

Bundesministerium für Finanzen  
Hintere Zollamtstraße 2b  
1030 Wien

Wien, am 07.09.2009  
GZ: 454/09; smp

**Begutachtungsentwurf des Protokolls über die Bundessteuertagung  
Gebühren/Verkehrsteuern vom 1. bis 3. Dezember 2008 in Salzburg**

Sehr geehrte Damen und Herren!

Mit Schreiben vom 14. Juli 2009, bei der Österreichischen Notariatskammer am selben Tage eingelangt, hat das Bundesministerium für Finanzen den Entwurf eines Protokolls über die Fachgespräche der Bundessteuertagung Gebühren/Verkehrsteuern, welche vom 1. bis 3. Dezember 2008 in Salzburg stattfanden, übersendet und ersucht, dazu bis 7. September 2009 eine Stellungnahme abzugeben.

Die Österreichische Notariatskammer bedankt sich für die Möglichkeit einer Äußerung zum vorliegenden Entwurf und erlaubt sich, nachstehende

**Stellungnahme**

abzugeben:

Zu Punkt 1.9 Erbteilungsübereinkommen:

Nach Ansicht der Österreichischen Notariatskammer sind die Ausführungen zum Erbteilungsübereinkommen zur Gänze verfehlt und muss diesen daher mit Entschiedenheit entgegen getreten werden.



Richtig ist, dass das neue Außerstreitgesetz im 2. Satz des § 181 Abs. 1 normiert: *"Derartigen Vereinbarungen kommt die Wirkung eines vor Gericht geschlossenen Vergleichs zu."* Hiezu ist allgemein festzuhalten, dass sehr wohl im Verlassenschaftsverfahren manchmal Vergleiche abgeschlossen werden, die üblichen Erbteilungsübereinkommen jedoch regelmäßig keinen Vergleichscharakter haben. Grundvoraussetzung für das Vorliegen eines Vergleiches im Sinne des § 1380 ABGB ist daher entweder ein vorangegangener Streit der Vertragsparteien oder zumindest eine Ungewissheit über die Sach- oder die Rechtslage. Kein Vergleich liegt vor, wenn vorerst kontroverielle Standpunkte der Parteien, wie sie praktisch jedem Vertragsabschluss vorausgehen, letztlich überbrückt werden und es zum Abschluss eines Vertrages kommt. Im Falle der Erbteilung ist der Rechtsgrund ein Tauschvertrag, der seinem Wesen nach eine unstreitige Regelung darstellt, sodass ein wesentliches Tatbestandsmerkmal des Vergleiches, nämlich die Strittigkeit oder Zweifelhaftigkeit des Rechtsverhältnisses fehlt. Schließlich ist es problematisch aus einer verfahrensrechtlichen Norm (§ 181 AußStrG) unmittelbare Rückschlüsse auf eine materiell-rechtliche Norm (§ 1380 ABGB) zu ziehen. Dass der jüngere § 181 AußStrG durch den älteren § 1380 ABGB derogiert worden wäre, hat noch niemand ernsthaft behauptet. Erbteilung ist in der Regel Naturalteilung, d. h. Tausch. Anstatt dass z.B. Hälfterben die Liegenschaft je zur Hälfte und Ersparnisse je zur Hälfte übernehmen, wird ein Erbteilungsübereinkommen dahingehend geschlossen, dass Erbe A die Liegenschaft zur Gänze und Erbe B die Bankguthaben zur Gänze übernimmt.

Unbestrittenermaßen ist ein Vergleich - egal ob gerichtlich oder außergerichtlich - eine endgültige Bereinigung von strittigen Ansprüchen. Derartiges kommt im Verlassenschaftsverfahren, wie bereits erwähnt, selten vor, Anwendungsfall ist z.B. die Vereinbarung zwischen gesetzlichen und testamentarischen Erben, wenn das Testament zweifelhaft, anfechtbar oder undeutlich ist.

§ 181 AußStrG sagt auch nicht, dass das vor dem Gerichtskommissär geschlossene Erbteilungsübereinkommen einen Vergleich darstellt, sondern besagt lediglich, dass dieses

Erbteilungsübereinkommen einen Exekutionstitel darstellt, d. h. wie ein gerichtlicher Vergleich vollstreckbar ist. Daher unterliegt das vor dem Gerichtskommissär geschlossene Erbteilungsübereinkommen weder einer Gerichtsgebühr noch einer Gebühr nach dem Gebührengesetz. Aus den obigen Erwägungen darf auch das von den Parteien selbst verfasste Erbteilungsübereinkommen keiner Vergleichsgebühr unterliegen, auch keiner anderen Gebühr, da der Gebührenkatalog abschließend ist.

Mit vorzüglicher Hochachtung



Dr. Klaus Woschnak  
(Präsident)