



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch X., gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien vom 27. Oktober 2006 betreffend Rechtsgebühr gemäß § 33 TP 9 GebG entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Die auf den vorliegenden Fall bezogenen wesentliche Punkte des am 11. Juni 2004 zwischen den Berufungswerber, (Bw.), und seinen Eltern abgeschlossenen und notariell beglaubigten „Dienstbarkeitsvertrages“ lauten wie folgt:

#### *2. Präambel*

*E.H. hat den Altbau des Hauses Z1. bereits teilweise saniert. Mit dem gegenständlichen Vertrag wird ihm Wohnungsgebrauchsrecht eingeräumt, damit er auch rechtlich abgesichert ist.*

#### *3. Vertragsgegenstand*

*A.H. und M.H. sind je zur Hälfte Eigentümer der EZ 61, Grundbuch 0000 Z. mit den Grundstücken Nr.xxx GST-Fläche, Landw. genutzt Wald, Sonstige (Weg) 33/1 GST-Fläche, Baufl. (Gebäude), Baufl. (Befestigt) im Kataster Ausmaß von 7230m<sup>2</sup>. Auf dieser Liegenschaft sind zwei Häuser mit der gleichen Hausnummer 1 errichtet. Im Weiteren werden die beiden*

*Häuser als „Altbau“ welcher von E.H. bewohnt wird und als Neubau (welcher von A.H. und M.H. bewohnt wird) bezeichnet.*

#### *4. Wohnungsgebrauchsrecht*

*A.H. und M.H. räumen ihren Sohn E.H. das uneingeschränkte und unentgeltliche Wohnungsgebrauchsrecht an dem gesamten Altbau samt aller erforderlichen Zu- und Abgänge ein.*

*E.H. hat sämtliche mit dem Altbau verbundenen Kosten einschließlich Grundsteuer, Versicherung etc. zu tragen und die Sanierung und Instandhaltung auf eigene Kosten ohne jeden Rückersatzanspruch vorzunehmen. Er trägt weiters die mit der Benützung verbundenen Kosten wie Strom, Heizung etc.*

Dieser Vertrag wurde gemäß § 11 bis 13 und 15 GrEStG und gemäß § 23a ErbStG dem Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern Wien angezeigt und die Grunderwerbsteuer mit € 61,91 sowie die Schenkungssteuer mit € 17,90 selbst berechnet.

Mit Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien vom 27 .Oktober 2006 wurde gemäß § 201 BAO die Grunderwerbsteuer mit € 0,00 festgesetzt, und als Begründung dazu ausgeführt, dass der verfahrensgegenständliche Vertrag als Dienstbarkeit der Rechtsgebühr unterliegen würde.

Mit Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien vom 24 .Oktober 2006 wurde gemäß § 201 BAO die Schenkungssteuer mit € 0,00 festgesetzt, und als Begründung dazu ausgeführt, dass der verfahrensgegenständliche Vertrag als Dienstbarkeit der Rechtsgebühr unterliegen würde.

Mit Bescheid vom 27 .Oktober 2006 wurde für den vorliegenden Dienstbarkeitsvertrag die Rechtsgebühr gemäß § 33 TP 9 GebG in der Höhe von 2% von € 24.750,00 festgesetzt. Die Begründung dazu lautete wie folgt:

*Der Bemessung wurde das Ergebnis der durchgeführten Prüfung zugrunde gelegt. Begründung und genaue Berechnung sind in der Niederschrift über die Schlussbesprechung oder dem Prüfbericht zu entnehmen, welche(r) insoweit einen integrierenden Bestandteil dieses Bescheides bildet. Sanierungskosten € 24.750,00*

Dagegen erhob der Bw. durch seinen ausgewiesenen Rechtsvertreter fristgerecht Berufung. Er beantragte die ersatzlose Aufhebung des bekämpften Bescheides mit der Begründung, dass es nicht im Vertragswillen gelegen wäre, dass er den Altbau umzubauen hat, sondern dass er lediglich für zukünftige derzeit nicht vorhersehbare Schäden, wie sie eben bei einem Altbau

auftreten können und welche das Wohnungsgebrauchsrecht beeinträchtigen könnten, aufzukommen hat. Daher wäre das mit monatlich € 30,00 bewertete Wohnrecht Grundlage der Bemessung.

Diese Berufung wurde mit Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien vom 21. Dezember 2006, unter Hinweis auf den Inhalt des o.a. Vertragspunkt viertens, als unbegründet abgewiesen.

Dagegen stellte der Bw, durch seinen ausgewiesenen Vertreter, fristgerecht den Antrag auf Entscheidung über seine Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und führte in Replik auf die Ausführungen in der Berufungsvorentscheidung aus, dass es im vorliegenden Fall nicht die Pflicht sondern das Recht des Dienstbarkeitsberechtigten wäre, eine Sanierung des Altbaus ohne Rückersatzanspruch vorzunehmen.

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

Gemäß § 33 TP 9 Gebührengesetz 1957, (GebG), unterliegen Dienstbarkeiten, wenn jemandem der Titel zur Erwerbung einer Dienstbarkeit entgeltlich eingeräumt, oder die entgeltliche Erwerbung von dem Verpflichteten bestätigt wird, einer Rechtsgebühr in der Höhe von 2.v.H.von dem Wert des bedungenen Entgeltes.

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.

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

Gemäß § 26 GebG gelten für die Bewertung der gebührenpflichtigen Gegenstände, insoweit nicht in den Tarifbestimmungen abweichende Bestimmungen getroffen sind, die Vorschriften des Bewertungsgesetzes 1955 BGBl.Nr.18 mit der Maßgabe, dass bedingte Lasten als unbedingte, betagte Leistungen und Lasten als sofort fällige zu behandeln sind und dass bei wiederkehrenden Leistungen die Anwendung der Bestimmungen des § 15 Abs.1 über den Abzug der Zwischenzinsen unter Berücksichtigung von Zinseszinsen und des § 16 Abs.3 des vorerwähnten Gesetzes ausgeschlossen ist.

Seitens des UFS wurde Einsicht genommen in den Bemessungsakt des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien zu Erfassungsnummer 258.992 sowie in den Connex-Akt des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien zu Erfassungsnummer 200.457.

Eingangs ist festzustellen, dass es sich bei der Einräumung eines Wohnungsgebrauchsrechtes um keinen der Grunderwerbsteuer unterliegendem Vorgang im Sinne des § 1 Abs.1 bis 4 Grunderwerbsteuergesetz 1978, (GrEStG), handelt.

Voraussetzung für die Schenkungssteuerpflicht der am 11. Juni 2004 erfolgten Einräumung eines Wohnungsgebrauchsrechtes ist u.a., dass diese Einräumung freigiebig erfolgt. Das bedeutet, dass sie in keinem Zusammenhang mit einer Gegenleistung erfolgen darf.

Unbeschadet dessen dass in Vertragspunkt viertens erster Satz von der Einräumung eines unentgeltlichen Wohnungsgebrauchsrechtes die Rede ist, so erfolgt doch, laut Vertragsinhalt, die Zuwendung dieses Wohnungsgebrauchsrechtes an dem gesamten Altbau im Zusammenhang mit dem Durchführen der Sanierungs- bzw. Instandhaltungsarbeiten am Altbau sowie dem Tragen der darauf bezogenen Kosten ohne Rückersatz durch den Zuwendungsempfänger.

Zur strittigen Frage der Gebührenpflicht gemäß § 33 TP 9 GebG ist festzustellen:

Nach § 472 ABGB wird durch das „Recht der Dienstbarkeit“ ein Eigentümer (in der Regel einer Liegenschaft) verbunden, zum Vorteil eines anderen, nämlich des Berechtigten in Rücksicht einer Sache etwas zu dulden oder zu unterlassen.

Voraussetzung der Erfüllung des § 33 TP 9 GebG ist, dass die Einräumung der Dienstbarkeit durch entgeltliches Rechtsgeschäft erfolgt. Ein solches entgeltliches Rechtsgeschäft liegt vor, wenn nach dem Willen beider Parteien eine Leistung im Sinne einer subjektiven Äquivalenz durch die andere vergolten werden soll. (vgl. VwGH 4.12.2003, 2003/16/0143)

Gemäß § 17 Abs.1 GebG unterliegt das Rechtsgeschäft der Gebühr so wie es beurkundet ist. Der Gebührenfestsetzung können damit andere als in der Urkunde fest gehaltene Umstände nicht zu Grunde gelegt werden, mögen auch die anderen Umstände den tatsächlichen Vereinbarungen entsprechen. Dies ist auch unter dem Aspekt zu sehen, dass eine Urkunde auch nur Beweis über das schafft, was in ihr beurkundet ist. (VwGH 14.11.1996, 95/16/0278).

Der Inhalt des Begriffes Bedingung im Tatbestand des § 17 Abs.4 GebG 1957 ergibt sich aus dem bürgerlichen Recht. (vgl. § 696,704 ABGB). Man versteht darunter ein ungewisses Ereignis, von dem der Eintritt oder die Aufhebung einer Rechtswirkung abhängt.

Bezogen auf den zu beurteilenden Fall bedeuten- im Hinblick auf die Einwendungen des Bw. im Berufungsverfahren- die vorstehenden rechtlichen Ausführungen folgendes:

Aus dem Context des verfahrensgegenständlichen Dienstleistungsvertrages geht eindeutig hervor, dass der Bw. den Altbau zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bereits teilweise

saniert hat und die (weitere) Sanierung bzw. Instandhaltung dieses Gebäudes auf eigene Kosten ohne Rückersatzanspruch durchzuführen hat. Aus der Formulierung "*hat die Sanierung und Instandhaltung auf eigene Kosten ohne jeden Rückersatzanspruch vorzunehmen*" kann nicht erkannt werden, dass dem Bw. keine Verpflichtung zur Sanierung und Instandhaltung auf eigene Kosten ohne Rückersatzanspruch auferlegt wurde, sondern lediglich ein im Sanierungsfall zum Tragen kommendes Recht eingeräumt wurde.

Laut dem vorliegenden Vertragstext wird die dem Bw. aufgetragene Instandhaltung und Sanierung des Altbaus ohne jeglichen Rückersatzanspruch nicht von einem in der Zukunft ungewissen Ereignis abhängig gemacht. Doch selbst wenn dieses so geschehen wäre, so wäre es im Hinblick auf § 17 Abs.4 GebG für die Entstehung einer Gebührenschuld unerheblich.

Gemäß dem o.a. Vertragsinhalt stand die Leistung des Bw. in Form der Erbringung von Sanierungs- und Instandhaltungsarbeiten am Altbau auf eigene Kosten ohne Rückersatzanspruch in Wechselwirkung zur Einräumung des lebenslänglichen Wohnungsgebrauchsrechtes an dem im Eigentum der Vertragspartner stehenden gesamten Altbau. Somit wurden die Vertragspartner des Bw. entgeltlich verbunden den Gebrauch ihres Eigentums zum Vorteil des Bw. zu dulden.

Es wurde daher eine der Gebührenpflicht gemäß § 33 TP 9 GebG unterliegende Dienstbarkeit begründet.

Zur dem der Gebührenfestsetzung zu Grunde gelegten Betrag von € 24.750,00 ist festzustellen:

Die Niederschrift über die Schlussbesprechung anlässlich der Aussenprüfung der X1 vom 11. Oktober 2006, welche dieser nachweislich zur Kenntnis gebracht wurde, enthält zu der auf den Bw. bezogenen Erfassungsnummer folgende Feststellung:

*Es wurde ein Wohnrecht gegen die Tragung von Umbaukosten eingeräumt. Umbaukosten geschätzt: € 24.750*

Auf diesen Inhalt wurde der Bw. im bekämpften Bescheid hingewiesen.

Im Hinblick darauf, dass im Dienstbarkeitsvertrag von der Sanierung und Instandhaltung des Altbaus die Rede ist, ist festzuhalten, dass- der allgemeinen Lebenserfahrung nach- Umbauarbeiten an einem Altbau dessen Sanierung und Instandhaltung dienen. Die gemäß § 184 BAO geschätzte Höhe der Umbaukosten wurde vom Bw. zu keinem Zeitpunkt in Frage gestellt.

Die Vorschreibung der Rechtsgebühr gemäß § 33 TP 9 GebG auf der Grundlage des geschätzten Betrages von € 24.750,00 als Kosten der vom Bw. am Altbau durchgeführten Sanierungs- bzw. Instandhaltungsarbeiten erfolgte daher zu Recht.

Aus den aufgezeigten Gründen war der Berufung der Erfolg zu versagen und spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 6. Mai 2010