

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat durch den Vorsitzenden Dr. Kopf und die weiteren Mitglieder Mag. Armin Treichl, Dr. Alfons Ender und Mag. Michael Kühne im Beisein der Schriftführerin Veronika Pfefferkorn über die Berufung des Bf, vertreten durch Mag. Dr. Klaus Winkler Wirtschaftstreuhand und Steuerberatungs GmbH, 6890 Lustenau, Alpstraße 23, vom 20. Februar 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes Feldkirch vom 3. Februar 2004 betreffend Rechtsgebühr bzw. Rechtsgebühren nach der am 21. Oktober 2004 in 6800 Feldkirch, Schillerstraße 2, durchgeführten Berufungsverhandlung 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 22.12.2003 schlossen der Berufungsführer und seine Ehegattin eine "Eheguterrechtliche und Unterhaltsrechtliche Vereinbarung" folgenden Wortlauts:

"I.

Präambel

Soweit in der gegenständlichen Vereinbarung von einer "Auflösung der Ehe" die Rede ist, ist damit jedwede Entscheidung über die Auflösung der Ehe, nämlich sowohl ein Beschluss auf Scheidung gemäß § 55 a EheG als auch ein Urteil auf Scheidung, Aufhebung oder Nichtigkeitserklärung der Ehe, aus welchen Gründen und aus wessen Verschulden auch immer, gemeint.

"II.

Unternehmen

Anteile des RJ an der JGmbH&Co sowie der JGmbH und allfällige weitere mit diesen Firmen im Zusammenhang stehenden Beteiligungen des RJ bleiben vom gegenständlichen Vertrag unberührt und unterliegen nicht der nachehelichen Aufteilung.

"III.

Mitgebrachtes Vermögen

Einvernehmlich wird Folgendes festgestellt:

*1. BJ ist Eigentümerin nachstehender Vermögenswerte:
Barvermögen auf Girokonten und in Anleihefonds von E 35.000,00.*

*2. RJ ist Eigentümer nachstehender Vermögenswerte:
Barvermögen auf Girokonten und in anderen Sparformen von E 80.000,00.*

Die Parteien bringen diese Vermögenswerte in die Ehe ein.

Sie halten fest, dass der im § 82 EheG normierte Grundsatz, wonach in die Ehe eingebrachte, von Todes wegen erworbene oder von Dritten geschenkte Gegenstände, weiters Gegenstände, die den persönlichen Gebrauch eines Ehegatten allein oder der Ausübung seines Berufes dienen, die zu einem Unternehmen gehören oder Anteile an einem Unternehmen sind (wenn es sich nicht um bloße Wertanlagen handelt), nicht der Aufteilung gemäß den §§ 81 ff EheG unterliegen, durch die gegenständliche Vereinbarung nicht berührt wird und dieser Grundsatz auch zwischen den Parteien angewendet wird; dies gilt für sämtliche Vermögenswerte dieser Art, insbesondere auch für Ferienwohnungen, Anteile an Ferienwohnungen oder Anteilen an Liegenschaften.

"IV.

Ehewohnung,

Aufteilung ehelicher Ersparnisse,

ehelichen Gebrauchsvermögens im Falle der Aufteilung der Auflösung der Ehe

Bei einer Auflösung ihrer Ehe, aus welchem Grund auch immer, mit Ausnahme des Todes, jedoch ohne Rücksicht auf ein Verschulden an der Auflösung der Ehe, vereinbaren die Vertragsparteien, unter Bedachtnahme auf die gesetzlichen Vorschriften des Scheidungsrechtes, folgende Vermögensaufteilung, die - soweit gesetzliche Aufteilungsvorschriften zwingend sind - zumindest für ein allfälliges späteres Aufteilungsverfahren als Vorschlag zu gelten hat und von der die Parteien zugestehen, dass sie diese Aufteilungsvariante angesichts der von ihnen gegenseitig eingebrachten Vermögenswerte für recht und billig halten:

1. Die Vertragsparteien halten übereinstimmend fest, dass durch Eingehen ihrer Ehe in den Vermögensverhältnissen jedes Ehepartners keine Veränderung eingetreten ist und der Grundsatz der Gütertrennung nach § 1233 ff ABGB unverändert aufrecht bleibt.

Demnach stehen die von beiden Parteien in die Ehe eingebrachten Vermögensbestandteile jeweils demjenigen zu, der sie in die Ehe eingebracht hat und zwar während aufrechter Ehe und auch im Falle der Auflösung der Ehe, aus welchem Grund auch immer, mit Ausnahme des Todes, ohne Rücksicht auf ein Verschulden.

Die Vermögenswerte laut Punkt III. sollen bei demjenigen Vertragsteil bleiben, der sie mit in die Ehe gebracht hat.

Die Parteien verzichten wechselseitig darauf, bezüglich dieser mitgebrachten Vermögenswerte Aufteilungsanträge zu stellen.

2. Derzeit leben die Parteien in B, S, unentgeltlich in einer Wohnung, die dem Vater des RJ gehört.

Es ist möglich, dass im Laufe der Ehe dem RJ sein Elternhaus, P in B unentgeltlich zugewendet wird und die Parteien darin die Ehewohnung nehmen werden.

Die Parteien kennen die Bestimmung des § 82 Abs. 2 EheG, wonach die Ehewohnung, die ein Ehegatte in die Ehe eingebracht oder von Todes wegen erworben oder die ihm ein Dritter geschenkt hat, in die Aufteilung dann einzubeziehen ist, 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.

In Kenntnis dieser Bestimmung halten die Parteien fest, dass BJ im Falle einer Auflösung der Ehe nicht die Zuweisung des Hauses P, B verlangen wird, sondern anerkennt, dass dieses Haus im Eigentum des RJ verbleiben soll. BJ verpflichtet sich, innerhalb einer Frist von einem Jahr nach Rechtskraft der Auflösung der Ehe aus dem Haus P, B, auszuziehen.

Einvernehmlich halten die Parteien auch fest, dass das Haus in jenem Umfang, in dem es Herrn RJ geschenkt worden ist, nicht in die Aufteilung einzubeziehen ist.

Bei der Berechnung der Ausgleichszahlung, die BJ zukommen soll, bleiben somit alle jene Werte außer Betracht, die RJ von seiner Familie unentgeltlich zugewendet worden sind. Dies bedeutet, dass sich der Aufteilung unterliegende Betrag nur von jener Summe bemisst, die an Werterhöhung des Hauses dadurch eingetreten ist, dass in dieses Haus investiert worden ist oder in welchem Umfang Schulden getilgt worden sind; der Aufteilung unterliegen soll demnach nur der von beiden Ehegatten während ihrer ehelichen Lebensgemeinschaft geschaffene Vermögenszuwachs, nicht einzubeziehen sind jene Vermögenszuwächse, die Herrn RJ im Wege einer unentgeltlichen Zuwendung durch seine Eltern zugekommen sind ebenso nicht aufzuteilen sind jene Wertsteuerungen, die ohne Zutun der Ehegatten eingetreten sind.

Von jenem Wert, der an Werterhöhung durch Investitionen bzw. Schuldentilgungen entstanden ist, wird die Ausgleichszahlung berechnet. BJ erhält 50 % des dieser Art berechneten Betrages. Diese Summe ist binnen 1 Monat ab dem Auszug der BJ zur Zahlung fällig. Der Wert des Grundstückes und des Hauses in jenem Zustand, wie es von RJ übernommen worden ist, hochgerechnet auf den Zeitpunkt der Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens und der ehelichen Ersparnisse, bleibt bei der Aufteilung unberücksichtigt bzw. wird als alleiniger Beitrag des RJ bewertet.

Über den Wert des Hauses im Zeitpunkt der Zuwendung werden die Parteien ein Gutachten eines gerichtlich beeideten Sachverständigen einholen, um den Wert und den Zustand dokumentieren zu können.

3. Es ist möglich, dass Frau BJ, von ihren Eltern Liegenschaften zugewendet erhält (insbesondere ein Haus in K, eines Barnbach und Anteile an ihrem Elternhaus in G).

Die Parteien beabsichtigen nicht, in einem dieser Häuser die Ehewohnung zu nehmen.

Sie halten einvernehmlich fest, dass diese Liegenschaften, wenn sie BJ, unentgeltlich zugewendet werden, nicht in die Aufteilung einzubeziehen sind und auch nach einer allfälligen Auflösung der Ehe in ihrem Eigentum verbleiben.

Sollten in diese Objekte Investitionen vorgenommen werden, ist die daraus resultierende Wertsteigerung abzüglich daraus resultierender Verbindlichkeiten im Verhältnis 1 : 1 zu teilen. RJ verzichtet allerdings darauf, die Zuweisung der Objekte in sein Eigentum zu verlangen.

4. Hinsichtlich der ehelichen Ersparnisse und des ehelichen Gebrauchsvermögens im Sinne der §§ 81 ff EheG vereinbaren die Vertragsparteien, dass bei Auflösung der Ehe eine Teilung im Verhältnis 1 : 1 stattfinden soll.

Die Parteien werden sich nach Tunlichkeit bemühen, eine Realteilung herbeizuführen. Sollte eine solche nicht möglich sein, werden sie eine Vereinbarung über allenfalls zu leistende Ausgleichszahlungen treffen, wobei der Bewertung zur Ermittlung der Ausgleichszahlung der Verkehrswert zum Zeitpunkt der Auflösung der Ehe zugrunde zu legen ist. Mangels Einigung ist dieser von einem gerichtlich beeideten Sachverständigen zu ermitteln.

Sollten sich die Parteien hinsichtlich Gegenständen, die einen Zeitwert von unter € 100,00 haben (wobei der Betrag von € 100,00 nach dem Verbraucherpreisindex 2000, Basiszahl die für Monat Mai 2003 verlautbare Indexzahl wertgesichert ist) nicht einigen können, werden diese Gegenstände von ihnen gemeinsam an caritative Institutionen verschenkt.

5. Den Vertragsteilen ist bekannt, dass trotz dieser Vereinbarung jeder der Parteien das Recht zusteht, innerhalb eines Jahres nach Auflösung der Ehe die gerichtliche Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens nach den §§ 81 ff EheG zu verlangen, dies insbesondere dann, wenn es sich um eheliches Gebrauchsvermögens oder um die Ehewohnung handelt. Sollte es aus welchem Grund auch immer, im Falle der Auflösung der Ehe zwischen den Parteien bezüglich der in dieser Vereinbarung genannten Vermögenswerte oder der aus deren Erlös neu angeschafften Vermögenswerte zu einem Aufteilungsverfahren nach §§ 81 ff EheG kommen, so ist es der erklärte Wille der Vertragsparteien, dass in einem solchen gerichtlichen Aufteilungsverfahren die Grundsätze, wie sie in dieser Vereinbarung festgehalten sind, Berücksichtigung finden.

V.

Unterhalt

1. Die Parteien vereinbaren für den Fall, dass sie im Falle der Auflösung ihrer Ehe keine gemeinsamen Kinder haben und beide Parteien berufstätig sind, wechselseitig auf Unterhalt verzichten, dies auch für den Fall der Not, geänderter Verhältnisse, geänderter Gesetzeslage oder geänderter Judikatur.

2. Sollte zum Zeitpunkt der Ehescheidung eine der Parteien aufgrund einer Krankheit oder eines Unfalles arbeitsunfähig sein, so hat ihr die andere Partei bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen Unterhalt nach den gesetzlichen Bestimmungen der §§ 66 ff EheG zu leisten.

Dasselbe gilt für den Fall, dass der Ehe gemeinsame Kinder entstammen und diese Kinder von einer der Parteien betreut werden und diese Partei aufgrund dieses Umstandes, keiner oder nur einer eingeschränkten Erwerbstätigkeit nachgehen kann. Auch in diesem Fall wird Unterhalt nach den gesetzlichen Bestimmungen der §§ 66 ff EheG geschuldet.

Kommt keine Einigung hinsichtlich des Unterhaltes zustande, sind die Voraussetzungen, ob Unterhalt nach §§ 66, 68, 68a EheG geschuldet wird, im streitigen Verfahren zu klären.

Jedenfalls wird der wechselseitige Unterhalt, den die Parteien einander zu leisten haben, mit einem Betrag von € 1.100,00 gedeckelt. Darüber hinausgehende Beträge werden wechselseitig nicht geschuldet, auf Unterhalt in dem darüber hinausgehenden Umfang wird bereits jetzt ein für alle Mal, auch für den Fall der Not, geänderter Verhältnisse oder geänderter Gesetzeslage verzichtet.

Dieser Betrag wird wertgesichert nach dem Verbraucherpreisindex 2000, Basisjahre ist die für den Monat Mai 2003 verlautbare Indexzahl.

Unterhaltsbeträge sind ab Rechtskraft der Entscheidung über die Auflösung der Ehe jeweils am 1. des Monates im Vorhinein zu leisten.

3. Die mit dieser Unterhaltsvereinbarung verbundenen Konsequenzen sind den Parteien eingehend erörtert worden. Sie entschließen sich in Kenntnis der Konsequenzen zur gegenständlichen Unterhaltsvereinbarung.

VI.

Sonstige Regelung

Die mit der Errichtung des gegenständlichen Vertrages verbundenen Kosten, Steuern, Gebühren und Abgaben tragen die Parteien zur ungeteilten Hand.

Lustenau, am 22.12.2003"

Mit Bescheid vom 3. Februar 2004 hat das Finanzamt Feldkirch dem Berufungsführer Rechtsgeschäftsgebühr gemäß § 33 TP 20 Abs 1 lit b GebG in Höhe von 4.224,00 €, das sind 2 vH von 211.200,00 € vorgeschrieben.

In der Berufung vom 20. Februar 2004 brachte der Berufungsführer im Wesentlichen vor, dass der angefochtene Bescheid keine Angaben darüber enthalte, wie die Bemessungsgrundlage ermittelt wurde. Es sei davon auszugehen, dass die Behörde die Vereinbarung eines Unterhalts in Höhe von monatlich 1.100,00 € angenommen habe und den sich daraus ergebenden Jahreswert mit dem Faktor 16 vervielfältigt habe. Daraus errechne sich ein Betrag in Höhe von 211.200,00 €. Diese Vorgangsweise sei nicht verständlich, zumal in der Vereinbarung weder die Höhe des Unterhalts noch die Dauer eventueller Zahlungen bestimmt worden seien. Die von den Vertragsparteien abgeschlossene Vereinbarung sei kein Rechtsgeschäft im Sinne des § 33 TP 20 GebG. Das GebG enthalte keine Begriffsbestimmung des Vergleichs. Das Rechtsgeschäft gemäß § 33 TP 20 GebG sei daher nach § 1380 ABGB zu beurteilen. Demnach heiße 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. Ein Vergleich sei somit die unter beiderseitigem Nachgeben einverständliche neue Festlegung strittiger oder zweifelhafter Rechte.

Die gegenständliche „Ehegüterliche und unterhaltsrechtliche Vereinbarung“ regele im Pkt. V. die Verpflichtung zur Zahlung von Unterhalt im Falle der Auflösung der Ehe. Grundsätzlich werde dabei klargestellt, dass gegenseitige Unterhaltszahlungen nicht zu entrichten seien, so lange beide Ehegatten berufstätig sind.

Die Fälle, in denen dennoch Unterhalt an den jeweils anderen Ehepartner zu leisten ist, würden in Pkt. V.2. taxativ aufgezählt. Ausdrücklich werde dabei darauf verwiesen, dass sich die Berechnung möglicher Unterhaltszahlungen nach den gesetzlichen Bestimmungen richte.

Die Höhe der möglichen monatlichen Zahlungen werde entgegen der Annahme des Finanzamtes nicht betragsmäßig bestimmt. Der angeführte Betrag in Höhe von 1.100,00 € werde nicht als monatliche Unterhaltszahlung vereinbart. Vielmehr handle es sich dabei um eine Beschränkung möglicher Anspruchstellungen nach oben hin. Die Vertragsparteien verzichten auf den 1.100,00 € übersteigenden Teil der Unterhaltszahlungen, die im Falle einer

Ehescheidung auf Grund gesetzlicher Bestimmungen monatlich zu zahlen wären. Auch die Höhe dieses übersteigenden Teiles könne noch nicht bestimmt werden.

Aus der Rechtssprechung des VwGH sei ersichtlich, dass die im Vergleichsweg erfolgte Aufgabe eines Anspruchs keine gebührenpflichtige Leistung des Aufgebenden darstelle (E vom 7.3. 1956, 866/54; E vom 24.9.2002, 2002/16/0024). Ein Verzicht auf eine Leistung stelle also keinen Gegenstand einer Gebühr dar (VwGH 19.9.1956, 1769/54, VwSlg 1471 F/1956).

Gem. § 17 GebG sei für die Festsetzung von Gebühren der Inhalt der über das Rechtsgeschäft errichteten Urkunde maßgeblich. Aus dem Inhalt der gegenständlichen Vereinbarung gehe hervor, dass lediglich auf eine Leistung verzichtet werde.

Daher sei die gegenständliche Vereinbarung nicht vom Tatbestand des § 33 TP 20 GebG erfasst. Die Gebühr sei zu Unrecht vorgeschrieben worden.

Somit stelle er den Antrag auf Aufhebung des bekämpften Gebührensteuerbescheides vom 3.2.2004 zu StNr. 069/0881, in eventu auf Abänderung des Gebührenbescheides vom 3. Februar 2004 dahingehend, dass die Gebühr auf die tatsächliche Höhe herabgesetzt werde.

Schließlich beantragte er die Entscheidung durch den gesamten Berufungssenat.

Die Berufung wurde vom Finanzamt Feldkirch mittels Berufungsvorentscheidung vom 17. März 2004 im Wesentlichen aus folgenden Gründen als unbegründet abgewiesen:

Scheidungsvereinbarungen seien grundsätzlich als Vergleich zu werten. Da im Gesetz die Folgen der Scheidung im Einzelnen nicht festgelegt seien und Unterhaltsvereinbarungen grundsätzlich der Disposition der Ehegatten unterliegen, handle es sich bei einer solchen Scheidungsfolgenvereinbarung um die Regelung zweifelhafter Rechte. Es könnten nämlich nicht nur bereits bestehende strittige vertragliche Rechtsverhältnisse vergleichsweise geregelt werden, sondern auch künftige auf Gesetz beruhende Ansprüche, wenn noch zweifelhaft ist, ob und inwieweit die gesetzlich normierten Voraussetzungen gegeben sein werden. Für einen Vergleich sei das notwendige beiderseitige Nachgeben keineswegs in jedem einzelnen Punkt der als Vergleich zu qualifizierenden Einigung erforderlich, sondern es genüge schon das Nachgeben in nur einem von mehreren Punkten. Wenn eingewendet werde, dass hinsichtlich des Unterhaltes Fälle, in denen Unterhalt zustehe, nur taxativ aufgezählt werden und grundsätzlich auf die gesetzlichen Bestimmungen verwiesen werde, und eingewendet werde, der Verzicht sei keine gebührenpflichtige Leistung, so sei dem zu erwidern, dass ein Verzicht nicht in die Gebührenbemessung einbezogen worden sei. Hinsichtlich des Anerkennens "unstrittiger Verpflichtungen" sei aber darauf zu verweisen, dass der VwGH die Scheidungsfolgenregelungen in ständiger Rechtsprechung als Vergleich werte und nicht etwa lediglich als Alimentationsverträge ansehe, dies angesichts ihrer Klarstellungs- und Streitvorbeugungsfunktionen für die Zeit nach Auflösung der Ehe als Vergleich zur Regelung

zweifelhafter Rechte. Dabei sei insbesondere auch die Begrenzung, wie im gegenständlichen Vertrag vorgenommen, geeignet in Abweichung von sonst nach Gesetz bestehenden möglichen höheren Ansprüchen, für die Zukunft eine Klarstellung zu schaffen und Streitigkeiten vorzubeugen. Dass Scheidungsfolgenvereinbarungen für die Zukunft regelmäßig bedingt iSd § 17 Abs 4 GebG sind, hindert das Entstehen der Gebührenschuld nicht. Ebenso seien die Bedingungen bei der Bewertung der Unterhaltsleistungen gemäß § 26 GebG außer Acht zu lassen. Die Bewertung der gegenseitigen Leistungen seien daher, soweit bestimmbar, gemäß § 22 GebG mit deren Höchstwert (1.100,00 €) anzusetzen und gemäß § 16 BewG zu kapitalisieren.

Im Vorlageantrag vom 14. April 2004 brachte der Berufungsführer im Wesentlichen ergänzend vor, dass sich die in der Berufungsvorentscheidung zitierte Rechtsprechung durchwegs auf Fälle beziehe, in denen eine Unterhaltsleistung dem Grunde oder der Höhe nach ausdrücklich vereinbart worden sei. In der Vereinbarung vom 22. Dezember 2003 sei ein derartiges Übereinkommen nicht festgelegt worden. Punkt V.1. dieser Vereinbarung bestimme den ausdrücklichen Verzicht auf Unterhalt unter den dort genannten Bedingungen. Die im folgenden Punkt V.2. genannten Gründe, bei deren Vorliegen dennoch Unterhalt geleistet werde, stellten keine Unterhaltsvereinbarung dar, da diese lediglich als Ausnahmetatbestände zum grundsätzlichen Verzicht auf Unterhalt zu verstehen seien. Gegen das Vorliegen einer Unterhaltsvereinbarung spreche auch, dass die Zahlung von Unterhalt ausdrücklich an die gesetzlichen Bestimmungen der §§ 66 ff EheG gebunden sei. Mit dem dritten Absatz des Punktes V.". werde die Einigung hinsichtlich des Unterhaltes klar auf den Zeitpunkt der Ehescheidung verschoben und für den Fall der Nichteinigung werde auf das streitige Verfahren verwiesen. Damit werde zum Ausdruck gebracht, dass der gegenständliche Vertrag noch keine Regelung bezüglich der Zahlung von Unterhalt enthalte. Die Ausnahme gemäß Punkt V.2. vom grundsätzlichen Verzicht auf Unterhalt, werde durch die Deckelung auf einen Betrag von 1.100,00 € beschränkt. Auf Grund der Einkommens- und Vermögenssituation des Ehepaars J sei nicht davon auszugehen, dass Unterhaltszahlungen diesen Betrag tatsächlich überschreiten würden. Sollten künftig auf Grund gesetzlicher Bestimmungen errechnete Unterhaltszahlungen dennoch höher ausfallen, so verzichten die Vertragsparteien auf den 1.100,00 € übersteigenden Teil. Die Behauptung in der Begründung zur Berufungsvorentscheidung, auch eine Begrenzung, wie im gegenständlichen Vertrag vorgenommen, sei geeignet in Abweichung von sonst nach Gesetz bestehenden möglichen höheren Ansprüchen für die Zukunft Klarstellung zu schaffen und Streitigkeiten vorzubeugen, werde durch die zitierte Literatur und Rechtsprechung nicht belegt. Der Verzicht auf eine Leistung sei niemals als Vergleich gemäß § 33 TP 20 GebG zu werten, da eine Partei ihren Anspruch aufgebe, ohne eine Gegenleistung zu erhalten. Zusammenfassend werde festgehalten, dass durch das vorliegende Rechtsgeschäft keine Vereinbarung über die Höhe oder die Rechtsgrundlage zukünftiger Unterhaltszahlungen vorgenommen worden sei und

daher zweifelhafte Rechte nicht geklärt worden seien. Durch das Fehlen dieses Tatbestandsmerkmals des Vergleiches sei die gegenständliche Vereinbarung nicht als solcher anzusehen. Selbst wenn das Finanzamt vom Vorliegen eines Vergleiches ausgehe, könne sich dieser nicht auf eine vereinbarte Unterhaltszahlung von 1.100,00 € beziehen. Wie bereits erwähnt handle es sich bloß um eine Beschränkung nach oben hin. Die Vereinbarung beziehe sich nur auf den 1.100,00 € übersteigenden Betrag. Auf Grund der derzeitigen Rechtslage des Einkommens der Vertragspartner würden Unterhaltszahlungen diesen Betrag keinesfalls überschreiten. Die Bemessungsgrundlage wäre daher mit 0,00 € anzusetzen. Er beantrage daher die Aufhebung des angefochtenen Gebührenbescheides.

In der mündlichen Berufungsverhandlung vom 21. Oktober 2004 brachte der Berufungsführer im Wesentlichen ergänzend vor, dass es sich bei der Unterhaltsvereinbarung um keinen Vergleich handle, da kein beiderseitiges Nachgeben vorliege. Zudem sei auf Grund der bloßen Deckelung eine Bemessungsgrundlage nicht ermittelbar. Es sei lediglich vereinbart worden dass die Gesetze angewendet würden. Im Übrigen hat der Berufungsführer auf Vorhalt zugestanden, dass die gegenständliche Vereinbarung Klarstellungsfunktion hat und dass durch die Deckelung eine teilweise vom Gesetz abweichende Vereinbarung geschlossen wurde.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 33 TP 20 Abs 1 lit b GebG unterliegen außergerichtliche Vergleiche, wenn der Vergleich nicht über anhängige Rechtsstreitigkeiten getroffen wird, einer Gebühr in Höhe von 2 v.H. vom Gesamtwert der von jeder Partei übernommenen Leistungen.

Gemäß § 17 Abs 4 GebG 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.

Ist eine Leistung nicht mit einem bestimmten Betrage, wohl aber deren höchstes Ausmaß ausgedrückt, so ist die Gebühr gemäß § 22 GebG nach dem Höchstbetrag zu bemessen.

Gemäß § 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.

Laut VwGH vom 25.11.1999, Zl. 99/16/0021, ist für einen Vergleich das notwendige beiderseitige Nachgeben keineswegs in jedem einzelnen Punkt der als zu Vergleich zu qualifizierenden Einigung erforderlich, sondern es genügt schon das Nachgeben in nur einem von mehreren Punkten.

Im Erkenntnis vom 1.9.1999, Zl. 99/16/0051, hat der VwGH zu Recht erkannt:

"Eine Vereinbarung über die Aufteilung des Vermögens der künftigen Ehegatten für den Fall der Scheidung, Aufhebung oder Nichtigerklärung der Ehe, stellt keinen Ehepakt im Sinne des § 33 TP 11 Gebührengegesetz dar. Der Vereinbarung ist deswegen, weil der Beschwerdeführer und seine Vertragspartnerin dies angesichts der erst bevorstehenden Eheschließung zur vermögensmäßigen Absicherung der künftigen Ehegattin für erforderlich hielten, jedenfalls eine Klarstellungsfunktion zugekommen, womit eine für die Vertragsparteien sichtlich nicht ganz klare Situation in Anbetracht der gesetzlichen Bestimmungen der §§ 81ff Ehegesetz bereinigt wurde. Die Vereinbarung war daher als Vergleich zu qualifizieren".

Der Verwaltungsgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung Vereinbarungen, die (auch schon vor der beabsichtigten Eheschließung) allfällige Scheidungsfolgen regeln, als Vergleiche im Sinne der herangezogenen Tarifpost angesehen.

In der gegenständlichen ehegüterrechtlichen und unterhaltsrechtlichen Vereinbarung wurde für den Fall der Scheidung unter anderem über die Aufteilung der ehelichen Ersparnisse, des ehelichen Gebrauchsvermögens und des Unterhaltes, teilweise abweichend von den gesetzlichen Vorschriften, disponiert. Da im Gesetz die Folgen der Scheidung im Einzelnen nicht festgelegt sind und ehegüterrechtliche und unterhaltsrechtliche Vereinbarungen grundsätzlich der Disposition der Ehegatten unterliegen, handelt es sich bei einer solchen Scheidungsfolgenvereinbarung um die Regelung zweifelhafter Rechte. Es können nämlich nicht nur bereits bestehende strittige vertragliche Rechtsverhältnisse vergleichsweise geregelt werden, sondern auch künftige auf Gesetz beruhende Ansprüche, wenn noch zweifelhaft ist, ob und inwieweit die gesetzlich normierten Voraussetzungen gegeben sein werden. Zweck des gegenständlichen Notariatsaktes war unter anderem, einen allenfalls bestehenden Unterhaltsanspruch der Höhe nach zu begrenzen. Da der Berufsführer und seine Vertragspartnerin die Errichtung des gegenständlichen Notariatsaktes ganz offenbar für erforderlich hielten (weil sonst der Notariatsakt ja nicht errichtet worden wäre), kam der Vereinbarung jedenfalls eine Klarstellungsfunktion zu, womit eine für die Vertragsparteien bis dahin sichtlich nicht ganz klare Situation bereinigt wurde.

Das Herausnehmen einzelner Punkte aus einem Vergleich, ist deshalb unzulässig, weil gerade das für einen Vergleich wesentliche Nachgeben beider Teile, jeweils für sich betrachtet in einem Anerkenntnis oder einem Verzicht bestehen kann, welche Rechtsinstitute für sich gesehen, der Gebührenpflicht nach § 33 TP 20 GebG nicht unterliegen, und eine solche Betrachtungsweise der zitierten Gesetzesstelle in solchen Fällen ihren Anwendungsbereich nehmen würde (VwGH vom 19.6.1989, 88/14/0167). Selbst bei isolierter Betrachtung der Unterhaltsvereinbarung liegt ein Vergleich vor, da auch hier das gegenseitige Nachgeben gegeben ist, respektive nach dem Inhalt der Vereinbarung gegeben sein kann, weil die Leistungsverpflichtung und das Recht daraus ja beide Parteien betreffen kann. Es kann nach den gegebenen Verhältnissen bei einer Scheidung jede der Parteien davon betroffen sein, dass sie eben hier nur diese 1.100,- € monatlich als Unterhalt zu erhalten hat oder auch nur diese Leistung erbringen muss. Also hier ist allein schon in diesem einen Punkt selbst ein gegenseitiges Nachgeben zu sehen.

Aus Punkt V. des gegenständlichen Notariatsaktes geht hervor, dass die Vertragsparteien für den Fall der Auflösung der Ehe in bestimmten Fällen der eingeschränkten Arbeitsfähigkeit den gesetzlichen Unterhalt gemäß §§ 66 ff EheG zusichern; allerdings wird dieser Unterhalt mit 1.100,00 € pro Monat begrenzt. Nach dem gegenständlichen Notariatsakt ist die Leistung eines Unterhalts in Höhe von 1.100,00 € an folgende Bedingungen geknüpft:

- Auflösung der Ehe,
- Arbeitsunfähigkeit auf Grund einer Krankheit oder eines Unfalles bzw eingeschränkte Erwerbstätigkeit auf Grund der Betreuung gemeinsamer Kinder,
- Einkommen des unterhaltpflichtigen Vertragsteils das mindestens einen gesetzlichen Unterhaltsanspruch in Höhe von 1.100,00 € pro Monat nach sich zieht.

Für die Leistung des Unterhalts in Höhe von 1.100,00 € liegen daher drei Bedingungen im Sinne des § 17 Abs 4 GebG vor.

Wie der Berufungsführer in der Berufung treffend vorbrachte, stellt die Aufgabe eines Anspruches keine gebührenpflichtige Leistung des Aufgebenden dar. Der allenfalls über 1.100,00 € liegende monatliche Unterhaltsanspruch ist daher nicht in die Bemessungsgrundlage für die Gebühr einzubeziehen und wurde vom Finanzamt auch nicht in die Bemessungsgrundlage miteinbezogen.

In der Beschränkung des monatlichen Unterhalts auf 1.100,00 € bei Eintritt der oben angeführten Bedingungen kann nicht von einem bloßen Verzicht gesprochen werden. Ein solcher würde nur dann vorliegen, wenn gänzlich auf Unterhalt verzichtet worden wäre, obwohl ein gesetzlicher Unterhaltsanspruch bestanden hätte. Die Beschränkung des gesetzlichen Unterhaltsanspruches auf 1.100,00 € ist ein typisches Beispiel für einen Vergleich, der nicht nur in einem bloßen Verzicht besteht, da der Berechtigte im Fall des Eintritts der Bedingungen einen Anspruch in Höhe von 1.100,00 € pro Monat erwirbt und nicht auf seinen gesamten gesetzlichen Anspruch verzichtet. Vielmehr stellt die Vereinbarung in Punkt V.2. des Notaristaktes – wie vom Berufungsführer im Vorlageantrag treffend erkannt – eine Ausnahme vom generell vereinbarten Unterhaltsverzicht dar.

Hinsichtlich des Vorbringens im Vorlageantrag, dass auf Grund des derzeitigen Einkommens des Berufungsführers und seiner Ehegattin und der derzeitigen Rechtslage die Unterhaltszahlungen den Betrag von 1.100,00 € nicht erreichen würden, so ist der Berufungsführer darauf hinzuweisen, dass es nach Punkt V.2. des Notariatsaktes bei der Ermittlung des Unterhaltsanspruches auf die Einkommensverhältnisse zum Zeitpunkt der Auflösung der Ehe ankommt. Wenn die Vertragsparteien nicht mit einem höheren Einkommen gerechnet hätten, hätten sie die Beschränkung nicht in den Vergleich aufgenommen.

Gemäß § 16 Abs 2 BewG in der Fassung vor BGBI I 71/2003 beträgt der Wert von Renten und anderen auf die Lebenszeit einer Person beschränkten Nutzungen und Leistungen bei

einem Alter von mehr als 25 bis 35 Jahren das 16fache des Jahreswertes. Da sowohl der Berufungsführer als auch seine Ehegattin zum Zeitpunkt des Abschlusses des Notariatsaktes in diesem Alter waren, hat sich die Bemessungsgrundlage mit 211.200,00 € errechnet.

Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen.

Feldkirch, am 3. November 2004