

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin***Ri*** in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch ***2***, über die Beschwerde gegen den Bescheid des ***FA*** vom 15. April 2015 betreffend Rechtsgebühr gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z. 1 GebG, St.Nr. ***BF1StNr1***, Erf.Nr. ***1***, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen. Der angefochtene Bescheid wird abgeändert wie folgt und die Abgabe gemäß § 200 (2) BAO endgültig festgesetzt:

Die Gebühr gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z 1 GebG 1957 wird mit 1 % von der Bemessungsgrundlage in Höhe von 5.547.172,97 EURO (gerundet gemäß § 204 BAO) mit 55.471,72 EURO festgesetzt.

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

Entscheidungsgründe

I. Sachverhalt

Beschwerdegegenständlich ist der Pachtvertrag vom ***3***, abgeschlossen zwischen ***4***, als Bestandgeberin und ***5*** (nunmehr ***6***) als Bestandnehmerin, betreffend das auf den Liegenschaften ***7*** befindliche Bestandsobjekt ***8***, Bauteil Mall Top ** mit einer Fläche von ca. 802 m² (Geschäftslokal), Shopname ***9***, Damen-, Herren- und Kindermode.

I. 1. Urkundeninhalt

Die relevanten Vertragsbestimmungen lauten auszugsweise:

" **TEIL A, Grundlagen,4. Pachtdauer**

4.1 Pachtbeginn: 01.02.2015

Ein Pachtjahr entspricht dem Kalenderjahr. Das Pachtjahr ab Pachtbeginn bis zum 31.12.2015 ist ein Rumpffjahr. Unter der Bezeichnung "erstes Pachtjahr" wird das darauf folgende erste volle Kalenderjahr verstanden (dh. 2016).

4.2. Pachtende

Ende des 5. (fünften) Pachtjahres, somit 31.12.2020.

4.3. Verlängerung

Der Pächter hat das Recht, bis längstens 6 Monate vor Ablauf des Pachtvertrages gemäß Punkt 4.2. den Pachtvertrag durch einseitige schriftliche Erklärung einmalig um weitere 5 (fünf) Jahre zu verlängern.

5. Pachtzins und Nebenkosten

5.1. Mindestpachtzins

Bis zum 30.06.2015 gelten die Konditionen des zuvor bestehenden Pachtvertrages. Rumpffjahr bis 31.12.2015: € 25,00/m²/Monat zuzüglich USt

Die Beträge für den Mindestpachtzins sind jeweils wertgesichert gemäß Punkt 5.6.

In der Höhe des Pachtzinses sind die Ausstattung des Pachtobjektes bei Übergabe, die vom Pächter zu tätigenen Ausbau- und Ausstattungsarbeiten, die Erhaltungspflichten des Pächters und der Ersatz von Erhaltungskosten für Allgemeinflächen sowie die Rückstellungsverpflichtungen des Pächters berücksichtigt.

5.2. Umsatzpachtzins

8 % im Rumpffjahr und ersten Pachtjahr, 8,5 % im zweiten bis vierten Pachtjahr, 9 % im fünften Pachtjahr des Umsatzes (wie in Teil B, Punkt 6.4 definiert) zuzüglich USt

5.3 Nebenkostenkonto € 11,20/m²/Monat zuzüglich USt

5.4. Werbekostenkonto € 6,50/m²/Monat zuzüglich USt (wertgesichert gem. Punkt 5.6)

...

5.8. Umsatzgröße gem. Teil B, Punkt 20.3

€ 3.000,-- pro m² pro Pachtjahr exkl. Umsatzsteuer auf vermieteter Fläche

...

Teil B, Bedingungen des Pachtvertrages,...4. Wirksamkeit und Dauer

4.1. Dieser Vertrag ist ab der Unterzeichnung durch beide Parteien binden und wirksam. Das Pachtverhältnis beginnt mit dem Tag der Übergabe, es ist auf bestimmte Zeit abgeschlossen und endet zu dem in Teil A, Punkt 4.2 angeführten Termin ohne dass es einer Kündigung bedarf.

[...]

...

6. Pachtzins

6.1. Der Pächter hat dem Verpächter den Pachtzins ab Übergabe des Pachtobjektes zu bezahlen. Pachtzins ist der jeweils auf Jahresbasis ermittelte höhere Betrag von Mindestpachtzins oder Umsatzpachtzins. Der Mindestpachtzins des Rumpffjahres ab Pachtbeginn bis 31.12. des entsprechenden Kalenderjahres- oder im Falle von Staffelmindespachtzins für die entsprechenden Pachtjahre - sowie der Umsatzpachtzins sind in Teil A , Punkt 5. festgelegt.

6.2. Für jedes folgende Pachtjahr beträgt der Mindestpachtzins den jeweils höheren Betrag von dem Mindestpachtzins, welcher für das vorangehende Pachtjahr zu bezahlen war - im Falle des Rumpffjahres aliquotiert (hochgerechnet) auf Jahresbasis - (indexiert gemäß Punkt 8.) oder 75 % (fünfundsiebzig Prozent) des für das vorangehende Pachtjahr zu zahlenden Umsatzpachtzinses, im Falle des Rumpffjahres aliquotiert (hochgerechnet) auf Jahresbasis.

6.3. Der Umsatzpachtzins entspricht dem in Teil A, Punkt 5.2 angeführten Prozentsatz des Umsatzes des Pächters.

6.4. "Umsatz" ist der Nettoumsatz, der mindestens dem Gesamtbetrag der vereinnahmten Entgelte, wie er dem zuständigen Finanzamt bekannt zu geben ist, entspricht...

7. Nebenkosten

7.1. Direkte Kosten für das Pachtobjekt

Der Pächter trägt die unmittelbar auf sein Pachtobjekt entfallenden Kosten wie beispielsweise Gas, Strom, Kälte- und Wärme, Abfallentsorgung, Telefon, Telekommunikation oder Rundfunk etc. selbst...

...

17. Versicherungen

17.1. Der Pächter ist verpflichtet, vom Zeitpunkt der Übergabe an seine betrieblichen Risiken während der Dauer des Pachtverhältnisses durch den Abschluss von Versicherungsverträgen abzudecken....

...

20. Auflösung des Pachtvertrages

20.1. Der Verpächter darf diesen Vertrag durch einseitige Erklärung mit sofortiger Wirkung lösen, wenn insbesondere einer der nachstehenden Auflösungsgründe eintritt:

(a) wenn der Pächter mit der Entrichtung des Pachtzinses gemäß Punkt 6.1. ganz oder teilweise oder anderen Zahlungsverpflichtungen (z.B. Nebenkostenkonto , Werbekostenkonto) aus diesem Vertrag trotz einer schriftlichen Abmahnung mit 14-tägiger Nachfrist im Rückstand ist;

(b) der Pächter ungeachtet vorangegangener schriftlicher Mahnung durch den Verpächter (mit Setzung einer Nachfrist von vier Wochen zur Herstellung des vertragsmäßigen Zustandes) vom Pachtobjekt einen erheblich nachteiligen Gebrauch macht.

(c) der Pächter innerhalb von einem Monat nach erfolgter Übergabe das in Bestand gegebene Objekt nicht eröffnet hat und/oder die behördliche Konzession zur Führung seines Betriebes nicht erteilt ist und/oder widerrufen wird;

(d) der Pächter ungeachtet vorangegangener schriftlicher Mahnung durch den Verpächter mit Setzung einer Nachfrist von vier Wochen zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustandes gegen die wesentlichen Bestimmungen des Pachtvertrages verstößt...

(e) der Pächter trotz Mahnung und Setzung einer angemessenen Nachfrist eigenmächtige, ohne schriftliche Zustimmung des Verpächters vorgenommene, bauliche Veränderungen des Pachtobjektes nicht entfernt...

(f) der Pächter ungeachtet vorangegangener schriftlicher Mahnung mit Setzung einer Nachfrist von vier Wochen zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustandes die Kautionspflicht nicht erlegt bzw. die Nachschusspflicht nicht erfüllt hat (Punkt 11.).

(g) bei Entzug der Gewerbeberechtigung...

(h) wenn der Pächter... wiederholt ein grob ungebührliches oder rücksichtsloses Verhalten an den Tag legt;

(i) der Pächter eine juristische Person ist und sich die Beteiligungsverhältnisse um insgesamt mehr als 49 Prozent verändern,...

(j) im Betrieb des Pächters eine nachhaltige Leistungsver schlechterung eintritt...

(k) über das Vermögen oder das Unternehmen des Pächters ein Konkursverfahren eröffnet oder mangels Kostendeckung oder aus sonstigen Gründen die Eröffnung eines solchen vom Gericht abgewiesen wurde oder der Pächter eine Bonitätsverschlechterung erfährt...

(l) der Pächter die Rechts- oder Vertriebsgrundlagezur Gänze oder teilweise...im Pachtobjekt verliert...

(m) der Pächter trotz Mahnung und Setzung einer angemessenen Nachfrist zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustandes gesetzliche oder behördliche Vorschriften oder Auflagen beharrlich nicht einhält;...

(n) der Pächter grob und beharrlich gegen wesentliche Bestimmungen dieses Vertrages, des Center-Handbuches oder der Bau- und Ausstattungsbeschreibung trotz zweimaliger Abmahnung und jeweils Setzung einer Nachfrist von vier Wochen verstößt.

*20.2. Der Verpächter kann das Pachtverhältnis überdies aus sonstigen wichtigen Gründen unter Einhaltung einer sechsmonatigen Frist zu jedem Monatsletzen aufkündigen. Die Vertragsparteien vereinbaren jedenfalls als wichtigen Kündigungsgrund den umfassenden Um- oder Neubau des ***8*** oder wenn die erforderlichen Genehmigungen für den Betrieb des ***8*** nicht erteilt oder zurückgezogen werden.*

20.3. Der Pächter geht kraft eigener Einschätzung davon aus, dass er im Pachtobjekt voraussichtlich einen Jahres- (durchschnittlichen Monats-)umsatz in Höhe...erzielen wird...

Wenn der Umsatz des Pächters für eine durchgehende Zeitspanne von zwölf Monaten eines Pachtjahres weniger als die vom Pächter angenommene (und angestrebte) Umsatzgröße beträgt, ist der Verpächter dazu berechtigt, das Pachtverhältnis jeweils innerhalb von drei Monaten ab Beendigung des jeweiligen Beobachtungszeitraumes (Pachtjahr = Kalenderjahr) unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist zum ende eines jeden Kalendermonats mittels eingeschriebenen Briefes vorzeitig aufzulösen.

20.4. Im Falle der vorzeitigen durch den Pächter zu vertretenden Vertragsbeendigung gemäß Punkt 20. ist der Pächter verpflichtet, bis zur Neuverpachtung des Pachtobjektes durch den Verpächter, längstens aber für die vertraglich vorgesehene Restlaufzeit, weiter - unbeschadet anderer vertraglicher Regelungen - Pachtzins, Nebenkosten und Werbekostenbeitrag für den Pachtgegenstand zu bezahlen und im Zusammenhang damit jeden dem Verpächter daraus entstehenden Nachteil (z.B. niedrigeres Entgelt, Aufwendungen für Neuverpachtbarkeit und sonstige Neuverpachungskosten etc.) abzugelten. Dieser Punkt ist bei einer Vertragsbeendigung gemäß Punkt 20.3. nicht anwendbar.

20.5. Bei Auflösung oder Kündigung des Pachtvertrages stehen dem Pächter gegenüber dem Verpächter keinerlei Ersatzansprüche zu.

...

22. Unterbestandgabe/Weitergabe

22.1. Der Pächter ist nicht berechtigt, das Pachtobjekt oder Teile davon ohne ausdrückliche schriftliche Genehmigung des Verpächters entgeltlich oder unentgeltlich weiterzugeben oder auch nur zur faktischen Benützung zu überlassen oder die Rechte und Pflichten aus diesem Vertrag zur Gänze oder zum Teil, in welcher Rechtsform immer, zu übertragen. Dies gilt insbesondere für jedwede Form der Unterbestandgabe, Unternehmensveräußerung und/oder Verpachtung des Pächters, und/oder Gründung einer Gesellschaft bzw. Eintritt in eine solche unter Einbringung der Bestandrechte; ebenso ist eine sonstige von diesem Vertrag abweichende Nutzung des Pachtobjektes ohne schriftliche Zustimmung des Verpächters nicht gestattet. Ein Verstoß gegen diese Bestimmung ist ein Auflösungsgrund gemäß Punkt 20.

Der Pächter ist jedoch berechtigt, das Pachtobjekt oder Teile davon an Konzerngesellschaften ("Konzern" im Sinne der §§ 15 AktG bzw. 115 GmbHG) unterzuvermieten. Die Nutzung durch den Untermieter hat den Bestimmungen dieses Pachtvertrages zu entsprechen. Der Pächter hat die Bestimmungen dieses Pachtvertrages auf den Untermieter zu überbinden und der Pächter haftet für die Einhaltung der Bestimmungen dieses Pachtvertrages durch den Untermieter.

22.2. Der Verpächter ist berechtigt, sämtliche Rechte und Pflichten aus diesem Vertrag, auch wiederholt, ganz oder teilweise, auf einen oder mehrere Dritte zu übertragen und zwar auch unabhängig davon, ob gleichzeitig auch das Eigentumsrecht an der Liegenschaft, auf der das Pachtobjekt errichtet ist, oder am Gebäude, übertragen wird und unabhängig davon ob dem Pächter das Pachtobjekt bereits übergeben wurde.

22.3. Im Falle der (Einzel-)Rechtsnachfolge geht das Pachtverhältnis mit allen Rechten und Pflichten auf die Rechtsnachfolger und Vertragspartner über.

... "

I.2. Verfahren vor dem Finanzamt

Der Vertrag wurde dem ***FA*** am 18. Februar 2015 zur Anzeige gebracht.

Am 15. April 2015 erließ das ***FA*** einen vorläufigen Bescheid gemäß § 200 Abs.

1 BAO. Darin setzte das Finanzamt die Gebühr für den Bestandvertrag vom ***3*** gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z. 1 GebG in Höhe von € 54.113,89 fest.

"Berechnung der festgesetzten Gebühr:

Gemäß § 33 TP 5 Abs.1 Z.1 GebG 1957 1 % von der Bemessungsgrundlage in Höhe von 5.411.389,40 € (gerundet gemäß § 204 BAO) 54.113,89 €.

Begründung:

Da nach dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens der Umfang der Abgabepflicht noch ungewiss ist, erfolgt die Vorschreibung vorläufig.

Bemessungsgrundlage :

Monatlicher Mindestbestandzins sowie Akonto für Neben- u. Werbekosten $\times m^2 \times$ vereinbarte Dauer (vereinbarte Dauer 5 Jahre 11 Monate (ab 01.02.2015) + Verlängerungsoption 5 Jahre = 10 Jahre 11 Monate = 131 Monate) zzgl. Ust ($\text{€ } 25,00 + 11,20 + 6,50 \times 802,27 \times 131$).

Die Versicherungskosten wurden gem. § 184 BAO geschätzt ($\text{€ } 200,00 \times 131$)."

Gegen den genannten Bescheid wurde Beschwerde eingebracht.

Die Bf. bringt vor, die ***10*** habe einen grundsätzlich befristeten Mietvertrag für die Dauer von 5 Jahren + 11 Monate sowie einer Verlängerungsoption für weitere fünf Jahre abgeschlossen. Dies entspreche einer Gesamtlaufzeit von 131 Monaten. Laut Punkt 22 des Vertrages sei der Verpächter berechtigt, sämtliche Rechte und Pflichten aus diesem Vertrag ganz oder teilweise auf einen oder mehrere Dritte ohne Zustimmung des Pächters zu übertragen. Dies auch unabhängig davon, ob das Eigentumsrecht am Gesamtgebäude übertragen werde.

Im Gebührenbescheid vom 15.04.2015 sei für dieses Rechtsgeschäft eine Gebühr in Höhe von 54.113,89 Euro mit der Begründung festgesetzt worden, dass der Vertrag auf bestimmte Zeit abgeschlossen sei. Für die Berechnung sei eine Vertragslaufzeit von 131 Monaten (Mietvertragslaufzeit + Verlängerungsoption) herangezogen worden.

Im gegenständlichen Vertrag könne der Verpächter laut Punkt 22. des Vertrages sämtliche Rechte aus dem Vertrag ohne Zustimmung des Pächters an eine dritte Person übertragen.

Die Bf verweist in diesem Zusammenhang auf das Erkenntnis VwGH 17.09.1990, 90/50/0034. In diesem Erkenntnis führe der VwGH aus, dass im Falle der Vereinbarung eines Weitergabe- und Präsentationsrechtes, also einer Regelung im Mietvertrag, die dem Mieter das Recht einräume, eine Auflösung des Vertrages unter Umständen in durchaus realistischer Weise auch gegen den Willen des Vermieters durchzusetzen, im konkreten Fall nach ihrem Gewicht und ihrer Wahrscheinlichkeit so beurteilt werden müsse, dass damit wegen der Freiheit des Mieters zur Vertragsbeendigung insgesamt eine ungewisse Vertragsdauer anzunehmen sei. Dieses Weitergabe- und Präsentationsrecht des Mieters verleihe nämlich dem vorliegenden Vertrag ein derartiges Maß an Ungewissheit hinsichtlich seiner Dauer, dass dabei ein Bestandvertrag vorliege, der von Anfang an von ungewisser Dauer sei, auch wenn der Vertrag befristet sei.

In der Entscheidung des VwGH 27.01.2000, 99/16/0017, werde ebenfalls unter anderem ein Weitergaberecht eines Pachtvertrages beurteilt. Ohne Zustimmung des Verpächters dürfe die

Pächterin die Rechte an andere durch sie geführte und zumindest mehrheitlich in ihrem Eigentum stehende Gesellschaften weitergeben. Der VwGH habe diese Klausel wie folgt beurteilt:

"Durch diese Bestimmung wird die Pächterin in die Lage versetzt, den Pachtvertrag aufzulösen. Ebenso wie im Falle des zu einem Präsentationsrecht ergangenen hg Erkenntnis vom 17. September 1990, ZI 90/15/0034, wurde durch die vorliegende Vertragsbestimmung ein derartiges Maß an Ungewissheit hinsichtlich der Vertragsdauer erreicht, dass von Anfang an von einer unbestimmten Dauer des Vertragsverhältnisses auszugehen ist."

Für die Beurteilung, ob ein Vertrag mit unbestimmter Dauer vorliege sei ausreichend, dass einer der Vertragspartner einen befristeten Miet- oder Pachtvertrag jederzeit vorzeitig beenden könne. Dies könne sowohl der Verpächter als auch der Pächter sein. Im vorliegenden Fall habe zwar der Pächter kein Weitergaberecht oder Präsentationsrecht, allerdings erlaube Punkt 22. der getroffenen Vereinbarung dem Verpächter den Vertrag durch Übertragung der Rechte jederzeit zu beenden.

Die im gegenständlichen Vertrag getroffene Vereinbarung zur erlaubten Weitergabe des Bestandgegenstandes durch den Verpächter sei daher – nach ihrem Gewicht und der Wahrscheinlichkeit so zu beurteilen, dass wegen der Freiheit des Verpächters zur Vertragsbeendigung eine ungewisse Vertragsdauer anzunehmen sei. Demnach sei nach Meinung der Bf die Gebührenpflicht nicht im Umfang der 10-fachen sondern nur der 3-fachen Jahresmiete zu bemessen.

Mit Beschwerde vorentscheidung vom 09. Juni 2015 wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab.

Das Finanzamt führte aus, der den beiden Erkenntnissen zu Grunde liegende Sachverhalt sei mit gegenständlichem Sachverhalt nicht vergleichbar.

In beiden Fällen habe ein Vertragsteil das Recht, den Vertrag vorzeitig aufzulösen. Dies solle im vorliegenden Pachtvertrag aber vermieden werden, sei doch ausdrücklich festgelegt worden, dass der Pächter im Falle einer Veräußerung des Outlet Centers auf sein Kündigungsrecht verzichte und dass im Fall einer Rechtsnachfolge das Pachtverhältnis mit allen Rechten und Pflichten auf die Rechtsnachfolger der Parteien übergingen.

Punkt 22.2. räume dem Verpächter das Recht ein, die Rechte und Pflichten aus dem gegenständlichen Pachtvertrag wiederholt, ganz oder teilweise auf einen oder mehrere Dritte zu übertragen. Dies sei nicht mit einem Präsentationsrecht vergleichbar. Im Erkenntnis 90/15/0034 habe der Mieter das Recht, einen Nachfolgemmieter namhaft zu machen und habe sich der Vermieter verpflichtet, mit dem namhaft gemachten Nachmieter einen Vertrag abzuschließen und ende in diesem Fall der Mietvertrag.

Im beschwerdegegenständlichen Fall könne der Verpächter seine Rechte „übertragen“. Dass durch diese Übertragung der gegenständliche Vertrag aufgelöst werde, sei der Urkunde nicht zu entnehmen. Im Gegenteil, im Punkt 4 des Pachtvertrages werde ausgeführt, dass der Vertrag ab Unterzeichnung durch beide Parteien binden und wirksam sei und dass eine Veräußerung des ***8*** und/oder der Liegenschaft keinen Einfluss auf die vereinbarte Dauer habe. Der Erwerber trete durch Übernahme des gesamten Pachtvertrages unter Aufrechterhaltung des Pachtverhältnisses auch hinsichtlich Dauer und Kündigungsfrist in den gegenständlichen Pachtvertrag ein.

Mit Schriftsatz vom 09. Juli 2015 brachte die Bf Vorlageantrag ein.

Ergänzend zur Beschwerde führte die Bf aus, in der Begründung zur Abweisung der Beschwerde werde ausgeführt, dass der vorliegende Sachverhalt nicht mit dem zitierten VwGH-Erkenntnis vom 17.09.1990, 90/50/0034, vergleichbar sei, da der Vermieter zwar seine Rechte übertrage, dadurch aber kein neuer Mietvertrag abgeschlossen werde.

Ihres Erachtens sei das Weitergaberecht sogar weiter als das, in der VwGH-Entscheidung zitierte Präsentationsrecht. Während das Präsentationsrecht nur ein Vorschlagsrecht darstelle, könne beim Weitergaberecht das Objekt ohne Zustimmung des Mieters vom Vermieter jederzeit an einen Dritten weitergegeben werden.

Durch Ausnutzung des Weitergaberechtes ende der bestehende Vertrag. Der Mieter gehe mit dem neuen Vermieter ein neues Mietverhältnis zu gleichen Konditionen ein. Die Bf verweise dazu auch noch einmal auf das bereits in der Beschwerde zitierte VwGH-Erkenntnis vom 27.01.2000, 99/16/0017. Hier habe der VwGH über ein Weitergaberecht eines Mieters entschieden. Er sei zum Ergebnis gekommen, dass durch die Weitergabe das Vertragsverhältnis ende. Die Dauer des Vertragsverhältnisses sei daher ungewiss, so dass von einem unbefristeten Vertrag auszugehen sei.

Zwischen einem dem Vermieter oder einem dem Mieter eingeräumten Weitergaberecht bestehe aus rechtlicher Sicht kein Unterschied. Daher könne es auch aus gebührenrechtlicher Sicht keinen Unterschied machen, ob im Vertrag das Weitergaberecht dem Vermieter oder dem Mieter eingeräumt werde.

Auch die Gebührenrichtlinien (Rz 555) gingen davon aus, dass die Vertragsübernahme aus gebührenrechtlicher Sicht als neuer Vertrag zu beurteilen sei, der volle Gebührenpflicht auslöse.

Die im gegenständlichen Vertrag getroffene Vereinbarung zur erlaubten Weitergabe des Bestandgegenstandes durch den Vermieter sei daher nach ihrem Gewicht und der Wahrscheinlichkeit so zu beurteilen, dass wegen der Freiheit des Vermieters zur Vertragsbeendigung eine ungewisse Vertragsdauer anzunehmen sei. Demnach sei die

Gebührenpflicht nach Ansicht der Bf nicht im Umfang der 10-fachen, sondern nur der 3-fachen Jahresmiete zu bemessen.

Aufgrund dieses Sachverhaltes beantrage die Bf, die Gebühr in der Höhe des 3-fachen Jahreswertes der Miete, das seien 14.870,99 Euro festzulegen und die Differenz zum bisher festgesetzten Betrag in Höhe von 39.242,90 Euro gutzuschreiben.

Weiters stelle die Bf den Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Entscheidung durch den gesamten Senat.

II. Verfahren von dem BFG

Mit Vorhalt vom 23. April 2020 ersuchte das h.o. Gericht das Finanzamt um Stellungnahme und Vorlage der endgültigen Berechnung.

Mit Entscheidungsvorhalt vom 6. Mai 2020 übermittelte das h.o. Gericht dem Finanzamt sowie der steuerlichen Vertretung die Sach- und Rechtslage aus Sicht der berichterstattenden Richterinnen zur Kenntnis und Stellungnahme.

Mit Ergänzungsvorhalt vom 3. Juni 2020 wurde der Bf die vom Finanzamt h.o. vorgelegte endgültige Berechnung zur Kenntnis gebracht.

Mit Schreiben vom 4. Juni 2020 teilte der Parteienvertreter der Bf mit, keine Ergänzungen zu dem übermittelten Schriftsatz zu haben und den Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung vor dem gesamten Berufungssenat zurückzuziehen.

Das Finanzamt teilte ebenfalls mit, zum Vorhalt des BFG vom 6.5.2020 keine weitere Stellungnahme abzugeben.

Am 25.06. teilte die steuerliche Vertretung der Bf mit, auch auf eine Verhandlung vor dem Senat zu verzichten. Die endgültige Berechnung der Bemessungsgrundlage für die Gebühr sei geprüft worden, die Beträge seien korrekt.

II.1. Beweiserhebung

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in die elektronisch vorgelegten Aktenteile des Finanzamtes, Erf.Nr. ***1*** sowie das Vorhalteverfahren.

II.2. Rechtslage

§ 33 TP 5 Gebührengesetz 1957 (GebG) lautet auszugsweise:

"Bestandverträge

(1) Bestandverträge (§§ 1090 ff. ABGB) und sonstige Verträge, wodurch jemand den Gebrauch einer unverbrauchbaren Sache auf eine gewisse Zeit und gegen einen bestimmten Preis erhält, nach dem Wert

1. im allgemeinen

1 v. H.

2. beim Jagdpachtvertrag

2 v. H.

(2) Einmalige oder wiederkehrende Leistungen die für die Überlassung des Gebrauches vereinbart werden, zählen auch dann zum Wert, wenn sie unter vertraglich bestimmten Voraussetzungen auf andere Leistungen angerechnet werden können.

(3) Bei unbestimmter Vertragsdauer sind die wiederkehrenden Leistungen mit dem Dreifachen des Jahreswertes zu bewerten, bei bestimmter Vertragsdauer mit dem dieser Vertragsdauer entsprechend vervielfachten Jahreswert, höchstens jedoch dem Achtzehnfachen des Jahreswertes. Ist die Vertragsdauer bestimmt, aber der Vorbehalt des Rechtes einer früheren Aufkündigung gemacht, so bleibt dieser Vorbehalt für die Gebührenermittlung außer Betracht. Abweichend vom ersten Satz sind bei Bestandverträgen über Gebäude oder Gebäudeteile, die überwiegend Wohnzwecken dienen, einschließlich sonstiger selbständiger Räume und anderer Teile der Liegenschaft (wie Keller- und Dachbodenräume, Abstellplätze und Hausgärten, die typischerweise Wohnräumen zugeordnet sind) die wiederkehrenden Leistungen höchstens mit dem Dreifachen des Jahreswertes anzusetzen."

§ 17 GebG lautet:

"§ 17. (1) Für die Festsetzung der Gebühren ist 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.

(2) 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 bis zum Gegenbeweise der Tatbestand vermutet, der die Gebührenschuld begründet oder die höhere Gebühr zur Folge hat.

(3) Der Umstand, daß die Urkunde nicht in der zu ihrer Beweiskraft erforderlichen Förmlichkeit errichtet wurde, ist für die Gebührenpflicht ohne Belang.

(4) 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.

(5) Die Vernichtung der Urkunde, die Aufhebung des Rechtsgeschäftes oder das Unterbleiben seiner Ausführung heben die entstandene Gebührenschuld nicht auf."

Judikatur des VwGH zur Dauer

1. Bestimmte Dauer

Bestimmte Dauer liegt vor, wenn nach dem Vertragsinhalt beide Vertragsteile auf eine bestimmte Zeit an das Vertragsverhältnis gebunden sind (Fellner¹⁰, Stempel- und Rechtsgebühren, Rz 126, samt Judikaturzitaten VwGH 8. 4. 1964, Slg 3058/F; VwGH 13. 4. 1964, 1701/63; VwGH 3. 12. 1964, Slg 3190/F; VwGH 5. 6. 1978, 114, 454/77; VwGH 24. 3. 1994, 93/16/0133).

Ob ein Vertrag auf bestimmte oder unbestimmte Zeit abgeschlossen ist, hängt davon ab, ob nach dem erklärten Vertragswillen beide Vertragsteile durch eine bestimmte Zeit an den Vertrag gebunden sein wollen oder nicht, wobei allerdings die Möglichkeit, den Vertrag aus einigen, bestimmt bezeichneten Gründen schon vorzeitig einseitig aufzulösen, der Beurteilung des Vertrages als eines auf bestimmte Zeit abgeschlossenen nicht im Wege steht (VwGH vom 3. Dezember 1964, Slg 3190/F, verstärkter Senat, vom 11. Oktober 1973, 1781/72, vom 7. März 1974, 1228/72, vom 28. März 1974, 1102/73, vom 5. Oktober 1987, 86/15/0102, vom 6. März 1989, 88/15/0037, vom 16. Oktober 1989, 88/15/0040, vom 17. September 1990, 90/15/0034, vom 29. Juni 1992, 91/15/0040, und vom 19. Dezember 2002, 99/16/0405).

Was eine Beschränkung der Kündigungsmöglichkeit auf einzelne im Vertrag ausdrücklich bezeichnete Fälle darstellt, ist eine Frage, die nach Gewicht und Wahrscheinlichkeit einer Realisierung der vertraglich vereinbarten Kündigungsgründe von Fall zu Fall verschieden beantwortet werden muss. Während die Vereinbarung aller Kündigungsgründe nach §19 Abs. 2 Mietengesetz keine ausreichende Beschränkung der Kündigungsmöglichkeit darstellte, vermögen ausnahmsweise bestehende Kündigungsmöglichkeiten die grundsätzliche Bindung einer Vertragspartei an ein nach dem Vertragsinhalt auf bestimmte Dauer abgeschlossenes Bestandverhältnis nicht aufzuheben (Fellner¹⁰ s.o. Rz 132).

Nach der (klarstellenden) Bestimmung des § 33 TP 5 Abs 3 Satz 1 GebG (in der ab 1. Juli 1999 geltenden Fassung des Art VII Z 18 AbgÄG 1998, BGBl I 1999/28) sind die wiederkehrenden Leistungen bei bestimmter Vertragsdauer mit dem dieser Vertragsdauer entsprechend vervielfachten Jahreswert, höchstens jedoch mit dem Achtzehnfachen des Jahreswertes zu bewerten (Fellner¹⁰ s.o. Rz 126).

2. Unbestimmte Dauer

Eine unbestimmte Vertragsdauer liegt vor, wenn auch nur ein Vertragspartner in der Lage ist, den Vertrag jederzeit aufzulösen, wobei einzelne, bestimmt bezeichnete Kündigungsgründe (zB jene nach § 1117 und 1118 ABGB) unberücksichtigt bleiben.

Bestandverträge sind insbesondere dann auf unbestimmte Dauer abgeschlossen, wenn überhaupt jede Vereinbarung über eine Dauer fehlt und auch sonst im Vertrag keine Anhaltspunkte enthalten sind, auf welche Dauer sich die Vertragspartner binden wollten.

Weiters sind Bestandverträge als auf unbestimmte Dauer abgeschlossen anzusehen, wenn die Vereinbarung auf eine unbestimmte Zeit allein und ohne jeden weiteren Zusatz lautet, also wenn beide Vertragspartner in einer jeden Zweifel ausschließenden Art zum Ausdruck bringen, dass sie zeitlich nicht gebunden sein wollen und sie das Vertragsverhältnis jederzeit auch einseitig auflösen können (Fellner¹⁰ s. o., Rz 140, VwGH vom 13. 6. 1960, Slg 2249/F).

Nach der ersten Alternative im ersten Satz des § 33 TP 5 Abs 3 GebG sind die wiederkehrenden Leistungen bei unbestimmter Vertragsdauer mit dem Dreifachen des Jahreswertes zu bewerten (Fellner¹⁰ s. o., Rz 138, VwGH vom 3. November 1986, 85/15/0130).

II.3. Erwägungen

Laut Teil A Punkt 4. des Vertrages wird der Bestandvertrag auf die bestimmte Dauer von fünf Jahren befristet abgeschlossen und endet mit Ende des 5. (fünften) Pachtjahres, somit am 31.12.2020 ohne dass es einer gesonderten Aufkündigung oder sonstigen Erklärung einer Vertragspartei bedarf.

Laut Teil A Punkt 4.3. des Vertrages hat der Pächter das Recht, bis längstens 6 Monate vor Ablauf des Pachtvertrages gemäß Punkt 4.2. den Pachtvertrag durch einseitige schriftliche Erklärung einmalig um weitere 5 (fünf) Jahre zu verlängern.

Laut Teil B Punkt 4.1. beginnt das Pachtverhältnis mit dem Tag der Übergabe, ist auf bestimmte Zeit abgeschlossen und endet zu dem in Teil A, Punkt 4.2. angeführten Termin ohne dass es einer Kündigung bedarf.

Weiters sind in Teil B Punkt 20 einzelne a. o. Kündigungsgründe angeführt, die im Wesentlichen den §§ 30 (2) MRG und 1117, 1118 ABGB entsprechen.

Der Unterschied zum Sachverhalt im Erkenntnis VwGH 27.01.2000, 99/16/0017:

VwGH 99/16/0017:

"III. Pachtdauer

...Die Verpächterin hat das Recht, den Pachtvertrag unter der Einhaltung einer Kündigungsfrist von einem Jahr, vorzeitig aufzulösen, wenn das Hotel bzw. die Liegenschaft auf der das Hotel errichtet ist, veräußert wird. Diese Kündigung kann jeweils nur zum 30. April oder 31. Oktober eines jeden Jahres erfolgen...."

Hier:

"Teil B, Bedingungen des Pachtvertrages,...4. Wirksamkeit und Dauer

...

*4.2. Eine Veräußerung des ***8*** und/oder der Liegenschaft hat auf die vereinbarte Dauer keinen Einfluss. Der Erwerber tritt durch Übernahme des gesamten Pachtvertrages, also unter Aufrechterhaltung des Pachtverhältnisses auch hinsichtlich der Dauer und Kündigungsfrist, in den gegenständlichen Pachtvertrag ein (Volleintritt des Erwerbers). Der Pächter verzichtet im Falle einer Veräußerung des ***8*** und/oder der Liegenschaft oder im Fall eines Gesellschafterwechsels in der Verpächtergesellschaft auf sein Kündigungsrecht und verpflichtet sich, sofern vom Verpächter verlangt, eine entsprechende Verzichtserklärung auch gegenüber dem neuen Eigentümer abzugeben....*

...

22.2. Der Verpächter ist berechtigt, sämtliche Rechte und Pflichten aus diesem Vertrag, auch wiederholt, ganz oder teilweise, auf einen oder mehrere Dritte zu übertragen und zwar auch unabhängig davon, ob gleichzeitig auch das Eigentumsrecht an der Liegenschaft, auf der das Pachtobjekt errichtet ist, oder am Gebäude, übertragen wird und unabhängig davon ob dem Pächter das Pachtobjekt bereits übergeben wurde.

22.3. Im Falle der (Einzel-)Rechtsnachfolge geht das Pachtverhältnis mit allen Rechten und Pflichten auf die Rechtsnachfolger und Vertragspartner über."

VwGH 99/16/0017:

"XIV. Weitergabe des Pachtgegenstandes

Die Pächterin darf in diesem Vertrag eingeräumte Rechte, auch nur teilweise, nur nach vorheriger ausdrücklicher schriftlicher Zustimmung der Verpächterin weitergeben. Davon ausgenommen sind andere von der Pächterin geführte und zumindest mehrheitlich in ihrem Eigentum stehende Gesellschaften."

Hier:

"22.1. Der Pächter ist nicht berechtigt, das Pachtobjekt oder Teile davon ohne ausdrückliche schriftliche Genehmigung des Verpächters entgeltlich oder unentgeltlich weiterzugeben ...

Der Pächter ist jedoch berechtigt, das Pachtobjekt oder Teile davon an Konzerngesellschaften ("Konzern" im Sinne der §§ 15 AktG bzw. 115 GmbHG) unterzuvermieten. Die Nutzung durch den Untermieter hat den Bestimmungen dieses Pachtvertrages zu entsprechen. Der Pächter hat die Bestimmungen dieses Pachtvertrages auf den Untermieter zu überbinden und der Pächter haftet für die Einhaltung der Bestimmungen dieses Pachtvertrages durch den Untermieter."

Der VwGH hat zu 99/16/0017 ausgeführt: *"Die Verpächterin hat nach dem zweiten Absatz des Punkt III. des Bestandvertrages die Möglichkeit, den Pachtvertrag im Falle der Veräußerung der Hotelliegenschaft aufzulösen. Zu Recht hat die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang auf die Finanzierungsmöglichkeit im Wege des so genannten "sale and lease back" hingewiesen, in welchem Falle es (zunächst) zu einem Veräußerungsvorgang kommt. Durch im Wirtschaftsleben gebräuchliche Gestaltungen - etwa auch durch Treuhandvereinbarungen aller Art - ist es also auf Grund der angeführten Vertragsbestimmung der Verpächterin anheim gestellt, das Pachtverhältnis vor Ablauf der bestimmt bezeichneten Dauer zu beenden. Die Dauer des Pachtverhältnisses ist damit als unbestimmt anzusehen."*

Im gegenständlichen Fall ist die Pächterin im Falle der Veräußerung der Liegenschaft gerade nicht zur Auflösung des Vertrages berechtigt. Der Pächter *verzichtet* im Falle einer Veräußerung des ***8*** und/oder der Liegenschaft oder im Fall eines Gesellschafterwechsels in der Verpächtergesellschaft *auf sein Kündigungsrecht* und verpflichtet sich, sofern vom Verpächter verlangt, eine entsprechende *Verzichtserklärung* auch gegenüber dem neuen Eigentümer *abzugeben*. Eine Veräußerung des ***8*** und/oder der Liegenschaft hat auf die vereinbarte Dauer *keinen Einfluss* (Teil B, Punkt 4.2.).

Der VwGH hat weiters zu 99/16/0017 ausgeführt:

"Aus Punkt XIV. des Vertrages wiederum geht hervor, dass die Pächterin die ihr eingeräumten Rechte an von ihr "geführte" und zumindest mehrheitlich in ihrem Eigentum stehende Gesellschaften weitergeben könne. Durch diese Bestimmung wird die Pächterin in die Lage versetzt, den Pachtvertrag aufzulösen. Ebenso wie im Falle des zu einem Präsentationsrecht ergangenen hg Erkenntnis vom 17. September 1990, ZI 90/15/0034, wurde durch die vorliegende Vertragsbestimmung ein derartiges Maß an Ungewissheit hinsichtlich der Vertragsdauer erreicht, dass von Anfang an von einer unbestimmten Dauer des Vertragsverhältnisses auszugehen ist."

In gegenständlichem Fall bestimmt Vertragspunkt 22.1. hier, dass die Pächterin berechtigt ist, das Pachtobjekt oder Teile davon an Konzerngesellschaften ("Konzern" im Sinne der §§ 15 AktG bzw. 115 GmbHG) unterzuvermieten. Die Nutzung durch den Untermieter hat jedoch den Bestimmungen dieses Pachtvertrages zu entsprechen. Der Pächter hat die Bestimmungen dieses Pachtvertrages auf den Untermieter zu *überbinden* und der *Pächter haftet für die Einhaltung* der Bestimmungen dieses Pachtvertrages durch den Untermieter.

Daraus ist eindeutig erkennbar, dass im Unterschied zu dem Sachverhalt, welcher dem zitierten Erkenntnis zu Grunde lag, im beschwerdegegenständlichen Fall nach dem erklärten Vertragswillen beide Vertragsteile durch eine bestimmte Zeit an den Vertrag gebunden sein wollten und somit *bestimmte* Dauer des Vertrages anzunehmen ist.

Entgegen der Einwände im Beschwerdeverfahren hat die Bf laut Vertragstext kein vorzeitiges Kündigungsrecht im Falle einer Übertragung der Pachtrechte, was den Unterschied zum Bezug habenden Erkenntnis ausmacht.

Die Gründe für eine vorzeitige Kündigung sind in Teil B, Punkt 20. Auflösung des Pachtvertrages, geregelt. Die Übertragung der Pachtrechte durch die Pächterin zählen aber nicht dazu.

Auch hinsichtlich der Abtretung des Pachtvertrages durch die Verpächterin an eine Drittpartei kommt es entgegen der Ausführungen in der Beschwerde nicht zu einer vorzeitigen Vertragsauflösung. Wohl ist die Verpächterin – wie in der Beschwerde ausgeführt – laut Teil B, Punkt 22.2. berechtigt, sämtliche Rechte und Pflichten aus diesem Vertrag, auch wiederholt, ganz oder teilweise, auf einen oder mehrere Dritte zu übertragen, jedoch geht gemäß Punkt 22.3. im Falle der (Einzel-)Rechtsnachfolge das Pachtverhältnis mit allen Rechten und Pflichten auf die Rechtsnachfolger der Vertragsparteien über.

Die Bf führt im Vorlageantrag ergänzend aus, das Weitergaberecht sei sogar weiter als das, in der VwGH-Entscheidung zitierte Präsentationsrecht. Während das Präsentationsrecht nur ein Vorschlagsrecht darstelle, könne beim Weitergaberecht das Objekt ohne Zustimmung des Mieters vom Vermieter jederzeit an einen Dritten weitergegeben werden. Durch Ausnutzung des Weitergaberechtes ende der bestehende Vertrag. Der Mieter gehe mit dem neuen Vermieter ein neues Mietverhältnis zu gleichen Konditionen ein. Die Bf verweist dazu auch noch einmal auf das bereits in der Beschwerde zitierte VwGH-Erkenntnis vom 27.01.2000, 99/16/0017.

Hier habe der VwGH über ein Weitergaberecht eines Mieters entschieden. Er sei zum Ergebnis gekommen, dass durch die Weitergabe das Vertragsverhältnis ende. Die Dauer des Vertragsverhältnisses sei daher ungewiss, so dass von einem unbefristeten Vertrag auszugehen sei.

Zwischen einem dem Vermieter oder einem dem Mieter eingeräumten Weitergaberecht bestehe aus rechtlicher Sicht kein Unterschied. Daher könne es auch aus gebührenrechtlicher Sicht keinen Unterschied machen, ob im Vertrag das Weitergaberecht dem Vermieter oder dem Mieter eingeräumt werde.

Die im gegenständlichen Vertrag getroffene Vereinbarung zur erlaubten Weitergabe des Bestandgegenstandes durch den Vermieter sei daher – nach ihrem Gewicht und der Wahrscheinlichkeit – so zu beurteilen, dass wegen der Freiheit des Vermieters zur Vertragsbeendigung eine ungewisse Vertragsdauer anzunehmen sei.

Der VwGH hat im Erkenntnis 99/16/0017 hinsichtlich des Weitergaberechtes der Pächterin auf das zum Präsentationsrecht ergangene Erkenntnis 90/15/0034 verwiesen und ausgeführt, dass auch durch die im Anlassfall vorliegende Vertragsbestimmung ein derartiges Maß an

Ungewissheit hinsichtlich der Vertragsdauer erreicht werde, dass von Anfang an von einer unbestimmten Dauer des Vertragsverhältnisses auszugehen sei.

Dazu ist zu sagen, dass im Falle 90/15/0034 die Vermieterin der Mieterin das Recht einräumt, auch während der vereinbarten Mietdauer einen Nachfolgemietler namhaft zu machen. Sofern gegen diese Person des Nachfolgemietlers keine willkürlichen Gründe entstehen und insbesondere die Bonität dieses Nachfolgemietlers ausreichend gesichert ist, verpflichtet sich die Vermieterin mit diesem von der Mieterin genannten Nachfolgemietler einen Mietvertrag zu den gleichen Bedingungen dieses Vertrages abzuschließen und *endet in diesem Fall das gegenständliche Mietverhältnis durch einvernehmliche Auflösung*.

Der VwGH hat hie zu ausgeführt, dass es sich bei dem in Rede stehenden Text um die vertragliche Vereinbarung eines sogenannten Präsentationsrechtes handle, (vgl. Würth-Zingher, Miet- und Wohnrecht 102 Rz 2 zu § 12 MRG), welches dem Mieter das Recht einräume, dem Vermieter eine geeignete Person als Nachfolger vorzuschlagen, wobei der Vermieter grundsätzlich verpflichtet sei, den Präsentierten zu akzeptieren, außer es würden begründete Einwände vorliegen (die im vorliegenden Fall insbesondere im Bonitätsbereich gelegen sein könnten). Stimme der Vermieter dem Abschluss eines Mietvertrages mit dem präsentierten, geeigneten Nachfolger nicht zu, so könne das Präsentationsrecht vom Mieter klagsweise durchgesetzt werden (Würth-Zingher, a. a.O. unter Berufung auf MietSlg. 20.155 und 36.157). Im vorliegenden Fall sei in diesem Zusammenhang zwischen den Vertragsparteien *noch ausdrücklich* festgelegt, dass durch kontrahieren des Vermieters mit dem präsentierten Nachfolger *der Mietvertrag mit dem ersten Mieter aufgelöst werde*.

Im streitgegenständlichen Fall kommt es jedoch, wie bereits ausgeführt, nicht zu einer Auflösung des Pachtvertrages, sondern vielmehr zu einer Übertragung der Rechte bzw. darf die Pächterin die Pachtrechte bei voller Haftung für die Einhaltung der gegenständlichen Vertragsbestimmungen in Unterbestand an ihre Konzerngesellschaften weitergeben.

Hat der Bestandgeber dem Bestandnehmer das Recht eingeräumt, durch bloße Erklärung alle Rechte und Pflichten aus dem Bestandverhältnis auf einen Dritten mit der Wirkung zu übertragen, dass dieser an seiner Stelle Bestandnehmer wird, ohne dass es einer (weiteren) Erklärung des Bestandgebers bedarf, und hat er auf diese Weise im Voraus seine Zustimmung zur Auswahl des Nachmieters erteilt (unbeschränktes Weitergaberecht), dann liegt darin ein Fall der Vertragsübernahme; der Nachmieter tritt in den Bestandvertrag ein, sobald er dem Bestandgeber bekannt geworden ist, ohne dass es des Abschlusses eines neuen Mietvertrages bedurfte (OGH 11.09.1990, 4Ob548/90, unter Zit. MietSlg. 22.139, 25.132/11, 26.114, 39.135, 39.136; Würth in Rummel, ABGB2, Rz 14 zu § 1098). Beim Bestehen eines "Weitergaberechtes" tritt selbst ohne Einwilligung des Vermieters zum Übergang der Mietrechte der neue Mieter anstelle des bisherigen Mieters in den Vertrag ein. Der Übergang der Rechte und Pflichten aus dem Bestandvertrag ist mit der Mitteilung an den Bestandgeber vollzogen (RS 0032747 zu OGH 18.12.1991, 7Ob2240/96d).

Wenn die Bf nun im Vorlageantrag vorbringt, zwischen einem dem Vermieter oder einem dem Mieter eingeräumten Weitergaberecht bestehe aus rechtlicher Sicht kein Unterschied, daher könne es auch aus gebührenrechtlicher Sicht keinen Unterschied machen, ob im Vertrag das Weitergaberecht dem Vermieter oder dem Mieter eingeräumt werde, ist zu sagen, dass die Pächterin in gegenständlichem Fall dem allfälligen Wechsel des Verpächters unter Vertragsübernahme insofern zugestimmt hat, als sie im Falle einer Veräußerung des ***8*** und/oder der Liegenschaft oder im Fall eines Gesellschafterwechsels in der Verpächtergesellschaft auf ihr Kündigungsrecht verzichtet und gegebenenfalls auch bereit ist eine Verzichtserklärung abzugeben.

Den zitierten Sachverhalten der angeführten Entscheidungen liegt jeweils ein "ausdrückliches Kündigungsrecht" bei Änderung der Vertragspartner in Gestalt von Mieter bzw. Vermieter zu Grunde, was gegenständlich nicht der Fall ist.

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

Die endgültige Berechnung stellt sich wie folgt dar:

505.435/2015	monatlich inkl. Ust-Miete	Nebenkosten	Werbekosten	x Dauer	Anfang	Ende	Jahr
01 - 12 2015	24.060,00	10.778,88	6.147,60	491.837,76	1	12	2015
01 - 12 2016	24.103,43	10.778,88	6.266,89	493.790,40	1	12	2016
01 - 12 2017	24.429,14	10.778,88	6.351,58	498.715,20	1	12	2017
01 - 12 2018	24.928,60	10.778,88	6.481,43	506.266,92	1	12	2018
01 - 12 2019	25.536,61	10.778,88	6.639,52	515.460,12	1	12	2019
Umsatzpacht 2017	9.371,86	9.371,86					
gesamt				2.515.442,26			60
Durchschnitt				41.924,04			72
restliche Dauer (72 Mon.)				3.018.530,71			
ergibt				5.533.972,97			
Versicherung/Jahr	1.200,00			13.200,00			
Bemessungsgrundlage				5.547.172,97			

Die Gebühr war daher endgültig mit 55.471,72 EURO festzusetzen.

III. Zulässigkeit der Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche 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.

Im gegenständlichen Fall ist die ordentliche Revision nicht zulässig, weil durch die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes geklärt ist, dass die Möglichkeit, den Vertrag aus einzelnen bestimmt bezeichneten Gründen schon vorzeitig einseitig aufzulösen, der Beurteilung des Vertrages als auf bestimmte Zeit abgeschlossenen, nicht entgegensteht. Was eine Beschränkung der Kündigungsmöglichkeiten auf einzelne im Vertrag ausdrücklich bezeichnete Fälle darstellt, ist eine Frage die nach Gewicht und Wahrscheinlichkeit einer Realisierung der vertraglich vereinbarten Kündigungsgründe von Fall zu Fall verschieden beantwortet werden muss (vgl. ua. VwGH 17.9.1990, 90/15/0034; VwGH 29.6.1992, 91/15/0040; VwGH 04.12.2019, Ro 2018/16/0004). Die Gewichtung und Wahrscheinlichkeit der Realisierung der hier im konkreten Einzelfall vertraglich vereinbarten Kündigungsgründe ist eine Tatfrage.

Der Beurteilung ob ein Vertrag im Einzelfall richtig ausgelegt wurde, kommt keine darüber hinaus gehende Bedeutung zu (OGH 31.05.1994, 4 Ob 56/94 u.a.).

Wien, am 1. Juli 2020