

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht erkennt durch den Richter Mag. Daniel Philip Pfau in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 8. Dezember 2019 gegen den Bescheid des Finanzamtes Österreich vom 4. Dezember 2019, Steuernummer ***BF1StNr1***, betreffend Gebühren für einen Mietvertrag zu Recht:

I. Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird wie folgt abgeändert (alle Beträge in Euro):

	monatlich	Unbestimmte Dauer	Bemessungsgrundlage
Mietentgelt Büro und Lagerfläche	65.368,20	x 36 Monate	2.353.255,20
Betriebskosten Büro	15.808,38	x 36 Monate	569.101,68
Betriebskosten Lager	400,--	x 36 Monate	14.400,--
Investitionszuschuss			156.657,--
Ausmalkosten			59.430,--
Umsatzsteuer			630.568,77
Summe der Bemessungsgrundlage			3.783.412,65
Gebühr iHv 1% gem § 33 TP 5 Abs. 1 Z 1 GebG			37.834,12

Die Festsetzung erfolgt gemäß § 200 Abs. 1 BAO vorläufig.

II. Die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Strittig ist im Beschwerdeverfahren, ob der zwischen der Vermieterin und der beschwerdeführenden Partei - in ihrer Eigenschaft als Mieterin - abgeschlossene Mietvertrag als ein solcher bestimmter, oder unbestimmter Dauer ist und wie die davon abgeleitete gebührenrechtliche Beurteilung zu erfolgen hat.

Mit Bescheid vom 4. Dezember 2019 setzte die belangte Behörde gegenüber der beschwerdeführenden Partei die Gebühren für den zwischen dieser und ihrer Vertragspartnerin abgeschlossenen Mietvertrag vom 18. Juli 2019 gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z. 1 Gebührengesetz (GebG) mit 1 % Prozent von der Bemessungsgrundlage iHv 12.687.485,10 Euro somit mit 126.874,85 Euro gemäß § 200 Abs. 1 BAO vorläufig fest. Begründend führte die belangte Behörde aus, dass das im Punkt 12.6. des Vertrages vereinbarte Präsentationsrecht lediglich hinsichtlich eines oder zweier Stockwerke möglich sei. Eine teilweise Weitergabe bewirke aber nicht die gänzliche Beendigung des bestehenden Mietverhältnisses. Durch ein partielles Präsentationsrecht, bei dem der Nachmieter lediglich hinsichtlich eines Teiles als Nachmieter eintrete, werde nicht der Gesamtvertrag aufgelöst. Die Vermieterin müsse den Nachmieter nur akzeptieren, wenn er bestimmte Voraussetzungen erfülle. Daraus ergebe sich aber, dass die Mieterin zwar einen Nachmieter präsentieren könne, die Vermieterin jedoch den Nachmieter nicht akzeptieren müsse. Damit liege es aber nicht in der Hand der Mieterin, durch Präsentation eines Nachmieters das Mietverhältnis nach freien Stücken beenden zu können.

In ihrer dagegen erhobenen Beschwerde vom 8. Jänner 2020 führte die beschwerdeführende Partei zusammengefasst aus, dass das in Punkt 12.6. vereinbarte Präsentationsrecht dem Mieter das (unbedingte) Recht einräume, dem Vermieter eine geeignete Person als Nachfolger vorzuschlagen, wobei der Vermieter grundsätzlich verpflichtet sei, den Präsentierten zu akzeptieren, außer es liegen begründete Einwände (die im vorliegenden Fall insbesondere im Bonitätsbereich gelegen sind) vor. Auch wenn der vorliegende Mietvertrag formal auf eine bestimmte Zeit abgeschlossen sei, sei zwischen den Vertragsparteien ausdrücklich festgelegt - und dies sei ein wesentliches Thema bei den Vertragsverhandlungen gewesen -, dass durch Abschluss eines neuen Mietvertrages mit einem vom Mieter genannten neuen Mieter und eine Auflösungsvereinbarung des vorliegenden Mietvertrags der Mietvertrag vorzeitig aufgelöst werden könne. Daher sei der im Vertrag erklärte Vertragswille für die gebührenrechtliche Einschätzung als unbefristeter Mietvertrag anzusehen. Darüber hinaus richtete sich die Beschwerde gegen die Höhe der Berechnung der Gebühr sowie gegen die Vorläufigkeit der Festsetzung. Mit Beschwerdevorentscheidung vom 20. Februar 2020 änderte die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid dahingehend ab, dass sie nunmehr die Gebühr mit 123.143,16 Euro festsetzte. In der gesondert ergangenen Bescheidbegründung vom

20. Februar 2020 führte die belangte Behörde begründend aus, dass aufgrund der Ausgestaltung des Präsentationsrechts die Namhaftmachung eines Nachmieters unter den vertraglich geregelten Voraussetzungen nicht zu einer Ungewissheit hinsichtlich der vereinbarten bestimmten Dauer führen könne. Auch könne ein Präsentationsrecht, dass lediglich hinsichtlich eines Teiles ausgeübt werden könne, nicht zu einer unbestimmten Dauer des gesamten Vertrages führen. Dass seitens der Vertragsparteien eine längerfristige Bindung beabsichtigt sei, ergebe sich auch aus der Berechtigung der Mieterin, eine Verlängerungsvereinbarung zu verlangen, sowie aus der Reservierung weiterer Bestandsflächen. Hinsichtlich der bekämpften Vorläufigkeit der Festsetzung führte die belangte Behörde aus, dass unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Betriebs- und Nebenkosten, sowie die Instandhaltungskosten derzeit noch nicht mit genauen Beträgen feststehen, die Vorschreibung den Bestimmungen des § 200 BAO entsprechend vorläufig erfolge.

In ihrem Vorlageantrag vom 12. März 2020 rügte die beschwerdeführende Partei über ihr wiederholt vorgebrachtes Beschwerdevorbringen hinausgehend, dass die belangte Behörde die vertragliche Regelung für die Ausübung des Präsentationsrechts nicht richtig wiedergegeben habe. Das Präsentationsrecht beziehe sich nicht auf einen Teil des Mietgegenstandes, sondern auf den ganzen Mietgegenstand. Nach fünf Jahren könne das Präsentationsrecht auch hinsichtlich einzelner Stockwerke ausgeübt werden. Die Präsentation sei nur während der ersten fünf Jahre auf eine Gesellschaft der Gruppe beschränkt, danach ohne Einschränkung möglich. Der Vertragsabschluss mit dem präsentierten neuen Mieter könne nur bei mangelnder Bonität verweigert werden, eine sehr hohe Einschränkung des Präsentationsrechts sei demnach nicht gegeben. Des Weiteren rügt die beschwerdeführende Partei einmal mehr die - auch für den Fall, dass die rechtliche Beurteilung der Abgabenbehörde als zeitlich befristeter Vertrag richtig wäre - fehlerhafte Berechnung. Nach Ansicht der beschwerdeführenden Partei ergebe sich unter der Prämisse der rechtlichen Richtigkeit der abgabenbehördlichen Beurteilung eine Gebühr iHv 121.813,82 Euro.

Mit Vorlagebericht vom 27. März 2020 übermittelte die belangte Behörde die Verwaltungsakten und beantragte die Beschwerde als unbegründet abzuweisen. Hinsichtlich der Höhe der festzusetzenden Gebühr beantragte die belangte Behörde diese - ausgehend von einer Bemessungsgrundlage iHv 12.181.382,42 Euro - vorläufig mit 121.813,82 Euro festzusetzen.

Mit Schriftsatz vom 10. August 2021 zog die beschwerdeführende Partei ihren Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung zurück und schränkte ihre Beschwerde insofern ein, als die Einbeziehung der von der Behörde mit 59.430 Euro geschätzten Ausmalkosten und die Vorläufigkeit der Festsetzung nicht mehr in Streit gestellt werden.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Mit Mietvertrag vom 18. Juli 2019 hat die beschwerdeführende Partei einen näher bezeichneten Mietgegenstand (ca. 3.962 m² Bürofläche, ca. 200 m² Lagerfläche sowie ca. 44,69 m² Nebenflächen) von der Vermieterin (im Folgenden: Vermieterin) gemietet. Im gegenständlichen Mietvertrag finden sich folgende (auszugsweise) wörtlich wiedergegebene Bestimmungen:

„§ 0.3. Mietentgelt (gemäß § 4):

§ 0.3.1. € 16,10 je Quadratmeter, netto monatlich für Büroflächen, insgesamt € 63.788,20,

€ 7,90 je Quadratmeter, netto monatlich für Lagerflächen insgesamt € 1.580,00,

Der Mietzins beträgt daher insgesamt € 65.368,20 netto monatlich, zuzüglich gesetzlicher Umsatzsteuer in Höhe von derzeit 20% = € 13.073,64

Der Mietzins beträgt daher insgesamt € 78.441,84 brutto monatlich, zuzüglich Betriebs- und Nebenkosten.

§ 0.3.2. Das Betriebs- und Nebenkostenkonto für die erste Abrechnungsperiode beträgt € 3,99/m²/Monat zzgl. gesetzl. Umsatzsteuer für die Büroflächen.

Das Betriebs- und Nebenkostenkonto für die Lagerflächen beträgt € 2,00/m²/Monat zzgl. gesetzl. Umsatzsteuer. (§ 6.6 Abs. b)

[...]

§ 0.8. Vertragslaufzeit (gemäß § 3):

Das befristete Mietverhältnis beginnt am 1. Dezember 2020 (Mietbeginn) und wird auf die Dauer von zehn Jahren und neun Monaten abgeschlossen, sodass es am 31. August 2031 endet, ohne dass es einer Kündigung bedarf. Siehe dazu auch § 3.2.

[...]

§ 3. Beginn und Dauer des Mietverhältnisses

§ 3.1. Das befristete Mietverhältnis beginnt an dem in § 0.8 genannten Mietbeginn und ist für die dort genannte Dauer abgeschlossen.

Sollte die Übergabe vor dem in § 0.8 genannten Mietbeginn liegen, vereinbaren die Vertragsparteien eine prekaristische Nutzung des Mietgegenstandes bis zu dem in § 0.8

genannten Mietbeginn unter analoger Anwendung der Bestimmungen dieses Mietvertrages, sodass immer ein befristeter Vertrag mit den in § 0.8 genannten Daten und der dort genannten Laufzeit als vereinbart gilt.

Sollte die Übergabe nach dem in § 0.8 genannten Mietbeginn liegen, verschieben sich sämtliche in diesem Vertrag geregelten Termine und Fristen entsprechend, sodass immer ein befristeter Vertrag mit der in § 0.8 genannten Laufzeit, jedoch mit einem entsprechend verschobenen Beginn und Endtermin, als vereinbart gilt. Der Übergabetermin, somit in diesem Fall der konkrete Beginn des Mietverhältnisses, wird in dem Übergabeprotokoll festgehalten.

§ 3.2. Die Mieterin ist jedoch nach Maßgabe der nachfolgenden Bestimmungen einmal berechtigt, von der Vermieterin den Abschluss einer gesondert zu treffenden Vereinbarung zu verlangen, der zufolge das gegenständliche Mietverhältnis um fünf Jahre zu den dann gültigen Konditionen (das betrifft insbesondere das Mietentgelt) befristet, verlängert wird (Verlängerungsvereinbarung).

[...]

§ 3.3 Ungeachtet der vereinbarten Mietzeit kann die Vermieterin nach schriftlicher Mahnung mit mindestens 14-tägiger Nachfrist neben sämtlichen in § 30 MRG genannten Gründen diesen Mietvertrag jeweils zum Monatsende unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist aus nachstehend genannten und ausdrücklich im Sinne § 30 Abs. 1 und Abs. 2 Z. 13 MRG vereinbarten wichtigen Gründen kündigen (wobei bei drohender Gefahr oder unbekanntem Aufenthalt der Mieterin keine Mahnung und Nachfristsetzung erforderlich ist). Wichtige Kündigungsgründe liegen demnach vor, wenn

§ 3.3.1. die Mieterin den Mietgegenstand zu einem anderen als den vertraglich vereinbarten Zweck oder widmungswidrig verwendet;

§ 3.3.2. die Mieterin ihren Verpflichtungen gemäß § 7, § 9 oder § 10 (Benützung, Instandhaltung, bauliche Veränderungen) nicht nachkommt;

§ 3.3.3. die Mieterin rechtskräftige behördliche Auflagen oder gesetzliche Bestimmungen hinsichtlich des Mietgegenstandes nicht einhält;

§ 3.3.4. die Mieterin ihre Verpflichtungen gemäß § 12 nicht wahrnimmt;

§ 3.3.5. die Vermieterin im Vollstreckungswege zu Zahlungen herangezogen wird, die gemäß diesem Vertrag von der Mieterin zu tätigen sind;

§ 3.3.6. sich die Eigentumsverhältnisse an der Mieterin ändern, und die Mieterin die Vermieterin nicht spätestens 14 Tage vor Eintritt einer solchen Änderung informiert und nachweist, dass die Bonität der Mieterin durch die erfolgte Änderung unverändert bleibt. Davon

ausgenommen ist eine Übertragung von Anteilen an der Mieterin an Gesellschaften, die mit dem Mutterunternehmen der Mieterin im Sinne des § 189a Z. 8 UGB verbunden sind.

§ 3.4. Die Vermieterin ist darüber hinaus zur vorzeitigen Vertragsauflösung berechtigt, wenn die Mieterin ihre Vertragspflichten grob oder beharrlich verletzt und trotz eingeschriebener Mahnung unter angemessener Nachfristsetzung die Beeinträchtigung fortsetzt oder erneut verletzt. Eine vorzeitige Vertragsauflösung gemäß §§ 1117 bzw. § 1118 ABGB bleibt von den vorstehenden Vereinbarungen unberührt.

§ 3.5. Die Mieterin haftet der Vermieterin auf die vereinbarte Dauer des Mietverhältnisses bei einer durch die Mieterin veranlassten vorzeitigen Auflösung des Mietverhältnisses für einen allfälligen Entgang des Mietentgeltes Auflösung des Mietverhältnisses bis zu einer Neuvermietung sowie im Falle, dass mit einem Nachmieter ob des Mietgegenstandes nur eine geringere Miete vereinbart werden kann für die Höhe der Differenz.

§ 3.6. ...

§ 3.7. Nach Beendigung des Mietverhältnisses hat die Mieterin den Mietgegenstand geräumt, gereinigt, neu weiß ausgemalt (wenn der Verschmutzungsgrad über die gewöhnliche Abnutzung hinausgeht) und mit gereinigten Fußbodenbelägen zurückzustellen.

§ 4. Mietentgelt

§ 4.1. Das von der Mieterin zu bezahlende Mietentgelt besteht aus Mietzins, den Betriebs- und Nebenkosten, sowie der jeweiligen gesetzlichen Umsatzsteuer.

[...]

§ 12. Untervermietung/Weitergabe/Reservierung

§ 12.1. Die Mieterin ist mit schriftlicher Zustimmung der Vermieterin berechtigt, den Mietgegenstand gänzlich oder teilweise (einzelne Grundflächen, Gebäude oder Gebäudeteile) an Dritte unterzuvermieten, zu verpachten oder in sonstiger Weise zur Nutzung zu überlassen. Eine Untervermietung kann durch die Vermieterin nur aus einem für die Vermieterin wichtigen Grund abgelehnt werden.

§ 12.2. Die gänzliche oder teilweise Abtretung der Rechte und Pflichten unter diesem Mietvertrag an Dritte ist nur mit ausdrücklicher schriftlicher Zustimmung der Vermieterin zulässig.

[...]

§ 12.6. Der Mieterin wird allerdings das Präsentationsrecht eingeräumt, der Vermieterin

- i) *frühestens am Tag des Bezugs des Mietgegenstands einen gleichwertigen Nachmieter zur Übernahme des gesamten Mietverhältnisses zu präsentieren, welche einen mit den gleichen Rechten und Pflichten ausgestatteten Mietvertrag abzuschließen bereit ist und an dem sie selbst oder ihre Konzernmutter direkt bzw. indirekt mehrheitlich beteiligt ist,*
- ii) *frühestens nach Ablauf einer Vertragslaufzeit von 60 Monaten nach Mietbeginn einen gleichwertigen Nachmieter zur Übernahme des gesamten Mietverhältnisses zu präsentieren, welche einen mit den gleichen Rechten und Pflichten ausgestatteten Mietvertrag abzuschließen bereit ist.*

Die Vermieterin wird den Vertragsabschluss mit dem präsentierten Nachmieter nicht verweigern, wenn (a) die Mieterin bis dahin alle Verpflichtungen und Verbindlichkeiten unter diesem Mietvertrag vollständig erfüllt hat, (b) keine wesentlichen objektiven oder subjektiven Gründe, insbesondere in Bezug auf den Mietgegenstand, den Nutzungszweck, das Mietentgelt hier insbesondere Verwendung des Mietgegenstandes durch den Nachmieter ausschließlich zur Erzie[l]ung von Umsätzen die den Vorsteuerabzug nicht ausschließen (im Sinne des § 4.2)) die Laufzeit, Sicherstellung und Bonität (KSV Rating nicht schlechter als jenes der Mieterin im Zeitpunkt des Mietvertragsabschlusses) etc., gegen diesen sprechen und (c) alle Kosten, Gebühren und Abgaben aufgrund und im Zusammenhang mit dem Vertragsabschluss vom Nachmieter getragen werden.

Klarstellend wird festgehalten, dass diesem Nachmieter weder mietzinsfreie Zeit noch ein Ausbaukostenzuschuss für allfällige Umbauten im Mietgegenstand gewährt wird.

Sollte der präsentierte Nachmieter von der Vermieterin akzeptiert werden, ist diese Rechtsnachfolge vertraglich zu dokumentieren durch den Abschluss eines Mietvertrages zwischen der Vermieterin und dem Nachmieter und eine Auflösungsvereinbarung zwischen Mieterin und Vermieterin über den bestehenden Mietvertrag abzuschließen.

Die Mieterin hat nach Ablauf einer Vertragslaufzeit von 60 Monaten nach Mietbeginn, sonst unter den gleichen Bedingungen und Voraussetzungen das Präsentationsrecht auch lediglich hinsichtlich eines oder zweier Stockwerke des Mietgegenstandes. In diesem Fall gehen, zusätzlich zu den oben genannten Voraussetzungen, alle Kosten, die zur Errichtung eigenständiger Mietgegenstände notwendig sind zulasten der Mieterin. [...] Dieses Präsentationsrecht kann nur von „unten nach oben“ ausgeübt werden. Das bedeutet, dass z.B. bei Präsentation eines Nachmieters für ein Stockwerk diese Präsentation nur für das unterste von der Mieterin zu diesem Zeitpunkt angemietete Stockwerk wa[h]r genommen werden kann.

§ 12.7. ...“

2. Beweiswürdigung

Die obigen Sachverhaltsfeststellungen ergeben sich aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und den diesem angeschlossenen Beilagen (insbesondere dem von den Vertragsparteien am 18. Juli 2019 unterzeichneten Mietvertrag) und sind zwischen den Parteien nicht strittig.

Nach Punkt 12.6. des gegenständlichen Mietvertrages war der Mieterin ein „Präsentationsrecht“ eingeräumt. Dass die Mieterin das Bestandsrecht ohne jegliche Zustimmung auf die präsentierte Nachmieterin übertragen könnte und es gar nicht zu einer Auflösung des bestehenden Mietverhältnisses komme, hat weder die belangte Behörde vorgebracht noch ergibt sich derartiges aus dem vorgelegten Mietvertrag. Vielmehr ergibt sich aus diesem, dass, „sollte der präsentierte Nachmieter von der Vermieterin akzeptiert werden, [...] diese Rechtsnachfolge vertraglich [...] durch den Abschluss eines Mietvertrages zwischen der Vermieterin und dem Nachmieter [zu dokumentieren] und eine Auflösungsvereinbarung zwischen Mieterin und Vermieterin über den bestehenden Mietvertrag abzuschließen [ist]“.

Für das Bundesfinanzgericht haben sich - in Wahrnehmung seiner amtswegigen Ermittlungspflicht - keine Anhaltspunkte ergeben, an der Richtigkeit des festgestellten Sachverhaltes zu zweifeln. Vor diesem Hintergrund durfte das Bundesfinanzgericht die obigen Sachverhaltsfeststellungen gemäß § 167 Abs. 2 BAO als erwiesen annehmen.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung/Abänderung/Stattdage)

3.1.1 Bestimmte oder unbestimmte Vertragsdauer

Gemäß § 33 Tarifpost 5 (Bestandverträge) des Gebührengesetzes 1957 (GebG) unterliegen Bestandverträge (§§ 1090 ff ABGB) und sonstige Verträge, wodurch jemand den Gebrauch einer unverbrauchbaren Sache auf eine gewisse Zeit und gegen einen bestimmten Preis erhält, einer Rechtsgebühr von 1 vH nach dem Wert.

§ 33 TP 5 Abs. 3 GebG lautet in der im Beschwerdefall maßgebenden Fassung, BGBl. I Nr. 147/2017:

"(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."

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. 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 nach Abs. 2 leg. cit. bis zum Gegenbeweis der Tatbestand vermutet, welcher die Gebührenschuld begründet oder die höhere Gebühr zur Folge hat (vgl. VwGH vom 9. September 2015, Ro 2014/16/0072).

Strittig ist, ob mit dem in Rede stehenden Mietvertrag eine bestimmte oder unbestimmte Vertragsdauer vorliegt.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes besteht das Unterscheidungsmerkmal zwischen "auf bestimmte Zeit" und "auf unbestimmte Zeit" abgeschlossenen Bestandverträgen darin, ob nach dem erklärten Vertragswillen beide Vertragsteile durch eine bestimmte Zeit an den Vertrag gebunden sein sollen oder nicht, wobei allerdings die Möglichkeit, den Vertrag aus einzelnen bestimmt bezeichneten Gründen schon vorzeitig einseitig aufzulösen, der Beurteilung des Vertrages als eines auf bestimmte Zeit abgeschlossenen nicht entgegensteht (vgl. VwGH vom 26. April 2018, Ra 2018/16/0040 mwN).

Die beschwerdeführende Partei geht aufgrund des in Punkt 12.6. vereinbarten „Präsentationsrechts“ davon aus, dass keine Bindung des Mieters bis zum Ende der vereinbarten Zeit bestehe, sondern eine erhebliche Unsicherheit hinsichtlich der Dauer, sodass man nicht von einem Vertrag auf „bestimmte Dauer“ sprechen könne. Nach Ansicht der belangten Behörde führt die Namhaftmachung eines Nachmieters unter den vertraglich geregelten Voraussetzungen hingegen nicht zu einer Ungewissheit hinsichtlich der vereinbarten bestimmten Dauer.

Der Verwaltungsgerichtshof hat zur gebührenrechtlichen Abgrenzung zwischen einem Präsentationsrecht und einem Weitergaberecht in seinem Erkenntnis vom 9. September 2015, Ro 2014/16/0072 mwN, wie folgt ausgeführt:

„Ein Präsentationsrecht des Bestandnehmers enthält nur die Verpflichtung etwa des Vermieters gegenüber dem Mieter, unter gewissen Bedingungen mit einem vom Mieter vorgeschlagenen geeigneten Dritten einen Vertrag gleichen oder bestimmten anderen Inhaltes abzuschließen (vgl. das Urteil des OGH vom 28. Juni 2000, 6 Ob 258/99f). Ein solches in einem Bestandvertrag eingeräumtes Präsentationsrecht bewirkt in der Regel, dass von einer unbestimmten Vertragsdauer im Sinne des § 33 TP 5 Abs. 3 GebG auszugehen ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 17. September 1990, 90/15/0034).

Wird von solch einem Präsentationsrecht Gebrauch gemacht und schließt der Präsentierte mit dem verbleibenden Vertragspartner nach Auflösung des Vertrages durch den Präsentierenden

einen neuen Bestandvertrag, kann dies eine Vertragsübernahme darstellen, wobei der neu abgeschlossene Vertrag wieder nach § 33 TP 5 GebG der Gebührenpflicht unterliegt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 11. September 2014, 2012/16/0023, und anschaulich Twardosz, GebG5, § 33 TP 21, Rz 61, mit der Unterscheidung zwischen echter und unechter Vertragsübernahme).

Demgegenüber liegt ein Weitergaberecht vor, wenn der Bestandgeber (etwa schon im Bestandvertrag) von vornherein zustimmt und dem Bestandnehmer das Recht einräumt, 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 Bestandnehmers bedarf (vgl. etwa das Urteil des OGH vom 18. Dezember 2001, 5 Ob 201/01x, und die Beschlüsse des OGH vom 17. Dezember 2003, 9 Ob 84/03y, und vom 18. November 2014, 5 Ob 152/14k).

Der Übergang der Rechte und Pflichten aus dem Bestandvertrag ist mit der Mitteilung an den Bestandgeber vollzogen (vgl. nochmals den Beschluss des OGH vom 17. Dezember 2003). Im Falle eines Weitergaberechtes tritt der Nachmieter in den Bestandvertrag ein, sobald er dem Bestandgeber bekannt geworden ist, ohne dass es des Abschlusses eines neuen Mietvertrages bedurfte (vgl. nochmals den erwähnten Beschluss des OGH vom 18. November 2014). Die Rechtsfolge der Ausübung eines dem Mieter eingeräumten Weitergaberechtes ist die Vertragsübernahme durch den neuen Mieter, die ohne weitere Erklärung durch den Vermieter erfolgt (vgl. den Beschluss des OGH vom 17. Juni 2015, 3 Ob 104/15p).

Die im Gesetz nicht ausdrücklich geregelte Vertragsübernahme wird als einheitliches Rechtsgeschäft verstanden, wodurch die Gesamtheit aller wechselseitigen Rechte und Pflichten übertragen wird und der Vertragsübernehmer an die Stelle der aus dem Schuldverhältnis ausscheidenden Partei tritt. Dazu bedarf es der Mitwirkung von Alt-, Neu- und Restpartei. Stimmt der verbleibende Vertragspartner nicht bereits im Vorhinein zu, so wird die Vertragsübernahme in der Regel erst durch seine rechtsgeschäftliche Erklärung, dem Wechsel des Vertragspartners zuzustimmen, wirksam (vgl. das Urteil des OGH vom 21. März 2013, 5 Ob 251/12s, und das erwähnte hg. Erkenntnis vom 11. September 2014).

Eine Vertragsübernahme bei Ausübung eines Weitergaberechtes erfüllt mangels einer Schrift über einen zwischen Bestandgeber und neuem Bestandnehmer (neu) abgeschlossenen Bestandvertrag nicht den Tatbestand des § 33 TP 5 GebG, sondern kann - Entgeltlichkeit dieser Weitergabe vorausgesetzt - zur Rechtsgebühr nach § 33 TP 21 GebG führen (vgl. abermals das erwähnte hg. Erkenntnis vom 11. September 2014, 2012/16/0023, und Twardosz, aaO, § 33 TP 21 Rz 61, mwN).“

Dass die in Punkt 12.6. getroffene Vereinbarung, wie von der belangten Behörde vorgebracht, aufgrund des Umstandes, dass der Vertragsabschluss nur dann nicht verweigert werden könne, wenn bestimmte, vertraglich geregelte Voraussetzungen erfüllt werden und die Mieterin oder ihre Konzernmutter an dem Nachmieter selbst direkt oder indirekt beteiligt ist, „sehr

eingeschränkt“ sei, steht nach Ansicht des Bundesfinanzgericht der Qualifizierung dieser Vereinbarung als Präsentationsrecht nicht entgegen. Wie vom Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 17. September 1990, 90/15/0034, zum Ausdruck gebracht, schließt die grundsätzliche Verpflichtung des Vermieters zum Abschluss eines Mietvertrages mit einem namhaft gemachten geeigneten Mieter das Präsentationsrecht nicht aus. Vielmehr kann ein solches sogar klagsweise durchgesetzt werden. Ebenso wie im dem zitierten Erkenntnis zugrundeliegenden Beschwerdefall, ist auch im gegenständlichen Beschwerdefall noch ausdrücklich festgelegt, dass durch Kontrahieren des Vermieters mit dem präsentierten Nachfolger der Mietvertrag mit der ersten Mieterin aufgelöst wird und sowohl die Rechtsnachfolge als auch die Vertragsauflösung vertraglich zu dokumentieren sind. Darüber hinaus wurde für den Präsentationsfall noch vereinbart, dass „alle Kosten, Gebühren und Abgaben aufgrund und im Zusammenhang mit dem Vertragsabschluss vom Nachmieter getragen werden“ (vgl Pkt 12.6.).

Sofern die belangte Behörde in dem Umstand, dass an der präsentierten Nachmieterin die Bestandnehmerin direkt oder indirekt mehrheitlich beteiligt sein muss, eine Einschränkung des Präsentationsrechts erblickt, die nicht zu einer Ungewissheit hinsichtlich der vereinbarten bestimmten Dauer führe, und somit keinen Anwendungsbereich für ein Präsentationsrecht sieht, kann das Bundesfinanzgericht diese Ansicht nicht teilen.

Ob die Mieterin an dem Nachmieter mehrheitlich beteiligt ist oder nicht, führt nach Ansicht des Bundesfinanzgerichts aus gebührenrechtlicher Sicht zu keiner Beeinflussung des Maßes an Ungewissheit hinsichtlich der Dauer des Vertrages. Dies schon deshalb nicht, weil es auch im Fall des uneingeschränkten Präsentationsrechtes an jeden beliebigen Dritten in der Hand der Mieterin liegt, das Präsentationsrecht auszuüben. Dass ein höherer Grad der Wahrscheinlichkeit in der Realisierung des Präsentationsrechtes mit einem beliebigen Dritten als mit einer im Konzernverbund mit der Mieterin stehenden Gesellschaft besteht, hat die belangte Behörde weder vorgebracht, noch ergibt sich dafür ein Hinweis. Im Übrigen kommt es auch im Fall der Präsentation einer Nachmieterin an der die Mieterin direkt oder indirekt mehrheitlich beteiligt ist, zum Abschluss eines neuen Mietvertrages und einer Auflösungsvereinbarung über den bestehenden Mietvertrag.

Die Ausführungen der belangten Behörde, dass „ein Präsentationsrecht, das lediglich hinsichtlich eines Teiles ausgeübt werden kann, nicht zu einer unbestimmten Dauer des gesamten Vertrages führen [kann]“, stehen in Widerspruch zu Punkt 12.6. ii), wonach der Mieterin das Recht eingeräumt wird, der Vermieterin „einen Nachmieter zur Übernahme des **gesamten** Mietverhältnisses zu präsentieren“ und zum ersten Satz des letzten Absatzes von Punkt 12.6., wonach die Mieterin „das Präsentationsrecht **auch** lediglich hinsichtlich eines oder zweier Stockwerke des Mietgegenstandes“ hat. Daraus ist ersichtlich, dass die Mieterin jedenfalls auch hinsichtlich des gesamten Mietverhältnisses ein Präsentationsrecht hat.

Nach Ansicht des Bundesfinanzgerichtes besteht sohin kein Zweifel, dass es sich bei der zwischen den Parteien des Mietvertrages in Punkt 12.6. des Vertrages getroffenen Vereinbarung um ein Präsentationsrecht handelt und somit vor dem Hintergrund der oben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes von einer unbestimmten Vertragsdauer im Sinne des § 33 TP 5 Abs. 3 GebG auszugehen ist.

3.1.2. Bemessungsgrundlage

Die Berechnung der im Spruch des vorliegenden Erkenntnisses festgesetzten Mietvertragsgebühr beruht auf den von der beschwerdeführenden Partei bekannt gegebenen Werten (Anzeige des Mietvertrages vom 18. Juli 2019). Diese wurden von der belangten Behörde nicht bestritten. Hinsichtlich der in die Bemessungsgrundlage im Vergleich zum Erstbescheid nunmehr aufgenommenen Ausmalkosten wird darauf hingewiesen, dass die Einbeziehung dieser mit Schriftsatz vom 10. August 2021 von der beschwerdeführenden Partei außer Streit gestellt wurden.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (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.

Die Rechtsfrage, ob eine Vereinbarung, nach der es der Mieterin möglich ist, eine Nachmieterin vorzuschlagen damit die Vermieterin mit dieser in weiterer Folge einen Mietvertrag abschließt und der ursprüngliche Mietvertrag aufgekündigt wird, ein Präsentationsrecht ist, wodurch der abgeschlossene Mietvertrag aus gebührenrechtlicher Sicht als Vertrag auf unbestimmte Dauer zu vergebühren ist, ist durch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bereits hinreichend geklärt (vgl das zitierte Erkenntnis des VwGH vom 9. September 2015, Ro 2014/16/0072). Von dieser Rechtsprechungslinie weicht das vorliegende Erkenntnis nicht ab. Ob die im Beschwerdefall gewählte vertragliche Ausgestaltung als Präsentationsrecht zu beurteilen ist, ist eine Einzelfallentscheidung, der keine über den Beschwerdefall hinausgehende Bedeutung zukommt. Die Revision ist somit mangels Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht zulässig.

Wien, am 24. August 2021