



## 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 31. März 2006 wurde zwischen der IBM Österreich Internationale Büromaschinen GmbH, 1020 Wien, Obere Donaustraße 95, und der A., ein "Enterprise Software and Services Option Vertrag", (Esso-Vertrag), in Innsbruck abgeschlossen, wodurch letztere von der Bw. gegen Zahlung einer Gebühr, Lizenzen, Subscriptions und Support bzw. Maintenance für bestimmte Computerprogramme and Services erhielt. Dieser Vertrag wurde befristet vom 31. März 2006 bis zum 31. März 2009 gegen eine pro Quartal zu entrichtende Gebühr in der Gesamthöhe von € 15.375.000,00.- 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 15. September 2006 2005 wurde gegenüber der Bw. die Rechtsgebühr gemäß § 33 TP 5 Abs.1 Z 1 GebG in der Höhe von € 184.500,00.-, (= 1vH der pro Quartal zu entrichtenden Gebühr im Gesamtbetrag von € 15.375.000,00.- + 20% Umsatzsteuer) festgesetzt.

Die dagegen fristgerecht eingebrachte Berufung der Bw wurde mit Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien vom 6. November 2006, unter

Hinweis auf das Erkenntnis des VwGH vom 28. März 2006 (richtig: 7. September 2006), GZ 2006/16/0054, als unbegründet abgewiesen.

Dagegen beantragte die Bw. fristgerecht die Entscheidung über diese Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz und begründete diesen Antrag 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
- Bezug nehmend auf das Erkenntnis des VwGH vom 7. September 2006 GZ 2006/16/0054, mit welchem der VwGH zu einem Vertrag, welcher mit dem vorliegendem im Wesentlichen inhaltsgleich ist, und welcher zwischen der Bw. und einem anderen Kunden abgeschlossen wurde, feststellte, 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, erklärte die Bw, dass- würde man der Ansicht des Verwaltungsgerichtshof, dass mit dem zugrunde liegenden Vertrag nur ex-lege zustehende Rechte übertragen worden sind, folgen- so wäre deshalb keine Gebührenschild entstanden, weil Rechtsverhältnisse, welche unmittelbar aufgrund gesetzlicher Anordnung zu Stande gekommen sind, keine gebührenpflichtigen Rechtsgeschäfte wären. Dazu wurde auf *Arnold Rechtsgebühren, 8; Auflage, § 15 Rz 9* verwiesen.

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

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

Gemäß § 33 TP 5 Abs.1 Z 1Gebührengesetz 1947 (GebG), 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 (Inkrafttredatum 24. Mai 2007), ist §33 TP 5 Absatz 4 Z 2 in der Fassung des Budgetbegleitgesetzes 2007 auf alle Sachverhalte anzuwenden, für die die Gebührenschild nach dem 31. Dezember 2001 entstanden ist.

Gemäß § 16 Abs.1 Z 1 lit.a GebG entsteht die Gebührenschild, 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 solche 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 benutzt 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 anderen 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 dem UrhG sowohl das Recht auf Urheberbezeichnung (§ 20) als auch auf Werkschutz (§ 21) zusteht, ihrer Vertragspartnerin mit dem am 31. März 2006 in Innsbruck unterzeichneten Esso-Vertrag Nutzungsrechte an Computerprogrammen, auf eine bestimmte Zeit befristet, ein. In Ansehung des § 16 Abs.1 Z 1 lit.a GebG entstand dafür die Gebührenschild 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, welche nach dem vorzitierten höchstgerichtlichen Erkenntnis erfolgte, mit Stattgabe vorzugehen war, erübrigt sich ein näheres Eingehen auf das weitere Berufungsvorbringen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 3. August 2007