



## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Dr. Klemens Stefan Zelger, gegen den Bescheid des Finanzamtes Innsbruck betreffend Rechtsgebühr entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird wie folgt abgeändert.

Ausgehend von einer Bemessungsgrundlage von 489.511,71 € ( = 6.735.828 S) wird gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z 2 GebG 1957 die Gebühr in Höhe von 9.790,23 € (=134.716,56 S) festgesetzt. Auf die bereits eingetretene Fälligkeit wird hingewiesen.

### Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

## Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw.) und zwei weitere Mitpächter schlossen am 1. April 1999 mit der Österreichischen Bundesforste AG einen Jagdpachtvertrag auf die Dauer von zehn Jahren ab. Gegenstand des Vertrages war die Ausübung des Jagdrechtes im Jagdgebiet V. im Gesamtausmaß von rund 4.000 ha. In dem der Vergebührung zugrunde gelegten schriftlichen Pachtvertrag wurde ausdrücklich festgehalten, dass keine mündlichen Nebenabreden bestünden. Der Punkt 9. des Pachtvertrages (Überschrift: "Berufsjäger") lautet:

*"9.1. Die Pächter verzichten hiermit ausdrücklich und unwiderruflich für die Dauer des Pachtverhältnisses auf das Recht gemäß § 31 Abs. 3 TJG 1983 in der geltenden Fassung.*

*9.2. Der Berufsjäger ist gegenüber der ÖBf AG zur Auskunftserteilung über den Jagdbetrieb verpflichtet.*

*9.3. Von einer Kündigung oder Einstellung des Berufsjägers ist die ÖBf AG umgehend schriftlich zu verständigen."*

Über Vorhalt des Finanzamtes bezifferte der Bw. die jährlichen Aufwendungen für Wildschutzmaßnahmen mit ca. 7.500 S. Hinsichtlich des Berufsjägers wurden die Gehaltsabrechnungen für April und Mai 1999 übermittelt. Daraus ergab sich ein jährlicher Bruttolohn von 299.680 S.

Bei der Ermittlung der wiederkehrenden Leistungen (Jahresentgelt) wurden neben der Bruttopacht von 665.482,80 S als "Sonstige Kosten oder Leistungen" die jährlichen Aufwendungen für Wildschutzmaßnahmen in Höhe von 7.500 S und der jährliche Bruttolohn von 299.680 S angesetzt. Unter Einbeziehung der Vertragserrichtungskosten von 6.000 S als einmalige Leistung ergab sich eine Bemessungsgrundlage von 9.732.628 S. Mit dem streitgegenständlichen Bescheid wurde von dieser Bemessungsgrundlage gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z 2 GebG die Rechtsgebühr in Höhe von 194.653 S festgesetzt. Begründend wurde ausgeführt, da nach den gesetzlichen Bestimmungen ein Berufsjäger einzustellen sei, gehörten diese Kosten zur Bemessungsgrundlage.

Der Bw. bekämpfte in der Berufung gegen diesen Bescheid die Einbeziehung der Kosten des Berufsjägers in die Bemessungsgrundlage mit der Begründung, gesetzliche Verpflichtungen seien nur dann in der Bemessungsgrundlage anzusetzen, wenn sie beurkundet seien. Eine Verpflichtung zur Anstellung eines Berufsjägers sei aber im gegenständlichen Jagdpachtvertrag nicht beurkundet worden.

Die abweisliche Berufungsvorentscheidung begründet das Finanzamt damit, Punkt 9. des Jagdpachtvertrages weise eindeutig darauf hin, dass ein Berufsjäger zu verpflichten sei. Nach

dem Urkundenprinzip seien die Jägerkosten daher in die Gebührenbemessungsgrundlage einzubeziehen.

Im Vorlageantrag brachte der Bw. vor, aus Punkt 9. des Jagdpachtvertrages ergebe sich keine Beurkundung der Verpflichtung zur Anstellung eines Berufsjägers. Diese Verpflichtung ergebe sich aus dem Gesetz. Über erfolgten Vorhalt gab der Bw. noch an, dass es sich bei dem in Frage stehenden Jagdrevier infolge dessen Größe um ein berufsjägerpflichtiges Revier handle. T. W. sei mit Dienstvertrag vom 16. April 1999 zum Berufsjäger bestellt worden. Dieser sei bereits bei den Vorpächtern beschäftigt gewesen und mit Ende dieses Pachtverhältnisses sei das Dienstverhältnis aufgelöst worden. Der Verzicht auf das Recht gemäß § 31 Abs. 3 TJG könne nicht als Beurkundung der Verpflichtung zur Anstellung eines Berufsjägers gewertet werden.

Mit Berufungsentscheidung vom 9. März 2000 wurde der Berufung keine Folge gegeben mit der Begründung, der Bw. und seine Mitpächter hätten mit Dienstvertrag vom 16. April 1999 den schon bei den Vorpächtern beschäftigten Berufsjäger T. W. neuerlich angestellt. Mit der unter Punkt 9.1 des Jagdpachtvertrages festgelegten vertraglichen Vereinbarung hätten sich die Pächter der im Gesetz gebotenen Möglichkeit begeben, eine Befreiung von der gesetzlichen Verpflichtung zur Bestellung des Jagdschutzpersonals herbeizuführen. Dies bedeute positiv formuliert nichts anderes, als dass damit implizit vertraglich die zwingende Bestellung eines Jagdschutzpersonales festgeschrieben worden sei. Auch die übrigen Verpflichtungen im Punkt 9. des Jagdpachtvertrages seien nur dann sinnvoll, wenn zwischen den Vertragsparteien ein Einvernehmen darüber bestehe, dass ein Berufsjäger von den Pächtern anzustellen sei. Auf eine ausdrückliche Anstellungsverpflichtung sei es wegen der besonderen Lagerung des Falles gar nicht angekommen.

Über die Beschwerde gegen diese Berufungsentscheidung hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 7.8.2003, 2000/16/0329-5 entschieden und diesen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

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

Gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z 2 Gebührengesetz (GebG) 1957, BGBl.Nr. 267 sind Jagdpachtverträge mit zwei von Hundert nach dem Wert zu vergebühren.

Nach ständiger höchstgerichtlicher Judikatur gehört bei einem Jagdpachtvertrag alles zum Preis und damit zur Bemessungsgrundlage für die Rechtsgebühr, was der Bestandnehmer

dem Bestandgeber dafür zu leisten hat, dass der Bestandnehmer die Sache gebrauchen kann. In diesem Sinn sind nicht nur dann, wenn vereinbart wird, dass der Pächter dem Verpächter die Kosten für ein Jagdaufsichtsorgan zu ersetzen hat, diese Kosten in die Bemessungsgrundlage einzubeziehen, sondern auch dann, wenn der Pächter vertraglich verpflichtet ist, Revierjäger auf seine Kosten einzustellen (vgl. zu allem die bei Fellner, Gebühren und Verkehrsteuern, Band I, 2. Teil, Stempel- und Rechtsgebühren, 10. Auflage, Rz 154 zu § 33 TP 5 GebG und die dort referierte Judikatur).

Im Berufungsfall ist zunächst darauf hinzuweisen, dass der Bw. und seine Mitpächter als Jagdausübungsberechtigte kraft Gesetzes verpflichtet waren, einen Berufsjäger zu bestellen. Die diesbezügliche Bestimmung des § 31 Tiroler Jagdgesetz 1983 (TJG) lautet:

" § 31  
Bestellung des Jagdschutzpersonals

- (1) Der Jagdausübungsberechtigte hat einen Jagdaufseher oder Berufsjäger zu bestellen. Die Jagdausübungsberechtigten aneinandergrenzender Jagdgebiete können mit Zustimmung der Bezirksverwaltungsbehörde einen gemeinsamen Jagdaufseher oder Berufsjäger bestellen. Die Zustimmung ist zu erteilen, wenn der Schutz der Jagd gewährleistet ist.
- (2) Für Jagdgebiete über 2000 Hektar, die wenigstens zu 1500 Hektar aus Waldungen bestehen, und für alle Jagdgebiete über 3000 Hektar ist ein Berufsjäger zu bestellen. Bei entsprechend größerem Ausmaß der Jagdgebiete hat die Bezirksverwaltungsbehörde nach Anhören der Bezirkslandwirtschaftskammer die Bestellung zusätzlicher Jagdaufseher oder Berufsjäger vorzuschreiben, wenn es der Schutz der Jagd oder der Schutz der Interessen der Landeskultur erfordert.
- (3) Die Bezirksverwaltungsbehörde kann nach Anhören der Sektion Dienstnehmer der Landeslandwirtschaftskammer, der Bezirkslandwirtschaftskammer und des Bezirksjagdbeirates gestatten, dass ein Berufsjäger nicht bestellt werden muss, wenn die Jagd nur eine geringe Einstandmöglichkeit aufweist, sowie in begründeten Ausnahmefällen dann, wenn der Schutz der Jagd und der Interessen der Landeskultur trotzdem gewährleistet ist, wobei auf die Wildstandsverhältnisse und die bisherige Art der Ausübung der Jagd in dem betreffenden Jagdgebiet Bedacht zu nehmen ist. Ein Bescheid, mit dem gestattet wird, dass ein Berufsjäger nicht bestellt werden muss, ist auch der Sektion Dienstnehmer der Landeslandwirtschaftskammer zuzustellen. Sie kann gegen einen solchen Bescheid Berufung einbringen.
- (4) Anstelle eines nach den vorstehenden Bestimmungen zu bestellenden Jagdaufsehers oder Berufsjägers kann auch der Jagdausübungsberechtigte den Jagdschutz ausüben, wenn er die für die Bestellung dieser Organe erforderlichen Voraussetzungen erfüllt.
- (5) Sorgt der Jagdausübungsberechtigte trotz Aufforderung nicht für ausreichenden Jagdschutz, hat ihm die Bezirksverwaltungsbehörde die Vorsorge für den Jagdschutz bescheidmäßig aufzutragen."

Aus Abs. 2 dieser Bestimmung ergibt sich somit, dass bei Jagdgebieten der im Streitfall vorliegenden Größenordnung grundsätzlich ein Berufsjäger bestellt werden muss; von der nach Abs. 3 dieser Bestimmung gebotenen Möglichkeit, dass unter bestimmten Voraussetzungen von der Bezirksverwaltungsbehörde eine Ausnahme von dieser Verpflichtung eingeräumt werden kann, darf auf Grund der hier vorliegenden vertraglichen Verpflichtung nicht Gebrauch gemacht werden.

Allerdings ermöglicht es § 31 Abs. 4 TJG, dass anstelle eines zu bestellenden Berufsjägers auch der Jagdausübungsberechtigte den Jagdschutz ausüben kann, wenn er die für die Bestellung dieser Organe erforderlichen Voraussetzungen erfüllt (vgl. das VwGH- Erkenntnis 11. 12.1996, 96/03/0249). Diese Möglichkeit ist vom vorliegenden Vertragswerk nicht erfasst. Der Bw. wäre in einem solchen Fall lediglich verpflichtet, die Verpächterin von der Beendigung des Dienstverhältnisses mit dem Berufsjäger zu verständigen; die Verpächterin, der im Gegensatz zu dem im VwGH-Erkenntnis vom 26.6.1997, 97/16/0211 behandelten Fall kein Zustimmungsrecht zukommt, hätte keine Handhabe, die Ausübung des Jagdschutzes durch einen der Jagdausübungsberechtigten zu verhindern.

Daraus folgt aber, dass eine inter partes getroffene Verpflichtung, dass die Pächter einen Berufsjäger bestellen, nicht eingegangen wurde. Wenn die Vertragsurkunde eine solche Verpflichtung nicht enthält, stellen die Lohnkosten des Berufsjägers keinen Teil der Gegenleistung dafür dar, dass der Bestandnehmer die Sache gebrauchen kann. Die Einbeziehung des streitgegenständlichen Aufwandes für den angestellten Berufsjäger in die Bemessungsgrundlage erweist sich daher unter Beachtung der vom Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 7.8.2003, 2000/16/0329-5 diesbezüglich ausgeführten Rechtsansicht als rechtswidrig. Bei der Ermittlung der Bemessungsgrundlage wurden daher vom Finanzamt die Lohnkosten des Berufsjägers in Höhe von 299.680 S zu Unrecht bei den "Sonstigen Kosten oder Leistungen" angesetzt.

Ohne die Lohnkosten errechnet sich die Bemessungsgrundlage wie folgt:

Wiederkehrende Leistungen (Jahresentgelt)

Pacht einschl. USt	665.482,80 S
Sonstige Kosten oder Leistungen	7.500,00 S
	672.982,80 S

Vertragsdauer:

10 Jahre = 10- faches Jahresentgelt	6,729.828,00 S
Einmalige Leistungen	6.000,00 S
Bemessungsgrundlage	6,735.828,00 S

Im fortgesetzten Verfahren war daher wie im Spruch ausgeführt der Berufung stattzugeben und die Rechtsgebühr gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z 2 GebG mit 2 % von der

Bemessungsgrundlage in Höhe von 489.511,71 € ( = 6, 735.828 S) mit 9.790,23 €  
(=134.716,56 S) festzusetzen.

Innsbruck, 22. September 2003