



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw, gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien betreffend Rechtsgebühr entschieden:

Die Berufung wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Am 29 bzw.30. Dezember 2004 wurde zwischen der IBM Österreich Internationale Büromaschinen GmbH, 1020 Wien, Obere Donaustraße 95, und der R. ein" Software Realltionship Offering- Vertrag" (SRO-Vertrag), abgeschlossen, wodurch letztere von der Bw. gegen Zahlung einer Gebühr, Lizenzen, Subscriptions und Support bzw. Maitenance für bestimmte Computerprogramme and Services erhielt. Dieser Vertrag wurde befristet vom 31. Dezember 2004 bis zum 31. März 2008 gegen eine pro Quartal zu entrichtende Gebühr in der Gesamthöhe von € 56.127.982,00.- abgeschlossen. In diesem Vertrag wurde festgestellt, dass der Vertragspartnerin die Lizenz zur Nutzung des Programms nicht ausschließlich erteilt wurde.

Mit Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern vom 18.Oktober 2005 wurde gegenüber der Bw. die Rechtsgebühr gemäß § 33 TP 5 Abs.1 Z 1 GebG in der Höhe von € 498.411,76.-, ausgehend von den in Punkt Fünftens des Vertrages vereinbarten Höchstbeträgen in Gesamthöhe von € 49.841.176,00.-, festgesetzt.

Dagegen erhob die Bw. fristgerecht Berufung, und begründete diese im Wesentlichen wie folgt:

- Verträge über die Nutzung einer Software wären nicht unter § 33 TP 5 Abs.1 Z 1 GebG zu subsumieren
- Sollte dieser Meinung nicht gefolgt werden, so wäre dennoch keine Gebührenpflicht entstanden, weil ein gebührenfreier Werknutzungsvertrag im Sinne des § 33 TP 5 Abs.4 Z 2 GebG vorliegen würde; da von der Bw., als Dienstgeberin im Sinne des Art.2 Abs.3 der Richtlinie des Rates vom 14. Mai 1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen (ABI Nr.122/144 vom 17. Mai 1991); iVm § 40 b UrhG eine Werknutzungsbewilligung erteilt worden wäre
- Darüber hinaus wäre als Bemessungsgrundlage für die Berechnung der Gebühr gemäß § 33 TP 5 Abs.1 Z 1 GebG nicht die Summe der vereinbarten Höchstbeträge von € 49.841.176,00.- sondern der Gesamtbetrag der pro Quartal zu entrichtenden Gebühr von € 56.127.982,00.- anzusetzen gewesen.

Letztlich beantragte die Bw. dieser Berufung Folge zu geben und den Gebührenbescheid aufzuheben.

Diese Berufung wurde vom Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern Wien, ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung, dem Unabhängigen Finanzsenat (UFS) zur Entscheidung vorgelegt.

Nach entsprechender Einverständniserklärung der Bw. setzte der UFS mit Bescheid vom 28. August 2006 die Entscheidung über diese Berufung gemäß §§ 281, 282 Bundesabgabenordnung (BAO) bis zur Beendigung des beim Verwaltungsgerichtshof zu GZ 2006/16/0054 schwebenden Verfahrens aus.

Mit Erkenntnis vom 7. September 2006, GZ 2006/16/0054 stellte der VwGH zu einem Vertrag, welcher mit dem vorliegenden im Wesentlichen inhaltsgleich ist, und welcher zwischen der Bw. und einem anderen Kunden abgeschlossen wurde, fest, dass damit keine Rechte im Sinne des § 15 ff UrhG eingeräumt wurden, worin die Einräumung einer Werknutzungsbewilligung im Rahmen eines „Werknutzungsvertrages“ gemäß § 33 TP 5 Abs.4 Z 2 liegen könnte, und dass grundsätzlich keine Bedenken bestehen, die Bestimmung des § 33 TP5 Abs.1 Z 1 GebG auf Verträge über die Nutzung von Softwareprogramme anzuwenden.

Bezug nehmend auf dieses Erkenntnis wurde mit Vorhalt des UFS vom 12. März 2007 der Bw. mitgeteilt, dass im zu beurteilenden Fall, nach Ansicht des UFS, ein gebührenpflichtiger Bestandsvertrag gemäß § 33 TP 5 Abs.1 Z 1 GebG vorliegen würde, welcher mit 1 v H der Bemessungsgrundlage von € 67.353.578,00 (Gesamtbetrag der pro Quartal zu entrichtenden Gebühr zuzüglich 20% Umsatzsteuer) zu vergebühren sei.

Aufgrund der mit BGBl. I Nr.24/2007 (Budgetbegleitgesetz) erfolgten Änderung des Gebührengesetzes zu §§ 33 TP 5 Abs.4 Z 2, 37 Abs.19 (Inkrafttredatum 24. Mai 2007) wurde übereinstimmend festgestellt, dass sich ein näheres Eingehen auf den Vorhalt vom 12. März 2007 erübrigt.

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

Gemäß § 33 TP 5 Abs.1 Z 1 Gebührengesetz 1957 (GebG), beträgt der Tarif der Gebühren für Bestandverträge (§§ 1090ff ABGB) und sonstige Verträge, wodurch jemand den Gebrauch einer unverbrauchbaren Sache auf eine gewisse Zeit und gegen einen bestimmten Preis erhält, nach dem Wert im Allgemeinen 1vH.

Nach Abs.4 Z 2 der zitierten Gesetzesstelle idF BGBl. I Nr.24/2007 (Inkrafttredatum 24. Mai 2007) sind urheberrechtliche und leistungsschutzrechtliche Nutzungsverträge sowie Patent-Marken- und Musterlizenzverträge gebührenfrei.

Gemäß § 37 Abs.19 GebG idF BGBl. I Nr.24/2007, ist § 33 TP 5 Absatz 4 Z 2 in der Fassung des Budgetbegleitgesetzes 2007 auf alle Sachverhalte anzuwenden, für die die Gebührenschuld nach dem 31. Dezember 2001 entstanden ist.

Gemäß § 16 Abs.1 Z 1 lit.a GebG entsteht die Gebührenschuld, wenn die Urkunde über das Rechtsgeschäft im Inland errichtet wurde, bei zweiseitig verbindlichen Rechtsgeschäften, wenn die Urkunde von den Vertragsteilen unterzeichnet wird, im Zeitpunkt der Unterzeichnung.

Gemäß § 40a Abs.1 Urheberrechtsgesetz (UrhG) in der Fassung der Urheberrechtsgesetz-Novelle 1993, BGBl.Nr.93 sind Computerprogramme Werke im Sinne dieses Gesetzes, wenn sie das Ergebnis der eigenen geistigen Schöpfung ihres Urhebers sind.

Gemäß Abs.2 dieser Gesetzesbestimmung umfasst der Ausdruck „Computerprogramm“ alle Ausdrucksformen einschließlich des Maschinencodes sowie das Material zur Entwicklung des Computerprogramms.

Wird ein Computerprogramm von einem Dienstnehmer in Erfüllung seiner dienstlichen Obliegenheiten geschaffen, so steht dem Dienstgeber hieran ein unbeschränktes Werknutzungsrecht zu, wenn er mit dem Dienstgeber nichts anderes vereinbart hat. In solchen Fällen ist der Dienstgeber auch zur Ausübung der in § 20 und § 21 bezeichneten Rechte berechtigt; das Recht des Urhebers, nach § 19 die Urheberschaft für sich in Anspruch zu nehmen, bleibt unberührt (§ 40 b UrhG).

Gemäß § 20 Abs.1 UrhG bestimmt der Urheber, ob und mit welcher Urheberbezeichnung das Werk zu versehen ist.

Gemäß Abs.2 leg.cit. darf eine Bearbeitung mit der Urheberbezeichnung nicht auf eine Art versehen werden, die der Bearbeitung den Anschein eines Originalwerkes gibt.

Wird ein Werk auf eine Art, die es der Öffentlichkeit zugänglich macht, benutzt oder zum Zwecke der Verbreitung vervielfältigt, so dürfen auch dem zu einer solchen Werknutzung Berechtigten an dem Werk selbst, an dessen Titel oder an der Urheberbezeichnung keine Kürzungen, Zusätze oder andere Änderungen vorgenommen werden, soweit nicht der Urheber einwilligt oder das Gesetz die Änderung zulässt. Zulässig sind insbesondere Änderungen, die der Urheber dem zur Benutzung des Werkes Berechtigten nach den im redlichen Verkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuchen nicht untersagen kann, namentlich Änderungen, die durch die Art oder den Zweck der erlaubten Werknutzung gefordert werden (§ 21 Abs.1 UrhG).

Für Urstücke von Werken der bildenden Künste gelten die Vorschriften des Abs.1 auch dann, wenn die Urstücke nicht auf eine Art benützt werden, die das Werk der Öffentlichkeit zugänglich macht (Abs.2 leg.cit.).

Die Erteilung der Einwilligung zu nicht näher bezeichneten Änderungen hindert den Urheber nicht, sich Entstellungen, Verstümmelungen und andere Änderungen des Werkes zu widersetzen, die seine geistigen Interessen am Werk schwer beeinträchtigen (Abs.3 leg.cit.).

Es ist unbestritten, dass das in Rede stehende Computerprogramm als Werk im Sinne des § 40a UrhG zu gelten hat.

Im gegenständlichen Fall räumte die Bw, als Dienstgeberin im Sinne des § 40 b UrhG, welcher, nach den Bestimmungen des UrhG; sowohl das Recht auf Urheberbezeichnung (§20) als auch auf Werkschutz (§21 Abs.1) zusteht, ihrer Vertragspartnerin, mit dem von beiden am 29. bzw.30. Dezember 2004 in Wien unterzeichneten SRO-Vertrag, Nutzungsrechte an Computerprogrammen, auf eine bestimmte Zeit befristet, ein. In Ansehung des § 16 Abs.1 Z 1 lit. a GebG entstand dafür die Gebührenschuld nach dem 31. Dezember 2001.

Im Lichte der mit BGBl. I Nr.24/2007 (Budgetbegleitgesetz) geänderten §§ 33 TP 5 Abs.2 Z 4,37 Abs.19 handelt es sich bei diesem Vertrag daher um einen gebührenbefreiten Nutzungsvertrag.

Da alleine aufgrund der aufgezeigten Gesetzesänderung mit Stattgabe vorzugehen war, erübrigt sich ein näheres Eingehen auf das weitere Berufungsvorbringen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 3. August 2007