29.07.2004,2003/16/0117)

Die Strittigkeit bzw. Zweifelhaftigkeit ist rein subjektiv zu verstehen und kann sich auf Tatsachen wie auf Rechtsfragen beziehen, auf gegenwärtige, wie auf zukünftige Verhältnisse. Durch den Vergleich muss nicht das gesamte Rechtsverhältnis neu geregelt

werden. Nicht nur bereits bestehende vertragliche Rechtsverhältnisse, auch künftige auf Gesetz beruhende Ansprüche können vergleichsweise geregelt werden, wenn noch zweifelhaft ist, ob und inwieweit die gesetzlich normierten Voraussetzungen überhaupt gegeben sein werden.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind insbesondere vertragliche Regelungen, die allfällige Scheidungsfolgen regeln, als Vergleiche im Sinne des § 33 TP 20 GebG anzusehen.

Gemäß § 81 EheG sind im Fall der Scheidung das eheliche Gebrauchsvermögen und die ehelichen Ersparnisse unter die Ehegatten aufzuteilen, wobei zum ehelichen Gebrauchsvermögen insbesondere die Ehewohnung gehört.

Im zu beurteilenden Fall, war im Zeitpunkt des Abschlusses des Ehepaktes das Recht, der Bf. als Ehefrau und Ehewohnungseigentümerin, die Ehewohnung im Falle der Scheidung alleine zu nutzen bzw. im Eigentum zu behalten, insoweit zweifelhaft, als noch nicht feststehen konnte, ob im Zeitpunkt einer allfälligen Scheidung, Voraussetzungen gegeben sind, iSd § 82 Abs.2 EheG die Einbeziehung der Ehewohnung in das Aufteilungsverfahren gemäß § 81 ff EheG erfordern. Mögliche Folge einer solchen Aufteilung, hätte sein können, dass dem Ehemann die Ehewohnung gerichtlich zugesprochen wird.

Mit den Bezug habenden, vorstehend angeführten Vereinbarungen des Ehepaktes wurde eine solche Möglichkeit einvernehmlich ausgeschlossen.

Damit verzichtete der Ehemann auf die in § 82 Abs.2 iVm § 87 Abs.2 EheG indizierte, Möglichkeit im Scheidungsfall Eigentum an der Ehewohnung zu erhalten..

Nach § 83 EheG ist die Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse nach Billigkeit vorzunehmen. Dabei ist besonders auf Gewicht und Umfang des Beitrags jedes Ehegatten zur Anschaffung des ehelichen Gebrauchsvermögens Bedacht zu nehmen. Als Beitrag sind auch die Leistung des Unterhalts, die Mitwirkung im Erwerb, soweit sie nicht anders abgegolten worden ist, die Führung des gemeinsamen Haushalts, die Pflege und Erziehung gemeinsamer Kinder und jeder sonstige eheliche Beistand zu werten. Soweit eine Aufteilung nach den vorstehenden Bestimmungen nicht erzielt werden kann, hat das Gericht gemäß § 94 EheG einem Ehegatten eine billige Ausgleichszahlung an den anderen aufzuerlegen. Bei der Bemessung der Ausgleichszahlung kommt es idR auf die Wertverhältnisse im Zeitpunkt der Aufteilung an. Doch ist bei der Festlegung der Ausgleichszahlung nicht streng rechnerisch vorzugehen, sondern es muss eine unter dem Gesichtspunkt der Billigkeit zu bemessende Pauschalzahlung festgesetzt werden.

Unter diesen rechtlichen Gegebenheiten waren der Bf. und ihrem Ehegatten vor allem die Folgen einer Scheidung hinsichtlich der Investitionen des Ehemannes in die, nach deren Tätigkeit, in das Eigentum der Bf. gekommenen Ehewohnung offenbar nicht ausreichend klar determiniert, sodass sie ergänzend zur grundsätzlichen Regelung auch noch die Errichtung des verfahrensgegenständlichen Ehepaktes für erforderlich gehalten haben. Dieser Notariatsakt hat verbindlich festgelegt, dass die Bf. ihrem

Ehemann im Scheidungsfall, die genannten Investitionen, nach einem genau festgelegten Abrechnungsschlüssel, zurück erstattet.

Diese Vereinbarung hat zweifelsohne Klarstellungs-und Streitvorbeugungsfunktion.

Laut Vertragsinhalt verbindet sich damit die Bf. zu einer Leistung, unbeschadet allfälliger, im Scheidungsfall, iSd § 83 EheG, dagegen sprechender Billigkeitsaspekte.

Somit wurde mit der streitverfangenen Vereinbarung zweifelhafte Rechte durch beiderseitiges Nachgeben vergleichsweise bereinigt.

Die Festsetzung der Gebühr gemäß § 33 TP20 Abs.1 lit.b erfolgte sohin mit dem bekämpften Bescheid zu Recht. Die Beschwerde war daher abzuweisen.

### **Unzulässigkeit der Revision**

Gemäß § 280 Abs.1 lit.d BAO haben Ausfertigungen von Erkenntnissen und Beschlüssen der Verwaltungsgerichte den Spruch einschließlich der Entscheidung, ob eine Revision beim Verwaltungsgerichtshof nach Art.133 Abs.4 B-VG zulässig ist, zu enthalten.

Gemäß Art. 133 Abs.4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes eine Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzlich 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. Hat das Erkenntnis nur eine geringe Geldstrafe zum Gegenstand, kann durch Bundesgesetz vorgesehen werden, dass die Revision unzulässig ist.

Da auf die, in diesem Erkenntnis zu beurteilenden, Rechtsfragen der Bewertung einer Vereinbarung als Vergleich keine der genannten Voraussetzungen zutrifft, war die Revision nicht zuzulassen.

Wien, am 10. August 2016