



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Dr. S XY GmbH in Liqu., Adresse, vertreten durch den Liquidator Dipl. Ing. Dr. A S, Adresse, vom 14. Februar 2010, eingelangt am 17. Februar 2010

1. beschlossen:

- a) Die Berufung betreffend die E-Mail des Finanzamts Wien 4/5/10 vom 27. April 2009, und die Schreiben des Bundesministeriums für Finanzen vom 18.5.2009 und vom 4.11.2009 wird als unzulässig zurückgewiesen.
- b) Die Berufung betreffend den Mängelbehebungsauftrag vom 30.11.2009 wird als unzulässig zurückgewiesen.
- c) Die (neuerliche) Berufung gegen die Körperschaftsteuerbescheide für die Jahre 2005, 2006, 2007 und 2008 wird als unzulässig zurückgewiesen.
- d) Die Berufung gegen den Körperschaftsteuervorauszahlungsbescheid für 1-9/2009 gilt als zurückgenommen.

2. entschieden:

Die Berufung gegen den Zurückweisungsbescheid vom 15.1.2010 wird als unbegründet abgewiesen.

Die Berufung der Dr. S XY GmbH in Liqu., Adresse, vertreten durch den Liquidator Dipl. Ing. Dr. A S, Adresse, vom 14. Februar 2010, eingelangt am 17. Februar 2010 gegen den Zurückweisungsbescheid betreffend Erstattung von Mindestkörperschaftsteuer für 2005 bis

3. Quartal 2009 vom 21.10.2009 (Antrag auf Rückzahlung eines Guthabens von € 6.370,53) wird gesondert erledigt.

Entscheidungsgründe

Die Bw. ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung und befindet sich laut einer Eintragung im Firmenbuch seit dem 29.5.2009 in Liquidation.

Am 17. Februar 2010 langte beim Unabhängigen Finanzsenat unter dem Betreff „Berufung in 2. Instanz gegen untenstehende Bescheide bzw. Schreiben des FA 4., 5. 10 und des BMF betr. Verweigerung der Rückzahlung eines KöSt-Guthabens meiner GmbH, Steuer-Nr. xxx/xxxx, in Höhe von 6.370,53. Antrag auf Entscheidung, daß das o.a. Guthaben zurückzuzahlen ist“ ein Schreiben des Liquidators und vormaligen Gesellschafter-Geschäftsführers der Bw. mit nachstehendem Inhalt ein:

„Sehr geehrte Damen und Herren,

ich beziehe mich auf ein Schreiben des BMF v. 4.11.09, in dem mir u.a. mitgeteilt wurde, dass ich mich in dieser Angelegenheit als 2. Berufungsinstanz erst dann an Sie wenden kann, nachdem ich einen ablehnenden Bescheid des FA erhalten hatte. Dieser liegt seit 19.1. vor – nach zahlreichen zuvor erhaltenen Ablehnungen sowohl des FA wie des BMF. Ich berufe hiermit fristgerecht (binnen 1 Mon. seit Zustellung)

und beantrage, das FA 4/5/10 zu verurteilen, das von mir dort angesammelte Guthaben der GmbH in Höhe von 6.370,53 an mich als den Alleingesellschafter und Allein – GF bzw. Liquidator der GmbH unverzüglich zurückzuzahlen, die Verweigerung ist rechtswidrig.

Es ist naheliegend, dass BMF und das strikt weisungsgebundene FA, das sogar als Teil des BMF firmiert, die Gesetze zu ihrem Vorteil auslegen, alles andere wäre weltfremd. Das BMF ist nicht neutral, sondern Partei!

Sachverhalt:

Im Juli 04 gründete ich eine GmbH, die auch zuerst hohe Einnahmen und Gewinne erzielte, darnach folgten einige Verlustjahre, in denen "Mindest - KöSt" kassiert wurde, die ich als Alleingesellschafter zahlen musste, um das EK nicht anzugreifen. 08 und 09 wurde wieder ein kleiner Gewinn erzielt, dessen KöSt jedoch unter der Mindest - KöSt" blieb, so dass sich insgesamt ein Guthaben aus Mindest - KöSt von 6.370,53 anhäufte. In der Gewissheit: "Guthaben ist Guthaben" und nach Lektüre des § 24.5 fasste ich leider jahrelang keinen Verdacht, auch nicht dadurch, dass diese Beträge in den BMs des FA nicht erfasst waren. So

ließ ich die GmbH durch die Verlustjahre hindurch bestehen. Hätte ich gewusst, was BMF und FA jetzt behaupten, hätte ich die GmbH nach dem 1. Verlustjahr sofort liquidiert!

Leider wurde ich erst im April 09 aufmerksam und sandte am 26.4.09 eine email (Anl. 1) an die für mich zuständige FA - Mitarbeiterin, Fr. K. Diese antwortete am 27.2. per email (Anl. 2) also nicht mit einem förmlichen Bescheid - und teilte mir zu meinem maßlosen Erstaunen mit, bei einer Liquidation der GmbH sei das aus Mindest - KöSt angesammelte Guthaben „verloren“ ! Sie bestätigte meine Vermutung, dass das FA zweierlei Guthaben führt: ein offiziell in den BMs deklariertes und ein parallel geführtes. Erst Fr. K machte mich darauf aufmerksam, dass dieses getrennt geführte Guthaben nur einmal pro Jahr und nur auf dem jeweiligen KöSt-Bescheid vermerkt ist, was mir nie aufgefallen war, da gut versteckt.

Diese Mitteilung des FA veranlasste mich, sofort die Liquidation der GmbH über einen Notar einzuleiten, um nicht noch mehr Geld zu verlieren.

Reaktionen von BMF und FA auf meine unverzüglichen mehrfachen Beschwerden/Berufungen:

1. Am 28.4.09 sandte ich Fr. K per email (Anl. 3) meinen ersten Protest mit der Bitte, mir die Gesetze zu nennen, wo dies drinstehe. Ich zitierte den § 24.5, in dem glasklar drinstehe, dass "Mindest - KöSt - Vorauszahlungen als im Sinne des § 45 EkSt - Gesetz zu betrachten" seien. Das EkSt - Gesetz kennt nur rückzahlbare Guthaben. Der Begriff "Guthaben" impliziert, dass das Geld dem Zahler gehört und zurückzuzahlen ist, wenn keine Gegenansprüche bestehen.

2. Mit email v. 28.4. teilte Fr. K mit: „§ 24 Abs. 4 KSt - Gesetz 88“. Ich weise darauf hin, dass schon in dieser ersten Mitteilung des FA wie in allen späteren des BMF und des FA immer nur konstant Abs. 4 genannt wird, so als bestehe das Gesetz nur aus diesem Absatz! Abs. 5, in dem wie oben zitiert steht, dass diese Mindest - KöSt - Guthaben wie solche des EkSt-Gesetzes zu behandeln seien, wird glatt ignoriert!

3. Am 30.4. antwortete ich per email (Anl. 4), dass der § 24.4 durch den folgenden Abs. 5 eingeschränkt und konkretisiert werde. "Selbstverständlich wählt das FA die für seine Zwecke günstigste Auslegung" schrieb ich schon damals.

4. Da das FA eben keine eigene Entscheidungsbefugnis hat, schrieb ich am 1.5.09 direkt an den Minister (Anl. 5) und wies deutlich darauf hin, dass die Auslegung des FA dem Gesetz widerspreche.

5. Mit der KöSt -Erklärung für 09 vom 9.5. erhob ich wiederum Einspruch beim FA gegen die Ablehnung der Guthabenrückzahlung.

6. Mit Schreiben eines H. Mag. P v. 18.5.09 (Anl. 6) antwortete das BMF, indem dürr mitgeteilt wurde, dass die mir vom FA gegebenen Auskünfte "sich vollkommen mit der gegenwärtigen Gesetzeslage und der Rechtsansicht des BMF decken". In dem Satz stimmt nur das letzte, denn nur indem man den Abs. 5 des § 24 ignoriert, kann man von der "gegenwärtigen Gesetzeslage" sprechen! Ich betone, dass in dem Schreiben überhaupt kein § erwähnt wird.

Immerhin wurde mitgeteilt, ich könne den UFS anrufen. Den VGH kann ich mir nicht leisten.

7. Mit Schreiben v. 24.5.09 (Anl. 7) antwortete ich H. Mag. P. u.a., dass es eine Steuer nur auf tatsächliche Gewinne geben könne. Der § 24.4. allein sei in der Tat nicht eindeutig und werde erst durch den Abs. 5 konkretisiert. Dort stehe beinhart, dass die Mindest - KöSt – Vorauszahlungen "im Sinne des EkSt - Gesetzes als Vorauszahlungen zu verstehen" seien. Man könne nicht die pure Existenz einer GmbH besteuern. Ferner teilte ich ihm mit, dass ich bereits die Liquidation eingeleitet hätte.

Abschließend teilte ich ihm mit, dass er jede GmbH mit dieser Gesetzesauslegung in die Liquidation zwingen, die ein paar Jahre keine ausreichenden Gewinne, d.h. konkret Mindest-KöSt/25 % = 7.000,- erwirtschaftete.

8. Im KöSt - Bescheid für 08 v. 3.6.09 wurde wieder für 08 eine Mindest - KöSt – Zahlung vorgeschrieben, weil der Gewinn < 7.000,- war.

9. Eine am 25.9. angeforderte "Unbedenklichkeitsbescheinigung" zum Löschen der GmbH wurde bis heute nicht erteilt. Es kam ein "Bescheid" v. 30.9.09, in dem eine Liquidationsschlussbilanz verlangt wurde. Diese wurde erstellt, trotzdem kam bis heute keine Bescheinigung.

10. Mit Schreiben v. 8.10.09 (Anl. 8) an H. Mag. P. des BMF ersuchte ich nochmals um die Anschrift des UFS und wies ihn nochmals darauf hin, dass er geruhe, den Abs. 5 des § 24 zu ignorieren. Eine KöSt könne nur auf Gewinne, nicht auf die Substanz erhoben werden, es gebe kein "Substanzbesteuerungsgesetz". Eine sofortige Liquidation sei vom BMF erzwungen worden, weil nicht abzusehen sei, wie ich noch (mit 75) 32.000 Gewinn erzielen könne, abgesehen davon, dass bei Weiterbestehen der GmbH in jedem Jahr weitere Mindest – KöSt dazukäme.

11. Am 9.10.09 (Anl. 9) sandte ich Fr. K die gewünschte Schlussbilanz und beantragte trotz aller bisherigen Ablehnungen durch BMF und FA erneut die Rückzahlung des Guthabens. Statt dessen kam ein "Vorauszahlungsbescheid" v. 15.10.09 (anl. 10) , in dem für das Teiljahr 09 bis 30.9. wiederum Mindest - KöSt 1.312,50 verlangt wurde.

12. Es kam ein "Zurückweisungsbescheid" v. 21.10.09 (Anl. 10) Darin stand dann wie in der email v. 27.4.09: "Eine Erstattung der nicht verrechenbaren Mindeststeuern bei Wegfall der unbeschränkten KöSt - Pflicht ist nicht vorgesehen. Die gesetzliche Regelung der Mindest-KöSt in § 24 Abs. 4 wurde vom VGH mehrfach überprüft und ... als verfassungskonform befunden."

Nota bene: auch hier konstante und konsequente Nichterwähnung des klarstellenden Abs. 5!

Das BMF ist verpflichtet, das gesamte Gesetz § 24 zu beachten und kann sich nicht heraussuchen, was ihm zur Einnahmenmaximierung passt.

13. Es kam ein Antwortschreiben des BMF von H. Mag P. v. 4.11.09 (Anl. 11) mit der Anschrift des UFS. Dass "die Fachexperten des BMF Ihre Meinung keineswegs teilen können". glaube ich gern, sie haben die Interessen des BMF zu vertreten, und die gebieten Einnahmenmaximierung. Das BMF ist und bleibt Partei!

Die Begründung nun, die das BMF dafür gibt, dass das EkSt - Gesetz trotz des klaren Bezugs in § 24.5 auf dessen § 45 nicht gelte, weil die KöSt linear und die EkSt nichtlinear sei, ist eines Ministeriums einfach unwürdig! Die KöSt ist die EkSt der Körperschaften. Jeder Jurist, der diese Begründung liest, müsste sich für seine Kollegen schämen.

14. Um keine Fristversäumnis zu erleiden, sandte ich am 16.11. fristgerecht eine eingeschriebene "Berufung" ans FA gegen den "Bescheid" v. 27.10.09 und den "Zurückweisungsbescheid" v. 21.10., eing. 24.10. (Anl. 12.)

Ich weise schon hier darauf hin, dass trotzdem H. Mag. W vom FA in seinem "Zurückweisungsbescheid" v. 15.1.10 behauptet, ich hätte gegen die Bescheide keine Berufung eingelegt, daher "Fristversäumnis". Ich habe ihm darauf heute geantwortet und seinen Zurückweisungsbeschluss als ohne jede Grundlage zurückgewiesen, ihn auch wegen eindeutiger Rechtswidrigkeit beanstandet.

15. Am 23.11.09 antwortete ich H. Mag. P. (Anl. 13) und wies ihn darauf hin, dass es ein dünneres - um es nicht wesentlich härter auszudrücken - Argument für die Rechtsauslegung des BMF als die Behauptung, KöSt und EkSt seien nicht vergleichbar, weil die eine linear und die andere nichtlinear sei, wohl kaum gebe.

16. Es kam ein "Mängelbehebungsauftrag" v. 30.11.09 (Anl. 14) vom FA, in dem zunächst einmal der Eingang meiner Berufung bestätigt wurde, auch wurden die Bescheide genannt, gegen die ich berufen hatte. Unverständlicherweise wird anschließend verlangt, ich solle die Bescheide benennen, gegen die ich berufen hätte! Was sagt der UFS zu solcher Logik?

Wenn sich "aus dem Abgabenakt etwas nicht entnehmen lässt", ist das nicht meine Schuld, ich führe den Akt nicht.

17. Ich habe darauf fristgemäß am 1.1.10 (Anl. 15) auf 5 S. ausführlichst geantwortet. Geduldig habe ich alle Argumente zum zigsten Male aufgezählt, den § 24.5 zum zigsten Male zitiert.

18. Darauf erhielt ich vom FA , Mag. W, den "Zurückweisungsbescheid" v. 15.1.10 (Anl. 16), in dem einfach behauptet wird - und entgegen seinem "Mängelbehebungsauftrag", s.o., in dem der Eingang meiner Berufung bestätigt wurde und die Bescheide benannt wurden, die Mitteilung, die "Zurückweisung erfolge, weil die einmonatige Frist zum Zeitpunkt der Berufung bereits abgelaufen gewesen sei. wovon wohlgemerkt in seinem "Mängelbehebungsauftrag" noch keine Rede war.

Was soll man zu einer solchen Vorgehensweise noch sagen? Nichts, ich kann nur beim UFS Berufung einlegen - fristgerecht bezogen auf den Eingang des o.a. Bescheides, eing. am 19.1.10 und den eingangs erwähnten Antrag zu stellen.

19. Als letztes füge ich Ihnen meine heutige Antwort (Anl. 17) an H. Mag. W bei."

Die angeführten Anlagen betreffen:

Anlage 1: E-Mail des Liquidators an E K, Finanzamt Wien 4/5/10, Gesendet: Sonntag, 26. April 2009 14:02, Betreff: Bitte um Auskunft. 7xx/xxxx + xxx/xxxx

„Sehr geehrte Frau K ,

als erstes möchte ich Sie bitten, mir die Abgabefrist für die KöSt - Erklärung der GmbH xxx/xxxx bis zum 15.5. zu erstrecken, ich arbeite daran, aber schaffe es nicht bis morgen, sitze auch fest, s. unten. Ich muß am 28. nach D, um dort ein Fortbildungsseminar bei einer d. Firma abzuhalten, kann erst ab 7.5. daran weiterarbeiten.

Die EKSt - Erklärung für den Freiberufler 7xx/xxxx schicke ich morgen ab. Es gibt einen kleinen Gewinn, wobei mir noch rechtzeitig auffiel, daß man nur 75 % des Gewinns abziehen darf, ich hoffe, ich habe alles richtig eingetragen: die 75 % des Gewinns in 332 und den restlichen Verlustvortrag in 462. Ich habe mir die Erläuterungen von der Homepage ausgedruckt, da mir keine zugesandt wurden, diese sind aber unverständlicherweise dort als aktuellste nur für 2005 erhältlich, und es stimmen die Bezugswahlen der Erläuterungen schon ab "7" nicht mit dem EI - Formular für 2008 überein. Es steht unter "9", daß man auf S. 2 oben unter "selbständige Arbeit"(dort steht heute die Bezugswahl "8") , die "laufenden Gewinne vollständig" angeben soll, während in Ela ausdrücklich steht, daß man den Freibetrag

für investierte Gewinne, also 10 % des Gewinns, abziehen darf und diesen verminderten laufenden Gewinn auf S. 2 oben eintragen soll. Auch die weiteren Erläuterungen in dieser E2 stimmen in keiner Weise mit den Bezugswerten in E1 2008 überein, d.h. diese 2005er Erläuterungen sind völlig unbrauchbar!

Ich verstehe nicht, weshalb man eine für 2008 ungültige E 2 2005 als neueste (!) angibt; ergo muß man annehmen, daß sie auch für 2008 gültig ist. Unten steht ganz klein "Version v. 3.1.06.". Ich weiß, das Ihr FA nicht für die Homepage verantwortlich ist.

Meine zweite Bitte betrifft die KöSt - Erklärung für die GmbH. Diese hat 08 wieder einen kleinen Gewinn, gegen den ich die Verlustvorträge aus den Vorjahren verrechnen kann, wieder nur bis 75 %. Dabei stieß ich erneut auf die Tatsache, dass ich nunmehr bereits $4 \times 1.750 = 7.000,-$ an KöSt Vorauszahlung leisten musste. Dies stellt doch ein Guthaben beim FA dar, es scheint aber nirgends auf, weder in den BMs noch sonst irgendwo. Sie bestätigten mir einmal, dass ich bei einer Liquidation der GmbH dieses Guthaben zurückbekäme. (Es hat sich gelohnt, die GmbH weiterbestehen zu lassen, da man damit ganz anders auftritt, das hat mir letztes Jahr Aufträge eines d. Konzerns verschafft, die ich als einfacher Selbständiger nicht bekommen hätte, immerhin bin ich fast 75!)

Diese KöSt -Vorauszahlungen stecken natürlich in den Aufwendungen drin und erhöhen den Verlust, was aber eigentlich nicht richtig ist, denn das Geld gehört der GmbH. In den Erläuterungen zum Österr. EKR steht, dass man solche Forderungen gegenüber dem FA auf einem Sonderforderungskonto der Gruppe 25XX erfassen soll, dann müsste dieses "versteckte" Guthaben aber in der Schlussbilanz auf dem A3 - Übersichtsbogen unter Aktiva stehen, wo auch das "normale" Guthaben beim FA per Jahresende auf dem Verrechnungskonto 3521 steht, das mit den BMs übereinstimmen muss. Andererseits kann die GmbH über dieses Guthaben nicht verfügen, außer bei Liquidation. Sie kann es nur bei künftigen Gewinnen gegen die dafür fällige KöSt aufrechnen. Ich sitze hieran fest und bitte Sie um Ihren Rat.

Die GmbH hatte 08 nur 3 Geldeingänge und (ohne die KöSt - Vorausz.) 7 Geldausgänge, sie hat weder Anlagevermögen noch Personal, das sollte ich wohl alleine hinbekommen wie bisher, aber an obigem Punkt hänge ich nun fest.

Mit bestem Dank im voraus

mit freundlichen Grüßen

A. S., 26.4. "

Anlage 2: E-Mail von E K, Finanzamt Wien 4/5/10, an den Liquidator. Gesendet: Montag, 27. April 2009 13:00, Betreff: Antw: Bitte um Auskunft. 7xx/xxxx + xxx/xxxx

„Sehr geehrter Herr Dr. S!

1. Die Frist für die Steuererklärungen 2008 zur St.Nr. xxx/xxxx wurde wie gewünscht bis 15.5.2009 verlängert.

2. Mindestkörperschaftsteuervorauszahlungen sind in Ihrem Fall für das Jahr 2006 + 2007 von jeweils Euro 1.750,- zu entrichten gewesen. Ergibt somit für Folgejahre Euro 3.500,- an verrechenbarer Mindestkörperschaftsteuer sofern ein entsprechender Gewinn erwirtschaftet wird; diese Mindestkörperschaftsteuer wird vorrangig – d.h. noch vor der 75% Verlustvortragsgrenze verrechnet. Es ist nicht richtig, dass diese Körperschaftsteuer nicht aufscheint. Bitte vergleichen Sie den letzten Jahresbescheid Körperschaftsteuer 2007: Darin steht nach der Abgabengutschrift: „Für Folgejahre steht eine verrechenbare Mindestkörperschaftsteuer i.H. von Euro 3.500 zur Verfügung“. Dieser Betrag ändert sich jährlich bei der Veranlagung - entweder erhöht er sich bei einem Verlust oder verringert sich infolge Verrechnung bei einem entsprechendem Gewinn. Was im Falle einer Liquidation bis zum Liquidationsstichtag an verrechenbarer Mindestkörperschaftsteuer oder auch Verlustvortrages nicht verrechnet werden konnte (mangels eines entsprechenden Gewinnes) ist verloren. Das sind die gesetzlichen Bestimmungen.

Der Vergleich mit dem Österr. EKR bzw. Buchung auf Sonderforderungskonto bzw. in Ihrer Bilanz ist nicht Aufgabe des Finanzamtes und kann ihnen diesbezüglich keine Hilfestellung leisten. Dafür wäre ein Steuerberater heranzuziehen.

Mit freundlichen Grüßen

E. K "

Anlage 3: E-Mail des Liquidators an E K, Finanzamt Wien 4/5/10, Gesendet: Dienstag, 29. April 2009 10:09, Betreff: Danke für Antwort

„Sehr geehrte Frau K,

vielen Dank für Ihre Antwort und die Terminverlängerung.

Allerdings hat mich Ihre Mitteilung, dass ein KöSt - Guthaben aus den Zwangsvorauszahlungen - bei mir inzw. 7.000,- - bei einer Liquidation "verloren" seien, glatt umgehauen! Ich konnte kaum schlafen. Sie bestätigten meine Vermutung, dass das FA zwischen "normalen", d.h. rückzahlbaren und "verlorenen" KöSt - Guthaben unterscheidet.

Ohne Ihren Hinweis auf die versteckten Mitteilungen ganz unten auf den jährl. KöSt - Bescheiden hätte ich diese nie gefunden.

7.000,- verbrauchen hieße, ich müsste erst die Verlustvorträge der GmbH abbauen und dann noch 28.000,- Gewinn zusätzlich machen, wenn mir die 7.000,- nicht "verloren" gehen sollen. das ist gerade in der Weltwirtschaftskrise so gut wie ausgeschlossen, dabei müsste ich aber weiter jedes Jahr verlorene 1.750,- zu den schon verlorenen 7.000,- hinzuzahlen.

Ich muss heute morgen noch nach D verreisen, aber trotz allen Suchens im KöSt -Gesetz (Kodex 2005) konnte ich nicht nur keinerlei Hinweis auf eine gespaltene KöSt finden, sondern im § 24.5 steht sogar in erfrischender Deutlichkeit, dass genau diese Mindest-KöSt - Vorauszahlungen als "im Sinne des § 45 EKSt - Gesetz" zu betrachten seien. Der § 45 EKSt - Gesetz besagt aber, dass alle Vorauszahlungen Guthaben darstellen.

Bitte seien Sie so freundlich, mir noch genau die Gesetze zu nennen, wo der Verlust dieser Guthaben bei Liquidation steht. Da ich natürlich nicht daran zweifle, dass Ihre Mitteilung stimmt, werde ich sofort nach meiner Rückkehr an den H. Finanzminister schreiben und mich massivst beschweren und ersuchen, dass mir dieses Guthaben erhalten und bei einer Liquidation erstattet wird wie sich das gehört. Dazu muss ich ihm aber die Gesetze nennen können, um die es geht.

Wenn er das ablehnt, gibt es nur eines: liquidieren, sofort und diesmal endgültig, dann muss ich zwar zu den verlorenen 7.000,-, die für mich ein Vermögen darstellen, noch gute 1.300.- an Notarkosten zuzahlen und weiter verlorenes Geld zahlen, bis die Firma ganz erloschen ist, aber lieber eine Ende mit Schrecken! Ich werde dann im Ausland eine GmbH aufmachen, dort gibt es keine konfiskatorische verlorene "Mindest - KöSt", dort kann man die Firma auch in schlechten Jahren aufrechterhalten. Ich weiß nicht einmal, wo ich das Geld für die Grabumrandung meiner Frau hernehmen soll, ich muss dieses Jahr diese Wohnung aufgeben, weil ich sie mir nicht mehr leisten kann, und dann noch einen derartigen Betrag verlieren, das ist zuviel.

Hätte ich das gewusst, was Sie mir gestern schrieben, hätte ich niemals hier eine GmbH gegründet!

Ich bin Ihnen also wirklich sehr dankbar, dass Sie mir das jetzt so klar und deutlich mitgeteilt haben, bevor mir durch längeres Aufrechterhalten der österr. GmbH ein noch höherer finanzieller Schaden entsteht.

Mit freundlichen Grüßen

A. S., 28.4. "

Anlage 4: E-Mail des Liquidators an E K, Finanzamt Wien 4/5/10, Gesendet: Donnerstag, 30. April 2009 23:08, Betreff: Ihre email

„Sehr geehrte Frau K,

„besten Dank für die Nennung des § 24.4, auf den das FA seine Ansicht stützt, den habe ich natürlich nicht überlesen. M.E. wird er aber durch den folgenden Pt. 5 konkretisiert und klar eingeschränkt, die "Steuer" ausdrücklich als "Vorauszahlung im Sinne des § 45 EKSt - Gesetz" definiert. Selbstverständlich wählt das FA die für seine Zwecke günstigste Auslegung, hätte ich das bei Gründung der GmbH 04 gewusst, so hätte ich niemals eine österr. GmbH gewählt!

Nachdem durch die Grasserschen "Reformen" alle FAs direkt dem Ministerium unterstellt wurden, darf sich der Minister nicht wundern, wenn er die Beschwerden direkt bekommt. Der sog "Unabhängige Verwaltungssenat" ist ja m.W. vom Steuerbürger gar nicht ansprechbar, sondern nur vom FA.

7.000,- und mehr Verlust kann ich nicht einfach so wegstecken, ich heiße nicht Piech, Mautner-Markhof etc.pp. Ich werde mich also an den Minister wenden wie auch früher mehrmals, denn Österreich schröpft besonders seit Schlüssel/Grasser alle Selbständigen und Kleinen GmbHs in unerhörter Weise, einzig in der EU.

Im Moment verhandle ich mit meinem neuen Kunden, dessenwegen ich hpts. die GmbH voriges Jahr nicht liquidiert habe, über eventuelle weitere Aufträge, kommt was, werde ich ev. die GmbH noch eine Weile bestehen lassen, um die Verlustvorträge zu nutzen - es ist aber ein Wettlauf ums Geld, da ich leider weiter jedes Jahr 1.750,- zahlen muss, d.h. der Verlust, der jetzt schon 7.000,- beträgt, erhöht sich ununterbrochen. Rechnet sich das nicht, wird sofort und ein für allemal liquidiert, ich habe bereits beim Notar wegen der Kosten angefragt. Übrigens kostet selbst in D der Notar nur ca. 1/3 eines österr. "Mindest - KöSt " ist unbekannt: kein Gewinn, keine Steuer, Nicht umsonst ist die Ltd. beliebt.

Jedenfalls habe ich also diese Mindest -KöSt in der Buchhaltung doch richtig geführt, nämlich als endgültige Aufwendung, die Interpretation des FA zugrundegelegt ist es keine Forderung im Sinne eines Guthabens wie das "normale", also rückzahlbare KöSt - Guthaben, sondern "verloren"

Viel gelernt, aber zu spät.

Mit nochmaligem besten Dank für Ihre freundliche Unterstützung.

Mit freundlichen Grüßen

A. S., 30.4. "

Anlage 5: Schreiben der Bw. an den Bundesminister für Finanzen, Vizekanzler Mag. Josef Pröll, zur Post gegeben am 2.5.2009:

„Betr.: Beschwerde.

Sehr geehrter Herr Minister,

nachdem die Finanzämter dem Ministerium unterstellt wurden, und der sog. "Unabhängige Finanzsenat" vom Steuerbürger nicht angerufen werden kann, bleibt mir nur die Möglichkeit der Beschwerde bei Ihnen. Ich habe die GmbH 04 wegen des Schutzes und besseren Auftritts gegründet. In den letzten Jahren hatte sie Verluste, so dass das FA pro Jahr 1.750,- "MindestKöSt" einfordert, die ich aus eigener Tasche bezahlen musste, um das EK nicht anzugreifen. Lt. KöSt - Gesetz § 24.5 sind diese Zahlungen "Vorauszahlungen im Sinne § 45 EKSt - Gesetz", d.h., es sind Guthaben wie andere Steuervorauszahlungen, die auch im Falle einer Liquidation zurückzuzahlen sind. Auf Anfrage, weshalb diese Guthaben eigentlich nicht in den Ifd. "Buchungsmitt." ausgewiesen würden, wurde mir jetzt mitgeteilt, es seien gar keine Guthaben, sondern lt. § 24.4 Steuern, die nie zurückgezahlt würden und im Falle einer Liquidation "verloren" seien. Diese Auslegung des FA widerspricht dem Gesetz und würde die KöSt von einer Gewinnsteuer zu einer Substanzsteuer pervertieren, die das EK aufzehren würde! Konkret müsste man eine österr. GmbH im 1. Verlustjahr sofort liquidieren, niemand kann voraussagen, ob und wann welche Gewinne erwirtschaftet werden, gegen deren KöSt die "Mindest-KöSt" verrechnet werden könnten. Ein Aufrechterhalten einer österr. GmbH über mehrere Verlustjahre wie in meinem Fall wäre unverantwortlich; unnötig zu sagen, dass auch ich die Firma niemals aufrechterhalten hätte, wäre mir diese absurde Auslegung des FA bekannt gewesen!

Nirgends in der EU wird ein so hohes Eigenkapital (35.000) gefordert, nirgends sind die Notarkosten so exorbitant, nirgends gibt es eine Strafe für das Aufrechterhalten einer Firma bei Verlusten namens "Mindest - KöSt", etc. Wer hier eine GmbH gründet, dem ist nicht mehr zu helfen! Natürlich hätte auch ich niemals die GmbH in Österreich gegründet; hätte ich gewusst, was mir das FA jetzt schrieb. nicht einmal in D gibt es eine "Mindest - KöSt", und der Notar nimmt 600 statt 2.500 €! Selbständige und kleine Firmen werden nirgends so geschröpft wie in Österreich.

Ich bitte Sie also, das FA (4.,5.,10., Steuer-Nr. xxx/xxxx) anzuweisen, meine Mindest – KöSt-Zahlungen als unverlierbare Guthaben anzuerkennen, die auch im Falle einer Liquidation zurückzuerstatten sind. Die GmbH müsste über 28.000 € Gewinn erzielen, um allein bisher aufgelaufene 7.000 € zu "verbrauchen", eine Illusion in der Weltwirtschaftskrise. Das FA kassiert aber unbarmherzig weiter. Wenn Sie meinem Ansuchen nicht stattgeben, muss ich die Firma

sofort liquidieren, um die Verluste durch die ständig weiter eingeforderten 1.750 pro Jahr nicht noch weiter zu erhöhen. Eine Liquidation würde mich inkl. Notarkosten jetzt schon fast 10.000 kosten! Als Lehrgeld für meine Erzdummheit, in Österreich eine GmbH zu gründen. Halten Sie diese Strafe für gerecht?

Mit freundlichen Grüßen

(S)"

Anlage 6: Schreiben des Bundesministeriums für Finanzen, BMF Kommunikation, Mag. J P, an den Liquidator vom 18.5.2009, GZ. BMF-24xxxx/xxxx-x/x/2009:

„Sehr geehrter Herr Doktor!

Vielen Dank für Ihr Schreiben vom 1. Mai 2009 an Herrn Finanzminister Josef Pröll betreffend Beschwerde zur Mindestkörperschaftsteuer. Nach Mitbefassung der zuständigen Fachabteilung im Bundesministerium für Finanzen darf ich Ihnen zu Ihrem Anliegen Folgendes mitteilen:

Grundsätzlich ist die Mindestkörperschaftsteuer als Mindestvorauszahlung konzipiert, die mit späteren Gewinnjahren verrechnet werden kann. Eine Rückerstattung der Mindestkörperschaftsteuer ist gesetzlich jedoch nicht vorgesehen. Wenn eine Kapitalgesellschaft niemals Gewinn erzielt, kann es auch zu keiner Rückerstattung kommen. Sollte jedoch im Rahmen der Liquidation einer Kapitalgesellschaft ein Liquidationsgewinn, z.B. durch Aufdeckung der stillen Reserven erwirtschaftet werden, kann die bereits entrichtete Mindestkörperschaftsteuer für die zu entrichtende Körperschaftsteuer angerechnet werden. Die Informationen Ihres zuständigen Finanzamtes decken sich vollkommen mit der gegenwärtigen Gesetzeslage und der Rechtsansicht des Bundesministeriums für Finanzen.

Natürlich können Sie im Rahmen Ihrer Rechtsmittel den Unabhängigen Finanzsenat anrufen. Sobald Sie den Veranlagungsbescheid erhalten haben, steht es Ihnen frei, den Instanzenzug auch zum Verwaltungs- bzw. Verfassungsgerichtshof zu beschreiten.

Die Frage der Kapitalausstattung von Kapitalgesellschaften fällt jedoch nicht in die Kompetenz des Bundesministeriums für Finanzen, sondern in jene des Bundesministeriums für Justiz. Die Frage, in welcher Höhe ein Unternehmen mit Kapital auszustatten ist, ist sicherlich eine häufig diskutierte. Auffallend ist jedoch, dass sich österreichische Unternehmen, gerade in Zeiten der Weltwirtschaftskrise als besonders stabil erwiesen haben.

Ich hoffe, ich konnte zur Klärung offener Fragen beitragen und ersuche Sie um Verständnis, wenn ich Ihnen auf Grund der gegebenen Sach- und Rechtslage keine andere Mitteilung machen kann.

Mit freundlichen Grüßen

J P "

Anlage 7: Schreiben der Bw. an das Bundesministerium für Finanzen, zH Mag. J P, vom 24.5.2009:

„Betr.: Ihr Schreiben v. 18.5. auf meine Beschwerde.

Sehr geehrter Herr Mag. P

verbindlichen Dank für Ihre Antwort; - leider erwartungsgemäß- haben Sie die Ansicht des FA unterstützt. Auf meine Argumente sind Sie jedoch überhaupt nicht eingegangen; d.h. auch Sie bzw. die „zuständige Fachabteilung ignorieren ebenso wie das FA schlicht den § 24.5, der m.E. in seltener Klarheit und Eindeutigkeit bestimmt, dass diese Zwangsvorauszahlungen – nicht wie Sie behaupten eine Steuer- im Sinne des EKStG als Vorauszahlungen zu verstehen sind; das EStG kennt keine Mindeststeuer, wenn kein Gewinn vorhanden ist. Der § 24.4 ist in der Tat nicht eindeutig.

Eine Steuer kann es nur auf Gewinne, nicht die bloße Existenz einer GmbH geben. Es ist daher abwegig, wenn Sie da noch von KöST sprechen. Ich weise nochmals darauf hin, dass es so was wie eine Existenzsteuer nirgends in Europa gibt- wer ist hier der Außenseiter: alle die anderen oder Österreich? Zeigen Sie mir doch das „Existenzbesteuerungsgesetz“, in dem das steht, was Sie als „gegenwärtige Gesetzeslage“ ansehen!

Bez. des „Unabhängigen Finanzsenates“ ist mein Kenntnisstand, dass dieser nur vom FA angesprochen werden kann. Erste „Berufungsinstanz“ soll nach den Reformen des H. Grasser dasselbe FA sein, dessen Entscheidung nicht akzeptiert wurde. Es widerspricht jeglicher Lebenserfahrung, um es milde auszudrücken, dass ein FA seinen eigenen Bescheid jemals widerrufen würde. Durch die Abschaffung der Finanzlandesdirektionen und die Neuordnung des Berufsweges wollte er nur dem Steuerbürger jede Möglichkeit zur Beschwerde verbauen, so dass man nur noch an den Minister schreiben kann. Rechtsstaat??? Wo ist er?

Wenn ich diesen ominösen „Unabh. Finanzsenat“ selbst direkt anrufen kann, ich nehme Sie beim Wort, dann geben Sie mir bitte dessen Anschrift, diese wird nirgends mitgeteilt! Ich wende mich sofort dorthin. Für die Anrufung des VwGH habe ich kein Geld, ich bin 75 und herzkrank, der drohende Verlust von fast 10.000,00 durch das angedrohte Einbehalten meiner Zwangsvorauszahlungen bedeutet für mich einen ungeheuren Betrag. Wie gesagt hätte ich niemals in Österreich eine GmbH gegründet, hätte ich gewusst, dass der Text KöST § 24.5, den ich sehr wohl gelesen hatte, von Ihrem Ministerium ignoriert werden würde und meine Vorauszahlungen, wie das Finanzamt mir schrieb, „verloren“ sein würden!

Ich habe sofort nach Erhalt Ihres Schreibens den Notar zwecks Liquidation beauftragt, dessen ungeachtet werde ich alles versuchen, die Vorauszahlungen zurückzuerhalten.

Ihren letzten Absatz betreffend gehen Sie völlig am Thema vorbei. Es geht hier nur um die Besteuerung und sonst nichts und diese fällt ausschließlich in die Kompetenz Ihres Ministeriums.

Wenn Sie mit „ausreichender Eigenkapitalausstattung“ meinen, jede Körperschaft sollte genügend EK vorhalten um im Falle, dass keine Gewinne anfallen, ihre Zwangssteuer zahlen zu können, dann heißt das nichts anderes, als dass Sie dieses EK durch Ihre Zwangssteuer auf die pure Existenz der GmbH nach und nach aufzehren, also dass Sie es vernichten. das aber darf kein Geschäftsführer zulassen.

Sie zwingen also durch Ihre Zwangssteuer auf die Existenz jede Firma in die Liquidation, wenn sie ein paar Mal keine Gewinne hatte und –angesichts der mindestens 5 Jahre anhaltenden Weltwirtschaftskrise- auch in den nächsten Jahren keine erwarten kann.

Mit der nochmaligen Bitte um Mitteilung der Anschrift des lt. Ihrem Schreiben von mir anrufbaren „Unabh. Finanzsenats“

verbleibe ich

mit freundlichen Grüßen

(S)“

Anlage 8: Schreiben des Liquidators an das Bundesministerium für Finanzen, zH Mag. J P, vom 8.10.2009:

„Betr.: Ihr Schreiben v.18.5., mein Schr. v. 24.5. betr. Körperschaftsteuer

Sehr geehrter Herr Mag. P,

leider warte ich bis heute auf Ihre Antwort auf mein Schreiben v. 24.5., in der ich darum gebeten hatte, mir die Anschrift des ominösen "UFS" mitzuteilen, damit ich mich dort beschweren kann. "Natürlich können Sie .. den Unabhängigen Finanzsenat anrufen." steht in Ihrem Schreiben. Sind Schreiben des BMF verbindlich oder nur so dahingeredet? Bitte, ich will das, darf ich endlich um die Anschrift ersuchen?

Meine Beschwerde bezog sich darauf, dass Sie und das FA, strikt weisungsgebunden an das BMF und keineswegs an die Gesetze, das KöSt - Gesetz in Ihrem Sinne interpretieren, indem Sie geruhen, den maßgebenden § 24.5 zu ignorieren, Sie tun so, als höre der Gesetzestext nach § 24.4 auf, der in der Tat mehrdeutig ist. Ihre Interpretation widerspricht eindeutig dem

Wortlaut des § 24.5. Eine KöSt kann nur auf Gewinne erhoben werden, es gibt ja auch keine "Mindest - EKSt"! Sie werden nicht bestreiten können, dass die KöSt der EKSt völlig analog ist. Wenn eine Firma bei Verlusten eine Zwangsabgabe ans FA abführen muss, so ist das eine Substanzbesteuerung, davon ist im Gesetz nirgends die Rede. Eine Firma kann dann letztlich nur noch das EK aufzehren, bis alles ans FA geflossen ist.

Hätte ich gewusst, wie das BMF das Gesetz fehlinterpretiert, so hätte ich die GmbH nie in Österreich gegründet, rundherum gibt es kein Land mit Substanzbesteuerung. Es ist mir auch immer der Eindruck vermittelt worden, dass die "Mindest - KöSt" allenfalls eine Zwangsabgabe ist, die man aber bei Liquidation zurückerhält, nur darum habe ich die GmbH in den Verlustjahren bestehen lassen. Hätte ich geahnt was mir das FA erst dieses Jahr auf meine Frage mitteilte, hätte ich sie schon im 1. Verlustjahr dichtgemacht!

Ich habe nun wie angekündigt die GmbH liquidiert, inzwischen habe ich über 8.000,- an Substanzsteuer zahlen müssen, für mich ein ungeheurer Betrag. Um diese angebliche "Vorauszahlung" jemals aufzehren zu können, müsste ich 32.000,- nicht Einnahmen, sondern Gewinn erzielen! Und um diesen Betrag zurückzubekommen, werde ich kämpfen. Den VfG kann ich mir nicht leisten, aber lt. Ihrem Schreiben soll dieser ominöse UFS existieren.

Mit freundlichen Grüßen

A. S "

Anlage 9: War dem Schreiben der Bw. vom 14.2.2010 an den Unabhängigen Finanzsenat nicht beigegeben.

Anlage 10: Zurückweisungsbescheid des Finanzamts Wien 4/5/10, Sachbearbeiterin Frau K, St.Nr. xxx/xxxx, an die Bw. zu Händen des Liquidators vom 21.10.2009:

„Ihre Eingabe vom 09. Oktober 2009, eingelangt am 14.10.2009, betreffend/gegen Antrag auf Erstattung von Mindest-KöSt für 2005 bis 3. Quartal 2009 wird zurückgewiesen.

Begründung:

Die Zurückweisung erfolgte, weil die Eingabe aus folgendem Grund nicht zulässig ist:

Eingangs sei erwähnt dass für 2005 die Vorschreibung der KöSt NICHT als Mindeststeuer erfolgte, da ein entsprechender Gewinn zu versteuern war.

Im übrigen ist gesetzlich im § 24 Abs. 4 KStG 1988 vorgesehen, dass vorgeschriebene Mindestkörperschaftsteuerbeträge mit Körperschaftsteuerschulden nachfolgender Jahre, die

über die Mindeststeuer des jeweils betroffenen Jahres hinausgehen, verrechnet werden dürfen.

Eine Erstattung der nicht verrechenbaren Mindeststeuern bei Wegfall der unbeschränkten Körperschaftsteuerpflicht ist nicht vorgesehen.

Die gesetzliche Regelung der Mindestkörperschaftsteuer in § 24 Abs. 4 KStG wurde vom VfGH wiederholt überprüft und in der gegebenen Fassung als verfassungskonform befunden.

Der Antrag auf Rückzahlung nicht mehr verrechenbarer Mindestkörperschaftsteuervorschreibungen für 2006 bis einschließlich dem 3. Quartal 2009 war gemäß § 273 Abs.1 lit b BAO als unzulässig zurückzuweisen, weil dies gesetzlich nicht vorgesehen ist".

Anlage 11: Schreiben des Bundesministeriums für Finanzen, BMF Kommunikation, Mag. J P, an den Liquidator vom 4.11.2009, GZ. BMF-24xxxx/xxx9-x/x/2009:

„Sehr geehrter Herr Doktor!

Vielen Dank für Ihr Schreiben vom 8.10.2009 betreffend die Anschrift des Unabhängigen Finanzsenates und Ihre Rechtsmeinung zur Mindestkörperschaftsteuer. Nach Mitbefassung Ihres Anliegens durch die zuständige Fachabteilung im Hause darf ich Ihnen folgendes mitteilen:

Die Anschrift des UFS Wien als Berufungsbehörde 2. Instanz lautet. Vordere Zollamtsstrasse 7, 1030 Wien. Wenn Sie, auf Grund eines vom Finanzamt erlassenen Bescheides ins Rechtsmittel gehen, also gegen diesen berufen, entscheidet das Finanzamt in der ersten Instanz. Sollten Sie die Vorlage der Berufung an den UFS begehren, so wird diese dem UFS vorgelegt. Gegen diese Entscheidung des UFS kann unter gewissen Voraussetzungen vor einem Höchstgericht, entweder dem VfGH oder dem VwGH, Beschwerde erhoben werden.

Ihre Rechtsmeinung betreffend die Mindestkörperschaftsteuer können die Fachexperten des Bundesministeriums für Finanzen keinesfalls teilen. Außerdem kann der Aussage, dass die Körperschaftsteuer der Einkommensteuer analog ist, entschieden widersprochen werden. Dies ergibt sich bereits aus dem Adressaten des Gesetzes. In der Einkommensteuer wird die Besteuerung natürlicher Personen geregelt, wogegen in der Körperschaftsteuer juristische Personen (Körperschaften) behandelt werden. besteht in der Einkommensteuer eine Besteuerung nach Tarif, also ein progressives Steuersystem, sieht das Körperschaftsteuersystem dagegen eine Art Flat Tax (25% KÖSt und bei Ausschüttung 25% KESt) vor. Sie sehen also, dass man sich hier in völlig unterschiedlichen Steuersystemen bewegt.

Entschieden zurückzuweisen ist auch, dass Mitarbeiter des Bundesministeriums für Finanzen das Einkommensteuergesetz oder das Körperschaftsteuergesetz fehlinterpretieren. Die Mindestkörperschaftsteuer ist eindeutig im Gesetz geregelt. Der von Ihnen erwähnte § 24 Abs 5 KStG 1988 regelt die Einhebung der Körperschaftsteuer, die auf Kapitalerträge und Einkünfte des § 13 Abs 3 und 4 KStG entfällt. § 13 Abs 3 und 4 KStG 1988 behandelt, wie der gesamte § 13 KStG 1988 die Sondervorschriften für Privatstiftungen. Der komplette § 24 Abs 5 KStG 1988 hat daher nichts mit der Mindestkörperschaftsteuer zu tun.

Sollten Sie nicht dieser Meinung sein, steht es Ihnen frei, den zuvor erwähnten Instanzenweg zu beschreiten. Eine diesbezügliche Rechtsmittelbelehrung enthielt der Ihnen bereits zugestellte Bescheid.

Ich hoffe, ich konnte Sie nunmehr ausreichend informieren und zur Klärung der gegebenen Sach- und Rechtslage beitragen.

Mit freundlichen Grüßen

J P"

Anlage 12: Berufung der Bw. „gegen ‚Bescheid‘ v. 27.10.09, eing. 2.11. betr. KöSt und gegen ‚Zurückweisungsbescheid‘ v. 21.10., eing. 24.10 betr. KöSt“ vom 16.11.2009:

„Sehr geehrte Damen und Herren,

fristgemäß (< 1 Monat nach Eingang) lege ich Berufung gegen beide o.a. Bescheide ein; wie mir vom Ministerium mit Schr. v. 4.11. mitgeteilt wurde und in der Rechtsmittelbelehrung angeführt, muss ich diese zuerst an dasselbe FA richten, das die betr Bescheide erstellt hat. Erst nach einer Zurückweisung könne ich mich an den UFS wenden, dessen Anschrift mir jetzt vom Ministerium mitgeteilt wurde.

Es widerspricht jeglicher Lebenserfahrung zu erwarten, dass dasselbe FA, das einen Bescheid erstellt hat, kurz darauf freiwillig erklärt, dieser sei falsch gewesen und ihn aufhebt.

Ferner ist das FA strikt an Weisungen des BMF gebunden und darf nur dessen Gesetzesauslegungen befolgen, es hat Null Ermessensspielraum. Hinzu kommt, dass die Finanzämter im Zuge der Zerschlagung der bisherigen Struktur direkt dem BMF unterstellt wurden. Deswegen hatte ich mich direkt an den Minister gewandt, in dessen Namen mir zweimal ein H. Mag. P antwortete.

Das sind 2 Gründe, weswegen diese Berufung selbstverständlich vom FA vollautomatisch zurückgewiesen werden wird. Nach Erhalt der Zurückweisung werde ich mich dann an den

sog. UFS wenden, vielleicht ist er wirklich zumindest tw. unabhängig obwohl die Adresse nahe dem BMF sehr zum Grübeln veranlasst.

Dass das Ministerium bez. des § 24 des KöSt - Gesetzes die für das Ministerium günstigere Auslegung wählt, ist ganz selbstverständlich: wie jeder Firmenangestellte hat auch jeder Mitarbeiter des Ministeriums im Interesse seines Arbeitgebers zu handeln.

Ich werde das Schreiben des H. Mag. P noch beantworten.

Ich beantrage die volle Rückzahlung des sog. "Mindest - KöSt" – Guthabens, das bis zur Liquidation nicht durch KöSt auf Gewinne verbraucht wurde. Es handelt sich um einen Betrag in der Größenordnung 8.000,-.

Begründung:

Das KöSt - Gesetz § 24 betrifft eine Körperschaftssteuer auf Gewinne und keine Substanzsteuer auf das EK einer GmbH!

Sind keine Gewinne angefallen, entsteht keine KöSt - Pflicht.

Der § 24.5 spricht bei der österr. Spezialität einer "Mindest – KöSt" klar von einer "Vorauszahlung", eine solche ist im allgemeinen Geschäftsgebrauch und auch beim FA immer eine Vorauszahlung auf eine zu erwartende Gegenleistung bzw. Geldschuld bzw. künftige Steuerschuld.

Daher führen diese Zwangs - Vorauszahlungen namens "Mindest – KöSt" genauso zu einem rückzuzahlenden Guthaben wie bei allen anderen Steuervorauszahlungen; wenn keine KöSt - pflichtigen Gewinne angefallen sind.

Die Auslegung des Ministeriums, es gebe gespaltene Vorauszahlungen bzw. gespaltene Guthaben, solche, die rückzahlbar sind und solche, die nicht rückzahlbar sind, verstößt schon massiv gegen den allgemeingültigen Grundsatz von Treu und Glauben und entspricht einer eigenmächtigen Erweiterung des § 24, die nach der Verfassung einem Ministerium nicht zusteht. Ein Guthaben ist ein Guthaben und gehört solange dem Vorauszahler, wie es nicht verbraucht wurde.

Obwohl mir mit der Liquidation das restliche "normale" Guthaben der GmbH zurückgezahlt wurde, wurde das "abgespaltene" Guthaben als "verloren" einbehalten, obwohl keine Gewinne angefallen waren, auf die eine entsprechende KöSt zu zahlen gewesen wäre.

Das widerspricht frontal und vollkommen dem geltenden Gesetz!

Ich weiß, dass jeder Jurist das Gesicht verzieht, wenn "Treu und Glauben" bemüht wird. Aber Treu und Glauben verlangen, dass entweder klipp und klar im Gesetz oder per unmissverständlicher Mitteilung des FA bei der ersten Einforderung von Mindest - KöSt" bei nicht vorhandenem Gewinn mitgeteilt wird, dass es sich nicht um ein „normales" FA Guthaben handelt, sondern dass es "verloren" sein wird, wenn bei Liquidation noch ein Guthaben besteht. Im Gesetz steht nachweislich kein Wort davon, und ich bin nie gewarnt worden. Erst wie ich, leider zu spät, misstrauisch wurde, weil ich dies Vorauszahlungen nie auf den BMs gesehen hatte und per email um Auskunft ersuchte, wurde mir am erst 24.4.09 vom FA mitgeteilt, die "Mindest- KöSt"- Vorauszahlungen führten u keinem "normale" Guthaben, sondern zu einem speziellen abgespaltenen, das im Fall der Liquidation "verloren" sei. Dies zwang mich dann, die Notbremse der sofortigen Liquidation zu ziehen, um weiteren "verlorenen" Zahlungen zu entgehen. In dem Schreiben v. 24.4. wurde mir weiter mitgeteilt, dass dieses abgespaltene Guthaben "sehr wohl", aber nur im KöSt-Bescheid ganz klein ganz unten aufgeführt werde, wo ich es nie gesehen hatte. Aber in keinem KöSt - Bescheid stand jemals eine Warnung vor Verlust dieses Sonderguthabens! Und dies ist, ich wiederhole es, eine glasklare Verletzung von Treu und Glauben.

Nirgends im Gesetz steht etwas von gespaltenen Guthaben oder "verlorenen" Guthaben daher musste jeder vernünftige Mensch als annehmen, dass es sich bei dieser Vorauszahlung um eine wie jede andere auf KöSt bzw. EkSt handelt, das ergo die ebenso zu einem rückzahlbaren Guthaben führt, wenn keine entsprechenden Gewinne zu versteuern waren.

Das Gesetz spricht nur von "Vorauszahlungen" und weist sogar ausdrücklich auf das EkSt - Gesetz hin, d.h., das diese Vorauszahlungen ebenso zu behandeln sind wie Vorauszahlungen auf die EkSt! Klarer geht es nicht mehr, daher ist die Auslegung des Ministeriums gesetzwidrig, willkürlich, grob falsch und absurd!

Die Einlassung des BMF, die KöSt sei deswegen nicht analog zur EkSt, weil sie nicht progressiv sei, kann nur als eines Ministeriums unwürdig belächelt werden, das werde ich H. Mag. P. auch mitteilen.

Hätte ich früher gewusst, dass diese Vorauszahlungen, die ich nur als zinslosen Zwangskredit angesehen hatte, verlorengehen würden, wenn man sie nicht durch entsprechende Steuern auf Gewinne "verbraucht", so hätte ich die GmbH niemals hier gegründet, denn außerhalb Österreichs gibt es sowas in der ganzen EU nicht! Zumindest hätte ich sie im 1. Verlustjahr schon liquidiert! Um ca. 8.000,- KöSt zu verbrauchen, muss man bei 5 % 32.000,- Gewinn erzielen, das ist unrealistisch, es kommt ja hinzu, dass sich diese Summe jedes Jahr erhöht, wenn man nicht in jedem Jahr mindestens 4 x 1.750,- = 7.000,- Gewinn macht. Selbst wenn

man diese 7.000,- Gewinn jedes Jahr schaffen würde, so würde es ca. 5 Jahre dauern, bis das Guthaben aufgebraucht wäre. Derartig optimistische Voraussagen zu wagen wäre unreal!

Es geht hier um einen Betrag um 8.000,-, das ist für mich sehr viel Geld. Dass dieses nun ohne Vorwarnung plötzlich verloren sein soll, kann ich nicht widerspruchlos hinnehmen. Ich weiß zwar nicht, wie "Unabhängig" der UFS tatsächlich ist, aber ich werde den Fall dort vortragen.

Leider kann ich mir einen ev. weiteren Gang zum VFGH nicht leisten

Mit freundlichen Grüßen

(A. S.)"

Anlage 13: Schreiben des Liquidators an das Bundesministerium für Finanzen, zH Mag. J P, vom 23.11.2009:

Betr.: Ihr Schreiben v. 4.11., GZ.: BMF-24xxxx/xxx9-x/x/2009

„Sehr geehrter Herr Magister P,

verbindlichen Dank für Ihr freundliches Schreiben.

Selbstverständlich müssen Sie die Interessen Ihres Arbeitgebers vertreten, und die Finanzämter haben sich strikt an die Anweisungen Ihres Ministeriums zu halten. Ich habe also Verständnis dafür, dass Sie aus dem KöSt - Gesetz § 24 nur das herauslesen, was im Interesse des Ministeriums liegt. Wenn ich dort oder in einem FA beschäftigt wäre, würde ich dies genauso tun.

Ich habe gemäß Ihrer Erläuterung anliegende "Berufung" am 16.11. ans FA geschickt, die selbstredend abgelehnt werden wird: Erstens widerspricht es aller Lebenserfahrung, dass jemand seine erst kurz vorher ergangene Entscheidung widerruft, zweitens ist das FA an Ihre Gesetzesauslegungen gebunden. Aber lt. Ihrem Schreiben benötige ich die Ablehnung des FA; bevor ich mich an den sog. "UFS" wenden kann, danke für die Anschrift.

Ich stehe weiter auf dem klaren Standpunkt, dass das Gesetz Ihnen nur erlaubt, KöSt auf Gewinne zu erheben: kein Gewinn, keine KöSt. Für mich geht es hier um einen Betrag in der Größenordnung von 7.000,-, das ist für mich sehr viel Geld. Leider kann ich mir den VFGH nicht leisten. Mir bleibt vorerst also nur die Hoffnung auf den UFS und dessen immerhin mögliche Unabhängigkeit.

Ihre Äußerung, die KöSt sei deswegen nicht analog zur EKSt, weil sie nicht progressiv sei, kann nicht Ihre wirkliche Meinung darstellen, Sie sind doch sicher Fachjurist? Ein dünneres

Argument gibt es nicht! Wenn man Ihrer Argumentation folgt, müsste im Falle, dass Österreich einmal wie die Slowakei eine flat tax bei der EKSt einführt, sofort auch eine "Mindest - EkSt" erhoben werden - oder es müsste spätestens dann die "Mindest – KöSt" abgeschafft werden, oder?

Ich werde den UFS auch ersuchen zu berücksichtigen, dass weder vom BMF noch vom FA jemals der kleinste Hinweis kam, die kassierte "Mindest - KöSt" würde nicht wie alle Steuervorauszahlungen behandelt, die zu einem Guthaben führen, das zu erstatten ist, wenn keine betreffende Steuer angefallen ist. Erst wie ich im Frühjahr misstrauisch wurde und das FA um Auskunft ersuchte, erfuhr ich, dass es abgespaltene Guthaben beim FA gibt, die nicht in den BMs ausgewiesen werden, sondern nur einmal im Jahr ganz klein unten auf dem KöSt - Bescheid versteckt erscheinen, und die im Falle der Liquidation "verloren" seien. Zeigen Sie mir doch die Stelle im § 24, in der der Verlust des Guthabens geregelt ist! Als Jurist werden Sie das Gesicht verziehen, aber ich finde, dass Treu und Glauben hier massiv verletzt wurden! Ich danke Ihnen nochmals für Ihr freundliches Schreiben und verbleibe in der Hoffnung auf den UFS.

Mit freundlichen Grüßen

(S)"

Anlage 14: Mängelbehebungsauftrag des Finanzamts Wien 4/5/10, Sachbearbeiter Hofrat Mag. C W , St.Nr. xxx/xxxx, an die Bw. zu Handen des Liquidators vom 30.11.2009:

„Bescheid - Mängelbehebungsauftrag

Ihre Berufung vom 16.11.2009 gegen Bescheid v. 27.11.2009 betr. KöSt u. Zurückweisungsbescheid betr. KöSt vom 21.10.7 weist gemäß § 250 Abs 1 lit a-d BAO die nachfolgenden inhaltlichen Mängel auf, die eine meritorische Überprüfung Ihrer Berufung nicht zulässt:

- 1. die genaue Angabe der Bescheide, gegen die sich die Berufung richtet;*
- 2. die Bekanntgabe der konkreten Punkte des Bescheides, die mit Bescheid bekämpft werden,*
- 3. die Angabe der Änderungen, die begehrt werden*
- 4. die Angabe der Gründe, aus denen die begehrten Bescheidänderungen gerechtfertigt sein sollen.*

Aufgrund ihrer Datumsangaben lässt sich aus dem Abgabenakt nicht entnehmen, um welche konkreten Bescheide es geht. Die Abgabenbehörde hat weiters bei der Rechtsanwendung die

anzuwendenden Abgabengesetze nach ihrem Wortsinn bzw auch nach dem erkennbaren Zweck, der ihnen vom Abgabengesetzgeber beigemessen wird, anhand von der Rechtswissenschaft entwickelter Auslegungsmethoden zu interpretieren. In Hinblick auf die Festsetzung der Abgabenansprüche ist der Rechtsanwender hiebei nicht an beliebig zu Gunsten eines bestimmten Zieles änderbare Meinungen des Bundesministeriums gebunden, sondern an konkrete Erfordernisse an ihre Verständlichkeit und Widerspruchsfreiheit mit der übrigen Rechtsordnung erfüllende Abgabengesetze sowie weitere verfassungsrechtlich festgelegte Rechtsquellen. Da der Gesetzgeber nicht für alle sich ereignenden Sachverhalte Vorkehrungen treffen kann, ist das Bundesministerium als planende und beaufsichtigende Behörde gefordert, für solche Spezialfälle auf Basis der bestehenden Rechtsordnung aufgrund Rechtsauslegung einheitliche Lösungen für die steuerliche Behandlung dieser Rechtsfälle zu finden. Dass hiebei oft mehrere Lösungsansätze denkbar sind, ist unbestritten.

Die Behandlung der Mindestkörperschaftsteuer sowie dazu erfolgte vorherige Vorauszahlung gehört jedoch nicht zu diesen Spezialfällen, denn die diesbezüglichen gesetzlichen Anordnungen sind gut ausjudiziert.

Die von Ihnen zB angesprochenen Rechtsvorschriften im § 24 KStG wurden bereits wiederholte Male vom VfGH auf ihre Rechtmäßigkeit überprüft und allenfalls nach erfolgten Änderungen aufgrund von Entscheidungen der obersten Gerichtshöfe von EUGH, VfGH und VwGH als im Einklang mit den Grundsätzen und Zielen der für die EU-Staaten und in Österreich geltenden Rechtsordnung befunden. Der Verpflichtung, dass jeder der österr. Rechtsordnung Unterworfenen die auf ihn zutreffenden gesetzlichen Bestimmungen kennen muss, entsprechen im Bereich der Abgabengesetze weitreichende Rechtsauskunfts-, Anleitungs – und Belehrungspflichten der Abgabenbehörden, die wahrzunehmen jeder Rechtsadressat selbständig entscheiden muss. Hinterher zu jammern, man habe die einzelnen Rechtsvorschriften und deren Auswirkungen nicht gekannt, ist unbeachtlich. Auch die unqualifizierte Berufung auf ausländische Rechtsordnungen, die auf die besonderen gesellschaftlichen Verhältnisse und Lösungsansätze dieser Rechtsgemeinschaft zugeschnitten sind, kann hiebei nicht helfen.

Dass aus der Verwirklichung von Abgabenansprüchen, die zu einer durchsetzbaren Schuld führen, durch Beendigung der Tätigkeit, "mit der die Abgabenansprüche verwirklicht wurden, keine Guthaben entstehen kann, über das der Abgabepflichtige frei verfügen kann, entspricht allgemeinen wirtschaftlichen Gesetzmäßigkeiten.

Durch Nutzung der Rechtsform der GmbH und ihrer beschränkbaren Haftung zum Betrieb von Unternehmen zum immer größer werdenden Schaden des Staates war der österreichische Bundesabgabengesetzgeber gezwungen gewesen, die Rechtsfiguren der

Mindestkörperschaftsteuer sowie der Anspruchsverzinsung einzuführen. Bei betriebswirtschaftlicher Führung von Unternehmen ist es möglich, trotz und wegen dieser Einschränkungen, die auch dem Schutz vor unlauteren Teilnehmern am Wirtschaftsverkehr dienen, positive Geschäftsergebnisse zu erzielen. Für nicht eigennützige GmbHS, deren Tätigkeit nicht auf die Erzielung von Gewinnen ausgerichtet ist, sind Begünstigungen vorgesehen.

Sie werden daher eingeladen, bis spätestens 13.01.2010 die angesprochenen Berufungsmängel zu beheben.

Bei Versäumung dieser Frist ohne Bekanntgabe für eine neuerliche Fristverlängerung ausreichender Rechtfertigungsgründe gilt das Anbringen als zurückgenommen."

Anlage 15: Schreiben des Liquidators (für die Bw.) an das Finanzamt Wien 4/5/10 zu Handen Herrn Mag. C W vom 10.1.2010:

„Betr.: Ihren „Mängelbehebungsauftrag" v. 30.11.09 xxx/xxxx

Sehr geehrter Herr Magister W ,

zunächst verbindlichen Dank für Ihr freundliches Schreiben und den langen Termin für die Antwort, die ich hiermit fristgerecht vor dem 13.1. eingeschrieben einreiche.

Alle Argumente habe ich bereits mehrfach sowohl ans Ministerium wie ans FA geschrieben; aber leider ist es lt. schriftl. Auskunft des H. Mag. P vom BMF notwendig, beim selben FA formell zu berufen, das den Bescheid erlassen hat, wobei es jeder Lebenserfahrung – anscheinend nicht der des H. Grasser - widerspricht, dass dieses dann seine eigene Entscheidung postwendend jemals widerrufen würde. Erst nach Ablehnung durch das FA ist es möglich, sich an den - hoffentlich unabhängigen - sog. UFS zu wenden. Für mich bedeuten die zur Debatte stehenden über 6.000 einen hohen Betrag. Mit 75 und in der Krise ist es schwer, Aufträge zu bekommen.

Gestatten Sie mir, zuerst zu Ihren allgemeinen Bemerkungen etwas zu sagen:

Ich betone, dass ich es selbstverständlich weder dem BM noch dem FA verübele, das Gesetz maximal zu seinen Gunsten auszulegen, jedoch nehme ich dasselbe Recht in Anspruch. Wenn man den vollen Wortlaut des § 24. 4 + 5 erfasst, ist es selbst für einen Nichtjuristen klar, dass die Auslegung des BM völlig absurd und abwegig, in keiner Weise vom Gesetzestext gedeckt ist! In der Hoffnung, dass der UFS tatsächlich "unabhängig" ist, bin ich überzeugt, dass er gegen das BM entscheiden wird - wenn er das darf. Sollte der UFS die Auslegung des § 24 für

rechtens halten, müsste ich den Betrag abschreiben, denn den VFGH kann ich mir leider nicht leisten.

Da die FAs an die Auslegungen des BMF gebunden sind, hatten weder die FA - Mitarbeiter, die die angefochtenen Bescheide erstellt haben noch haben Sie Spielraum. Daher sehe ich Ihrer automatischen Ablehnung entgegen. Genau aus diesem Grunde hatte ich mich direkt an das BMF gewandt.

Sie schreiben, das BM sei "gefordert, auf Basis der bestehenden Rechtsordnung ... Lösungen .. zu finden". Dabei haben Sie übersehen; dass das BM Partei ist, nur der VFGH ist wirklich unabhängig. Es kann also niemals Recht setzen, sondern nur Auslegungen fabrizieren, die jederzeit vom VfGH als rechtswidrig verworfen werden können, was in der Ära Schüssel/Grasser ja laufend geschah.

Ihre Bemerkung, dass der § 24 vom VFGH etc. pp. überprüft und für rechtens befunden sei, trifft sicher zu, darum geht es nicht, der § ist in Ordnung, sondern um dessen Auslegung durch das BM. Der § 24 ist hervorragend klar formuliert und sogar für Nichtjuristen verständlich. Sie unterstellen mir, ich hätte gegen den § Berufung eingelegt, mitnichten, sondern nur gegen dessen Auslegung durch das BM.

"Hinterher jammern" ist schön formuliert, passt aber nicht. Unkenntnis der Gesetze schützt nicht, weiß ich. Ich habe bei Gründung der GmbH den § 24 genau gelesen und bin nie auf die Idee gekommen, dass ein sog. "Rechtsstaat" KöSt auf nicht vorhandene Gewinne bzw. Verluste erheben könnte, das lag außerhalb meines Vorstellungsvermögens. Weder das BMF noch das FA konnten mir bisher den Gesetzestext vorweisen. in dem drinsteht, dass ein Steuervorauszahlungsguthaben keines ist und eingezogen werden kann.

Ihre Bemerkung am Schluss Ihres Schreibens, die Rechtsform der GmbH sei zum Schaden des österr. Staates missbraucht worden, so dass man diese Mindest - KöSt einführen musste betreffend: wenn man das liest, fragt man sich, weshalb alle umliegenden Staaten, die ebenfalls die GmbH haben, keine solchen Schäden zu beklagen hatten und nie eine Notwendigkeit gesehen haben, etwas Vergleichbares einzuführen.

Ihr Hinweis, dass ausländische Vorschriften in A keine Geltung haben, ist sachlich richtig, wir leben aber in einer Konkurrenzsituation gerade auch was die Rechtsordnungen angeht. Die österr. Vorschriften, die diesen Fall betreffen bzw. die Auslegung des KöSt – Gesetzes durch das BM unterstellen, dass Österreich nicht inmitten Europas liegt! Die Schüssel/Grasser Regierung war sich dieser Konkurrenzsituation genau bewusst, daher wurden die betr. Gesetze geändert, siehe nur die Herabsetzung der KöSt und "Gruppenbesteuerung", weil sich die Regierung davon einen Vorteil gegenüber den umliegenden Staaten versprach.

Sie unterstellen mir am Schluss Ihres Schreibens, ich hätte meine GmbH nicht "betriebswirtschaftlich geführt", und deswegen keine "positiven Geschäftsergebnisse erzielt". Nun, ich war in meinen 25 Industriejahren mehrmals Geschäftsführer von GmbHs von Konzernen, zuletzt bei der V, und stets sehr erfolgreich. Das war ich auch anfangs mit meiner eigenen, dann aber liefen einige Jahre Verluste auf, das kann im Geschäftsleben geschehen. Außerhalb A wird auf fehlende Gewinne resp. Verluste keine KöSt erhoben, so dass man die Verlustjahre überstehen kann, zuletzt hatte die GmbH schon wieder einen Gewinn. Zwar hat mich die Mindest - KöSt geärgert, weil ich sie aus der Liquidität zahlen musste, aber ich war überzeugt, dass es echte Vorauszahlungen waren, also ein Guthaben darstellten. Die Meinung, man könne eine Firma so führen, dass sie immer Gewinne macht ist realitätsfremd. Die "Mindest - KöSt" bedeutet, dass ohne Jahresgewinne von je mind. 7.000 E das EK letztlich aufgezehrt wird, was allerdings ein verantwortungsbewusster GF nicht zulassen darf. Sie zwingt also wie in meinem Fall zur Liquidation, wenn man nicht mit einiger Sicherheit voraussagen kann, dass man in der Zukunft soviel Gewinn machen kann, dass das Mindest-KöSt - Guthaben aufgezehrt werden kann; man darf hierbei auch nicht vergessen, dass sich die "Mindest - KöSt" in Folgejahren mit < 7.000 Gewinn immer weiter erhöhen würde! Da ich mit 75 schon gar nicht solche Gewinne voraussagen kann, blieb nur die sofortige Liquidation als ich - leider erst auf konkrete Anfrage ans FA - zu spät von der Auslegung des BMF erfuhr. Eines gebe ich zu: ich hätte schon vor Jahren Verdacht schöpfen müssen, dass es sich nicht um echte Vorauszahlungen handelt, wie sie der § 24.4 + 5 eindeutig vorschreibt, weil diese "Mindest - KöSt" - Zahlungen nämlich nicht in den BMs erschienen! Die auf den jährlichen KöSt - Bescheiden ausgewiesenen "Guthaben" habe ich nie bemerkt, sie standen meist unten in kleiner Schrift. Ich habe die Mindest - KöSt immer nur wie alle Steuervorauszahlungen angesehen.

Ihren Absatz beginnend mit "Dass aus der Verwirklichung von Abgabenansprüchen ... " habe ich auch nach mehrmaligem Lesen nicht verstanden. "Abgabenansprüche" kann es lt. KöSt-Gesetz nur auf Gewinne geben, darüber hinaus können Vorauszahlungen verlangt werden, die, wie das Gesetz glasklar mit Hinweis auf den § 45 EKSt - Gesetz als "Vorauszahlungen" definiert. Eine Vorauszahlung ist zurückzuzahlen, wenn mangels Gewinnen kein „Abgabenanspruch" entstanden ist.

Gegen welche Bescheide richtet sich meine Berufung, was sind meine Argumente, was beantrage ich:

Sie richtet sich gegen alle Bescheide zur KöSt der GmbH, die von dem Zeitpunkt an ergingen, als zum ersten Mal „Mindest - KöSt" verlangt wurde:

1. KöSt- Bescheid für 05 v. 10.8.06. Hier wurden 5.159,07 als Gesamtbetrag der Einkünfte aufgeführt. Die KöSt wurde tw. mit 34, tw. mit 25 % errechnet, führte auf 1.594,92, also < 1.750. Verstanden habe ich diesen Bescheid nicht, denn die GmbH wurde Mitte 04 gegründet, ergo war nur dieses Jahr ein Teiljahr, 05 war ein volles Jahr, es kann daher nur ein Steuersatz zur Anwendung kommen. Und eine KöSt < 1.750 kann es ja eigentlich gar nicht geben...

Es gab aber nach den "Reformen" des H. Grasser, gerade in 05, ununterbrochen Probleme mit falschen Bescheiden, BMs etc., ich kam mit dem Reklamieren schon nicht mehr mit, und habe das einfach auf sich beruhen lassen. Mir als Freiberufler wurde u.a. mit dem EKSt - Bescheid 05 viel zuviel EKSt berechnet, die mir erst nach massiver Beschwerde unter Aufheben des Bescheides erstattet wurde. Leider fiel mir das erst 1 Jahr später auf. Vor den "Reformen" des H. Grasser hatte es 23 Jahre lang exakt Null Fehler und ein makellooses Funktionieren des FA gegeben! Ich sage Ihnen ganz offen, dass ich diesen Zeiten nachtrauere.

2. KöSt - Bescheid für 06 v. 31.5.07, in dem 1.750 "Differenz zur Mindest - KöSt" verlangt wurden.

3. KöSt - Bescheid für 07 v. 11.3.08, in dem dasselbe verlangt wurde.

4. KöSt - Bescheid für 08 v..6. 09. Da es hier einen kleinen Gewinn gab, wurden 1.595,38 KöSt festgesetzt.

5. KöSt - Bescheid v. 27.10.09, in dem für das Teiljahr bis 30.9. mit einem kleinen Gewinn eine Mindest - KöSt von 1.271,83 verlangt wurde.

Zusammen macht dies also, wenn man den mir unverständlichen Bescheid für 05 ausklammert, 6.370,53 "Mindest - KöSt" - Guthaben, dem keine Gewinne gegenüberstehen.

Auf dem Bescheid für 08 steht „5.098,70 als verrechenbare Mindest -KöSt“, im Bescheid für 09 1.271,83, macht genau die erwähnten 6.370,53 aus. Um diesen Betrag geht es also.

Gemäß der Auskunft des FA v. 27.4. auf meine email- Anfrage v. 26.4.09 seien im Falle der Liquidation alle unverbrauchten Mindest - KöSt - Vorauszahlungen "verloren. Das sind die gesetzlichen Bestimmungen".

Und dagegen habe ich nun wiederholt beim BMF und beim FA Einspruch eingelegt und wiederhole diesen.

Begründung:

Der § 24 legt in Pt. 1 die Zahlung einer Mindest - KöSt in Höhe von 1.750 für GmbHs fest. Die Pte. 2 bis 4 betreffen hier nicht. Bis dahin ist der Text zweideutig, denn, betrachtet man nur Pt. 1, so kann man das Wort "Steuer" als endgültige Abgabe, missverstehen.

Es gibt aber den Pt. 5, der vom BMF geflissentlich ignoriert bzw. falsch zitiert und anders gedeutet wird. Darin heißt es klärend: .

"Die Mindeststeuer ist in dem Umfang, in dem sie die tatsächliche (!) KöSt – Schuld übersteigt, wie eine Vorauszahlung im Sinne des § 45 des EkSt - Gesetzes 88 anzurechnen. Die Anrechnung ist mit dem Betrag begrenzt, mit dem die im Veranlagungsjahr oder in den folgenden Veranlagungszeiträumen entstehende tatsächliche (!) KöSt - Schuld den sich aus Z.1 bis 3 für diesen Veranlagungszeitraum ergebenden Betrag übersteigt."

In Pt. 6 wird dann noch ausdrücklich vermerkt, dass die Bestimmungen des § 108 ff. EKSt-Gesetz auch hier gelten. Zwar betrifft dies den gegenständlichen Fall nicht, ich erwähne es aber, weil das BMF jeden Vergleich der KöSt mit der EkSt trotz dieser beiden klaren Verweise im KöSt - Gesetz auf das EkSt - Gesetz ablehnt.

Hier steht also der ausdrückliche mehrfache Bezug auf das EkSt - Gesetz im Klartext.

Im KöSt - Gesetz stehen weitere klare Verweise auf das EkSt - Gesetz buchstäblich auf Schritt und Tritt. Siehe z.B. gleich eingangs § 1: "Die unbeschränkte Steuerpflicht erstreckt sich ... im Sinne des § 2 EkSt - Gesetz". Einen noch klareren Hinweis auf die nahezu völlige Analogie kann man sich schwerlich vorstellen.

§ 7. 1: "Der KöSt ist das Einkommen (nota bene "Einkommen"!) zugrundezulegen, das der unbeschränkt Steuerpflichtige ..." .'

§ 7.2: " "Einkommen" ist der Gesamtbetrag der Einkünfte aus den im § 2 Abs. 2 des EkSt-Gesetzes..." - "Wie das Einkommen zu ermitteln ist, bestimmt sich nach dem EkSt – Gesetz (nota bene) und diesem Gesetz ... Anzuwenden sind § 2 Abs. 2 des EkSt - Gesetzes ..." Im weiteren Text des § 7 wird konsequent immer wieder das EkSt - Gesetz als Grundlage des KöSt - Gesetzes genannt.

Ich erspare mir weitere Zitate, wie das BMF zur seiner Auffassung kommt, dass das KöSt Gesetz nicht dem EkSt - Gesetz analog sei, bleibt unerfindlich. Das KöSt - Gesetz ist das EkSt - Gesetz der Körperschaften.

Und was steht im § 45 EkSt - Gesetz, auf den § 24.5 verweist?

§ 45 Vorauszahlungen:

1. "Der Steuerpflichtige hat auf die EkSt - und eben auch auf die KöSt - Vorauszahlungen zu leisten." Eine Vorauszahlung stellt immer ein Guthaben dar.

2. Weiter wird genau festgelegt, wie die Vorauszahlungen zu berechnen sind, was also gemäß § 24.5 KöSt - Gesetz genau so für Körperschaften gilt!

Ich stelle also fest:

1. Sowohl § 24 KöSt - Gesetz wie der § 45 EkSt - Gesetz, auf den ausdrücklich verwiesen wird, dass diesem analog zu verfahren ist, legen nur Vorauszahlungen auf eine künftige etwaige Steuerschuld fest. Diese stellen Guthaben dar, die zurückzuzahlen sind, wenn sie nicht gegen eine tatsächliche (sie!) Steuerschuld aufgerechnet werden können. Eine "tatsächliche Steuerschuld" in Höhe des obigen Betrages hat es in meinem Fall nicht gegeben, ergo ist das o.a. Guthaben zurückzuzahlen.

2. Weder § 24 KöSt - Gesetz noch § 45 EkSt - Gesetz erwähnen einen möglichen "Verlust" eines aus Vorauszahlungen entstandenen Guthabens.

3. Mithin verstößt die Entscheidung des BMF bzw. des weisungsgebundenen FA, obigen Betrag als "verloren" einzubehalten, eindeutig und glasklar gegen die diesbezüglichen Gesetze. Die Auslegung der o.a. §§ durch das BMF ist rechtswidrig und willkürlich.

Die im Schr. v. 4.11.09 zum Ausdruck gebrachte Meinung des BMF, dass meiner Aussage, die KöSt sei der EkSt analog, entschieden widersprochen werden müsse, ist nach Lektüre des KöSt - Gesetzes unhaltbar.

Dessen folgende Begründungen kann man nur mit Kopfschütteln und Befremden zur Kenntnis nehmen:

1. Sie sei nicht analog, weil der Adressat eine Körperschaft sei.

2. Sie sei nicht analog, weil sie linear und nicht progressiv sei.

3. Der komplette § 24.5 habe nichts mit der Mindest - KöSt zu tun.

Seltsam, denn im oben zitierten Text heißt es glasklar: "Die Mindeststeuer ist in dem Umfang..."

Ich beantrage also erneut, nach Gesetz und nicht nach Auslegungen des BMF vorzugehen, also die geltenden Gesetze strikt zu beachten und anzuwenden und ergo die nicht verbrauchten KöSt - Vorauszahlungen in Höhe von 6.370,53 zurückzuzahlen. Ein "Verlust" eines Vorauszahlungsguthabens ist nirgends durch geltende Gesetze gedeckt. Auslegungen des BMF sind Auslegungen und keine Gesetze und unterliegen zunächst dem Urteil des UFS

und letztlich dem des VfGH (den ich mir leider nicht leisten kann). Das BMF ist nur ein Ministerium, es kann Gesetze vorschlagen, erlassen werden sie von der Regierung. Auch Ministerien sind an geltende Gesetze gebunden.

Die Ablehnung meines Antrags ist eine reine Formsache, da das FA an die Auslegungen des BMF gebunden ist. Ich werde dann den UFS anrufen.

Mit freundlichen Grüßen

(S – Allein-GF bzw. Liquidator)"

Anlage 16:

a) Zurückweisungsbescheid des Finanzamts Wien 4/5/10, Sachbearbeiter Hofrat Mag. C W , St.Nr. xxx/xxxx, an die Bw. zu Händen des Liquidators vom 15.1.2010:

„Zurückweisungsbescheid

Ihre Berufung vom 16. November 2009 betreffend/gegen die Bescheid betreffend Mindestkörperschaftsteuer für die Jahre 2005 bis 2008 wird gemäß § 273 Absatz 1 Bundesabgabenordnung zurückgewiesen.

Begründung:

Die Zurückweisung erfolgte, weil die in § 245 Abs 1 BAO geregelte einmonatige Berufungsfrist gemäß § 245 bzw. 276 Bundesabgaben zum Zeitpunkt der Einbringung der Berufung am 16.11.2009 hinsichtlich jeder der betroffenen Bescheide bereits abgelaufen war."

b) Berufungsvorentscheidung des Finanzamts Wien 4/5/10, Sachbearbeiter Hofrat Mag. C W , St.Nr. xxx/xxxx, an die Bw. zu Händen des Liquidators vom 15.1.2010:

„Berufungsvorentscheidung

Es ergeht die Berufungsvorentscheidung betreffend die Berufung vom 16.11.2009 von Firma Dr S XY GmbHIL, Adresse, vertreten durch Herrn DI Dr A S, Adresse, gegen die Vorschreibung von Körperschaftsteuervorauszahlungen für die Quartale I-III/2009 in Höhe von 1 312,50€.

Über die Berufung wird auf Grund des § 276 Bundesabgabenordnung (BAG) entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung:

Der Berufungswerber fühlt sich durch die Vorschreibung der Körperschaftsteuervorauszahlungen in Höhe der Mindeststeuer für drei Quartale des Jahres

2009 in Höhe von 1312,50 € beschwert, weil das KStG nicht vorsieht, dass bezahlte Mindestkörperschaftsteuer bei Beendigung der Tätigkeit der unbeschränkt steuerpflichtigen GmbH, soweit sie nicht mit der Körperschaftsteuer späterer Jahre, die über die Mindeststeuer hinausging, verrechnet werden konnte, gutgeschrieben wird.

Der Berufungswerber übersieht hierbei, dass der Gesetzgeber bei Regelung von Abgaben auch Bestimmungen einflechten darf, die den Zweck haben, mit der Wahl einer bestimmten Rechtsform verbundenen vermehrten Risiken von Abgabenausfällen und vermehrten Verwaltungsaufwendungen durch Aufsichtsmaßnahmen durch entsprechende Sondervorschriften zu begegnen. Der Unternehmer hat grundsätzlich ein freies Wahlrecht, im Rahmen welcher Rechtsform er seine Tätigkeit entfalten möchte. Wählt er jene Rechtsform oder behält der diese bei, für die zur Vermeidung des Eintrittes von für den Abgabengläubiger ungünstigen Konstellationen - zB die teure Wartung von GmbHs, die nur noch als Firmenmäntel bestehen, aber keine wirtschaftliche Tätigkeit mehr entfalten; der Haftungsausschluss von Gesellschaftern, obwohl diesen die Tätigkeit der Gesellschaft zugutegekommen ist und die trotz eines Haftungsausfalles nicht mehr belangt werden können - teilweise höhere Abgabenbelastungen vorgesehen sind! dann muss er auch die rechtlichen Konsequenzen tragen. Soweit die Mindestkörperschaftsteuer mit 5% des Mindeststammkapitals bei der gebotenen Durchschnittsbetrachtung bzw unter Gesichtspunkten der Verwaltungsökonomie festgelegt wird! unabhängig vom Vorhandensein positiver Jahreseinkünfte! hat der VfGH diese gesetzliche Regelung in seiner Entscheidung B2195/97 für verfassungskonform erachtet. Da sich dieses Gesetzesprüfungsverfahren auf § 24 Abs 4 KStG bezog und der VfGH die Regelung hinsichtlich der Anrechnung von Mindeststeuervorschreibungen auf Körperschaftsteueransprüche späterer Jahre nicht beanstandet hat, ist ebenfalls von der verfassungsrechtlichen Unbedenklichkeit dieser gewählten Regelung auszugehen.

Da der Gesellschaft aus einem Umsatzsteuerguthaben Mitteln zur Abdeckung der Körperschaftmindeststeuer für 1-9/2009 zur Verfügung stand, wurde dieses zur Abdeckung mit der gegenständlichen Körperschaftsteuerschuld 2009 verrechnet. Hiedurch entgeht der Gf der Bw dem Vorwurf, er sei trotz vorhandener Mittel der Verpflichtung zur Zahlung der gegenständliche Abgabenschuld gemäß §§ 9 iVm 80 u. 224 BAO nicht nachgekommen.

Die Berufung war als unbegründet abzuweisen."

c) Berufungsvorentscheidung des Finanzamts Wien 4/5/10, Sachbearbeiter Hofrat Mag. C W , St.Nr. xxx/xxxx, an die Bw. zu Händen des Liquidators vom 15.1.2010:

„Berufungsvorentscheidung

Es ergeht die Berufungsvorentscheidung betreffend die Berufung vom 16.11.2009 von Firma Dr S XY GmbH, Adresse, vertreten durch Herrn DI Dr A S, Adresse, gegen den Zurückweisungsbescheid vom 21.10.2009 betr. den Antrag auf Erstattung der Mindestkörperschaftsteuer für die Zeiträume 2005 bis 2009.

Über die Berufung wird auf Grund des § 276 Bundesabgabenordnung (BAO) entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung:

Wie in der Begründung des Zurückweisungsbescheides ausgeführt wurde, ist es gesetzlich nicht vorgesehen, bei Entfall der Möglichkeit durch Aufgabe der Tätigkeit einer GmbH und Wegfall der unbeschränkten Steuerpflicht, Mindestkörperschaftsteuern auf über die Mindeststeuer hinausgehende Körperschaftsteueransprüche anzurechnen, diese Mindeststeuern im Namen der GmbH rückzuzahlen.

Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen."

Anlage 17: Schreiben des Liquidators an das Finanzamt Wien 4/5/10 zu Handen Herrn Mag. C W vom 14.2.2010:

„Betr.: Ihren ‚Zurückweisungsbescheid‘ v. 15.1., eing. 19.1. betr. meine Berufung GmbH xxx/xxxx

Sehr geehrter Herr Magister W,

vielen Dank für Ihren Bescheid. Sie gründen Ihre Ablehnung, und darüber freut sich immer jeder Jurist, auf Fristablauf.

Ihnen ist völlig entgangen, dass Sie in Ihrem "Mängelbehebungsauftrag" v. 30.11.09 den fristgerechten Eingang meiner eingeschriebenen Berufung v. 16.11.09 selber nicht nur bestätigten, sondern darin auch die Bescheide benannten, gegen die sich die Berufung richtete. Dabei war auch der maßgebliche Bescheid v. 21.10.09, in dem stand: "Eine Erstattung ... ist nicht vorgesehen." Sie müssen Ihr Schreiben gegen sich gelten lassen, oder? Von einer Fristversäumnis steht dort nichts, diese Behauptung ist auch angesichts der vorliegenden Einschreibquittung mühelos zu widerlegen. Ihr FA muß ein Eingangsbuch über Einschreiben führen. Der maßgebliche Bescheid war v. 21.10., eing. 24.10., also wäre ein Fristablauf erst nach dem 24.11. eingetreten.

Gänzlich unverständlich ist es, dass Sie in Ihrem "Mängelbehebungsauftrag" v. 30.11.09 den Eingang der Berufung bestätigen und die Bescheide benennen und sodann fragen, gegen

welche Bescheide sich die Berufung richte! Ich habe Ihnen trotzdem nochmals auf 5 S. alles mitgeteilt.

Ihre Behauptung, ich hätte nicht fristgerecht eingesprochen, wird also durch Sie selbst widerlegt.

Ihr "Zurückweisungsbescheid" v. 15.1.10, gegen den ich hiermit der Form halber wieder fristgerecht eingeschrieben berufe, ist also ohne Grundlage, irrig und zudem rechtswidrig. Lt. einer Ihnen sicherlich bekannten Veröffentlichung Ihres BMF können alle Bescheide allein wegen Rechtswidrigkeit aufgehoben werden. Die Rechtswidrigkeit besteht wie bekannt in Ihrem Ignorieren des Abs. 5 des § 24, der durch Ignorieren nicht unwirksam wird.

Zu Ihrer Textbegründung:

Ihre Ausführungen sind nur eine Wiederholung der Gesetzes - Interpretation des BMF.

Ihre weiteren Ausführungen haben mit Ausnahme des 1. Absatzes sämtlich mit dem vorliegenden Fall gar nichts zu tun:

1. Ihre Gesetzesinterpretation =BMF ist zum wiederholten Mal als einseitig und falsch zu bezeichnen. Im Gegensatz zu Ihrer Aussage sieht das Gesetz § 24 Abs. 5, den BMF und Sie konstant als nichtexistent nicht zur Kts. nehmen wollen, eine Rückzahlung des Guthabens vor, da dort ausdrücklich vorgeschrieben wird, die Mindest - KöSt - Guthaben als Guthaben im Sinne des EKSt - Gesetzes zu behandeln, das kennt nur die Rückzahlung von Guthaben. Alle Guthaben gehören dem Zahler. Darum heißen Sie "Guthaben".

2. Zum 2. Abs.: Ihre Aussage, ich hätte die GmbH nur als "Firmenmantel bestehen lassen", ist nachweislich falsch: ich habe in den Jahren, in denen Mindest - KöSt kassiert wurde, sehr wohl die GmbH aktiv betrieben wie aus den jährlichen KöSt - Erklärungen klar und eindeutig hervorgeht. Seit die GmbH in der Tat nur noch ein Mantel ist, d.h. 30.9.09, ist sie inaktiv und aktionsunfähig, da sie nicht mal ein Konto mehr hat. Ist Ihnen entgangen, dass Ihr FA daher seit dem 30.9.09 keine Mindest - KöSt mehr erhebt? Die Wartefrist von 3 Mon., in der noch Ansprüche angemeldet werden konnten, ist ebenfalls mehrfach verstrichen, die GmbH konnte nur noch nicht gelöscht werden, da dieses Verfahren noch läuft.

3. Von einem "Haftungsausschluss von Gesellschaftern" ist in meinem Fall keine Rede. Die GmbH ist während ihres aktiven Bestehens nur winzige Verbindlichkeiten eingegangen wie Notarskosten etc., die um einige Größenordnungen unter ihrem stets voll vorhandenen EK von 35.000 lagen.

4. Ihr Hinweis darauf, dass der VGH den Mindest - KöSt - § gebilligt habe, besagt gerade auch, dass der § 24.5 dazugehört und weder vom BMF noch Ihnen als nichtexistent außen vor gelassen werden darf. Insofern ist Ihr Hinweis ein Eigentor!

Um die „Anrechnung von KöSt - Ansprüchen“ bzw. die "Erhebung" von KöSt geht es hier überhaupt nicht, sondern es geht um die Rückzahlung eines Guthabens. Ihre Hinweise darauf, dass der VGH die Mindest - KöSt als grundgesetzkonform bestätigt habe, inkludiert nicht, dass er die Rückzahlung von Guthaben ausgeschlossen hat. Wo steht denn im VGH - Urteil, was BMF und FA unablässig behaupten, die Rückzahlung von Mindest – KöSt-Guthaben sei ausgeschlossen? Zeigen Sie das mal! Sie können es nicht zeigen, sonst hätten BMF und Sie es längst getan!

5. Ihr letzter Absatz ist völlig unverständlich. Die GmbH hatte während ihres gesamten aktiven Bestehens genug Guthaben, anfallende echte KöSt zu zahlen wie aus den KöSt-Erklärungen aller Jahre hervorgeht. Was soll die Bemerkung, dadurch sei die "GF dem Vorwurf, der Verpflichtungzur Zahlung ... entgangen"?

Wie alle Schreiben bzw. Bescheide des BMF wie des FA zuvor geht auch Ihr Bescheid mit keinem Wort auf meine Argumente und den vollständigen Gesetzestext des § 24 ein, in dem Guthaben ohne Wenn und Aber als "Guthaben im Sinne des EKSt - Gesetzes" bezeichnet werden, was zwingend die Verpflichtung zur Rückzahlung beweist.

Wie in Ihrer "Rechtsmittelbelehrung" erwähnt und mir auch bereits früher von H. Mag. P mitgeteilt, kann ich jetzt nach Ihrer Ablehnung mich wegen "Entscheidung über die Berufung" an den UFS wenden, was nun fristgerecht geschieht. Ich lege also der Form halber trotzdem bei Ihnen wieder Berufung gegen den o.a. Bescheid wegen Irrtum, Rechtswidrigkeit und mangelnder Begründung ein. Wegen ausführlicher Begründung verweise ich auf alle früheren Schreiben an das BMF und das FA, insb. das letzte vom 10.1.10.

Mit freundlichen Grüßen

(A. S, für GmbH)"

Die Referentin forderte hierauf mit E-Mail vom 23.2.2010 den Finanzamtsakt vom Finanzamt Wien 4/5/10 an, führte eine Firmenbuchabfrage durch und Erhebungen im Abgabensinformationssystem der Finanzverwaltung. Dem Firmenbuch zufolge wurde die Gesellschaft zufolge eines Generalversammlungsbeschlusses vom 22.1.2007 aufgelöst. Mit Beschluss vom 22.7.2008 beschloss die Generalversammlung die Fortsetzung der Gesellschaft, mit Beschluss vom 26.5.2009 erneut die Auflösung.

Mit Schreiben vom 5.3.2010 legte das Finanzamt Wien 4/5/10 den Finanzamtsakt vor und teilte unter anderem mit:

„Bei der ho Behörde ist per 16.2.2010 eine Berufung gegen den händischen Zurückweisungsbescheid vom 15.1.2010 eingelangt, der sich auf Mindestkörperschaftsteuerbescheide für die Jahre 2005 bis 2008 bezogen hat, die laut meiner Überprüfung zum Zeitpunkt der Einbringung der Berufung am 16.11.2009 bereits rechtskräftig waren. Eine Umdeutung in ein anderes Anbringen findet meiner Rechtsansicht nach nur statt, wenn dieses erfolgsversprechend wäre.

Ich lege Ihnen diese Berufung auch bei, damit Sie überprüfen können, ob diese auch von Ihrem als Berufungsvorlage behandelten Anbringen umfasst ist, wenn nein, bitte ich um kurze Mitteilung, damit ich diese Berufung ebenfalls dem UFS vorlegen kann.“

Beigeschlossen – neben dem Finanzamtsakt - war eine Kopie des oben unter Anlage 17 wiedergegebenen Schreibens.

Am 26.7.2010 langte beim Unabhängigen Finanzsenat ein mit 21.7.2010 datiertes Schreiben des Liquidators für die Bw. ein:

„Betr.: Meine Berufung v. 14.2.10 gegen Bescheide des FA, Kopie anl.

Sehr geehrte Damen und Herren,

am 14.8.10, d.h. in wenigen Tagen, läuft die gesetzliche Frist von 6 Mon. ab, in der Sie eine Entscheidung bzw. zumindest eine Eingangsbestätigung abgeben müssen. Ich erlaube mir, Sie darauf höflich aufmerksam zu machen.

Mit freundlichen Grüßen

(A. S)“

Beigeschlossen war eine Kopie des Schreibens an den UFS vom 14.2.2010.

Die Referentin erörterte hierauf am 27.7.2010 telefonisch kurz mit dem Bw. die Sach- und Rechtslage und verwies auf die hohen Aktenstände bei der Berufungsbehörde.

Am 29.9.2010 langte beim Unabhängigen Finanzsenat folgendes mit 27.9.2010 datiertes Schreiben des Liquidators für die Bw. ein:

„Betr.: Meine Berufung v. 14.2.10 gegen eine Entscheidung des FA 4. Ihr Anruf v. 27.7.

Sehr geehrte Frau RichterIn,

ich danke Ihnen nochmals verbindlich für Ihren freundlichen Anruf auf meine Erinnerung. Ich hörte zunächst von der Rechtsabteilung der WK von einer 6 Monatsfrist. Sie sagten, eine solche gebe es nicht. Darauf angesprochen, sagte die WK, diese Frist gelte nur für 1. Instanzen, nahm also Ihre Aussage zurück. Nun erhielt ich vom BMF anliegendes Schreiben in einer anderen Sache, in dem es nun wieder heißt, diese Frist gebe es sehr wohl, man könne aber bei Überschreiten nur anwaltpflichtig beim VGH wegen Säumnis klagen. Dies tue ich natürlich nicht, erstens möchte ich es mit Ihnen nicht verderben, zweitens kann ich schon gar nicht einen Anwalt zahlen.

Dennoch erlaube ich mir eine höfliche Erinnerung, ob ich nicht in allzu ferner Zeit mit einer Entscheidung rechnen kann, denn die 6.300,- um die es geht, sind für mich sehr viel Geld, da meine Pension niedrig ist und ich seit Jahresanfang, bisher ergebnislos, mich um neue freiberufliche Aufträge bemüht habe, mit fast 76 ist dies in der Elektronik nicht leicht.

M.E., und dies habe ich ja in meinem Antrag dargelegt, ist die Sachlage klar: BMF und FA ignorieren schlicht die Teile des KöSt- und EKSt - Gesetzes, die ihnen nicht passen. Guthaben sind das, was der Name besagt und können nicht ohne die mindeste Rechtsgrundlage konfisziert werden. Ich habe allein in den ersten Monaten d.J. vom FA 4 nacheinander 3 falsche Auskünfte bekommen, mich letztlich wieder beim BMF beschwert, das sich dafür mit Schreiben v. 31.8.10 förmlich entschuldigen mußte. Mein Vertrauen in die Richtigkeit von FA- oder auch BMF - Auskünften ist gleich Null. Vor Grasser war das einmal anders, da gab es in fast 20 J. genau Null Beanstandungen...

Mit freundlichen Grüßen

(S)"

Beigeschlossen war die Ablichtung eines Schreibens des Bundesministeriums für Finanzen, BMF Kommunikation, Mag. J P, an den Liquidator vom 22.9.201, GZ. BMF-24xxxx/xxx3-x/x/2010:

„Sehr geehrter Herr Doktor!

Vielen Dank für Ihr neuerliches Schreiben vom 4. September 2010. Nach nochmaliger Prüfung Ihres Anliegens durch die zuständige Fachabteilung im Hause darf ich Ihnen Folgendes mitteilen:

Der Fachbereich ist eine eigene Abteilung des Finanzamtes, die für rechtlich verbindliche Auskünfte jedem Abgabepflichtigen zur Verfügung steht, Im Fachbereich ist akademisch geschultes Personal beschäftigt, das einzelne Aufgabengebiete zu betreuen hat und daher inkomplizierten Sachverhalten in der Lage ist, kompetente Auskünfte zu erteilen. Einen

persönlichen Ansprechpartner gibt es seit dem Jahr 2005 nicht mehr, da eine Umstellung auf Teamarbeit erfolgt ist.

Zur Frage, wie Ihre Einnahmen aus Drittländern in Österreich zu erklären sind, darf ich nochmals ausführen, dass die gegenständlichen Einnahmen in Österreich nicht steuerbar sind und daher in die Umsatzsteuererklärung nicht aufzunehmen sind, da hier nur steuerbare Tatbestände zu erfassen sind. Gegenständliche Erlöse sind nur in ertragssteuerlicher Hinsicht bei der Körperschaft- bzw. Einkommensteuererklärung zu berücksichtigen.

Beim Unabhängigen Finanzsenat (UFS) entscheidet grundsätzlich ein unabhängiger Einzelbeamter (Finanzrichter) über Berufungen. Wird eine Berufung nicht innerhalb von sechs Monaten erledigt, kann eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof eingebracht werden (eine sogenannte Säumnisbeschwerde), allerdings besteht hier ein Anwaltszwang.

Ich hoffe, ich zur Klärung noch offener Fragen beitragen und würde mich freuen, Sie in Zukunft mit den Serviceleistungen der Finanzverwaltung wieder zufrieden sein können.

Mit freundlichen Grüßen

J P"

Dem Finanzamtsakt lässt sich darüber hinaus eine umfangreiche Korrespondenz des Liquidators der Bw. mittels E-Mail mit einer Mitarbeiterin des Finanzamts Wien 4/5/10 zu verschiedenen steuerlichen Fragen und anderen Themen entnehmen.

Mit Datum 14.4.2008 bescheinigte das Finanzamt Wien 4/5/10 gemäß § 160 Abs. 3 BAO der Dr. S XY GmbH in Liqu., dass gegen die Löschung der Dr. S XY GmbH in Liqu., Adresse, Firmenbuch-Nummer FN xxxxxxxx, im Firmenbuch keine steuerlichen Bedenken bestehen.

Am 9.10.2009 stellte die Bw. (vertreten durch den Liquidator) einen „Antrag auf Rückzahlung nicht verbrauchter KÖST-Guthaben“ und begründete diesen wie folgt:

„Sie werden Verständnis dafür haben, dass ich nicht ohne weiteres einen Betrag von weit über € 7.000,00 als Verlust hinnehmen kann. Niemals hätte ich eine GmbH hier gegründet, hätte ich gewusst, was ich erst auf meine diesbez. Anfrage von Ihnen zu spät erfuhr, dass die Vorauszahlungen verloren seien. Eine Firma muss auch ein paar Verlustjahre überstehen können, ohne dass ihre Substanz aufgezehrt wird. In keinem anderen EU-Land gibt es eine Substanzvernichtung. Kein Gewinn – keine KÖST!“

Mit Schreiben vom 15.11.2010, eingegangen am 18.11.2010, wiederholte der Liquidator im Wesentlichen das bisherige Vorbringen und bezog sich auch auf ein Rundschreiben der Wiener Gebietskrankenkasse, wonach er rückwirkend ab 1.5.2010 5,1% seiner Rente als

Krankenversicherungsbeitrag abführen müsse, ohne dass es hierfür eine gesetzliche Grundlage gäbe.

Über die Berufung wurde erwogen:

1. „Berufung in 2. Instanz“ gegen „Schreiben des FA 4.,5.,10 und des BMF betr. Verweigerung der Rückzahlung eines KöSt-Guthabens meiner GmbH; Steuer-Nr. xxx/xxxx“

§ 243 BAO lautet:

„§ 243. Gegen Bescheide, die Abgabenbehörden in erster Instanz erlassen, sind Berufungen zulässig, soweit in Abgabenvorschriften nicht anderes bestimmt ist.“

Der Begriff des Bescheides ist weder in der BAO noch in anderen österreichischen Rechtsvorschriften definiert. Aus der Rechtsprechung lässt sich ableiten, dass unter einem Bescheid ein individueller, hoheitlicher, im Außenverhältnis ergehender, normativer (rechtsgestaltender oder rechtsfeststellender) Verwaltungsakt zu verstehen ist (*Ellinger/Iro/Kramer/Sutter/Urtz*, BAO³ § 92 Anm. 1).

Bescheidqualität kommt nur normativen Akten zu. Die normative Qualität eines Aktes ist primär aus seinem Inhalt abzuleiten und setzt ein autoritatives Wollen der Behörde voraus. Für das Vorliegen eines Bescheides ist der Wille der Behörde maßgeblich, hoheitliche Gewalt zu üben (VwGH 25.1.1990, 89/16/0195).

Einer Mitteilung kommt nach ständiger Rechtsprechung des VwGH der Charakter eines Bescheides nicht zu (*Ellinger/Iro/Kramer/Sutter/Urtz*, BAO³ § 92 E 26 ff.).

Die im Schriftsatz vom 14.2.2010 im Gesamtkontext dieses Schreibens als auch berufungsverfängen genannten, elektronisch mittels E-Mail oder schriftlich ergangenen Mitteilungen des Finanzamtes Wien 4/5/10 oder des Bundesministeriums für Finanzen:

- **E-Mail** von E K, Finanzamt Wien 4/5/10, an den Liquidator. **Gesendet: Montag, 27. April 2009 13:00**, Betreff: Antw: Bitte um Auskunft. 7xx/xxxx + xxx/xxxx (Anlage 2 zum Schreiben an den UFS vom 14.2.2010).
- **Schreiben** des Bundesministeriums für Finanzen, BMF Kommunikation, Mag. J P, an den Liquidator **vom 18.5.2009**, GZ. BMF-24xxxx/xxxx-x/x/2009 (Anlage 6 zum Schreiben an den UFS vom 14.2.2010).

- **Schreiben** des Bundesministeriums für Finanzen, BMF Kommunikation, Mag. J P, an den Liquidator **vom 4.11.2009**, GZ. BMF-24xxxx/xxx9-x/x/2009 (Anlage 11 zum Schreiben an den UFS vom 14.2.2010):

stellen keine Bescheide dar.

Die Berufung vom 14.2.2010 war daher, insoweit sie sich gegen die vorgenannten Mitteilungen richtet, als unzulässig zurückzuweisen.

2. „Berufung in 2. Instanz“ gegen Bescheide „des FA 4.,5.,10“ „betr. Verweigerung der Rückzahlung eines KöSt-Guthabens meiner GmbH; Steuer-Nr. xxx/xxxx“

Der Berufung vom 14.2.2010 und ihren Anlagen lassen sich folgende angefochtene Bescheide des Finanzamts Wien 4/5/10 entnehmen:

- **Zurückweisungsbescheid** des Finanzamts Wien 4/5/10, Sachbearbeiterin Frau K, St.Nr. xxx/xxxx, an die Bw. zu Händen des Liquidators **vom 21.10.2009** betreffend „Antrag auf Erstattung von Mindest-KöSt für 2005 bis 3. Quartal 2009“ (Anlage 10 zum Schreiben an den UFS vom 14.2.2010).
- **Mängelbehebungsauftrag** des Finanzamts Wien 4/5/10, Sachbearbeiter Hofrat Mag. C W , St.Nr. xxx/xxxx, an die Bw. zu Händen des Liquidators vom **30.11.2009** betreffend „Ihre Berufung vom 16.11.2009 gegen Bescheid v. 27.11.2009 betr. KöSt u. Zurückweisungsbescheid betr. KöSt vom 21.10.7“ (Anlage 14 zum Schreiben an den UFS vom 14.2.2010).
- **Körperschaftsteuerbescheid 2005** des Finanzamts Wien 4/5/10 vom 10.8.2006 (siehe Mängelbehebung vom 10.1.2010).
- **Körperschaftsteuerbescheid 2006** des Finanzamts Wien 4/5/10 vom 31.5.2007 (siehe Mängelbehebung vom 10.1.2010).
- **Körperschaftsteuerbescheid 2007** des Finanzamts Wien 4/5/10 vom 11.3.2008 (siehe Mängelbehebung vom 10.1.2010).
- **Körperschaftsteuerbescheid 2008** des Finanzamts Wien 4/5/10 vom 3.6.2009 (siehe Mängelbehebung vom 10.1.2010).
- **Körperschaftsteuervorauszahlungsbescheid betreffend Jänner bis September 2009** des Finanzamts Wien 4/5/10 vom 27.10.2009 (siehe Mängelbehebung vom 10.1.2010).
- **Zurückweisungsbescheid** des Finanzamts Wien 4/5/10, Sachbearbeiter Hofrat Mag. C W , St.Nr. xxx/xxxx, an die Bw. zu Händen des Liquidators **vom 15.1.2010** betreffend „Ihre Berufung vom 16. November 2009 betreffend/gegen die Bescheide betreffend

Mindestkörperschaftsteuer für die Jahre 2005 bis 2008“ (Anlage 16 zum Schreiben an den UFS vom 14.2.2010).

- **Berufungsvorentscheidung** des Finanzamts Wien 4/5/10, Sachbearbeiter Hofrat Mag. C W , St.Nr. xxx/xxxx, an die Bw. zu Händen des Liquidators **vom 15.1.2010** betreffend Körperschaftsteuervorauszahlung Jänner bis September 2009 (Anlage 16 zum Schreiben an den UFS vom 14.2.2010).
- **Berufungsvorentscheidung** des Finanzamts Wien 4/5/10, Sachbearbeiter Hofrat Mag. C W , St.Nr. xxx/xxxx, an die Bw. zu Händen des Liquidators **vom 15.1.2010** betreffend Erstattung der Mindestkörperschaftsteuer für die Zeiträume 2005 bis 2009 (Anlage 16 zum Schreiben an den UFS vom 14.2.2010).

2.1. „Berufung in 2. Instanz“ gegen den Mängelbehebungsauftrag vom 30.11.2009

§ 244 BAO lautet:

„§ 244. Gegen nur das Verfahren betreffende Verfügungen ist ein abgesondertes Rechtsmittel nicht zulässig. Sie können erst in der Berufung gegen den die Angelegenheit abschließenden Bescheid angefochten werden.“

Die Berufung vom 14.2.2010 war daher, insoweit sie sich gegen den Mängelbehebungsauftrag vom 30.11.2009 richtet, als unzulässig zurückzuweisen.

2.2. „Berufung in 2. Instanz“ gegen die Körperschaftsteuerbescheide 2005 bis 2008

Über die Berufung der Bw. gegen die Körperschaftsteuerbescheide für die Jahre 2005 bis 2008 hat das Finanzamt Wien 4/5/10 mit dem – ebenfalls angefochtenen – Zurückweisungsbescheid vom 15.1.2010 abgesprochen.

Eine Berufung ist unter anderem nicht zulässig, wenn entschiedene Sache (res iudicata) vorliegt, da schon einmal über eine Berufung des selben Abgabepflichtigen gegen einen bestimmten Bescheid abgesprochen wurde (vgl. *Ellinger/Iro/Kramer/Sutter/Urtz*, BAO³ § 273 Anm. 4).

Die Berufung vom 14.2.2010 war daher, insoweit sie sich neuerlich gegen die Körperschaftsteuerbescheide für die Jahre 2005, 2006, 2007 und 2008 richtet, als unzulässig zurückzuweisen.

2.3. „Berufung in 2. Instanz“ gegen den Zurückweisungsbescheid vom 15.1.2010 betreffend die Berufung gegen die Körperschaftsteuerbescheide 2005 bis 2008

Die angefochtenen Körperschaftsteuerbescheide datieren vom 10.8.2006 (K 2005), vom 31.5.2007 (K 2006), vom 11.3.2008 (K 2007) und vom 3.6.2009 (K 2008).

Die diesbezügliche Berufung wurde am 16.11.2009 eingebracht.

Dass der Bw. die angefochtenen Bescheide erst zu einem Zeitpunkt, der nach dem 15.10.2009 lag, zugestellt worden seien, wurde von dieser nicht behauptet und finden sich hierfür auch keine Anhaltspunkte.

Wie im Zurückweisungsbescheid vom 15.1.2010 zutreffend ausgeführt, beträgt die Berufungsfrist nach § 245 Abs. 1 BAO ein Monat.

Da die Berufung vom 16.11.2009 später als ein Monat nach Zustellung der Körperschaftsteuerbescheide 2005, 2006, 2007 und 2008 erhoben wurde, war diese verspätet und daher gemäß § 273 BAO zurückzuweisen.

Der Zurückweisungsbescheid vom 15.1.2010 ist somit rechtsrichtig.

Die Berufung vom 14.2.2010 war daher, insoweit sie sich gegen den Zurückweisungsbescheid vom 15.1.2010 richtet, als unbegründet abzuweisen.

2.4. „Berufung in 2. Instanz“ gegen den Körperschaftsteuervorauszahlungsbescheid betreffend Jänner bis September 2009 vom 27.10.2009 (Vorlageantrag zur diesbezüglichen Berufungsvorentscheidung vom 15.1.2010)

§ 24 KStG 1988 lautet:

„§ 24. (1) Die Körperschaftsteuer wird nach Ablauf des Kalenderjahres (Veranlagungszeitraum) nach dem Einkommen oder dem Gesamtbetrag der Einkünfte beschränkt Steuerpflichtiger im Sinne des § 21 Abs. 1 und 3 veranlagt, das der Steuerpflichtige in diesem Veranlagungszeitraum bezogen hat.

(2) Die Körperschaftsteuer für Einkünfte, die dem Steuerabzug unterliegen, gilt bei beschränkt Steuerpflichtigen durch den Steuerabzug als abgegolten, außer es ergibt sich aus den Vorschriften des Einkommensteuergesetzes 1988, daß eine Veranlagung zu erfolgen hat.

(3) Für die Veranlagung und Entrichtung der Steuer gilt Folgendes:

1. Es sind die Vorschriften des Einkommensteuergesetzes 1988 über die Veranlagung und Entrichtung der Körperschaftsteuer sinngemäß anzuwenden. Die Körperschaftsteuererklärung

für unbeschränkt Steuerpflichtige ist elektronisch zu übermitteln. Ist dem Steuerpflichtigen die elektronische Übermittlung der Steuererklärung mangels technischer Voraussetzungen unzumutbar, hat die Übermittlung der Steuererklärung unter Verwendung des amtlichen Vordrucks zu erfolgen. Der Bundesminister für Finanzen wird ermächtigt, den Inhalt und das Verfahren der elektronischen Übermittlung der Steuererklärung mit Verordnung festzulegen. In der Verordnung kann vorgesehen werden, dass sich der Steuerpflichtige einer bestimmten geeigneten öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Übermittlungsstelle zu bedienen hat.

2. Bei der Festsetzung von Vorauszahlungen ist eine sich aus § 22 Abs. 2 ergebende Körperschaftsteuerschuld zu berücksichtigen.

3. Sind bei einer Privatstiftung im Sinne des § 13 die Verhältnisse des Kalenderjahres 2000 oder eines früheren Kalenderjahres für die Festsetzung oder Nichtfestsetzung einer Vorauszahlung für das Kalenderjahr 2001 oder ein späteres Kalenderjahr maßgeblich oder sind Vorauszahlungen für diese Zeiträume vor dem Inkrafttreten dieser Bestimmung erstmalig festgesetzt worden, ist bei Festsetzung der Vorauszahlungen für das Jahr 2001 und spätere Kalenderjahre nach den folgenden Bestimmungen vorzugehen:

a) Es sind § 13 Abs. 2 und 3, § 22 Abs. 2 und § 24 Abs. 5, jeweils in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 142/2000 auf die von diesen Bestimmungen betroffenen Einkünfte anzuwenden, die im Kalenderjahr 1999 angefallen sind. Vorauszahlungen auf Grund von Bescheiden, die bei Inkrafttreten dieser Bestimmung bereits wirksam geworden sind, sind anzupassen.

b) Der Steuerpflichtige hat über Aufforderung des Finanzamtes bis zum 30. September 2001 eine Abgabenerklärung einzureichen, in der die für die Festsetzung (Anpassung) der Vorauszahlungen erforderlichen Angaben enthalten sind.

c) Bescheide über die Festsetzung oder Anpassung von Vorauszahlungen können abweichend von § 45 Abs. 3 des Einkommensteuergesetzes 1988 jedenfalls bis zum 15. November erlassen werden.

d) Beantragt der Steuerpflichtige, den auf eine Vorauszahlung im Sinne des lit. a entfallenden Betrag geringer anzusetzen, so darf einem solchen Antrag nur stattgegeben werden, wenn die Voraussetzungen dafür an Hand einer konkreten und detaillierten Einschätzung der voraussichtlichen Einkünfte vollständig offengelegt und nachgewiesen werden.

(4) Für unbeschränkt steuerpflichtige inländische Kapitalgesellschaften und diesen vergleichbaren unbeschränkt steuerpflichtigen ausländischen Körperschaften gilt Folgendes:

1. 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 Aktiengesetzes 1965, § 6 des GmbH-Gesetzes und Art. 4 der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE), ABl. Nr. L 294 vom 10.11.2001 S. 1) zu entrichten. Fehlt bei ausländischen Körperschaften eine gesetzliche Mindesthöhe des Kapitals oder ist diese niedriger als die gesetzliche Mindesthöhe nach § 6 des GmbH-Gesetzes, ist § 6 des GmbH-Gesetzes maßgebend. Ändert sich die für die Mindeststeuer maßgebliche Rechtsform während eines Kalendervierteljahres, ist dafür die am Beginn des Kalendervierteljahres bestehende Rechtsform maßgeblich.

2. Abweichend von Z 1 beträgt die Mindeststeuer für unbeschränkt steuerpflichtige Kreditinstitute und Versicherungsunternehmen in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft für jedes volle Kalendervierteljahr 1 363 Euro.

3. Abweichend von Z 1 und 2 beträgt die Mindeststeuer für die ersten vier Kalendervierteljahre ab Eintritt in die unbeschränkte Steuerpflicht für jedes volle Kalendervierteljahr 273 Euro.

4. 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.

(5) Körperschaftsteuer, die auf Kapitalerträge und Einkünfte im Sinne des § 13 Abs. 3 und 4 entfällt, ist nach Maßgabe der nachstehenden Bestimmungen im Wege der Veranlagung gutzuschreiben:

1. Die Körperschaftsteuer ist bei Abgabe der Steuererklärung auf Grund einer erfolgten Veranlagung festgesetzt und entrichtet.

2. Die Privatstiftung tätigt Zuwendungen im Sinne des § 27 Abs. 1 Z 7 des Einkommensteuergesetzes 1988, für die Kapitalertragsteuer abgeführt wurde.

3. Die Gutschrift beträgt 12,5% des Unterschiedsbetrages zwischen der für Zwecke der Einbehaltung der Kapitalertragsteuer maßgeblichen Bemessungsgrundlage der Zuwendungen und der Summe der gemäß § 13 Abs. 3 gesondert zu versteuernden Erträge und Einkünfte, sofern der Zuwendungsbetrag die zu versteuernden Erträge und Einkünfte übersteigt.

4. Erfolgt nach Abfuhr der Kapitalertragsteuer eine Entlastung auf Grund eines Doppelbesteuerungsabkommens, gilt die Gutschrift im Sinne der Z 3 als zu Unrecht erfolgt.

5. Die Privatstiftung führt ein Evidenzkonto, in dem die jährlich entrichtete Körperschaftsteuer, die gutgeschriebenen Beträge und der jeweils für eine Gutschrift in Betracht kommende Restbetrag fortlaufend aufgezeichnet werden.

6. Im Falle der Auflösung der Privatstiftung ist der im Zeitpunkt der Auflösung für eine Gutschrift in Betracht kommende Betrag zur Gänze gutzuschreiben.

(6) Die Bestimmungen der §§ 108c, § 108d, 108e sowie 108f EStG 1988 gelten sinngemäß für Körperschaften im Sinne des § 1, soweit sie nicht von der Körperschaftsteuer befreit sind."

Die Vorschreibung von Körperschaftsteuervorauszahlungen erfolgte gemäß § 24 Abs. 4 Z 1 KStG 1994.

Dass die Tatbestandsvoraussetzungen nach dieser Bestimmung nicht vorgelegen wären, trägt die Bw. nicht vor und finden sich hierfür auch keine Anhaltspunkte.

Im Mängelbehebungsauftrag vom 30.11.2009 wurde der Bw. unter anderem aufgetragen, die konkreten Punkte des Bescheides, die bekämpft werden, bekannt zu geben, die Änderungen, die begehrt werden, anzugeben sowie schließlich die Gründe, aus denen die begehrten Bescheidänderungen gerechtfertigt sein sollen, darzulegen.

Auch in der Mängelbehebung vom 10.1.2010 erfolgte kein Vorbringen, wonach die Vorauszahlungen an Körperschaftsteuer für die ersten drei Quartale 2009 nicht gesetzeskonform erfolgt wären.

Die Bw. hat in der Mängelbehebung vom 10.1.2010 nicht vorgetragen, welche Punkte des Körperschaftsteuervorauszahlungsbescheids für 1-9/2009 bekämpft und welche Änderungen dieses Bescheides begehrt werden. Es wurde zwar eine Begründung der Berufung mitgeteilt, diese steht aber in keinem ersichtlichen Zusammenhang mit der Rechtsrichtigkeit des Körperschaftsteuervorauszahlungsbescheids für 1-9/2009.

Der Berufungsantrag ist vielmehr auf die Erstattung eines sich aus den einzelnen Körperschaftsteuervorauszahlungen (Mindestkörperschaftsteuer) nach Ansicht der Bw. ergebenden Guthabens von insgesamt 6.370,53 gerichtet, behauptet aber nicht die Rechtswidrigkeit des Ergehens des Körperschaftsteuervorauszahlungsbescheids für 1-9/2009.

§ 85 Abs. 2 BAO lautet:

„(2) Mängel von Eingaben (Formgebrechen, inhaltliche Mängel, Fehlen einer Unterschrift) berechtigen die Abgabenbehörde nicht zur Zurückweisung; inhaltliche Mängel liegen nur dann vor, wenn in einer Eingabe gesetzlich geforderte inhaltliche Angaben fehlen. Sie hat dem Einschreiter die Behebung dieser Mängel mit dem Hinweis aufzutragen, daß die Eingabe nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden angemessenen Frist als zurückgenommen gilt; werden die Mängel rechtzeitig behoben, gilt die Eingabe als ursprünglich richtig eingebracht.“

Da die Bw. dem Mängelbehebungsauftrag vom 10.1.2010 hinsichtlich des Körperschaftsteuervorauszahlungsbescheids für 1-9/2009 nicht zur Gänze nachgekommen ist, gilt die aufgrund des Vorlageantrags wieder unerledigte Berufung gegen den Körperschaftsteuervorauszahlungsbescheid für 1-9/2009 gemäß § 85 Abs. 2 BAO als zurückgenommen.

2.5. „Berufung in 2. Instanz“ gegen Zurückweisungsbescheid betreffend Erstattung von Mindestkörperschaftsteuer für 2005 bis 3. Quartal 2009 vom 21.10.2009 (Antrag auf Rückzahlung eines Guthabens von € 6.370,53, Vorlageantrag zur diesbezüglichen Berufungsvorentscheidung vom 15.1.2010)

Hinsichtlich des Antrags auf Rückzahlung eines (vermeintlichen) Guthabens von € 6.370,53 auf Grund der Körperschaftsteuervorauszahlungen ergeht eine gesonderte Entscheidung.

Bemerkt wird, dass nach § 9 Abs. 8 Umgründungssteuergesetz (UmgrStG) die Mindestkörperschaftsteuer (§ 24 Abs. 4 KStG 1988), die von der umgewandelten Kapitalgesellschaft bis zur Umwandlung nicht mehr mit einer Erfolgskörperschaftsteuer verrechnet werden konnte, nach Maßgabe der Beteiligung der (des) Rechtsnachfolger(s) an der umgewandelten Kapitalgesellschaft im Zeitpunkt der Protokollierung auch auf die Einkommensteuerschuld angerechnet wird, wobei die Gutschriftregelung des § 46 Abs. 2 EStG 1988 nicht anzuwenden ist (vgl. *Atzmüller/Wanke* in *Wiesner/Grabner/Wanke*, MSA EStG 10. EL § 46 Anm. 5).

Mit der Umwandlung tritt für die Mindestkörperschaftsteuer eine steuerrechtliche Gesamtrechtsnachfolge ein, welche die Anrechnung auch auf die ESt/KSt von Rechtsnachfolgern ermöglicht. Die Anrechnung auf die ESt/KSt der Rechtsnachfolger wirkt ab dem Wirtschaftsjahr, das dem Umwandlungsstichtag folgt, in jenem Ausmaß, das sich aus der Höhe der Beteiligung an der umgewandelten Körperschaft im Zeitpunkt der Eintragung des Umwandlungsbeschlusses in das Firmenbuch ergibt. Die Möglichkeit der Anrechnung unverrechneter Mindestkörperschaftsteuer der übertragenden Körperschaften ist daher auf Einkommensteuerpflichtige als Gesamtrechtsnachfolger einer Umwandlung ausgedehnt. Es

kann allerdings infolge der Anrechnung der Mindestkörperschaftsteuer nicht zu einer Einkommensteuergutschrift gem. § 46 Abs. 2 EStG 1988 kommen, die Anrechenbarkeit ist betraglich auf die Einkommensteuerschuld beschränkt (*Zöchling/Kuhn* in *Wundsam/Zöchling/Huber/Khun*, UmgrStG⁴ § 9 Rz. 34 m. w. N.).

Voraussetzung für die Anwendung dieser Bestimmung ist freilich eine Umwandlung i. S. d. Artikel II UmgrStG. Dass eine derartige Umwandlung erfolgt ist, lässt sich den vorliegenden Unterlagen nicht entnehmen.

Wird hingegen eine Kapitalgesellschaft nach Abwicklung der Liquidation gelöscht, geht sie ohne (Gesamt-)Rechtsnachfolger unter. Mit der Löschung nach Liquidation gehen daher auch alle steuerlichen Rechte und Pflichten der Kapitalgesellschaft unter. Davon ist auch das Recht auf Verbrauch noch nicht verrechneter Mindestkörperschaftsteuervorauszahlungen verbunden (vgl. UFS 11.3.2010, RV/3947-W/08, sowie ausführlich *Krafft*, Verrechnung von Mindestkörperschaftsteuer mit Einkommensteuer des Gesellschafters nach Löschung der Gesellschaft, UFSjournal 11/2010, 401).

Eine gleichheitswidrige Behandlung von Vorauszahlungen von Körperschaften im Verhältnis zu Einkommensteuerzahlungen von natürlichen Personen kann schon daher nicht erkannt werden, als der Gesetzgeber die Möglichkeit einräumt, noch nicht verrechnete Mikö-Beträge im Wege einer steuerlichen Gesamtrechtsnachfolge durch Umwandlung auf die Gesellschafter bei diesen abzugsfähig zu machen (vgl. UFS 11.3.2010, RV/3947-W/08).

Da die Bw. bzw. der Liquidator mehrfach darauf hinweisen, mangels entsprechender Mittel eine Beschwerde an die Gerichtshöfe öffentlichen Rechts nicht finanzieren zu können, ist abschließend noch darauf hinzuweisen, dass bei Vorliegen bestimmten Voraussetzungen von diesen Gerichten Verfahrenshilfe gewährt wird. Nähere Informationen enthalten die Websites dieser Gerichte (<http://www.vfgh.gv.at/cms/vfgh-site/service/verfahrenshilfe.html> und http://www.vwgh.gv.at/Content.Node/de/verfahren/vh_antrag_u_merkblatt.pdf#page=7).

Wien, am 30. November 2010