



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der AGmbH., Stadt1, Adresse1, vertreten durch Dr.A., Wirtschaftsprüfer, Stadt2, Adresse2, vom 12. Juni 2004 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 23 vom 4. Juni 2004 betreffend vorläufige Festsetzung der Körperschaftsteuer 2002 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Die AGmbH., in der Folge mit Bw. bezeichnet, hat laut eigenen Angaben im Jahr 2002 in Österreich keine Umsätze ausgeführt und ist in Österreich nicht mehr werbend tätig.

Das Finanzamt setzte ausgehend von der eingereichten Erklärung unter Zugrundelegung eines Einkommens in Höhe von 9.623,15 € die Körperschaftsteuer 2002 vorläufig in Höhe der Mindestkörperschaftsteuer fest und verwies begründend auf die Begründung des Körperschaftsteuerbescheides 2001. Dieser ist zu entnehmen, dass die Veranlagung 2001 bis zur Vorlage der deutschen Steuerbescheide vorläufig ergehe. Weiters wurde auf die Ausführungen im Betriebsprüfungsbericht verwiesen.

Gegen die Festsetzung der Körperschaftsteuer 2002 wendet sich die Berufung der Bw. mit der Begründung, sie sei seit 1.1.2002 in Österreich nicht mehr werbend tätig. Die Geschäftsleitung sei nach Italien verlegt worden. Gemäß der im DBA Italien-Österreich getroffenen Vereinbarung dieser Staaten sei eine Gesellschaft in jenem Staat steuerpflichtig, in dem sich ihre "tatsächliche Geschäftsleitung" befindet (Art. IV Abs. 3 DBA Italien-Österreich). Völker-

rechtliche Vereinbarungen gingen dem innerstaatlichen Recht vor, sodass die Bw. zwar wegen des in Wien verbleibenden juristischen Sitzes der Gesellschaft grundsätzlich unbeschränkt steuerpflichtig sei, was aber angesichts der eindeutigen Bestimmung des DBAs körperschaftsteuerlich keine Auswirkungen haben könne, nicht einmal für die Festsetzung der Mindestkörperschaftsteuer. Die Bw. stellte daher den Antrag, den angefochtenen Bescheid dahingehend zu ändern, dass die Körperschaftsteuer 2002 mit 0,00 € festgesetzt werde.

In einem ergänzenden Schriftsatz vom 15. Juli 2004 beantragte die Bw. die Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung und die Entscheidung über die Berufung durch den gesamten Berufungssenat.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 284 Abs. 1 Z 1 BAO hat über die Berufung eine mündliche Verhandlung stattzufinden, wenn es in der Berufung (§ 250), im Vorlageantrag (§ 276 Abs. 2) oder in der Beitritts-erklärung (§ 258 Abs. 1) beantragt wird.

Mit gesondertem Schriftsatz vom 15. Juli 2004 stellte die Bw. einen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung.

Ein Rechtsanspruch auf Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung besteht jedoch nur dann, wenn diese im Sinne des § 284 Abs. 1 BAO rechtzeitig (somit in der Berufung, im Vorlageantrag oder in der Beitrittserklärung) beantragt wurde (vgl. VwGH 25.11.1999, 99/15/0136).

Von der Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung konnte daher abgesehen werden.

Gemäß § 282 Abs. 1 Z. 1 BAO obliegt die Entscheidung über Berufungen namens des Berufungssenates dem Referenten (§ 270 Abs. 3) außer in der Berufung (§ 250), im Vorlageantrag (§ 276 Abs. 2) oder in der Beitrittserklärung (§ 258 Abs. 1) wird die Entscheidung durch den gesamten Berufungssenat beantragt.

Da die Bw. den Antrag auf Entscheidung über die Berufung durch den gesamten Berufungssenat erst in einem ergänzenden Schriftsatz gestellt hat, ist dieser ebenso wie der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung verspätet, weshalb der Berufungssenat aufgrund dieses Antrages nicht zuständig geworden ist.

Gemäß § 24 Abs. 4 Z. 1 und 4 KStG 1988 idF. des BGBl. I Nr. 155/2002 gilt für unbeschränkt steuerpflichtige Kapitalgesellschaften Folgendes:

Es ist für jedes volle Kalendervierteljahr des Bestehens der unbeschränkten Steuerpflicht eine Mindeststeuer in Höhe von 5 % eines Viertels der gesetzlichen Mindesthöhe des Grund- oder

Stammkapitals (§ 7 des Aktengesetzes 1965, § 6 des GmbH Gesetzes) zu entrichten. Ändert sich die für die Mindeststeuer maßgebliche Rechtsform während eines Kalendervierteljahres, so ist dafür die am Beginn des Kalendervierteljahres bestehende Rechtsform maßgeblich.

....

Die Mindeststeuer ist in dem Umfang, in dem sie die tatsächliche Körperschaftsteuerschuld übersteigt, wie eine Vorauszahlung im Sinne des § 45 des Einkommensteuergesetzes 1988 anzurechnen. Die Anrechnung ist mit jenem Betrag begrenzt, mit dem die im Veranlagungsjahr oder in den folgenden Veranlagungszeiträumen entstehende tatsächliche Körperschaftsteuerschuld den sich aus den Z 1 bis 3 für diesen Veranlagungszeitraum ergebenden Betrag übersteigt.

Gemäß § 6 Abs. 1 GmbHG, RGBI. Nr. 58/1906, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 125/1998 müssen Stammkapital und Stammeinlage auf einen in Euro bestimmten Nennbetrag lauten. Das Stammkapital muss mindestens 35.000,00 € erreichen und besteht aus den Stammeinlagen der einzelnen Gesellschafter, deren jede mindestens 70 € betragen muss.

5 % von 35.000,00 € betragen 1.750,00 €.

Gemäß Artikel 7 Abs. 1 des Abkommens vom 29.6.1981 zwischen der Republik Österreich und der Republik Italien zur Vermeidung der Doppelbesteuerung und zur Verhinderung der Steuerumgehung auf dem Gebiete der Steuern vom Einkommen und vom Vermögen, BGBl. Nr. 125/1985 (DBA) gilt Folgendes: Gewinne eines Unternehmens eines Vertragsstaates dürfen nur in diesem Staat besteuert werden, es sei denn, dass das Unternehmen seine Tätigkeit im anderen Vertragsstaat durch eine dort gelegene Betriebsstätte ausübt. Übt das Unternehmen seine Tätigkeit in dieser Weise aus, so dürfen die Gewinne des Unternehmens in dem anderen Staat besteuert werden, jedoch nur insoweit, als sie dieser Betriebsstätte zugerechnet werden können.

Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften hat in seinem Urteil vom 18. Jänner 2001, C-113/99 aufgrund eines vom Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Ersuchens um Vorabentscheidung ausgesprochen, Artikel 10 der Richtlinie 69/335/EWG des Rates vom 17. Juli 1969 betreffend die indirekten Steuern auf die Ansammlung von Kapital in der Fassung der Richtlinie 85/303/EWG des Rates vom 10. Juni 1985 untersage es nicht, von Kapitalgesellschaften, die sich im Konkurs oder in Liquidation befinden und die über kein Einkommen oder über ein nicht über einen bestimmten Betrag hinausgehendes Jahreseinkommen verfügen, eine Mindeststeuer wie diejenige des Ausgangsverfahrens zu erheben, die für jedes Kalendervierteljahr des Bestehens der unbeschränkten Körperschaftsteuerpflicht dieser Gesellschaften zu entrichten ist. In der Begründung führte der Gerichtshof im Absatz 27 des Urteiles aus, dass eine Mindestkörperschaftsteuer wie diejenige des Ausgangsverfahrens nicht die gleichen

Merkmale wie die Steuern aufweist, deren Erhebung nach Artikel 10 der Richtlinie 69/335 untersagt ist.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in jenem Verfahren, welches Anlass für das Vorabentscheidungsverfahren war, die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Unbestritten ist im gegenständlichen Fall, dass die Bw. gemäß § 1 Abs 2 KStG 1988 in Österreich grundsätzlich unbeschränkt steuerpflichtig ist. Sie will das Doppelbesteuerungsabkommen jedoch so verstanden wissen, dass durch das gleichzeitige Bestehen der unbeschränkten Steuerpflicht in Italien (Ort der Geschäftsleitung), weil in Österreich keine Betriebsstätte vorliegt (*"ist unsere Gesellschaft seit 1.1.2002 in Österreich nicht mehr werbend tätig"*), die grundsätzlich unbeschränkte Steuerpflicht in Österreich angesichts der Bestimmung des DBAs körperschaftsteuerlich keine Auswirkungen haben kann, nicht einmal für die Festsetzung der Mindestkörperschaftsteuer.

Das Doppelbesteuerungsabkommen enthält Zuteilungsregeln, die das Besteuerungsrecht für bestimmte, erzielte Einkünfte den einzelnen Vertragsstaaten zuweisen. Für die Erhebung der Mindestkörperschaftsteuer ist das Erzielen bestimmter Einkünfte jedoch nicht erforderlich (die Mindestkörperschaftsteuer wird auch dann erhoben, wenn keine Geschäftstätigkeit ausgeübt wird, wenn keine Einkünfte oder wenn Verluste erzielt werden sowie wenn sich ein Unternehmen in Liquidation oder im Konkurs befindet – vgl. VwgH 22.2.1995, 95/15/0016). Durch die Erhebung der Mindestkörperschaftsteuer wird daher nicht das Besteuerungsrecht für bestimmte von der Bw. erzielte Einkünfte beansprucht, weshalb ein Konflikt zum Doppelbesteuerungsabkommen nicht gegeben ist.

Da der von der Bw. behauptete Rechtsverstoß nicht vorliegt, war die Berufung abzuweisen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Hinweis:

Auf die **Möglichkeit der Einleitung eines Verständigungsverfahrens** gemäß Art. 25 des gegenständlichen DBAs wird hingewiesen.

Wien, am 24. August 2004