



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw , vom 19. Juli 2007 gegen die Bescheide des Finanzamtes Freistadt Rohrbach Urfahr vom 14. Juni 2007 betreffend Rechtsgebühr und Gebühr gemäß § 25 GebG entschieden:

Die Rechtsgebühr gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z 1 GebG wird mit 1 % von der Bemessungsgrundlage in Höhe von 1.386.600,00 € festgesetzt mit 13.866,00 €.

Der Bescheid über die Festsetzung einer Gebühr gemäß § 25 GebG wird aufgehoben.

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin schloss als Mieterin am 28. Juni 2005 einen Mietvertrag über den in § 1 des Vertrages näher umschriebenen Mietgegenstand (Objekt Grundbuch xxx). Der Vertrag wurde dem Finanzamt am 10. März 2006 mit folgendem Begleitschreiben (auszugsweise) dem Finanzamt angezeigt:

"In der Anlage dürfen wird Ihnen den ab März 2006 gültigen Mietvertrag samt Beilagen übermitteln. Weiters dürfen wir mitteilen, dass aufgrund der Anfang März 2006 erfolgten Fertigstellung des Gebäudes der Mieter den Mietgegenstand auch tatsächlich benutzen wird können, sodass dieser nunmehr in Kraft treten wird".

§ 4 des Vertrages (Mietdauer) lautet (soweit verfahrensgegenständlich):

(1) Das Mietverhältnis beginnt am Tag der Unterfertigung dieses Vertrages und wird auf unbestimmte Zeit abgeschlossen.

(2) Das Mietverhältnis kann von beiden Vertragsteilen für Kündigungen, die in den ersten vier Vertragsjahren ausgesprochen werden, unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von drei Jahren und für Kündigungen, die nach Ablauf des vierten Vertragsjahres ausgesprochen

werden, mit einer halbjährlichen Kündigungsfrist jeweils zum Ende eines jeden Kalenderquartals aufgekündigt werden, wobei jedoch für den Vermieter die Kündigungsbeschränkungen von § 30 MRG gelten.

(3) Der Mieter verzichtet ausdrücklich und unwiderruflich darauf, sein ordentliches Kündigungsrecht zu einem vor dem Ablauf des 15. Jahres nach Übernahme des Bestandobjektes liegenden Kündigungstermin geltend zu machen.

Dieser Kündigungsverzicht ist auf die Dauer von 15 Jahren unwiderruflich vereinbart und bleibt unabhängig von einem etwaigen Eigentümerwechsel zum Bestandobjekt oder einer Änderung der Gesellschaftsstruktur beim Vermieter, aufrecht.

(4) Der Vermieter kann das Mietverhältnis ohne Einhaltung einer Frist auflösen, wenn der Mieter vom Mietgegenstand einen erheblich nachteiligen Gebrauch macht oder wenn er trotz zweimaliger schriftlicher Mahnung mit der Bezahlung des Zinses derart säumig ist, welcher mehr als drei Monatsmieten entspricht oder wenn das vermietete Gebäude neu aufgebaut werden muss.

Mit dem angefochtenen Bescheid setzte das Finanzamt die Gebühr gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z. 1 GebG die Gebühr fest, wobei der 10-fache Jahreswert der von der Berufungswerberin vertragsgemäß zu erbringenden Leistungen angesetzt wurde (monatlicher Mietzins zuzüglich USt, Elementarversicherung, jährlich), jährliche Leistung, Vertragsdauer bestimmte und unbestimmte Zeit (Punkt 4.2, daher 4 + 3 Jahre, Punkt 4.1. 3 Jahre), daher 10-facher Jahreswert.

Außerdem wurde mit gesondertem Bescheid die Gebühr gemäß § 25 GebG in gleicher Höhe festgesetzt.

In der Berufung wird eingewendet, dass der Ansatz des 10-fachen Jahreswertes nicht dem Gesetz entspreche und die Gebühr entweder von einer unbestimmten Vertragsdauer (3-fache Jahreswert) oder von bestimmter und unbestimmter Vertragsdauer (3 Jahre bestimmte Vertragsdauer, zusätzlich unbestimmte Vertragsdauer) festzusetzen sei. Weiters wird ohne weitere Begründung beantragt, den Bescheid für die Festsetzung der Gleichschriftengebühr aufzuheben.

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

Gemäß § 33 TP 5 Abs. 1 Z 1 GebG unterliegen Bestandverträge (§§ 1090 ff ABGB) und sonstige Verträge, wodurch jemand den Gebrauch einer unverbrauchbaren Sache auf eine gewisse Zeit gegen einen bestimmten Preis erhält, nach dem Wert im Allgemeinen einer Gebühr von 1 v.H.

Nach Abs. 3 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 einhelliger Ansicht von Lehre und Rechtsprechung (Fellner, Gebühren und Verkehrsteuern, Band I, Stempel- und Rechtsgebühren, Rz. 129 ff und 145 zu § 33 TP 5 GebG, unter Hinweis auf zahlreiche Judikate des VwGH) sind auf unbestimmte Dauer abgeschlossene Bestandverträge, bei denen aber zunächst für eine bestimmte Zeit ein beiderseitiger Kündigungsverzicht – von bestimmten Ausnahmen abgesehen – vereinbart wurde, für die Zeit des Kündigungsverzichtes als Verträge mit bestimmter Dauer und für die anschließende unbestimmte Zeit als solche von unbestimmter Vertragsdauer zu vergebühren. In derartigen Fällen ist die Rechtsgebühr von der Summe der Jahreswerte der bestimmten und der unbestimmten Vertragsdauer zu bemessen.

Wird eine lange Kündigungsfrist wie im gegenständlichen Fall in Absatz 2 des Vertrages (Fall der 3-jährigen Kündigungsfrist in den ersten vier Vertragsjahren) vertraglich vereinbart, ist die Annahme gerechtfertigt, dass zunächst ein Vertrag auf bestimmte Dauer vorliegt. Die zweite Kündigungsbestimmung in Abs. 2 des Vertrages (halbjährige Kündigungsfrist) rechtfertigt an sich die Annahme einer eine beide Vertragsteile bindende Dauer nicht. Denn auch eine längere Kündigungsfrist kann vernünftigen wirtschaftlichen Erwägungen entsprechen, so beispielsweise dann, wenn ein Bestandverhältnis wegen besonderer Verhältnisse nicht unter Einhaltung einer kurzen Kündigungsfrist gelöst werden kann (VwGH v. 11.6.1970, 797/69). Bei der Vermietung eines zum Betrieb eines Dienstleistungs- und Handelsunternehmens (vgl. § 2 des Vertrages) errichteten Gebäudes kann bei einer halbjährigen Kündigungsfrist von einer durchaus üblichen Kündigungsfrist gesprochen werden. Die Gebühr gemäß § 33 TP 5 GebG ist daher vom 6-fachen Jahreswert zu bemessen (Mietzins zuzüglich USt und Elementarversicherung).

Zur Festsetzung der Gebühr gemäß § 25 GebG (Gleichschriftengebühr) ist Folgendes zu sagen:

Der Verfassungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 26. Februar 2009, G 158/08-9, § 25 Gebührengesetz, BGBl. Nr. 267, idF BGBl. I Nr. 84/2002, als verfassungswidrig aufgehoben. Frühere gesetzliche Bestimmungen treten nicht wieder in Kraft. Die Kundmachung durch den Bundeskanzler erfolgte durch BGBl. I am 7.4.2009.

Linz, am 21. April 2009