

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. Christian Mathias Themel LL.M. in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 13. Oktober 2017 gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel, nunmehr Finanzamt Österreich, vom 13. September 2017 betreffend Gebühren 2017 Steuernummer ***BF1StNr1***, Erfassungsnummer: 10-506.*** /2017, zu Recht erkannt:

I. Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Rechtsgeschäftsgebühr wird gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z 1 GebG mit 1 % von der Bemessungsgrundlage in Höhe von EUR 4.461.499,80 festgesetzt.

Die festgesetzte Gebühr beträgt somit EUR 44.615,00.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Mit Schreiben vom 7. März 2017 übermittelte die steuerliche Vertretung der Beschwerdeführerin einen Bestandvertrag an das Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel (nunmehr Finanzamt Österreich, im Folgenden: Finanzamt) und wies darauf hin, dass das Rechtsgeschäft gebührenrechtlich als auf unbestimmte Zeit abgeschlossen zu qualifizieren sei.

Mit Bescheid vom 13. September 2017 setzte das Finanzamt die Rechtsgeschäftsgebühr gemäß § 33 TP 5 GebG mit EUR 48.073,44 fest, wobei die Behörde von einer bestimmten Vertragsdauer ausging und den maximalen 18-fachen Jahreswert als Bemessungsgrundlage heranzog.

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 13. Oktober 2017 fristgerecht Beschwerde. Begehrt wurde die Festsetzung der Gebühr mit dem dreifachen Jahreswert unter gleichzeitiger Beantragung der Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 18. Jänner 2018 wies das Finanzamt die Beschwerde als unbegründet ab.

Dagegen brachte die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 15. Februar 2018 fristgerecht einen Vorlageantrag ein und hielt ihr Beschwerdevorbringen vollinhaltlich aufrecht. Die Beschwerdeführerin beantragte zudem die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung unter Ausschluss der Öffentlichkeit und die Entscheidung durch den gesamten Senat.

Mit Vorlagebericht vom 7. März 2018 legte das Finanzamt die Beschwerde dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung vor und beantragte die Abweisung.

Mit Schriftsatz vom 24. Juni 2020 erstattete die Beschwerdeführerin ein ergänzendes Vorbringen unter Beischluss einer Entscheidung des Bundesfinanzgerichtes (RV/7104548/2019) zu einer nach Ansicht der Beschwerdeführerin vergleichbaren Rechtsfrage.

Am 12. März 2021 richtete das Finanzamt ein Ergänzungsersuchen an die Beschwerdeführerin zur Offenlegung der tatsächlich bezahlten, umsatzabhängigen Entgelte sowie der Betriebskosten und Versicherungsprämien für den Zeitraum von Beginn der Zahlungen bis zum 31. Dezember 2020.

Die Beschwerdeführerin beantwortete diesen Vorhalt mit Schriftsatz vom 15. April 2021, schlüsselte die Beträge detailliert auf und trat der Miteinbeziehung bestimmter Kosten in die Bemessungsgrundlage entgegen.

Mit Mitteilung vom 29. Juli 2021 legte das Finanzamt die Ermittlungsergebnisse dem Bundesfinanzgericht vor und beantragte die Abänderung der Gebührenfestsetzung auf Basis der nunmehr bekannten tatsächlichen Kosten.

Mit Schriftsatz vom 26. Februar 2026 zog die Beschwerdeführerin ihre Anträge auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf Entscheidung durch den gesamten Senat zurück.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Die ***Bf1*** schloss am 15. Februar 2017 als Bestandnehmerin (im Vertrag und im Folgenden als „Bestandnehmer“ bezeichnet) mit der ***BG-GmbH*** als Bestandgeberin (im

Vertrag und im Folgenden als „Bestandgeber“ bezeichnet) einen Bestandvertrag über eine Geschäftsfläche im Einkaufszentrum ***C*** in ***Ort*** ab.

Das betroffene Bestandsobjekt wurde zum Betrieb eines Einzelhandelsgeschäftes angemietet. Der für die gebührenrechtliche Beurteilung maßgebliche Inhalt dieses Vertrages stellt sich wie folgt dar:

„3. Bestandszweck

Der Bestandgeber überlässt dem Bestandnehmer das Bestandsobjekt zum Betrieb eines Einzelhandelsgeschäftes mit dem jeweils typischen Sortiment des Bestandnehmers an vergleichbaren Standorten mit dem Schwerpunkt Textilwaren, welches von Zeit zu Zeit Veränderungen unterliegt.

*Zum typischen Sortiment des Bestandnehmers gehören unter anderem (keine abschließende Aufzählung): Bekleidung und Modetextilien, inklusive Unterwäsche, Schuhe und Accessoires, Heimtextilien und Dekorationsware sowie Haushaltswaren und Kosmetika. Der Handel mit Lebensmitteln, auch im Randsortiment, ist jedenfalls ausgeschlossen und unzulässig. Der Bestandnehmer verpflichtet sich, seinen Betrieb im Bestandgegenstand unter der Marke/Geschäftsbezeichnung ***X*** zu eröffnen und in weiterer Folge zumindest während der ersten 10 Jahre dieses Bestandvertrages unter dieser Marke/Geschäftsbezeichnung zu*

*betreiben. Eine Änderung der Marke/Geschäftsbezeichnung ***X*** während der ersten 10 Jahre dieses Bestandvertrages ist ohne vorherige Zustimmung des Bestandgebers nur dann zulässig, wenn diese Änderung eine grundsätzliche Unternehmensentscheidung für sämtliche der in Österreich unter dieser Marke/Geschäftsbezeichnung geführten Betriebe darstellt und ein vergleichbares Angebot in der bestehenden Qualität erhalten bleibt. Ab dem 11. Jahr des gegenständlichen Bestandverhältnisses ist der Bestandnehmer berechtigt, auf eine andere Marke innerhalb des ***X*** Konzerns zu wechseln, sofern dieses Konzept zumindest qualitativ gleichwertig ist. Der Bestandnehmer verpflichtet sich weiters, während der gesamten Dauer dieses Vertrages im Bestandgegenstand das im vorangeführten Sinne österreichweit an vergleichbaren Standorten übliche Sortiment anzubieten bzw. seinen Dienstleistungsbetrieb so zu führen, dass er der Zielsetzung des Einkaufszentrums bestmöglich entspricht.*

4. Bestandsdauer

Der Bestandvertrag ist ab wechselseitiger Unterfertigung für beide Vertragsteile verbindlich. Das Bestandverhältnis beginnt am Tag der Übergabe des Bestandgegenstandes gemäß Teil A Z 10, und wird auf die bestimmte Dauer von 5 (fünf) Jahren abgeschlossen. Der Bestandnehmer hat das Recht, das Bestandverhältnis zu den Bedingungen dieses Bestandvertrages viermal um jeweils 5 (fünf) Jahre zu verlängern (Optionsrecht). Das Optionsrecht gilt jeweils als ausgeübt, wenn der Bestandnehmer dem Bestandgeber nicht spätestens 12 (zwölf) Monate vor Ablauf des

Bestandverhältnisses mitteilt, (auch per Telefax), dass er von dem Optionsrecht keinen Gebrauch macht (Ausübung durch Stillschweigen). Das Bestandverhältnis endet daher bei vertragskonformer Ausübung sämtlicher Verlängerungsoptionen jedenfalls spätestens 25 (fünfundzwanzig) Jahre nach Übergabe des Bestandgegenstandes ohne dass es einer Aufkündigung bedarf.

5. Bestandzins

5.1 Umsatzbestandzins

Die Vertragsparteien vereinbaren einen umsatzabhängigen Bestandzins von 9 % (neun Prozent) des im jeweiligen Kalenderjahr im Bestandobjekt erzielten Jahresnettoumsatzes ("Umsatzbestandzins"). Die Verpflichtung zur Entrichtung des Bestandzinses besteht ab dem Tag der Eröffnung des im Bestandobjekt betriebenen Geschäftslokales, sofern in diesem Vertrag nichts Abweichendes vereinbart wurde. Der Bestandzins für das Bestandobjekt besteht bis zum Ablauf des dritten vollen Kalenderjahres ausschließlich aus einem umsatzabhängigen Bestandzins. Der Bestandnehmer wird als Vorauszahlung auf den jährlichen Umsatzbestandzins monatliche Akontozahlungen leisten ("Akonto"). Die Höhe des monatlichen Akontos beträgt im ersten Kalenderjahr bzw. gegebenenfalls im ersten Rumpfkalenderjahr je m² Bestandfläche EUR 9,50 (neun Euro fünfzig Cent) zuzüglich USt. Die Höhe des monatlichen Akontos wird einmal pro Jahr gemäß Teil A Z 5.2, angepasst; d.h.: auf 80 % (achtzig Prozent) des im Vorjahr bezahlten Umsatzbestandzinses geteilt durch 12 bzw. im Falle eines Rumpfkalenderjahres geteilt durch die Anzahl der Monate im ersten (Rumpfkalenderjahr, in denen der Bestandnehmer zur Bestandzinszahlung verpflichtet ist. Die geleisteten Zahlungen auf das Akonto werden gemäß Teil B Z 5.6. einmal jährlich abgerechnet.

Klarstellend wird festgehalten, dass die Betriebs- und Nebenkosten, nach Maßgabe der nachfolgenden Vereinbarungen in diesem Vertrag, im Umsatzbestandzins gemäß diesem Punkt Deckung finden.

5.2 Mindestbestandzins (ab dem 3. vollendeten Kalenderjahr)

Nach Ablauf des dritten vollen Kalenderjahres vereinbaren die Vertragsparteien zu dem einen monatlichen Mindestbestandzins in Höhe von 80 % (achtzig Prozent) des im dritten Kalenderjahr bezahlten Umsatzbestandzinses gemäß Teil A Z 5.1., geteilt durch 12, zuzüglich Umsatzsteuer („Mindestbestandzins"). Dieser Mindestbestandzins ist für die restliche Vertragsdauer zu entrichten und auf den Umsatzbestandzins gemäß Teil A Z 5.1. in Anrechnung zu bringen, sofern in diesem Vertrag nicht Abweichendes vereinbart wurde. Klarstellend wird festgehalten, dass der in dieser Ziffer Teil A Z 5.2. vereinbarte Mindestbestandzins ab dem Monat Jänner nach Ablauf des dritten vollendeten Kalenderjahres - sohin ab erstmaliger Festsetzung der Höhe dieses Mindestbestandzinses - der Wertsicherung gemäß Teil A Z 6 unterliegt, und zwar über die restliche Laufzeit dieses Bestandvertrages (inklusive allfälliger

Verlängerungszeiten durch Optionsausübungen). Klarstellend wird festgehalten, dass die Betriebs- und Nebenkosten, nach Maßgabe der nachfolgenden Vereinbarungen in diesem Vertrag, im Mindestbestandzins gemäß diesem Punkt Deckung finden.

5.3 Mindestbestandzins (im Falle von mehr als 2 Filialen im Gebiet)

Ungeachtet der vorhergehenden Vertragspunkte Z. 5.1. und 5.2. vereinbaren die Vertragsparteien für den Fall, dass der Bestandnehmer oder ein anderes Unternehmen der ***X*** Firmengruppe während der Dauer dieses Vertrages inklusive dem Betrieb im Bestandgegenstand insgesamt mehr als 2 (zwei) Geschäftslokale derselben Marke „***X***“ im Stadtgebiet von ***Ort*** betreiben sollte, einen monatlichen Mindestbestandzins von € 11,00 (elf) pro m² Bestandsfläche zuzüglich Umsatzsteuer zuzüglich Betriebs- und Nebenkosten gemäß Teil A Z 7.2., welcher vom Bestandnehmer in dieser Form erstmals ab Eröffnung des/der zusätzlichen Geschäftslokale/s und für die Dauer des Bestehens ebenderselben zu entrichten ist. Ausgenommen hiervon sind Überschneidungen von maximal 3 Monaten, die sich im Zuge von Schließungen bei gleichzeitiger Neueröffnung eines Geschäftslokales ergeben. Klarstellend wird festgehalten, dass der in dieser Ziffer Teil A Z 5.3. vereinbarte Mindestbestandzins von € 11,00 ab dem Monat der Eröffnung des im Bestandgegenstand betriebenen Geschäftes der Wertsicherung gemäß Teil A Z 6 unterliegt, und zwar über die gesamte Laufzeit dieses Bestandvertrages (inklusive allfälliger Verlängerungszeiten durch Optionsausübungen).

Die Parteien vereinbaren zudem einen Umsatzbestandzins in Höhe von 6 Prozent des jährlichen Nettoumsatzes im Bestandobjekt, zuzüglich Umsatzsteuer, wobei der bereits bezahlte Jahres-Netto-Mindestbestandzins gemäß diesem Punkt auf den ermittelten jährlichen Netto-Umsatzbestandzins von 6 Prozent in Anrechnung zu bringen ist. Klarstellend wird festgehalten, dass die Betriebs- und Nebenkosten, wie in diesem Vertrag nachfolgend vereinbart, im Mindest- bzw. Umsatzbestandzins gemäß diesem Punkt keine Deckung finden und nach Maßgabe dieses Vertrages gesondert zur Vorschreibung bzw. Abrechnung gelangen.

5.4 Der für den Umsatzbestandzins (Teil A Z 5.1. sowie Z 5.3) maßgebliche Nettoumsatz ist der im Bestandobjekt während des jeweiligen Kalenderjahres erzielte Umsatz aus dem Verkauf von Erzeugnissen und Waren sowie aus Dienstleistungen wie der Bestandnehmer diese dem zuständigen Finanzamt bekannt zu geben hat. Der tatsächliche Zahlungseingang ist für die zeitliche Zuordnung des getätigten Umsatzes maßgeblich. Nachfolgende Posten und Geschäftsfälle werden in die Berechnung des Umsatzbestandzinses nicht miteinbezogen:

- Umsatzsteuer;
- Internet- / Katalogverkäufe, deren Umsatz nicht durch das Kassensystem des im Bestandgegenstand geführten Betriebs erfasst werden;
- Retourwaren von Kunden;
- Kauf von Geschenkgutscheinen;

- Innerbetrieblicher Warenaustausch zwischen den Filialen des Bestandnehmers sowie mit dem Bestandnehmer verbundenen Unternehmen.

6. Wertsicherung

VPI 2015, Ausgangszahl des Monats der Eröffnung (im Falle von Teil A Z 5.3.) bzw. Jänner nach Ablauf des dritten vollendeten Kalenderjahres (im Falle von Teil A Z 5.2.), jährliche Anpassung (Erhöhung sowie Verringerung), basierend auf der für Oktober eines jeden Jahres verlautbarten Indexzahl, die Berechnung und Vorschreibung erfolgt im Jänner eines jeden Jahres, wobei die betreffende vertragliche Zahlung erst mit Wirkung ab 1. Jänner des Jahres angepasst wird. Zur Vermeidung von Missverständnissen wird festgehalten, dass für die Monate Oktober bis Dezember keinerlei Nachverrechnung erfolgt, sondern dass die betreffende vertragliche Zahlung während des Kalenderjahres unverändert bleibt. Der Bestandgeber ist auch berechtigt, bereits erfolgte Indexerhöhungen nachträglich, höchstens jedoch 2 Monate rückwirkend, vorzuschreiben. Sollte dieser Index nicht mehr verlautbart werden, tritt an seine Stelle ein allfälliger Nachfolgeindex.

7. Betriebs- und Nebenkostenkonto / Betriebs- und Nebenkosten-Deckelung

7.1 Die Vertragsparteien vereinbaren, dass im Umsatzbestandszins gemäß Teil A Z 5.1 und im Mindestbestandszins gemäß Teil A Z 5.2. sämtliche Betriebs- und Nebenkosten des EKZ und des Gebäudes, nicht jedoch die verbrauchsabhängigen Betriebskosten des Bestandgegenstandes gemäß Teil A Z 7 3 umfasst sind. Dem Bestandnehmer können da her aus dem Titel der Betriebs- und Nebenkosten - mit Ausnahme der in Z 7.3. genannten verbrauchsabhängigen Betriebs- und Nebenkosten - keine zusätzlichen Kosten erwachsen, und der Bestandgeber trägt allein das Risiko, dass die Nebenkosten im Umsatz- bzw. Mindestbestandszins gemäß Teil A Z 5.1 bzw. 5.2. Deckung finden ("All in-Regelung")

7.2 Für den Fall, dass die Regelung gemäß Teil A Z 5.3. zum Tragen kommt, vereinbaren die Vertragsparteien jedoch wie folgt:

a) Der Bestandnehmer zahlt für die folgenden Betriebs- und Nebenkosten:

- Steuern (ausgenommen Körperschaftsteuer), Abgaben und Gebühren
- Müllabfuhr für Hausmüll
- Gebäudeversicherung
- Wasserverbrauch /Kanalgebühr der allgemeinen Teile des EKZ
- Energieverbrauch (Strom / Heizung / Kälte / Lüftung) der allgemeinen Teile des EKZ

monatlich eine Vorauszahlung in Höhe von € 1,00/m² Bestandfläche zzgl. Umsatzsteuer.

Der Bestandgeber rechnet die tatsächliche Höhe der Betriebs- und Nebenkosten für diese Positionen bis zum 30. Juni des Folgejahres ab und erstellt eine Abrechnung mit einer Nachzahlung des Bestandnehmers oder Rückzahlung des Bestandgebers.

b) Für alle anderen Betriebs- und Nebenkosten zahlt der Bestandnehmer eine Vorauszahlung von monatlich € 4,00/m² Bestandfläche zzgl. Umsatzsteuer.

Der Bestandgeber rechnet die tatsächliche Höhe der Betriebs- und Nebenkosten für diese Positionen bis zum 30. Juni des Folgejahres ab und erstellt eine Abrechnung mit einer Nachzahlung des Bestandnehmers oder Rückzahlung des Bestandgebers.

Während der ersten zwei Vertragsperioden dieses Bestandvertrages (=5+5 Jahre) sind diese Betriebs- und Nebenkosten in der Abrechnung gedeckelt auf € 4,00/m² Bestandfläche pro Monat zzgl. Umsatzsteuer.

Dieser Betriebs- und Nebenkostendeckel wird wertgesichert nach dem Index der Verbraucherpreise 2015, VPI 2015, der von der Statistik Austria verlautbart wird. Als Ausgangsbasis für die Berechnung der Wertsicherung wird die für Monat der Übergabe verlautbarte Indexzahl der Verbraucherpreise 2015 herangezogen.

7.3 Klarstellend festgehalten wird, dass von dieser Betriebskostenregelung sowie der All In-Regelung folgende Kosten ausgenommen und daher vom Bestandnehmer zu Tragen sind:

- a) Alle direkt dem Bestandobjekt zurechenbaren, verbrauchsabhängigen Kosten, wie insbesondere Strom, Internet, Telefon, Wasser und Kanal, Heizung und Kühlung, Warmwasser, Lüftung, Müll, sowie allfällige sonstigen Energiekosten; der Bestandgeber hat zu diesem Zwecke entsprechende Zählereinrichtungen im Bestandobjekt zu installieren. Kann ein Verbrauch mangels Zählereinrichtung oder aus sonstigen Gründen nicht in eindeutiger Höhe dem Bestandnehmer zugeordnet werden, ist dieser als allgemeine Betriebs- und Nebenkosten zu werten und gegebenenfalls von der All-in-Regelung umfasst. Der Bestandnehmer hat verbrauchsabhängige Betriebskosten, sofern die entsprechenden Versorgungsleistungen vom Bestandgeber und nicht direkt von den Versorgungsunternehmen bezogen werden, binnen 4 (vier) Wochen nach Erhalt einer umsatzsteuerkonformen Rechnung bzw. eines Beleges zu bezahlen. Diese Rechnung hat eine genaue Aufschlüsselung der bezogenen Leistungen und der dadurch entstandenen Kosten zu enthalten.*
- b) alle Service-, Wartungs-, Reparatur-, Instandhaltungs-, Instandsetzungs-, Erhaltungs- und Erneuerungskosten für all jene Teile im Bestandobjekt, die von der Bestandnehmer selbst eingebaut werden sowie für alle jene Teile im Bestandobjekt, welche im Zuge der erstmaligen Errichtung gemäß der Bau- und Ausstattungsbeschreibung zwar von dem Bestandgeber eingebracht werden, in weiterer Folge jedoch in den Verantwortungsbereich des Bestandnehmers übergehen und sofern diese dem Bestandnehmer zur alleinigen Nutzung zur Verfügung gestellt wurden; hinsichtlich der Leitungen trifft den Bestandnehmer die Wartungs- und Instandhaltungspflicht ab der Shopgrenze, wobei ein gänzlicher Austausch im Zuge einer Erneuerung aller Leitungen*

im Gebäude durch den Bestandgeber von der All-in Regelung dieses Punktes - soweit diese zur Anwendung gelangt - umfasst ist.

9. Zahlungsbeginn

*9.1 Dem Bestandgeber ist bekannt, dass die zukünftig im Bestandgegenstand betriebene Filiale anstelle der derzeit vom Bestandnehmer in der ***Adr*** ***Ort***, betriebene Filiale treten soll und der Bestandnehmer hierfür den Bestandvertrag über das aktuell betriebene Geschäftslokal zeitgerecht aufzukündigen hat. Der Bestandgeber ist in diesem Zusammenhang auch in Kenntnis darüber, dass der Bestandvertrag über den Bestandgegenstand in der ***Adr*** ***Ort***, vom Bestandnehmer nur unter Einhaltung einer 12 monatigen Kündigungsfrist zum Ende eines jeden Quartals ordentlich aufgekündigt werden kann. Der Bestandgeber gibt dem Bestandnehmer durch die frühzeitige Mitteilung eines Zeitfensters für die geplante Eröffnung des Bestandgegenstandes gemäß Teil B Z 7.2. die Möglichkeit, von seinem vorangeführten Kündigungsrecht derart Gebrauch zu machen, dass es zu keiner doppelten Zahlungsverpflichtung in Bezug auf die beiden Standorte „***Adr*** ***Ort***“ und Top Nr. ***X*** im EKZ ***C*** kommt.*

Dies vorausgeschickt schließen die Vertragsparteien hinsichtlich des Zahlungsbeginns folgende Sondervereinbarung:

a) Im Falle der geplanten Eröffnung des Bestandgegenstandes in Slot 1 (01.11.2017 - 30.11.2017):

*Wenn der Bestandgeber gegenüber dem Bestandnehmer bis längstens 21.12.2016, schriftlich bestätigt, dass die Eröffnung des Bestandgegenstandes im November 2017, längstens jedoch bis zum 30.11.2017, erfolgen wird, kann der Bestandnehmer seinen Bestandvertrag über die bestehende Filiale in der ***Adr*** zum 31.12.2017 aufkündigen. In diesem Fall ist der Umsatzbestandzins und das Akonto gemäß Teil A Z 5.1 bzw. gegebenenfalls der Mindest- und Umsatzbestandzins gemäß Teil A Z 5.3 i.V. m. Teil A Z 7.2., ab dem 01.01.2018 zur Zahlung fällig, sofern bis zu diesem Termin der Bestandgegenstand bereits übergeben wurde und dem Bestandnehmer eine Ausbauzeit von 8 Wochen zur Verfügung stand.*

b) Im Falle der geplanten Eröffnung des Bestandgegenstandes in Slot 2 (01.03.2018 - 31.03.2018):

*Wenn der Bestandgeber gegenüber dem Bestandnehmer bis längstens 28.02.2017 schriftlich bestätigt, dass die Eröffnung des Bestandgegenstandes im März 2018, längstens jedoch bis zum 31.03.2018, erfolgen wird, kann der Bestandnehmer seinen Bestandvertrag über die bestehende Filiale in der ***Adr*** zum 31.03.2018 aufkündigen. In diesem Fall ist der Umsatzbestandzins und das Akonto gemäß Teil A Z 5.1. bzw. gegebenenfalls der Mindest- und Umsatzbestandzins gemäß Teil A Z 5.3 i.V. m. Teil A Z 7.2 ab dem 01.04.2018 zur Zahlung fällig,*

so fern bis zu diesem Termin der Bestandgegenstand bereits übergeben wurde und dem Bestandnehmer eine Ausbaupzeit von 8 Wochen zur Verfügung stand.

c) Im Falle der geplanten Eröffnung des Bestandvertrages in Slot 3 (15.08.2018 – 30.09.2018):

*Wenn der Bestandgeber gegenüber dem Bestandnehmer bis längstens 31.08.2017 schriftlich bestätigt, dass die Eröffnung des Bestandgegenstandes zwischen 15.08.2018 und 30.09.2018, längstens jedoch bis zum 30.09.2018, erfolgen wird, kann der Bestandnehmer seinen Bestandvertrag über die bestehende Filiale in der ***Adr*** zum 30.09.2018 aufkündigen. In diesem Fall ist der Umsatzbestandzins und das Akonto gemäß Teil A Z 5.1 bzw. gegebenenfalls der Mindest- und Umsatzbestandzins gemäß Teil A Z 5.3 i.V. m. Teil A Z 7.2 ab dem 01.10.2018 zur Zahlung fällig, sofern bis zu diesem Termin der Bestandgegenstand bereits übergeben wurde und dem Bestandnehmer eine Ausbaupzeit von 8 Wochen zur Verfügung stand.*

Klarstellend wird festgehalten, dass lediglich Umsätze ab dem Datum der Zahlungsverpflichtung als Berechnungsgrundlage für den Umsatzbestandzins dienen.

9.2 Für den Fall, dass trotz fristgerechter Vorankündigung der Bestandgegenstand nicht derart zeitgerecht übergeben werden kann, dass eine Eröffnung in dem in Teil B Z. 7.2 angegebenen entsprechenden Eröffnungsfenster möglich ist, hat der Bestandnehmer sein Geschäftslokal bis spätestens am letzten Tag des jeweils darauf folgenden Eröffnungsfensters vertragsgemäß zu eröffnen. Sollte die Eröffnung für das dritte und letzte Eröffnungsfenster angekündigt worden sein und keine vertragsgemäße Übergabe bis längstens 03.08.2018 erfolgen, ist der Bestandnehmer - unter Verweis auf sehr Rück trittsrecht gemäß Teil B Z 7.3. - an keine besondere Eröffnungsfrist mehr gebunden. In den genannten Fällen der verspäteten Übergabe sind der vom Bestandnehmer zu entrichtende Umsatzbestandzins und das Akonto gemäß Teil A Z 5.1. bzw. gegebenenfalls der Mindest- und Umsatzbestandzins gemäß Teil A Z 5.3 i.V. m. Teil A Z 7.2, ab dem Tag der Eröffnung des Geschäftslokales zu entrichten, frühestens jedoch gemäß den in der Tabelle Teil B, Ziffer 7.2, für das jeweilige Eröffnungsfenster angegebenen Zahlungsbeginn.

9.3 Sofern dem Bestandnehmer von dem Bestandgeber nicht fristgerecht ein Zeitfenster im obigen Sinne bekanntgegeben wird, ist der Bestandnehmer zur Übernahme und Eröffnung des Bestandgegenstandes weder berechtigt noch verpflichtet. Sollte es diesfalls im Einvernehmen der Vertragsparteien dennoch zu einer Übernahme und Eröffnung des Bestandgegenstandes kommen, beginnen sämtliche Zahlungspflichten des Bestandnehmers aus diesem Bestandvertrag ab dem Tag der Eröffnung des Betriebes im Bestandgegenstand, es sei dem, dass zwischen den Vertragsparteien für diesen Fall eine abweichende Vereinbarung getroffen wird.

13. Weitere Vereinbarungen

13.1 Ankerbestandnehmer

Der Bestandgeber leistet Gewähr, dass zum Zeitpunkt des Abschlusses dieses Bestandvertrages mit nachstehenden Bestandnehmern rechtswirksame Bestandverträge für das EKZ bestehen, diese bei Eröffnung des im Bestandgegenstand betriebenen Geschäftslokales (Eröffnung) ihren Betrieb aufnehmen und für die Dauer von zumindest 10 Jahren ab Eröffnung ihren Betrieb im EKZ aufrecht erhalten werden:

- ****K*** Lebensmittelmarkt [derzeit firmierend als ***K*** Warenhandels Aktiengesellschaft], im Mindestausmaß von 2.500,00 m²*
- ****L*** Fachkaufhaus [derzeit firmierend als ***M*** ***L*** HandelsgmbH], im Mindestausmaß von 2.000,00 m²*

Allfällige konzerninterne Konzeptwechsel oder Änderungen der Sortimentszusammensetzungen in Bezug auf die vorangeführten Betriebe stellen keinen Verstoß im Sinne dieser Vertragsbestimmung dar, sofern dadurch in qualitativer Hinsicht keine Verschlechterung eintritt.

Sollte der Bestandgeber dieser Verpflichtung nicht nachkommen, gilt folgendes:

- (i) *Wenn der vertragswidrige Zustand über einen zusammenhängenden, ununterbrochenen Zeitraum bis zu zwei Monate andauert, hat dies keine Konsequenz, das heißt aus diesem Umstand kann der Bestandnehmer keinerlei Rechte oder Rechtsfolgen ableiten.*
- (ii) *Wenn der vertragswidrige Zustand über einen zusammenhängenden, ununterbrochenen Zeitraum von mehr als zwei Monate andauert, reduziert sich der Umsatzbestandzins mit sofortiger Wirkung im Falle der Bestandzinsregelung des Teil A Z. 5.1. von 9 % auf 7 % bzw. im Falle der Bestandzinsregelung gemäß Teil A Z 5.3. von 6 % auf 4 % und der Mindestbestandzins gemäß Teil A Z 5.2. bzw. Z. 5.3. um € 2 (zwei Euro) pro m² und Monat aliquot für jeden Tag an dem der jeweilige Tatbestand vorliegt.*
- (iii) *Wenn der vertragswidrige Zustand über einen zusammenhängenden, ununterbrochenen Zeitraum von mehr als 6 Monate andauert, hat der Bestandnehmer ein Rücktrittsrecht; dieses Rücktrittsrecht des Bestandnehmers endet und er lischt, wenn es nicht binnen acht Wochen nach Vorliegen ausgeübt wird.*

*Nach Ablauf von 10 Jahren ab Eröffnung des Bestandgegenstandes sowie im Falle der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen von ***L*** und/oder ***K*** übernimmt der Bestandgeber gegenüber dem Bestandnehmer keinerlei Gewähr hinsichtlich der*

Ankerbestandnehmer und ist der Bestandnehmer auch nicht mehr berechtigt, allfällige Rechte bzw. Rechtsfolgen aus den vorangeführten Vereinbarungen abzuleiten.

13.2 Vermietungsgrad

Der Bestandgeber leistet Gewähr dafür, dass für die ersten 10 Jahre des gegenständlichen Bestandverhältnisses mindestens 80 % (achtzig Prozent) der Verkaufsfläche des EKZ (inklusive gegenständlicher Bestandfläche) in Bestand gegeben sind und die jeweiligen Bestandnehmer ihr Unternehmen fachgerecht betreiben. Sollte der Bestandgeber dieser Verpflichtung über einen zusammenhängenden, ununterbrochenen Zeitraum von mehr als 4(vier) Monaten nicht nachkommen, steht es dem Bestandnehmer frei von diesem Bestandvertrag mittels einseitiger schriftlicher Erklärung ohne Einhaltung einer Frist mit sofortiger Wirkung zurückzutreten. Dieses Rücktrittsrecht des Bestandnehmers endet und erlischt, wenn es nicht binnen acht Wochen nach Vorliegen ausgeübt wird. Die Vertragsparteien vereinbaren, dass für die Berechnung des garantierten Vermietungsgrades von 80 % (achtzig Prozent) nur die an Einzelhandelsunternehmen, ausgenommen Kinos, Hypermärkte (mit Ausnahme von ***K*** und ***L***), Bowlinganlagen, Casinos und Food Courts sowie sonstige Gastronomiebetriebe oder Fitnessstudios, in Bestand gegebenen Verkaufsflächen herangezogen werden. Der tatsächliche Vermietungsgrad ergibt sich durch Vergleich der vermietbaren Verkaufsflächen des EKZ abzüglich der vorgenannten Ausnahmen mit den tatsächlich an Einzelhandelsunternehmen in Bestand gegebenen Verkaufsflächen des EKZ, in denen die jeweiligen Bestandnehmer fachgerecht ihr Unternehmen betreiben.

13.3 Der Bestandgeber bestätigt, dass mit Gesellschaften aus den Firmengruppen ***A***, ***N*** (Franchisenehmer ***C***), ***D***, ***I***, ***J***, ***G***, ***O*** und ***E*** rechtswirksame Bestandverträge abgeschlossen wurden.

Weiters bestätigt der Bestandgeber, dass a) längstens bis zum Zeitpunkt der Eröffnung des Betriebs im Bestandgegenstand zumindest die Firmen ***A***, ***B*** (Franchisenehmer ***C***), ***D*** und ***E*** oder jeweils alternative, gleichwertige Ersatzkonzepte eröffnet haben werden. Als gleichwertig gelten nach dem gemeinsamen Verständnis der Vertragsparteien z.B. ***F*** oder ***G*** anstelle von ***B*** sowie ***H*** anstelle von ***D*** oder ***E***; sowie, dass b) längstens bis zum Zeitpunkt der Eröffnung des Betriebes im Bestandgegenstand zumindest 60 % (sechzig Prozent) der sich im 1. OG des EKZ befindlichen Verkaufsflächen (exklusive gegenständlicher Bestandfläche) an Mode Einzelhandelsunternehmen in Bestand gegeben sind und die jeweiligen Bestandnehmer auf den Verkaufsflächen ihr Unternehmen, nämlich den Handel mit Bekleidung und Modetextilien, fachgerecht betreiben. Die Flächenberechnung gemäß Teil A Z 13.2, letzter Absatz kommt zur sinngemäßen Anwendung. In diesem Zusammenhang vereinbaren die Vertragsparteien, dass die Verkaufsfläche auf der Galerie- bzw. Zwischenebene des Bestandnehmers „***A***“ bei der Berechnung zu berücksichtigen ist. Wenn zum Zeitpunkt der Eröffnung des Betriebes im

Bestandgegenstand (i) ein oder mehrere der vorangeführten Firmen gemäß lit. a) ihr Geschäft im EKZ nicht eröffnet haben werden, oder wenn (ii) auf weniger als 60 % (sechzig Prozent) der Verkaufsfläche im 1. OG des EKZ der Einzelhandel mit Mode betrieben wird, steht dem Bestandnehmer ein binnen 8 Wochen auszuübendes Rücktrittsrecht zu; allfällige Ansprüche auf Ersatz eines Schadens bleiben hiervon unberührt.

Teil B: Allgemeine Vertragsbestimmungen

1. Bestandgegenstand

1.1 Den Gegenstand dieses Bestandvertrages bildet die in Teil A Z 1. beschriebene Bestandfläche. Der Bestandgeber gibt an den Bestandnehmer und der Bestandnehmer nimmt von dem Bestandgeber den in Teil A Z 1, beschriebenen Bestandgegenstand zum Betrieb des Geschäfts des Bestandnehmers, sowie zu Büro und Lagerzwecken in Bestand, wobei nur der Innenbereich des Bestandgegenstandes einschließlich allfälliger Schaufenster und Portale in Bestand gegeben wird. Der Bestandnehmer sowie dessen Mitarbeiter, Lieferanten und Kunden sind berechtigt, die Infrastruktur, die Allgemeinflächen sowie die Parkflächen und die Anlieferungsbereiche des EKZ zu den im gegenständlichen Vertrag vereinbarten Bedingungen zu nutzen. Vollständigkeitshalber wird darauf hingewiesen, dass der Bestandgeber die Errichtung eines mehrgeschossigen Parkdecks und die Errichtung von Abstellplätzen im Freien, abhängig von den jeweils einzuholenden behördlichen Genehmigungen, beabsichtigt.

1.9 Der Bestandgeber sichert zu, dass die Verwaltung, die Instandhaltung und Wartung des Gebäudes zu jeder Zeit während der Laufzeit dieses Bestandvertrages höchsten Standards entsprechen und unter Einhaltung sämtlicher gesetzlichen Anforderungen erfolgen wird.

3.2 Der Bestandgegenstand darf nur für gesetzlich, behördlich und vertraglich zulässige Zwecke genutzt werden, Der Bestandnehmer verpflichtet sich, gesetzliche, behördliche und vertragliche Verpflichtungen, die seinen Betrieb betreffen, einschließlich aller ihm i vorgeschriebenen Auflagen unverzüglich zu erfüllen. Solange der Bestandnehmer im Bestandobjekt ein Einzelhandelsgeschäft im Sinn des Teil A Z 3 betreibt, hat der Bestandgeber auf eigene Kosten dafür zu sorgen, dass das EKZ sowie das Bestandobjekt in baulicher Hinsicht allen anwendbaren öffentlich-rechtlichen Bestimmungen entspricht, sodass der Bestandnehmer sein Geschäft unbehindert betreiben kann.

4. Bestandsdauer

4.1

Das Bestandverhältnis beginnt am Tag der Übergabe des Bestandgegenstandes gemäß Teil A Z10. bzw. Teil B Z 7. und wird auf die bestimmte Dauer gemäß Vereinbarung in Teil A Z 4. abgeschlossen, die Befristung des Bestand Vertrages berechnet sich sohin vom Tag der Übergabe des Bestandgegenstandes. Nach Ablauf der vereinbarten Befristung ist der

Bestandnehmer gemäß Teil A Z 4 berechtigt, den Vertrag viermal auf weitere fünf (5) Jahre zu den zu diesem Zeitpunkt geltenden Bedingungen zu verlängern; ansonsten erlischt das Bestandverhältnis durch Zeitablauf, ohne dass es einer Kündigung oder schriftlichen Mitteilung bedarf. Die Verlängerungsoption ist ausgeübt (automatische Verlängerung), sofern der Bestandnehmer nicht spätestens zwölf Monate vor Ablauf der jeweiligen Vertragsperiode mittels eingeschriebenen Briefs an den Bestandgeber mitteilt, dass er die Option nicht ausübt (Ausübung durch Stillschweigen).

4.2 Unabhängig von der in Teil A Z 4 bzw. B Z 4.1. vereinbarten Befristung ist der Bestandgeber berechtigt, diesen Vertrag mittels eingeschriebenen Brief an den Bestandnehmer mit sofortiger Wirkung zu kündigen und aufzulösen, wenn; zumindest einer der folgenden wichtigen Gründe vorliegt:

- a) der Bestandnehmer trotz Mahnung mittels eingeschriebenen Brief und Nachfristsetzung von 14 Tagen mit der Bezahlung von zwei Monatsbestandzinsen, des all fälligen Betriebs- und Nebenkostenakontos, oder der Betriebskostenvorschreibung bzw. Akonto- bzw. Mindestbestandzinszahlungen dergestalt säumig ist, dass er mit Ablauf der gesetzten Nachfrist den rückständigen Betrag nicht voll ständig entrichtet hat,*
- b) der Bestandnehmer von dem Bestandgegenstand oder von den Allgemeinflächen einen erheblich nachteiligen Gebrauch im Sinne des § 1118 ABGB macht und diesen trotz schriftlicher Mahnung mittels eingeschriebenen Briefes und Einräumung einer angemessenen Frist von zumindest 4 (vier) Wochen nicht unterlässt,*
- c) der Bestandnehmer den Bestandgegenstand zur Gänze oder in Teilen vertrags widrig untervermietet und/oder weitergibt und diesen Verstoß trotz schriftlicher Mahnung und Setzung einer Nachfrist von 4 (vier) Wochen nicht einstellt;*
- d) der Bestandnehmer ohne Zustimmung des Bestandgebers genehmigungspflichtige bauliche Veränderungen vornimmt und diese trotz schriftlicher Abmahnung und Setzung einer Nachfrist von 4 (vier) Wochen nicht rückgängig macht oder den vertragskonformen Zustand wieder herstellt;*
- e) der Bestandnehmer trotz schriftlicher Mahnung mittels eingeschriebenen Briefes und Einräumung einer angemessenen Frist von zumindest 4 (vier) Wochen vertragswidrig den Bestandzweck gemäß Teil A Z 3 ändert;*
- f) der Bestandnehmer trotz schriftlicher Mahnung mittels eingeschriebenen Briefes und Einräumung einer angemessenen Frist von zumindest 4 (vier) Wochen seiner Betriebspflicht gemäß Teil B Z 12.2 nicht nachkommt;*

4.3. Der Bestandnehmer ist berechtigt, unbeschadet weitergehender nach Gesetz oder diesem Bestandvertrag bestehender Auflösungsrechte, diesen Bestandvertrag mit sofortiger Wirkung durch einseitige schriftliche Erklärung aufzulösen, wenn

- a) der Bestandgeber wesentlichen Instandhaltungs- und Wartungspflichten nach diesem Bestandvertrag trotz schriftlicher Mahnung mittels eingeschriebenen Briefes und Einräumung einer angemessenen Frist von zumindest 4 (vier) Wochen nicht nachkommt; bei Maßnahmen, die eine voraussichtliche Dauer von 4 (vier) Wochen überschreiten, wird die Frist gewahrt, wenn der Bestandgeber mit den jeweiligen Maßnahmen innerhalb der gesetzten, mindestens vierwöchigen Nachfrist beginnt und diese in der Folge zügig vorantreibt; oder
- b) das Gebäude und/oder die Liegenschaft aus Gründen, die in die Verantwortung bzw. in den Einflussbereich des Bestandgebers fallen, nicht alle gesetzlichen Anforderungen, insbesondere baurechtliche, feuerpolizeiliche oder gewerberechtliche Anforderungen erfüllt und dieser Zustand trotz schriftlicher Mahnung mittels eingeschriebenen Briefes und Einräumung einer angemessenen Frist von zumindest 4 (vier) Wochen vom Bestandgeber nicht beseitigt wird; bei Maßnahmen, die eine voraussichtliche Dauer von 4 (vier) Wochen überschreiten, wird die Frist gewahrt, wenn der Bestandgeber mit den jeweiligen Maßnahmen innerhalb der gesetzten, mindestens vierwöchigen Nachfrist beginnt und diese in der Folge zügig vorantreibt; oder
- c) das Gebäude trotz schriftlicher Mahnung mittels eingeschriebenen Briefes und Einräumung einer angemessenen Frist von zumindest 4 (vier) Wochen nicht ausreichend, dem Standard vergleichbarer Gebäude entsprechend, versichert ist; oder
- d) das Bestandsobjekt oder wenigstens erhebliche Teile des Bestandsobjektes ohne Verschulden des Bestandnehmers für seinen Geschäftsbetrieb über einen längeren Zeitraum (ab 5 Werktagen) unbrauchbar geworden sind und der Bestandgeber den vertragskonformen Zustand trotz schriftlicher Abmahnung und Setzung einer angemessenen Nachfrist von mindestens 3 Werktagen nicht wieder herstellt; oder
- e) über das Vermögen des Bestandgebers ein Insolvenzverfahren eröffnet oder die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens mangels kostendeckenden Vermögens abgelehnt wird oder ein Zwangs Verwalter eingesetzt wird. Sollte das Bankkonto des Bestandgebers für die Dauer von mehr als 2 (zwei) Monaten aus welchen Gründen auch immer, gesperrt sein, stellt dies eine insolvenzähnliche Situation dar, in welcher der Bestandsnehmer zur Kündigung berechtigt ist.

4.4 Wenn während der Dauer dieses Bestandverhältnisses zwischen dem Bestandgeber und dem Bestandnehmer Vereinbarungen über Benützungsrechte außerhalb des Bestandgegenstandes, im Innen- oder Außenbereich des EKZ getroffen wurden, z.B. Vitrinen-,

Mailbenützungsrechte, Reklamestandorte, Parkfläche usw., so enden und erlöschen diese Benützungsrechte jedenfalls in dem Zeitpunkt, in dem dieses Bestand Verhältnis, unabhängig davon, ob durch Zeitablauf gemäß Teil B Z 4.1., aus wichtigem Grund gemäß Teil B Z 4.2. oder gemäß Teil B Z 4.3. beendet wird. Diese Regelung gilt unabhängig von allfälligen in diesen Vereinbarungen getroffenen Befristungen und geht diese Regelung allfälligen dieser Regelung widersprechenden Vereinbarungen vor.

5. Bestandzins (Basisbestandzins, Umsatzbestandzins)

5.1 Die Vertragsteile vereinbaren den in Teil A Z 5. angeführten Bestandzins.

5.2 Das Akonto bzw. der Mindestbestandzins ist nach ordnungsgemäßer Rechnungslegung monatlich im Vorhinein bis zum 10. eines jeden Monats, einlangend auf dem Konto des Bestandgebers, zur Zahlung fällig. Der Mindestbestandzins wird gemäß Teil A Z 6 wertgesichert.

5.3 Nach Ablauf des ersten (Rumpf-) Kalenderjahres des Bestand Verhältnisses wird das monatliche Akonto in Höhe von 80 % (achtzig Prozent) des Jahresnettoumsatzbestandzinses des vorangegangenen Kalenderjahres, wie er sich aus der Jahresumsatzmeldung (siehe Teil B Z 5.5.) ergibt, geteilt durch die Anzahl der Monate des ersten (gegebenen falls Rumpf)Kalenderjahr, in denen der Bestandnehmer zur Bestandzinszahlung verpflichtet ist, festgesetzt. In den Folgejahren, jedoch nur bis Ablauf des dritten vollendeten Kalenderjahres, wird das Akonto diesem Punkt entsprechend, geteilt durch die Zahl 12, angepasst. Mit Beginn des vierten Kalenderjahres und für die restliche Dauer dieses Vertrages wird dem Bestandnehmer der Mindestbestandzins gemäß Teil A Z 5.2, bzw. gegebenfalls gemäß Teil A Z 5.3. zur Zahlung vorgeschrieben.

5.4 Der Bestandgeber wird dem Bestandnehmer eine umsatzsteuerkonforme (Dauer-) Rechnung für jede Zahlung des Akontos bzw. des Mindestbestandzinses und des Betriebs- und Nebenkostenakontos übermitteln. Alle Zahlungen nach diesem Bestandvertrag erfolgen per Überweisung auf das in der jeweiligen Rechnung angegebene Bankkonto.

5.5 Zum Zwecke der Berechnung des vereinbarten Umsatzbestandzinses gemäß Teil A Z 5 verpflichtet sich der Bestandnehmer, dem Bestandgeber bis längstens 10. eines jeden Monats den gesamten Nettoumsatz gemäß Teil A Z 5.4. für den jeweils vorhergehen den Monat schriftlich bekanntzugeben. Nach Ende eines jeden Kalenderjahres hat der Bestandnehmer an den Bestandgeber bis spätestens 31. März des Folgejahres eine schriftliche Meldung über den im abgelaufenen Kalenderjahr im Bestandobjekt erzielten Umsatz ("Jahresumsatzmeldung") zu übermitteln.

5.6 Die Berechnung des Umsatzbestandzinses erfolgt durch den Bestandgeber jährlich jeweils zum Ende eines jeden Kalenderjahres und wird dem Bestandnehmer zur Überprüfung übermittelt. Der Bestandnehmer hat allfällige Beanstandungen binnen 14 Ta gen ab Erhalt der

Vorschreibung schriftlich dem Bestandnehmer mitzuteilen, widrigenfalls der Umsatzbestandzins als genehmigt gilt und dieser zur Zahlung fällig wird. Für die Berechnung des Umsatzbestandzinses sowie der zu leistenden Akontozahlungen gemäß Teil A Z.5.1. bzw. des Mindestbestandzinses gemäß Teil A Z 5.2. ist allein der in der Jahresumsatzmeldung ausgewiesene Jahresnettoumsatz maßgeblich (nicht die monatlich gemeldeten Nettoumsätze).

Die im laufenden Jahre geleisteten Akonto- bzw. Mindestbestandzinsbeträge sind auf den Umsatzbestandzins gemäß Jahresumsatzmeldung zur Anrechnung zu bringen, in den Fällen eines Mindestbestandzinses gemäß den Punkten Teil A Z 5.2. und 5.3 jedoch nur insofern und insoweit der in einem Kalenderjahr erzielte Nettoumsatzbestandzins höher ist als der in demselben Kalenderjahr bezahlte Nettomindestbestandzins. Ergibt sich in folge dessen eine Zahllast für den Bestandnehmer, ist der sich daraus ergebende Betrag binnen 14 Tagen nach ordnungsgemäßer Rechnungslegung an den Bestandgeber zu bezahlen. Ergibt sich im Falle der Umsatzbestandzinsregelung gemäß Teil A Z 5.1., sohin bis einschließlich der Abrechnungsperiode des vollendeten Dritten Kalenderjahres, aus der Jahresumsatzmeldung ein Überschuss zugunsten des Bestandnehmers, so ist dieser auf den laufenden Bestandzins anzurechnen oder dem Bestandnehmer auf dessen Wunsch innerhalb von 14 Tagen zurückzuerstatten.

5.7 Der Nachweis der Richtigkeit der vom Bestandnehmer angegebenen monatlichen Umsätze wird - über schriftlichen Wunsch des Bestandgebers - jährlich einmal für das vorangegangene Kalenderjahr durch den Wirtschaftsprüfer des Bestandnehmers bis spätestens 31. März des Folgejahres in schriftlicher Form bestätigt werden. Wenn der Bestandnehmer diese Bestätigungen des Wirtschaftsprüfers trotz schriftlicher Mahnung mittels eingeschriebenen Briefes und Einräumung einer angemessenen Frist von zumindest 4 (vier) Wochen nicht vorlegt, ist der Bestandgeber berechtigt, die im Bestandobjekt erwirtschafteten Umsätze von einem von ihm beauftragten Wirtschaftsprüfer seiner Wahl in den Räumlichkeiten des Bestandnehmers während der üblichen Bürozeiten prüfen zu lassen. Der Bestandnehmer ist verpflichtet, diesem Wirtschaftsprüfer in alle für die Ermittlung dieses Umsatzes und die Berechnung des Umsatzbestandzinses notwendigen Unterlagen Einsicht zu gewähren. Die Kosten hierfür sind vom Bestandgeber aus Eigenem zu tragen, sofern das vom Wirtschaftsprüfer errechnete Ergebnis von jenem Ergebnis der mitgeteilten monatlichen Umsätze nicht um mehr als 0,5 % abweicht.

5.8 Der Bestandgeber und seine Mitarbeiter sowie sonstige Vertreter sind zur unbedingten Verschwiegenheit über alle ihnen aufgrund der Umsatzmeldungen bekanntgewordenen Tatsachen verpflichtet, sofern dem keine gesetzliche Auskunftspflicht entgegensteht.

6. Betriebs- und Nebenkosten, Wartung und Erhaltung

Die nachfolgenden Bestimmungen dieser Ziffer 6. gelten für den Eintritt des Falles gemäß Teil A Z 5,3., in welchem vom Bestandnehmer zusätzlich zu dem vereinbarten Mindestbestandzins

auch die Betriebs- und Nebenkosten des EKZ gemäß diesem Vertrag zu tragen sind, sowie (einzelfallbezogen) soweit sie im Folgenden auch für die All in-Regelung für anwendbar erklärt werden bzw. mit dieser nicht in Widerspruch stehen.

6.1 Generalklausel und Definition:

Bevor im Folgenden die Betriebs- und Nebenkosten, Kosten für Wartung und Instandhaltung etc. geregelt werden, wird als Grundsatzvereinbarung zwischen den Vertragsparteien folgendes festgehalten: Der Bestandgeber trägt die Kosten der Instandsetzung und Erneuerung des Daches einschließlich der Dichtheit des Daches, der Außenwände und der sonstigen tragenden Teile der Baulichkeiten einschließlich der Tragkonstruktion. Die Ersterrichtung technischer Anlagen sowie die altersbedingte Generalsanierung erfolgen ebenfalls auf Kosten des Bestandgebers. Der Bestandgeber wird im Rahmen einer ordnungsgemäßen Bewirtschaftung nach den Grundsätzen eines ordentlichen Unternehmers handeln und dabei die Grundsätze der Zweckmäßigkeit und Sparsamkeit einhalten.

Der Bestandnehmer ist verpflichtet, sämtliche Kosten des Betriebes, der Benützung, der Verwaltung, der Vollwartung, der Instandhaltung, der Instandsetzung, der Erhaltung, des Centermanagements und des Facilitymanagements

- a) seines Bestandgegenstandes zur Gänze und*
- b) des EKZ einschließlich der Allgemeinflächen, ersichtlich in dem Entwurfsplan Beilage ./I, sowie einschließlich allfälliger zukünftiger Erweiterungen oder Umgestaltungen anteilig im Verhältnis der Fläche seines Bestandgegenstandes (unter Berücksichtigung des in Teil B Z 1.6. vereinbarten) zum Verhältnis der gesamten in Bestand zu gebenden Fläche des EKZ (ausgenommen der Fläche des Fitnesscenters) zu tragen, sofern einzelne Kosten nicht ausschließlich seinen Bestandgegenstand betreffen oder verbrauchsabhängig ermittelt werden und daher von dem Bestandnehmer zur Gänze alleine zu tragen sind.*

Die Ermittlung des anteiligen Kostentragungsschlüssels erfolgt durch den Bestandgeber auf der Grundlage der anlässlich der Übergabe in den Bestandobjekten ermittelten Aufmaße. Flächenänderungen innerhalb eines Kalenderjahres bleiben unberücksichtigt, maßgeblich ist der Flächenstand am 31.12. eines jeden Jahres, ausgenommen davon sind Erweiterungen um mehr als 1 % der in Bestand zu gebenden Gesamtfläche. Diese werden sofort berücksichtigt.

Allgemeinflächen im Sinne dieses Vertrages sind jene - auch künftig erst geschaffenen Flächen, welche nicht von einem Bestandnehmer ausschließlich genutzt werden bzw. nicht ausschließlich genutzt worden sind. Dazu gehören beispielsweise, ohne Anspruch auf Vollständigkeit, Kunden- und Mitarbeiter-Parkflächen, Verkehrsflächen, Zugangswege, Anlieferungsflächen, Grünflächen, Kunden-WC-Anlagen, Büros des Centermanagements, Infopoint, Kinderbetreuungseinrichtungen, Technikräume, Rolltreppen, Lifte, Rampen usw. Die Mall

*gehört hinsichtlich jenes Teiles, der nicht dauerhaft einem Bestandnehmer zur ausschließlichen Nutzung überlassen wurde, zur Allgemeinfläche, Bei kurzfristiger Inbestandgabe bzw. Nutzungsüberlassung von Teilen der Allgemeinfläche an Dritte (z.B. Standmieten in der Mall) werden hinsichtlich der Betriebs- und Nebenkosten Pauschalbeträge vereinbart und vorgeschrieben, wobei die se Pauschalbeträge nicht gesondert abgerechnet werden. Bei der Betriebskostenabrechnung für das Einkaufszentrum ***C*** werden Zahlungseingänge aufgrund einer solchen pauschalen Betriebskostenvereinbarung bei den Betriebskosten für die Allgemeinfläche berücksichtigt und reduzieren sohin den von den Bestandnehmern zu tragenden Gesamtaufwand betreffend Allgemeinflächen.*

Eine in Bestand zu gebende Fläche im Sinne dieses Vertrages liegt vor, wenn eine Geschäftsfläche im EKZ einem Bestandnehmer zur ausschließlichen Nutzung überlassen wird bzw. zur ausschließlichen Nutzung überlassen werden könnte. Allgemeinflächen, die nicht an einen Bestandnehmer zur ausschließlichen Nutzung übergeben werden, sind jedenfalls keine in Bestand zu gebende Fläche im Sinne dieses Vertrages und werden daher bei der Berechnung der Gesamtfläche nicht berücksichtigt. Die Fläche der Mall zählt erst und nur in dem Umfang zur in Bestand zugebenden Fläche, als einem Bestandnehmer an einem Teil daran ein ausschließliches Nutzungsrecht eingeräumt wird, beispielsweise zum Betrieb eines Gastronomie-Gastlokales (wie es im Bereich der Mall und im Bereich des Wintergartens geplant ist). Nach Beendigung dieses ausschließlichen Nutzungsrechtes wird dieser Bereich der Mall wieder Allgemeinfläche.

6.2 Ungeachtet der Neben- und Betriebskostenregelungen gemäß Teil A Z 7 gilt in Bezug auf den Bestandnehmer folgende verbrauchsabhängige Ermittlung als vereinbart: Der Stromverbrauch wird mittels Zähler ermittelt. Der Bestandgeber beabsichtigt, den Wasserverbrauch verbrauchsabhängig zu ermitteln und die dafür erforderlichen Zähler zu installieren. Der auf diesem Weg ermittelte Verbrauch ist auch maßgeblich für die Kanalkosten. Der Bestandgeber wird auch die Kosten für das Heizen und Kühlen verbrauchsabhängig ermitteln und die dafür erforderlichen Zähler installieren Der Bestandgeber behält sich das Recht vor, diesbezüglich Änderungen vorzunehmen, die einzelne oder alle Bestandnehmer betreffen können, wenn dies einer verursachungsgerechten Erfassung der Verbrauchswerte dienlich ist. Der Bestandnehmer ist damit einverstanden.

6.3 Zu den in Teil B Z 6.1. allgemein umschriebenen Kosten gehören folgende Kosten (taxative Aufzählung):

- Wasser- und Kanalgebühren, Kanalräumung einschließlich Behebung von Verstopfungen und Leitungsgebrechen,*
- Allgemeinstrom, Beleuchtung, Heizung, Kühlung, Lüftung und Warmwasser und Wasseraufbereitung sowohl des Einkaufszentrums einschließlich Allgemeinflächen als auch des Bestandgegenstandes, sofern diese Kosten nicht direkt abgerechnet werden,*

- der Eichung, Wartung, Austausch und Erneuerung und Ablesung von Messvorrichtungen zur Verbrauchsermittlung,
- für Rauchfangkehrung, Schädlingsbekämpfung, Winterdienst, Altpapier- und Müllentsorgung (Hausmüll), Hausverwaltung und Hausbetreuung einschließlich der in die Betreuungspflicht des -Bestandgebers fallenden Gehsteige, die Kosten für die Beaufsichtigung/Bewachung des Gebäudes und der Liegenschaft,
- Ausbesserungen bzw. Reparaturen für den Fall von Vandalenakten sowohl betreffend das Einkaufszentrum als auch betreffend den Bestandgegenstand, soweit hierfür nicht die Versicherung aufkommt,
- für die Versicherung des Gebäudes gegen Brandschaden, die gesetzliche Haftpflicht des Bestandgebers (Haftpflichtversicherung), Katastrophenschutz, Versicherung gegen Leitungswasserschäden einschließlich Sprinklerversicherung und Korrosionsschäden, gegen Sturmschäden, gegen Einbruch und Vandalismus, weitere branchenübliche Versicherungen z.B. gegen Glasbruch oder sonstige Versicherungen,
- für Wartung, Vollwartung, Service, Reparaturen, Instandhaltung, Instandsetzung, Erhaltung und Kontrolle sämtlicher technischen Anlagen im Einkaufszentrum und im Bestandgegenstand, darunter Haus-, Sanitär-, Lüftungs-/Klimatechnik, Aufzüge, Rolltreppen, Rolltore im Anlieferungsbereich, Eingangstüren, Brandmelde und Sprinkleranlagen, Wasseraufbereitung usw.,
- für aufgrund von gesetzlichen oder behördlichen Vorschriften erforderliche Änderungen, Nachjustierungen uä der technischen Anlagen und/oder der Baulichkeit (Bestandgegenstand und Allgemeinflächen) einschließlich Außenanlagen (ausgenommen davon Änderungen, die aufgrund eines Verstoßes des Verpächters bei der Errichtung des Einkaufszentrums gegen aufrechte rechtskräftige Bescheide notwendig geworden sind)
- im Zusammenhang mit Allgemeinflächen: Sämtliche mit dem Betrieb, der Benützung, der Reinigung, der Verwaltung, Vollwartung, Reparatur, Bereitstellung, Betriebsführung, Instandhaltung, Instandsetzung, Erhaltung und Erneuerung der Allgemeinflächen anfallenden Kosten, darunter, ohne Anspruch auf Vollständigkeit, Sitzbänke, Abfallvorrichtungen, Toilettenanlagen, Spiegel, Leitsysteme, Beschilderungen, Infotafeln, , Beleuchtungskörper, Bewachungsdienste - allenfalls auch außerhalb der Öffnungszeiten, Türanlagen im Bereich der Allgemeinflächen, Lautsprecheranlagen, (Hintergrund-)Musikanlagen, AKM-Gebühren, , Technik räume, technischen Anlagen wie Heizung, Lüftung, Kühlung, Außenlaternen, Frequenzzählungen und sonstiger Informationssysteme, Überwachungskameras, Sicherheitssystem, Zutrittssysteme, W-Lan Anlagen, Indoorantennen, Beduftsanlagen, Kosten und Gebühren für Notruf- und sonstige Sicherheitseinrichtungen, Webcam, Feuerlöscher, Lizenz- und Servicegebühren, , Kundenschießfächer, Bewässerungsanlagen, saisonale Beleuchtungen und Einrichtungen, Kinderspielgeräte (Klettertürme, Schaukeln usw), Anfahrtsschutzeinrichtungen, Parkplatzmarkierungen, Markierungen auf Verkehrsflächen, Müll- und Kartonagenpressen, der Bodenbeläge im Inneren des Gebäudes und im Bereich der Außenanlagen, die Bepflanzung und Pflege der Grünanlagen im branchenüblichen Ausmaß,

Kosten für Reinigung, Winterdienst insbesondere Schneeräumung, Streuung und Verkehrssicherung, Schneelastentfernung, Reinigung und Wartung des Daches und der Gul H, Rechtsanwaltskosten in Belange der Gemeinschaft der Bestandnehmer (sofern die Beauftragung fremdüblich ist und die Leistungsabrechnung nach den jeweils geltenden Sätzen des RATG erfolgt), z.B. Kosten für Besitzstörungsverfahren, Abschleppkosten usw.,

- für Veränderungen an den bestehenden gemeinschaftlichen Anlagen und Einrichtungen aufgrund behördlicher Forderungen nach Herstellung innerhalb des Einkaufszentrums,*
- sämtliche das Einkaufszentrum, die Liegenschaft, den Bestandgegenstand und den Bestandzins betreffenden oder daraus resultierenden Steuern, Abgaben und Gebühren, die kraft Gesetz, Verordnung oder behördliche Verfügung derzeit oder auch erst künftig vorgeschrieben werden, darunter z.B. Grundsteuer, Müllabfuhr,, ausgenommen Körperschaftssteuer;*
- und alle Kosten im Zusammenhang mit dem Centermanagement, Haustechniker und Kinderbetreuung, wie sie in Teil B Z 6.6. näher beschrieben werden,*
- alle in Teil B Z 6.6. lit. c), d) und e) dieses Vertrages beschriebenen allgemeinen Kosten,*
- Kosten für die Inanspruchnahme von Grundstücken die für den Betrieb des EKZ erforderlich sind (Miet- und Betriebskosten bei Grundstücksanmietungen als Überlaufparkplatz zu Hochfrequenzzeiten, oder Zu- und Abfahrtsstraßen im öffentlichen Gut oder von Dritten),*
- Kosten für sonstige Serviceeinrichtungen (zb. Erhaltungskosten Taxiparkplatz, Bushaltestellen usw. usf. ausgenommen Ersterrichtung),*
- Kosten für Convenience Einrichtungen auf Allgemeinflächen (zB Wasserbecken oä),*
- Kinderbuggyverleih, Rollstuhlverleih,*
- Kosten Erste Hilfe Einrichtungen (Miete, Raum, Defibrillator usw.),*
- Kosten für Ladestationen für E-Autos und E-Mopeds, Mobiltelefonladestationen, sonstige elektronische Kundengeräte jeweils ausgenommen Ersterrichtungskosten*
- Kosten Facility Management / Betriebsführung EXTERN - inkl. Personal, Raumkosten usw,*
- Kosten eines Sicherheitsbeauftragten, Brandschutzbeauftragten, Brandschutzwart, Liftwart, sonstige Sicherheits- und/oder Vertrauenspersonen lt. behördlicher Anforderung,*
- Kosten für die Erneuerung und Nachführung von behördlich geforderten Plänen (Brandschutz, Sicherheitsplan, Sicherheitsmappe, Evakuierungspläne usw. usf.),*
- Kosten für behördlich geforderte Alarmübungen (Evakuierungsübungen, Brandschutzübungen, Sicherheitsüberprüfungen usw. usf.).*

6.4 Ungeachtet der Neben- und Betriebskostenregelungen gemäß Teil A Z 7 liegen im Verantwortungsbereich des Bestandnehmers: Alle Service, (Voll-) Wartungs-, Reparatur-, Instandhaltungs-, Instandsetzungs-, Erhaltungs- und Erneuerungskosten für alle jene Teile, unabhängig davon, ob sie mit dem Bestandgegenstand fest verbunden werden oder nicht, welche von dem Bestandnehmer gemäß der Bau- und Ausstattungsbeschreibung geleistet und von diesem eingebracht werden und sofern diese dem Bestandnehmer zur alleinigen Nutzung bereit stehen, obliegen ausschließlich dem Bestandnehmer und sind von diesem auf seine Kosten umgehend durchzuführen. Zu diesen Teilen gehören zB Bodenbeläge,

Beleuchtungskörper, Einbauten, technische Anlagen, Einrichtungen und ähnliches. Weiters obliegen dem Bestandnehmer sämtliche Service, (Voll-) Wartungs-, Reparatur-, Erneuerungs-, Erhaltungs-, Instandhaltungs- und Instandsetzungskosten für jene Teile, welche aufgrund der Bau- und Ausstattungsbeschreibung Beilage ./.3 zwar von dem Bestandgeber eingebracht werden, in weiterer Folge aber in den Verantwortungsbereich des Bestandnehmers übergehen und welche in Teil A Z 2 angeführt sind, sofern diese dem Bestandnehmer zur alleinigen Nutzung zur Verfügung stehen. Davon abweichend wird vereinbart, dass die Kompletterneuerung des Portals und der Haustechnikanlage vom Bestandgeber auf seine Kosten und Veranlassung durchgeführt wird, wenn eine solche altersbedingt aufgrund objektiver technischer Notwendigkeit erforderlich ist und sich eine Instandsetzung als unwirtschaftlich erweist.

Der vom Bestandnehmer verursachte Müll, welcher nicht als gewöhnlicher Hausmüll entsorgt werden darf, muss vom Bestandnehmer auf eigene Kosten entsorgt werden und hat der Bestandnehmer die geeigneten und ausreichenden Entsorgungsvorrichtungen auf eigene Kosten bereitzustellen. Wenn einzelne Bestandnehmer ein teilweise oder gänzlich eigenes Müllentsorgungssystem, zB für Kartonagen, Hausmüll, Styropor und/oder Plastik schaffen, werden sie hinsichtlich des Bestandgegenstandes nicht an teilig an den Müllentsorgungskosten beteiligt, In diesem Fall haben die Bestandnehmer nur aliquote Müllentsorgungskosten für die Allgemeinflächen zu tragen, welche je doch im Falle der „All-in-Regelung“ von dieser umfasst ist.

6.5 Ungeachtet der Neben- und Betriebskostenregelungen gemäß Teil A Z 7 ist der Bestandnehmer verpflichtet, die Pflege, (Voll-) Wartung, Service, Reinigung, Reparatur, Instandhaltung, Instandsetzung und Erneuerung seines Bestandgegenstandes einschließlich der von dem Bestandgeber erbrachten Leistungen gemäß Bau- und Ausstattungsbeschreibung und einschließlich des Portal- und Eingangsbereiches auf seine Kosten und Gefahr umgehend vorzunehmen. Von der Erneuerungspflicht im Sinne dieses Vertragspunktes ausgenommen ist die Kompletterneuerung des Portals und der Haustechnikanlage nach Maßgabe der Vereinbarung in Vertragspunkt 6.4. Ernste Schäden an Dach und Fach hat der Bestandnehmer dem Bestandgeber unverzüglich schriftlich anzuzeigen. Der Bestandgeber verpflichtet sich, ernste Schäden an Dach und Fach ohne Verzögerung zu beheben.

6.6 Ungeachtet der Neben- und Betriebskostenregelungen gemäß Teil A Z 7 vereinbaren die Vertragsparteien weiters:

a) Technische Anlagen, die der Bestandnehmer selbst einbaut, sind vom Bestandnehmer ordnungsgemäß zu warten. (Voll-) Wartungen für technische Anlagen, die zwar vom Bestandnehmer selbst eingebaut werden, welche aber mit den technischen Anlagen des Bestandgebers verbunden werden sowie sämtliche technische Anlagen, die vom Bestandgeber eingebaut werden, werden vom Bestandgeber wahlweise durch eigenes Personal, eigene

Haustechniker durchgeführt oder an hiezu befugte Personen in Auftrag gegeben, wobei die Kosten dafür in jedem Fall von den Bestandnehmern zu bezahlen sind.

b) entfällt;

c) Zum Zweck der Kostentransparenz werden die Leistungsbereiche von Hausverwaltung und Centermanagement, welche jedenfalls von der „All-in-Regelung“ umfasst sind, näher definiert wie folgt:

Hausverwaltungskosten sind Kosten für die Verwaltung des Hauses einschließlich der Kosten für Drucksorten, Buchungsgebühren, Inkassospesen und dergleichen, wobei die von dem Bestandsgeber beauftragte Hausverwaltungsfirma insbesondere die Rechnungslegung, die Kontrolle der Zahlungseingänge und die Zahlung und Abrechnung sämtlicher Betriebs- und Nebenkosten durchführen wird. Die Kosten für die Hausverwaltung (und zwar nur für diese, nicht auch für das Centermanagement, Facility Management uä) werden mit netto € 0,40 pro Quadratmeter Bestandsfläche pro Monat zuzüglich Umsatzsteuer wertgesichert gemäß Teil A Z 6. einvernehmlich pauschaliert und festgelegt.

*Der Bestandsgeber beabsichtigt, ein Centermanagement einzurichten, bestehend aus einem Centermanager, Sekretariatsmitarbeitern, Haustechnikern und Info stand samt Mitarbeitern. Durch dieses Centermanagement entstehen beispielsweise Kosten für die Inbestandnahme (Bestandzins und Betriebskosten) für das Centermanagementbüro, den Infopoint, die Kinderbetreuungseinrichtung ua, weiters Kosten für das Personal (insbesondere Gehälter, Sozialversicherungsbeiträge und alle geldwerten Leistungen, die Gegenleistung für die Arbeitsleistung sind), Büromaterial, Verbrauchsmaterial und ähnliches, diese Kosten sind vom Bestandnehmer als Teil der Betriebskosten anteilig zu tragen. Das Centermanagement sollte Anlauf- und Servicestelle für sämtliche Bestandnehmer und die Kunden des Einkaufszentrums ***C*** sein. Die Erstausrüstung für das Büro des Centermanagements und die Ersterrichtung/Erstausrüstung des Infostandes werden vom Bestandsgeber getragen. Der Bestandsgeber leistet Gewähr, dass das in Teil B Z 6.1. vereinbarte Wirtschaftlichkeitsprinzip auch von den im Centermanagement tätigen Personen einzuhalten ist. Klarstellend wird festgehalten, dass die genannten Kosten für die Hausverwaltung und das Centermanagement bereits in dem in Teil A Z 7.2. genannten Betriebs und Nebenkostenkonto bzw. in der „All-in-Regelung“ inkludiert sind und daher nicht gesondert vorgeschrieben werden.*

d) Wenn in einem Jahr überdurchschnittlich hohe Kosten (z.B. für Instandhaltung, Instandsetzung und Erneuerung) anfallen, ist der Bestandsgeber berechtigt, diese höheren Kosten wahlweise über maximal 3 Jahre verteilt bei der Betriebskostenabrechnung zu berücksichtigen, wobei die dadurch anfallenden Zinsen aliquot von den Bestandnehmern zu bezahlen sind. Dies gilt jedoch nur in jenem Fall des Teil A Z 5.3., im Falle der „All-in-Regelung“ sind diese Kosten hiervon umfasst.

e) Für den Fall, dass die Grundsteuer in der richtigen Höhe für das Einkaufszentrum ***C*** erst mit zeitlicher Verzögerung von den Behörden vorgeschrieben wird, ist der Bestandgeber berechtigt, diese Beträge zu Lasten der Betriebskosten rückzustellen und die Rücklagen im Jahr der Verschreibung der Grundsteuer für die vergangenen Jahre zu verwenden. Dies gilt jedoch nur in jenem Fall des Teil A Z 5.3., im Falle der „All-in-Regelung“ sind diese Kosten hiervon umfasst.

f) Der Bestandnehmer nimmt zustimmend zur Kenntnis, dass aufgrund der Renovierung, des Umbaus und der teilweisen Neuerrichtung des Einkaufszentrums ***C*** noch keine abschließenden Angaben über die tatsächliche Höhe der Betriebskosten gemäß dieser Vereinbarung vorliegen. Bei dem in Teil A Z 7. vereinbarten Betriebs- und Nebenkostenkonto handelt es sich daher um eine Schätzung und sind Anpassungen dieses Betriebskostenkontos und Nachzahlungen nicht auszuschließen. Dies gilt jedoch nur in jenem Fall des Teil A Z 5.3., im Falle der „All-in-Regelung“ sind diese Kosten hiervon umfasst.

6.7 Verrechnung im Falle von Teil A Z 5.3.: Der Bestandnehmer hat für die in Teil B Z 6. angeführten Kosten ein monatliches Konto in der in Teil A Z 7. vereinbarten Höhe gleichzeitig mit dem Bestandzins zu leisten. Die jährlichen Betriebskosten werden binnen 6 Monaten des Folgejahres abgerechnet, dem Bestandnehmer ist über seinen Wunsch gestattet, in die diesbezüglichen Unterlagen und Belege Einsicht zu nehmen und Kopien auszufertigen. Etwaige Nachzahlungen sind binnen 14 Tagen nach Verschreibung an den Bestandgeber zu leisten. Nachzahlungen berechtigen den Bestandgeber, das Betriebskostenkonto entsprechend zu erhöhen. Allfällige Guthaben werden auf Verlangen des Bestandnehmers binnen 14 Tagen an diesen ausbezahlt, ansonsten auf künftig fällig werdende Betriebskostenkontozahlungen angerechnet. Die Kostenbeteiligung des Bestandnehmers ist während den ersten beiden Vertragsperioden (7+5 Jahre) mit der Deckelung der Betriebs- und Nebenkosten gemäß der Vereinbarung in Teil A Z 7 begrenzt. Der Bestandnehmer verpflichtet sich, sofern möglich, die seinen Betrieb im Bestandgegenstand betreffenden Kosten einschließlich Abgaben, Steuern und Gebühren, welche direkt an Dritte entrichtet werden können, an diese dritten Unternehmen zu leisten und die dafür erforderlichen Verträge abzuschließen.

7.3 Der Bestandgeber sichert zu, dass der Bestandgegenstand dem Bestandnehmer spätestens 8 (acht) Wochen vor der beabsichtigten Eröffnung des Bestandgegenstandes frei von wesentlichen Mängeln in dem Zustand laut Bau- und Ausstattungsbeschreibung Beilage ./3 übergeben wird. Allfällige geringfügige Mängel, die die Fertigstellungsarbeiten des Bestandnehmers nicht wesentlich beeinträchtigen oder verzögern, können vom Bestandgeber innerhalb einer Nachfrist von 2 Wochen beseitigt werden, ohne dass dadurch irgendwelche Rechtsfolgen wie Vertragsstrafen oder Rücktrittsrechte ausgelöst werden. Sollte eine vertragskonforme Übergabe des Bestandsobjektes aus Gründen, die nicht vom Bestandnehmer zu vertreten sind, trotz entsprechender schriftlicher Vorankündigung eines der beiden Zeitfenster 1 oder 2 durch den Bestandgeber gemäß Teil B Z 7.2, (nur dann kommt diese

Pönalevereinbarung zum Tragen) zum bedungenen Zeitpunkt nicht stattfinden können, hat der Bestandgeber eine nicht dem richterlichen Mäßigungsrecht unterliegende Vertragsstrafe in Höhe von EUR 4.000,00 (Euro viertausend) für jeden Tag der Verspätung der Übergabe binnen 14 (vierzehn) Tagen nach Erhalt einer entsprechenden Aufforderung durch den Bestandnehmer an diesen zu bezahlen. Diese Pönale für eine allfällige verspätete Übergabe ist mit einer Laufzeit von drei Monaten ab dem letztmöglichen Übergabedatum des jeweiligen Eröffnungsfensters 1 oder 2 gemäß Tabelle in Z. 7.2. nach oben gedeckelt.

Sollte eine vertragskonforme Übergabe des Bestandobjektes aus Gründen, die nicht vom Bestandnehmer zu vertreten sind,

- (i) trotz entsprechender schriftlicher fristauslösender Bekanntgabe eines der in Teil B Z 7.2. angeführten Zeitfenster 1 oder 2 nicht bis längstens drei Monaten ab dem letztmöglichen Übergabedatum des jeweiligen Eröffnungsfensters 1 oder 2 gemäß Tabelle in Z. 7.2 erfolgen, oder*
- (ii) trotz entsprechender schriftlicher fristauslösender Bekanntgabe des in Teil B Z 7.2. angeführten Zeitfensters 3 nicht bis längstens 03.08.2018 erfolgen,*

hat der Bestandnehmer das Recht mittels schriftlicher Erklärung vom Vertrag mit sofortiger Wirkung zurückzutreten; dieses Rücktrittsrecht des Bestandnehmers endet und erlischt, wenn es nicht binnen acht Wochen ausgeübt wird. Im Falle eines solchen Vertragsrücktrittes hat der Bestandgeber dem Bestandnehmer eine nicht dem richterlichen Mäßigungsrecht unterliegende Vertragsstrafe in Höhe von EUR 3,8 Millionen (Euro: drei komma acht Millionen) binnen 14 (vierzehn) Tagen nach Erhalt einer entsprechenden Aufforderung durch den Bestandnehmer zu bezahlen. Hierzu wird klarstellend festgehalten, dass eine Anrechnung einer bis dahin allenfalls bereits bezahlten Pönale auf diesen Betrag nicht erfolgt.

Mit den vor angeführten Vertragsstrafen - die ausschließlich zum Tragen kommen, wenn Fristen trotz vorhergehender schriftlicher Bekanntgabe eines Eröffnungsfensters gemäß Teil B 7.2 nicht eingehalten werden können - sind sämtliche Ansprüche des Bestandnehmers aus einer allfälligen Verzögerung der Übergabe oder einem dadurch bedingten Vertragsrücktritt endgültig abgegolten und erledigt. Darüber hinaus gehende Ansprüche des Bestandnehmers bestehen in diesem Fall nicht.

9.7 Bei Beendigung des Bestandverhältnisses hat der Bestandnehmer das Bestandobjekt unter Berücksichtigung der gewöhnlichen Abnutzung, besenrein, mit sämtlichen noch im Besitz des Bestandnehmers befindlichen Schlüsseln, zurückzustellen. Der Bestandnehmer ist berechtigt, bei Beendigung alle von ihm eingebrachten Einrichtungen, Einbauten und Gegenstände zu entfernen. Vom Bestandnehmer vorgenommene Einbauten, durchgeführte Umbauten oder sonstige im Bestandobjekt befindliche Gegenstände gehen - sofern sie vom Bestandnehmer bei Rückgabe des Bestandobjektes nicht entfernt werden - entschädigungslos in das Eigentum des

Bestandgebers über. Der Bestandgeber ist nicht berechtigt, die Wiederherstellung des vorherigen Zustandes zu fordern (keine Rückbauverpflichtung). Der Bestandgeber hat keinen Anspruch auf Ersatz von Wiederherstellungskosten oder Kosten für die Entfernung von vom Bestandnehmer zurückgelassenen, nicht der Räumungspflicht unterliegenden Einrichtungen, Einbauten und Gegenständen. Die Rückgabe und der Zustand des Bestandobjektes sind von den Vertragsparteien in einem Rückgabeprotokoll festzuhalten.

11. Präsentationsrecht Bestandnehmer/ Weitergabe durch den Bestandgeber

Eine Unterbestandgabe, Weitergabe oder sonstige Gebrauchsüberlassung an Dritte sowie die Belastung des Bestandobjektes ist dem Bestandnehmer nur nach vorangegangener schriftlicher Zustimmung der Bestandgeberin, die nur aus wichtigem Grund verweigert oder verzögert werden darf, gestattet. Der Bestandnehmer ist berechtigt, einen neuen Bestandnehmer schriftlich namhaft zu machen. Der Bestandgeber ist sodann verpflichtet, binnen 14 Tagen mit einem von dem Bestandnehmer namhaft gemachten Dritten einen neuen Bestandvertrag mit demselben Inhalt und Konditionen abzuschließen, sofern folgende Voraussetzungen alternativ vorliegen:

- (i) beim neuen Bestandnehmer handelt es sich um eine Gesellschaft, die am Stamm oder Grundkapital des Bestandnehmers mit wenigstens 50 % (fünfzig Prozent) direkt oder indirekt beteiligt ist;*
- (ii) beim neuen Bestandnehmer handelt es sich um eine Gesellschaft, an deren Grund- und Stammkapital der Bestandnehmer oder die ***X*** ***Y***, ***Adr*** mit wenigstens 50 % (fünfzig Prozent) direkt oder indirekt beteiligt ist ("***X*** - Gruppe"),*

In diesem Fall ist die bereits abgelaufene Vertragsdauer im neu abzuschließenden Bestandvertrag derart zu berücksichtigen, dass die Laufzeit des neu abzuschließenden Vertrages sich um die bereits abgelaufene Dauer verringert und die Gesamtlaufzeit beider Bestandverträge zusammen die Dauer des gegenständlichen Bestandvertrages nicht übersteigt. Dem neuen Bestandnehmer stehen die Verlängerungsoptionen - sofern diese nicht bereits in Anspruch genommen wurden - ebenfalls zu. Im Falle einer solchen Übertragung des Bestandverhältnisses ist der Bestandgeber nicht zu einer Änderung der Vertragsbedingungen, insbesondere einer Erhöhung des Bestandzinses berechtigt.

15.5 Die Parteien verpflichten sich, für den jeweiligen eigenen Geschäftsbetrieb eine ausreichende branchenübliche Haftpflichtversicherung abzuschließen.

15.6 Alle Rechte und Pflichten aus diesem Vertrag gehen wechselseitig auf Rechtsnachfolger über, hinsichtlich der Beschränkungen auf Seiten des Bestandnehmers wird auf Teil B Z 11. dieses Vertrages verwiesen, der uneingeschränkt aufrecht bleibt. Der Bestandgeber ist

berechtigt den Bestandgegenstand sowie das gesamte EKZ zur Gänze oder teilweise mit allen Rechten und Pflichten an Dritte weiterzugeben und erklärt sich der Bestandnehmer bereits jetzt damit einverstanden. Diese Weitergabe, insbesondere auch eine Einzelrechtsnachfolge, hat keinen Einfluss auf das bestehende Bestandvertragsverhältnis, sondern besteht dieses mit dem neuen Eigentümer uneingeschränkt und unverändert weiter. Der Bestandnehmer erklärt sich, insbesondere auch im Fall einer Einzelrechtsnachfolge mit dem Fortbestand dieses Bestandverhältnisses in unveränderter Form ausdrücklich einverstanden. Der Bestandgeber ist verpflichtet, alle Rechte und Pflichten aus diesem Vertrag auf seinen Rechtsnachfolger als Eigentümer der Liegenschaft zu überbürden. Nachdem ein Rechtsnachfolger in alle Rechte und Pflichten des Bestandgebers aus diesem Vertrag eintritt, wird die Anwendung des § 1120 ABGB einvernehmlich ausgeschlossen.

15.10. Die in diesem Vertrag vereinbarte Umsatzsteuer wird in der jeweiligen gesetzlichen Höhe verrechnet. Sämtliche, in diesem Vertrag angegebenen Beträge verstehen sich exklusive Umsatzsteuer.

18. Auflösende Bedingung

Falls es der Bestandgeber, aus welchen Gründen auch immer, zB Nichterteilung der rechtskräftigen bau- und/oder gewerberechtlichen Genehmigung, bau- oder gewerberechtlichen Auflagen, technischen oder wirtschaftlichen Gründen oder ähnlichem unterlässt, bis längstens 31.08.2017 den letztmöglichen Eröffnungszeitraum „15.08.2018 bis 30.09.2018“ gegenüber dem Bestandnehmer schriftlich anzukündigen, wird dieser Bestandvertrag aufgelöst, ohne dass es dazu einer gesonderten Erklärung oder schriftlichen Mitteilung bedarf. Bei Eintritt dieser auflösenden Bedingung wird das Bestandverhältnis ersatzlos aufgehoben. In diesem Fall hat der Bestandgeber dem Bestandnehmer die bei Vertragsabschluss anfallende Rechtsgeschäftsgebühr binnen 14 Tagen nach entsprechender Aufforderung zu ersetzen. Darüber hinaus steht keinem der Vertragsparteien gegenüber dem jeweils anderen Vertragspartner ein Anspruch, welcher Art und aus welchem Rechtsgrund auch immer, zu.“

Aufgrund des im Beschwerdeverfahren am 12. März 2021 ergangenen Ergänzungsersuchens und der Vorhaltsbeantwortung vom 15. April 2021 steht fest, dass die tatsächlichen Zahlungen der Beschwerdeführerin für die ersten Jahre des Bestandverhältnisses (Zeitraum 2017 bis 2020) im jährlichen Durchschnitt folgende Werte betragen:

Bf1

Beilage 1/1

Beantwortung des Ergänzungsansuchens vom 12.März 2021

Storeeröffnung 9.September 2017

Start der Mietzahlungen 1.April 2018

Übersicht			
	Netto	Steuer	Brutto
Miete 2018	€ 131 389,77	€ 26 277,95	€ 157 667,72
Miete 2019	€ 181 448,52	€ 36 289,70	€ 217 738,22
Miete 2020	€ 151 189,64	€ 30 237,93	€ 181 427,57
Verbrauchsabhängige BK laut Mietvertrag 2017 Heizkosten	€ -	€ -	€ -
Verbrauchsabhängige BK laut Mietvertrag 2018 Heizkosten	€ 436,08	€ 87,22	€ 523,30
Verbrauchsabhängige BK laut Mietvertrag 2019 Heizkosten	€ 2 744,53	€ 548,91	€ 3 293,44
Verbrauchsabhängige BK laut Mietvertrag 2020 Heizkosten	€ 3 027,26	€ 605,45	€ 3 632,71
Verbrauchsabhängige BK laut Mietertrag 2017 Strom	€ 3 325,08	€ 665,02	€ 3 990,10
Verbrauchsabhängige BK laut Mietertrag 2018 Strom	€ 26 193,84	€ 5 238,77	€ 31 432,61
Verbrauchsabhängige BK laut Mietertrag 2019 Strom	€ 36 537,31	€ 7 307,46	€ 43 844,77
Verbrauchsabhängige BK laut Mietertrag 2020 Strom	€ 35 099,29	€ 7 019,86	€ 42 119,15
Verbrauchsabhängige BK laut Mietertrag 2017 Klima	€ -	€ -	€ -
Verbrauchsabhängige BK laut Mietertrag 2018 Klima	€ -	€ -	€ -
Verbrauchsabhängige BK laut Mietertrag 2019 Klima	€ 862,92	€ 172,58	€ 1 035,50
Verbrauchsabhängige BK laut Mietertrag 2020 Klima	€ 96,97	€ 19,39	€ 116,36
Verbrauchsabhängige BK laut Mietertrag 2017 Wasser	€ -	€ -	€ -
Verbrauchsabhängige BK laut Mietertrag 2018 Wasser	€ -	€ -	€ -
Verbrauchsabhängige BK laut Mietertrag 2019 Wasser	€ 1 994,42	€ 398,88	€ 2 393,30
Verbrauchsabhängige BK laut Mietertrag 2020 Wasser	€ 23,91	€ 4,78	€ 28,69
Total	€ 574 369,54	€ 114 873,91	€ 689 243,45

Jahresprämie für die Versicherung

€ 1 583,30

2. Beweiswürdigung

Die Sachverhaltsfeststellungen zum Inhalt des Bestandvertrages vom 15. Februar 2017 ergeben sich unzweifelhaft aus der im Akt aufliegenden Vertragsurkunde. Die Feststellungen zu den tatsächlichen Zahlungen der Beschwerdeführerin für die Jahre 2017 bis 2020 basieren auf den glaubhaften Angaben in der Vorhaltsbeantwortung vom 15. April 2021. Da diese Beträge aus den Aufzeichnungen der Beschwerdeführerin abgeleitet wurden und von der Amtspartei unbestritten blieben, waren sie im Rahmen der freien Beweiswürdigung als verlässliche Schätzungsbasis für den jährlichen Durchschnittswert der gebührenrechtlichen Bemessung in Höhe von EUR 247.861,10 zugrunde zu legen.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abänderung)

1. Zur Dauer des Bestandvertrages

Gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z 1 GebG beträgt die Gebühr für Bestandverträge (1090 ff ABGB) und sonstige Verträge, wodurch jemand den Gebrauch einer unverbrauchbaren Sache auf eine gewisse Zeit und gegen einen bestimmten Preis erhält, im allgemeinen 1 vH.

Gemäß § 33 TP 5 Abs. 3 GebG sind bei unbestimmter Vertragsdauer 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.

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 (VwGH vom 17. September 1990, 90/15/0034).

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 (VwGH vom 17. September 1990, 90/15/0034 mit Hinweis auf VwGH vom 22. Dezember 1976, Zl. 2163/74 ua; VwGH vom 19. September 2017, Ra 2017/16/0111).

Ausnahmsweise bestehende Kündigungsmöglichkeiten vermögen die grundsätzliche Bindung einer Vertragspartei an ein nach dem Vertragsinhalt auf bestimmte Dauer abgeschlossenes Bestandverhältnis nicht aufzuheben (VwGH vom 16. Juni 1983, 82/15/0019).

Unter Realisierung sind sowohl der Eintritt der Kündigungsgründe als auch die Ausübung der Kündigungsrechte zu verstehen, sodass im Einzelfall sowohl die Wahrscheinlichkeit des Eintritts der Kündigungsgründe als auch die Wahrscheinlichkeit der Ausübung der Kündigungsrechte zu prüfen sind (Themel in Themel/Ofner [Hrsg], Fellner Gebühren und Verkehrsteuern I [1. Erg.Lfg. 11/2024] § 33 TP 5 GebG Rz 151 mit Hinweis auf VwGH vom 4. Dezember 2019, Ro 2018/16/0004, und vom 26. April 2018, Ra 2018/16/0040 "[...] Wenn aber nach Beurteilung des Bundesfinanzgerichtes nicht einmal die Wahrscheinlichkeit des Eintritts eines Kündigungsgrundes gegeben ist, so bleibt für die Frage der Ausübung des Kündigungsrechtes bei einem gar nicht eintretenden Kündigungsgrund kein Raum mehr. [...]"; vgl. auch VwGH vom 16. April 2024, Ra 2022/16/0090 sowie Lehner/Schaffer in Bergmann/Pinetz [Hrsg], GebG² § 33 TP 5 Rz 205).

Unbestimmte Dauer ist dann anzunehmen, wenn nur ein Vertragspartner in der Lage ist, den Vertrag jederzeit aufzulösen, wobei einzelne, bestimmt bezeichnete Kündigungsgründe (zB jene nach §§ 1117 und 1118 ABGB) außer Betracht bleiben. Ein Bestandverhältnis, das zwar der Form nach auf eine bestimmte Zeit eingegangen ist, aber dennoch vor Ablauf dieser Zeit von jedem der beiden Vertragsteile oder auch nur von einem von ihnen beliebig aufgelöst werden kann, ist dabei in seiner Dauer unbestimmt (Themel in Themel/Ofner [Hrsg], Fellner I § 33 TP 5 GebG Rz 161 mit Hinweis auf VwGH vom 8. April 1964, Slg 3058/F, vom 3. Dezember 1964, Slg 3190/F, vom 5. Juni 1978, 114, 454/77 und vom 29. April 1985, 84/15/0184).

Für die Beurteilung der Wahrscheinlichkeit ist darauf abzustellen, ob der Bestandgeber im Einzelfall auf die Realisierung der Kündigungsgründe Einfluss nehmen kann (Sphärentheorie; vgl. Themel in Themel/Ofner [Hrsg], Fellner I § 33 TP 5 GebG Rz 151 mit Hinweis auf BFG vom 19. Dezember 2019, RV/7102422/2017 mit Hinweis auf BFG vom 29. Jänner 2015, RV/7102166/2012, vom 20. Februar 2017, RV/7100225/2012, vom 19. Juli 2017, RV/4100310/2010, vom 27. September 2017, RV/7105121/2016, und VwGH vom 26. April 2018, Ra 2018/16/0040 uvm).

Die in Teil B 4.2. vereinbarten vorzeitigen Auflösungsrechte des Bestandgebers aus wichtigen Gründen wurzeln typischerweise in schweren Pflichtverletzungen des Bestandnehmers (qualifizierter Mietzinsrückstand, erheblich nachteiliger Gebrauch im Sinne des § 1118 ABGB, vertragswidrige Nutzung, vertragswidrige Vornahme von baulichen Veränderungen, Änderung des Bestandszwecks, Nichtnachkommen der Betriebspflicht). Diese Kündigungsgründe fallen damit vollständig und ausschließlich in die Einflussosphäre des Bestandnehmers. Da diese Gründe von dem Bestandgeber nicht einseitig oder willkürlich herbeigeführt werden können, besitzen sie kein Gewicht, um die vertragliche Bindung einzuschränken.

Ebenso verhält es sich mit dem dem Bestandnehmer in Teil B 4.3. eingeräumten vorzeitigen Auflösungsrecht wegen Insolvenz des Bestandgebers. Da der Bestandnehmer weder die Insolvenz willkürlich herbeiführen kann, ist deren Realisierung ihrer Einflussosphäre entzogen. Diese Klausel dient lediglich dem Schutz vor den Folgen einer Leistungsunfähigkeit des Vertragspartners und räumen dem Bestandnehmer kein freies, jederzeitiges Kündigungsrecht ein. Sie steht daher der Annahme einer bestimmten Vertragsdauer nicht entgegen.

Die Tatbestände der Nichterfüllung von Instandhaltungspflichten oder der Unbrauchbarkeit des Objektes entsprechen inhaltlich dem gesetzlichen Auflösungsrecht des § 1117 ABGB. Die Auflösungsrechte, die dem Bestandnehmer bei grober Untauglichkeit des Bestandobjektes ohnehin zustehen, reichen nicht aus, um von einer Unbestimmtheit der Vertragsdauer ausgehen zu können (vgl. Lehner/Schaffer in Bergmann/Pinetz [Hrsg], GebG² § 33 GebG Rz 193 ua mit Hinweis auf VwGH vom 24. März 1994, 93/16/0133; 29. Juni 1992, 91/15/0040).

Die Gründe (Genehmigungen, Versicherungsschutz) knüpfen an objektive Parameter an. Da es sich um ein professionell geführtes Einkaufszentrum handelt, ist der Eintritt solcher Mängel als

unwahrscheinlich einzustufen. Zudem sind diese Umstände der Bestandgebersphäre zuzurechnen. Der Bestandnehmer hat weder einen rechtlich zulässigen noch einen faktischen Einfluss auf das Bestehen behördlicher Konzessionen oder den aufrechten Versicherungsschutz des Gebäudes, weshalb er den Eintritt dieser Kündigungsgründe nicht willkürlich herbeiführen kann.

Hervorzuheben ist, dass die Ausübung der Rechte nach Teil B 4.2. und 4.3. in der Regel zwingend eine Nachfrist zur Mängelbehebung voraussetzt. Dies unterstreicht den Charakter als „ultima ratio“ bei schwerwiegenden Vertragsverletzungen.

Gemäß § 17 Abs. 1 GebG ist für die Festsetzung der Gebühren der Inhalt der über das Rechtsgeschäft errichteten Schrift (Urkunde) maßgebend. 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.

Durch die Vereinbarung, wonach der Mieterin das Recht eingeräumt wird, das Mietverhältnis durch einseitige Optionsausübung viermal um jeweils 5 Jahre zu verlängern (wobei der Vertrag mangels rechtzeitiger Absage automatisch weiterläuft), liegt gebührenrechtlich eine Potestativbedingung vor. Gemäß § 17 Abs. 4 GebG ist diese für das Entstehen der Gebührenschuld im Festsetzungszeitpunkt ohne Einfluss (vgl. *Themel in Themel/Ofner* [Hrsg], Fellner I § 33 TP 5 GebG Rz 140; VwGH 29.08.2013, 2013/16/0126).

Die Beschwerdeführerin vermeint unter Hinweis auf die Rechtsprechung (insbesondere VwGH vom 17. September 1990, 90/15/0034), dass das eingeräumte Präsentationsrecht die gebührenrechtliche Qualifikation als Vertrag auf bestimmte Dauer beseitige. Dem ist jedoch die jüngere Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entgegenzuhalten (vgl. VwGH vom 25. November 2021, Ra 2021/16/0087, sowie VwGH vom 8. April 2024, Ra 2021/16/0086).

Der Verwaltungsgerichtshof hat darin klargestellt, dass die Einräumung eines Präsentationsrechtes – selbst wenn man ihm ein Momentum der Ungewissheit unterstellen würde – als auflösende Bedingung im Sinne des § 17 Abs. 4 GebG zu werten ist. Solche Bedingungen sind für die Entstehung der Gebührenschuld und damit für die Bemessung der Vertragsdauer ohne Bedeutung.

Im gegenständlichen Vertrag wurde unter Teil B 4.1. eine feste Grundlaufzeit von 5 Jahren mit der Möglichkeit einer viermaligen Verlängerung um jeweils weitere 5 Jahre vereinbart. Eine ordentliche, grundlose Kündigungsmöglichkeit vor Ablauf dieser vertraglich definierten Zeiträume ist für beide Vertragsparteien ausgeschlossen, sodass der Vertrag damit als auf bestimmte Dauer eingegangen zu qualifizieren ist. Die Gebührenschuld bemisst sich nach der Gesamtlaufzeit inklusive aller Optionszeiträume (5 Jahre Grundlaufzeit zuzüglich 20 Jahre Optionszeitraum = 25 Jahre Gesamtlaufzeit). Da die vertragliche Bindungsdauer damit die

gesetzliche Höchstgrenze des § 33 TP 5 Abs. 3 Satz 1 GebG übersteigt, ist die Bemessungsgrundlage mit dem Achtzehnfachen des Jahreswertes zu deckeln.

2. Zum Umfang der Bemessungsgrundlage

Die Beschwerdeführerin wendet ein, im Vertrag (Punkt 5.1) sei lediglich ein Umsatzbestandzins vom Jahresnettoumsatz vereinbart worden, weshalb die Umsatzsteuer mangels vertraglicher Verpflichtung nicht einzubeziehen sei. Dieses Vorbringen geht ins Leere. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zählen zum „Wert“, nach dem die Gebühr zu bemessen ist, alle Leistungen, zu deren Erbringung sich der Bestandnehmer verpflichtet hat, um in den Genuss des Gebrauchsrechtes zu gelangen (zB VwGH vom 19. Dezember 2017, Ra 2017/16/0091).

Im Hinblick auf die Bestimmung des § 17 Abs. 1 GebG ist die Umsatzsteuer im Sinne des UStG bei der Ermittlung der Gebührenbemessungsgrundlage einzubeziehen, wenn die Überwälzung der Umsatzsteuer auf den Bestandnehmer beurkundet ist (*Themel* in *Themel/Ofner* [Hrsg], Fellner I § 33 TP 5 GebG Rz 122 mit Hinweis auf VfGH vom 1. März 1974, B 344/73; VwGH vom 3. November 1986, 85/15/0130 und VwGH vom 13. Mai 2004, 2001/16/0434; VwGH vom 4. Juli 1974, 0040/74).

Da sich im vorliegenden Fall die Verpflichtung zur Tragung und Vergütung der Umsatzsteuer allgemein aus Punkt 15.10 des Bestandvertrages ergibt („*Die [...] Umsatzsteuer wird [...] verrechnet.*“), ist die vertragliche Überwälzung beurkundet. Ein Ausschluss der Umsatzsteuer scheidet damit aus. Dass im Punkt 5.1 für die Umsatzpacht eine Rechenbasis vom Nettoumsatz vereinbart wurde, ändert daran nichts, da das Vertragswerk in seiner Gesamtheit zu beurteilen ist und sich die allgemeine Klausel in Punkt 15.10 systematisch auf sämtliche im Vertrag begründeten Entgeltskomponenten erstreckt.

Neben der Umsatzsteuer ist die Einbeziehung der verbrauchsabhängigen Betriebskosten (wie Heizung, Strom, Kühlung, Wasser) in die Bemessungsgrundlage strittig. Als Bestandzins im gebührenrechtlichen Sinn sind alle jene Leistungen anzusehen, die der Bestandnehmer für die Nutzung des Bestandobjektes aufwendet bzw. künftig aufwenden muss (*Themel* in *Themel/Ofner* [Hrsg], Fellner I § 33 TP 5 GebG Rz 113 mit Verweis auf VwGH vom 2. Juli 1970, 1218/69). Indem der Pächter vertraglich die Kosten für Energie, Wärme und Wasser übernimmt, erleichtert ihm der Vermieter die Ausübung des bestimmungsgemäßen Gebrauchs der Bestandsache; diese Aufwendungen sind daher Teil des Entgelts (vgl. VwGH vom 27. Juni 1960, Slg 2262/F, und vom 25. Oktober 2006, 2006/16/0111). Da diese Tragungspflicht der verbrauchsabhängigen Betriebskosten in Punkt 7.3 lit. a des Vertrages ausdrücklich vereinbart wurde, sind diese Aufwendungen Teil des Entgelts. Die im Beobachtungszeitraum tatsächlich angefallenen verbrauchsabhängigen Betriebskosten werden daher als Teil der Bemessungsgrundlage angesetzt und – entsprechend der vertraglichen Vereinbarung in Punkt 15.10 – um einen 20 %-igen Umsatzsteuerzuschlag erhöht.

Die Beschwerdeführerin wendet in ihrer Vorhaltsbeantwortung vom 15. April 2021 ein, dass der angefochtene Bescheid vom 13. September 2017 von der Abgabenbehörde endgültig festgesetzt wurde und im Hinblick auf das bereits beim Bundesfinanzgericht anhängige Beschwerdeverfahren die gerichtliche Entscheidung abzuwarten sei.

Gemäß § 279 Abs. 1 BAO ist das Bundesfinanzgericht berechtigt, den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder zu bestätigen. Diese Befugnis geht so weit, dass die Verwaltungsgerichte im Beschwerdeverfahren eine Abgabe sogar erstmals vorläufig festsetzen dürften, selbst wenn die belangte Behörde einen endgültigen Bescheid erlassen hatte (vgl. *Leitner in Fischerlehner/Brennsteiner/Leitner/Petrage-Wolf*, Abgabenverfahren⁴ § 200 BAO [Stand 1.3.2025, rdb.at, Rz 18] unter Verweis auf VwGH vom 3. November 1986, 86/15/0025).

Wenn das Bundesfinanzgericht aber sogar von der Endgültigkeit in die Vorläufigkeit wechseln dürfte, so ist es im Umkehrschluss erst recht befugt, eine bereits endgültige Festsetzung endgültig abzuändern.

Da die Höhe der Umsatzpacht und der verbrauchsabhängigen Betriebskosten im Sinne des § 26 GebG iVm § 17 Abs. 3 BewG schwankend und ungewiss ist, ist als Jahreswert der Betrag zugrunde zu legen, der in Zukunft im Durchschnitt voraussichtlich erzielt werden wird (vgl. *Themel in Themel/Ofner* [Hrsg], Fellner I § 33 TP 5 GebG Rz 96, 133 mit Hinweis auf zB VwGH vom 5. März 2009, 2007/16/0142; VwGH vom 4. Juli 1990, 89/15/0140). Es ist dabei rechtlich unbedenklich, wenn bei dieser Bewertung die nach dem Stichtag tatsächlich zugekommenen Leistungen berücksichtigt werden. Der vorliegende Zeitraum von 33 Monaten (04/2018–12/2020) bietet eine hinreichend repräsentative Basis, weshalb das Bundesfinanzgericht die Gebühr auf dieser Grundlage endgültig festsetzt.

Aus den für den Beobachtungszeitraum von 33 Monaten (April 2018 bis Dezember 2020) nachgewiesenen, tatsächlich erzielten Entgeltskomponenten (Umsatzpacht sowie verbrauchsabhängige Betriebskosten) ermittelt sich inklusive der vertraglich beurkundeten 20 % Umsatzsteuer das monatliche Durchschnittsentgelt wie folgt:

- Monatliche Umsatzpacht inkl. BK und NK (brutto): EUR 16.873,74
- Monatliche Heizkosten (brutto): EUR 221,78
- Monatliche Stromkosten (brutto): EUR 3.319,34
- Monatliche Kosten für Kühlung/Lüftung (brutto): EUR 34,90
- Monatliche Wasserkosten (brutto): EUR 73,39
- **Monatliches Gesamtentgelt (brutto): EUR 20.523,15**

Hinsichtlich der Heizkosten weicht die Textangabe der Beschwerdeführerin in der Vorhaltsbeantwortung von ihrer beigelegten Tabelle ab: Entgegen der Formulierung, dass der Betrag von EUR 6.207,87 netto die 33 Monate ab Pachtbeginn betrifft, umfasst diese Summe

die vollen Jahre 2018 bis 2020. Da die Pachtzahlungspflicht erst am 1. April 2018 einsetzte, entfallen auf das Jahr 2018 im relevanten Zeitraum jedoch nur 9 Monate. Die Nettoheizkosten für 2018 von EUR 436,08 waren daher anteilig auf EUR 327,06 zu kürzen ($\text{EUR } 436,08 / 12 \times 9$). Zusammen mit den Jahren 2019 (EUR 2.744,53) und 2020 (EUR 3.027,26) ergibt sich für den 33-monatigen Zeitraum eine bereinigte Nettobasis von EUR 6.098,85. Inklusive 20 % Umsatzsteuer resultiert daraus ein Bruttobetrag von EUR 7.318,62, was einem monatlichen Durchschnitt von EUR 221,78 entspricht.

Ein Widerspruch zeigt sich auch bei den Stromkosten. Die in der Vorhaltsbeantwortung gewählte Formulierung, wonach die Summe von EUR 101.155,52 netto ausschließlich den Zeitraum von April 2018 bis Dezember 2020 umfasse, deckt sich nicht mit der beigefügten Tabelle der Beschwerdeführerin. Aus dieser geht hervor, dass darin auch die Stromkosten des Jahres 2017 enthalten sind, welche zur Gänze auszuscheiden sind. Zudem bildet der für das Jahr 2018 ausgewiesene Betrag von EUR 26.193,84 das gesamte Kalenderjahr ab, weshalb dieser für den ab 1. April 2018 laufenden Zeitraum anteilig auf 9 Monate zu kürzen war (EUR 19.645,38). Zusammen mit den Jahren 2019 (EUR 36.537,31) und 2020 (EUR 35.099,29) verbleiben für den 33-monatigen Zeitraum reale Nettostromkosten von EUR 91.281,98. Inklusive 20 % Umsatzsteuer ergibt dies einen Bruttobetrag von EUR 109.538,38 und führt zu einem monatlichen Durchschnitt von EUR 3.319,34.

Das monatliches Gesamtentgelt (brutto) hochgerechnet auf ein Kalenderjahr (12 Monate) ergibt ein durchschnittliches Brutto-Jahresentgelt von EUR 246.277,80.

Neben diesen Komponenten sind die vertraglich fixierten Versicherungskosten hinzuzurechnen. Die jährlichen Versicherungskosten belaufen sich auf EUR 1.583,30.

Der gebührenrechtlich maßgebliche gesamte Jahreswert ermittelt sich somit wie folgt:

- Jährliches Entgelt (Umsatzpacht, BK, NK inkl. 20 % USt): EUR 246.277,80
- Zuzüglich jährliche Versicherungskosten: EUR 1.583,30
- Gesamter Jahreswert: EUR 247.861,10

Da der Vertrag unter Berücksichtigung der vertraglich vereinbarten Verlängerungsoptionen (Teil B Punkt 4.1) auf eine Gesamtlauzeit von 25 Jahren abgeschlossen wurde, diese Bindungsdauer jedoch die gesetzliche Höchstgrenze übersteigt, ist gemäß § 33 TP 5 Abs. 3 Satz 1 GebG das Achtzehnfache des Jahreswertes (entspricht 216 Monaten des monatlichen Brutto-Gesamtentgelts zuzüglich des 18-fachen Jahreswertes der Versicherung) als Bemessungsgrundlage heranzuziehen.

Dies ergibt eine Gebührenbemessungsgrundlage von EUR 4.461.499,80. Die daraus resultierende Rechtsgeschäftsgebühr (1 %) beträgt somit EUR 44.615,00.

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 Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Im Sinne der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH vom 26. April 2018, Ra 2018/16/0040 mit Hinweis auf VwGH vom 19. September 2017, Ra 2017/16/0111 und 0112) gelangte das Bundesfinanzgericht aufgrund der Gewichtung und Wahrscheinlichkeit der Realisierung der vereinbarten Kündigungsgründe zum Ergebnis, dass ein Vertrag von bestimmter Dauer vorliegt.

Ob ein konkreter Bestandvertrag vom Verwaltungsgericht, das sich auf dem Boden der erwähnten Rechtsprechung bewegt, im Einzelfall in seiner Gesamtgestaltung als Vertrag auf bestimmte Dauer oder auf unbestimmte Dauer gedeutet wird, ist von krassen Fehlentscheidungen abgesehen keine Frage, die über den Einzelfall hinausgeht und daher nicht grundsätzlich im Sinn des Art 133 Abs. 4 B-VG (vgl. zB VwGH vom 26. April 2018, Ra 2018/16/0040).

Sowohl hinsichtlich der Auswirkungen eines Präsentationsrechtes auf die Dauer eines Bestandvertrages als auch hinsichtlich der Umsatzsteuer liegt Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vor (vgl. VwGH vom 25. November 2021, Ra 2021/16/0087, sowie VwGH vom 8. April 2024, Ra 2021/16/0086 bzw. VwGH vom 4. Juli 1974, 0040/74).

Wien, am 23. Juni 2026