



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat durch die Vorsitzende Dr. Radschek und die weiteren Mitglieder Hofräatin Mag. Anna Mechtler-Höger, KomzIR KR Oswald Heimhilcher und Mag. Robert Steier über die Berufungen der Bw., W.,H-Gasse, vertreten durch Steirer, Mika & Comp. Wirtschaftstreuhandges.m.b.H., Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft, 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 53, gegen die Bescheide des Finanzamtes für den 4., 5. und 10. Bezirk betreffend Körperschaftsteuer für die Jahre 2001 bis 2003 sowie Festsetzung von Vorauszahlungen an Körperschaftsteuer 2004 nach der am 4. Oktober 2006 in 1030 Wien, Vordere Zollamtsstraße 7, durchgeführten mündlichen Berufungsverhandlung entschieden:

Den Berufungen wird Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Die Berufungswerberin (Bw.) ist ein im Jahr 2001 gegründeter Verein im Sinne des Vereinsgesetzes. Strittig ist, ob er gemeinnützige Zwecke nach den Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (§§ 34 ff BAO) verfolgt und die entsprechenden Begünstigungen in Anspruch nehmen kann.

Nach § 2 seiner Statuten bezweckt der Verein, dessen Tätigkeit nicht auf Gewinn ausgerichtet ist, die Förderung der österreichischen Musikschaflenden, die Unterstützung der heimischen Musikszene sowie die Pflege und den Erhalt des kulturellen Erbes der Regionen in Österreich.

In den Jahren 2001 bis 2003 erklärte der Verein folgende Gewinne bzw Verluste:

2001	2002	2003
358.891,50 S	- 11.461,21 €	9.798,97 €

Im Ermittlungsverfahren wurde die Bw. ersucht, zwecks Beurteilung der abgabenrechtlichen Gemeinnützigkeit bekannt zu geben, welche konkreten Tätigkeiten seit Gründung des Vereins ausgeübt, wie der 2001 erzielte Gewinn in Höhe von ATS 358.891,50 verwendet wurde bzw wird und für welche Projekte die 2001 erhaltenen Subventionen in Höhe von ATS 200.000,- verwendet und von wem diese Subventionen bezogen wurden.

In Beantwortung dieses Ersuchschreibens wurde ausgeführt, die Tätigkeit des Vereins decke sich mit dem in den Statuten angeführten Zweck. Es werde vorwiegend Öffentlichkeitsarbeit für die Anliegen des Vereins, insbesondere die Steigerung der Spielzeiten österreichischer Musikproduktionen in den öffentlichen Medien geleistet.

Da gerade in Österreich das internationale Musikrepertoire in Funk und Fernsehen stetig ansteige und dadurch der Anteil der heimischen Musik am gesamten Sendevolumen dramatisch rückläufig sei, habe es sich der Verein zur Aufgabe gemacht, die Öffentlichkeit, insbesondere Meinungsbildner und Politiker, für diese Problematik zu sensibilisieren, um bei den Programmverantwortlichen zu einem Umschwenken der gegenwärtigen Tendenz beizutragen.

Volkswirtschaftlich bedeute die derzeitige Entwicklung, dass sowohl inländische Komponisten weniger Tantiemen erhalten als auch österreichische Interpreten mangels Bekanntheit nur wenige bzw keine Auftrittsmöglichkeiten fänden. In weiterer Folge würden Tonstudios mangels zahlungsfähiger Kunden, sowie Musiker mangels hinreichender Gageneinnahmen weniger Equipment anschaffen, Plattenfirmen weniger CDs verkaufen und Konzertveranstalter weniger Einnahmen aus Konzerttouren erzielen. Die Bw. habe es sich zur Aufgabe gemacht, diesen ruinösen Trend aufzuhalten und die inländische Wertschöpfung positiv zu beeinflussen.

Hiezu werde die Bw. von namhaften Musikschaaffenden, der Gewerkschaft Kunst, Medien und freie Berufe, der Wirtschaftskammer, dem Austrian Music Office, dem Österreichischen Komponistenverband sowie den Verwertungsgesellschaften AKM, Austro Mechana und Oestig unterstützt.

Falls aus den Einnahmen buchmäßige Zufallsgewinne entstehen sollten, seien diese – wie in den Statuten festgehalten – widmungsgemäß zu verwenden. Dazu hielten die Vereinsrichtlinien fest, dass Zufallsgewinne für die steuerliche Beurteilung nicht schädlich seien und keinen Verlust der Gemeinnützigkeit bedeuten.

Das Jahr 2001 sei zwar mit einem Einnahmenüberschuss von € 26.000,- beendet worden, davon seien aber bereits im Jahr 2002 € 11.500,- verwendet worden. Da eine Einnahmen/Ausgaben-Rechnung keine periodenreine Abgrenzung zulasse, sei auch die Abgrenzung der Zuflüsse buchhalterisch nicht möglich und habe naturgemäß zu Zufallsgewinnen geführt.

Die im Jahr 2001 erhaltene Subvention stamme von der LSG Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten Ges.m.b.H.. Auch diese sei für Öffentlichkeitsarbeit verwendet worden.

Aus den übermittelten Unterlagen sei ersichtlich, dass die abgabenrechtliche Gemeinnützigkeit der Bw. unzweifelhaft gegeben sei. Die aus den Vorjahren entstandenen Gebarungsüberschüsse seien mit den Kosten der Folgejahre zu verrechnen. Es sei somit die vom Gesetzgeber für das Bestehen eines gemeinnützigen Vereins geforderte, ausgeglichene Gebarung gegeben.

Das Finanzamt setzte unter Heranziehung der erklärten Gewinne/Verluste die Körperschaftsteuer für die Jahre 2001 bis 2003 fest und führte begründend aus, die Tätigkeit des Vereins, die in einer Steigerung der Spielzeiten österreichischer Musikproduktionen in den öffentlichen Medien bestehe, entspreche nicht dem in den Statuten festgehaltenen Zweck der Pflege und Erhaltung des kulturellen Erbes der Regionen in Österreich. Es seien daher die Voraussetzungen für die Gemeinnützigkeit nicht erfüllt.

In der dagegen erhobenen Berufung wurde ausgeführt, das Finanzamt stütze sich in seiner Begründung nur auf einen Teil des statutarischen Zweckes, nämlich auf die Pflege und den Erhalt des kulturellen Erbes der Regionen in Österreich, vernachlässige aber den gesamten übrigen Vereinszweck.

In den Statuten werde als Vereinszweck auch die Förderung der österreichischen Musikschaaffenden und die Unterstützung der heimischen Musikszene angeführt. Die Anteile der österreichischen Musik in Funk und Fernsehen seien stark rückläufig. Die fehlenden Sendezeiten bedeuteten weniger Tantiemen, weniger Bekanntheitsgrad, weniger Auftritte, weniger Mittel für Musikproduktionen, für Investitionen, Konzerte und damit auch keine Wertschöpfung in Österreich.

Der kulturelle Aspekt sei gerade für Österreich als Kulturnation wichtig. Die Identität Österreichs bedeute nicht nur das Erhalten des Erbes der vergangenen Jahrhunderte, sondern es müsse auch die zeitgenössische Kunst als Teil der Identität Österreichs bewahrt werden. Die Unterstützung der heimischen Musikszene sei als Teil des Vereinszwecks die logische Ergänzung zum Erhalt des kulturellen Erbes.

Mit Berufungsvorentscheidung wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen und ausgeführt, die Gemeinnützigkeit gemäß § 34 BAO stehe nur dann zu, wenn die begünstigten Zwecke sowohl nach der Rechtsgrundlage als auch nach der tatsächlichen Geschäftsführung ausschließlich und unmittelbar gefördert werden. Von einer unmittelbaren Förderung des Musikschafts oder Erhalt des kulturellen Erbes könne nicht gesprochen werden, wenn der Zweck der Vereinstätigkeit lediglich in der Förderung des Erwerbes und der Wirtschaft liege. Der Verein sei laut eigener Aussendung von der Musikergilde als spartenübergreifende Interessenvertretung nur zu dem Zweck gegründet worden, den Umsatz der bereits arrivierte, in den Medien gespielten Künstler sowie der davon profitierenden Institutionen zu fördern. Eine Gemeinnützigkeit sei daher nicht gegeben und die damit zusammenhängenden Begünstigungen stünden nicht zu.

Im Antrag auf Vorlage der Berufung zur Entscheidung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz rügte die Bw., das Finanzamt gehe nur auf einen Teil des statutarischen Zwecks ein, nämlich auf die Pflege und Erhalt des kulturellen Erbes der Regionen in Österreich, vernachlässige jedoch den gesamten übrigen Vereinszweck.

In weiterer Folge wiederholte sie ihr Vorbringen vom 15.4.2004 und führte ergänzend aus, sie habe es sich zur Aufgabe gemacht, die Programmverantwortlichen an ihre Verpflichtung zu erinnern, den vom Gesetzgeber geforderten Kulturauftrag zu erfüllen. Dieser Kulturauftrag umfasse insbesondere die Förderung des heimischen Kulturschafts durch entsprechende Berücksichtigung in der Programmplanung.

Der kulturelle Aspekt sei gerade für Österreich als Kulturnation wichtig. Auch zeitgenössische Kunst sei Teil der Identität, die Österreich bewahren müsse. Eine anhaltende Reduzierung des ohnehin kaum existenten inländischen Repertoires zu dulden, führe zum Verlust der österreichischen Musik in den wichtigsten österreichischen Medien.

Die Unterstützung der heimischen Musikszene sei als Teil des Vereinszweckes die logische Ergänzung zum Erhalt des kulturellen Erbes. Sowohl für das eigene kulturelle Empfinden als auch für den Fremdenverkehr und alle involvierten Marktsegmente sei die österreichische Musikkultur in allen Stilrichtungen von unschätzbarem Wert.

Wie aus der dem Finanzamt vorliegenden Amtsbestätigung ersichtlich sei, sei die Bw. keineswegs von der Musikergilde gegründet worden. Ebenso wenig sei der Zweck der Bw., den Umsatz der bereits arrivierte, in den Medien gespielten Künstlern sowie der davon profitierenden Institutionen zu fördern.

Ergänzend sei anzumerken, dass laut Rz 79a der Vereinsrichtlinien die Förderung der Volkswirtschaft im Wege der Verbesserung der Infrastruktur als gemeinnützig anzusehen sei, sofern sich die Förderung auf die Verbesserung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen

---

richte, auf eine größere Region erstrecke, in der im Wesentlichen dieselben wirtschaftlichen Verhältnisse herrschten, und die Förderung nicht in erster Linie einzelnen Wirtschaftssubjekten zu Gute kommen.

Im Ermittlungsverfahren vor der Abgabenbehörde zweiter Instanz wurde die Bw. ersucht

- bekannt zu geben, wofür die als Umsätze erklärten Beträge vereinnahmt wurden,
- die Adresse jener Internetplattform bekannt zu geben, die als ideelles Mittel zur Verwirklichung des Vereinszweckes dienen sollte,
- den allenfalls bestehenden Zusammenhang mit der Musikergilde darzustellen.

In weiterer Folge wurde mitgeteilt, bei den erklärten Honoraren handle es sich um Auftragshonorare seitens der Gesellschaft zur Förderung österreichischer Musik GmbH (kurz: GFÖM). Die GFÖM sei eine 100%ige Tochter der staatlich genehmigten Gesellschaft der Autoren, Komponisten und Musikverleger reg. Gen.m.b.H. (kurz: AKM). Die Bw. habe es sich zur Aufgabe gemacht, die Öffentlichkeit, insbesondere Meinungsbildner und Politiker für diese Problematik zu sensibilisieren, um bei den Programmverantwortlichen zu einem Umschwenken der gegenwärtigen Tendenz beizutragen.

Dieses Ziel vermeinte man dadurch erreichen zu können, dass durch Medienkampagnen ein verstärktes Bewusstsein in diese Richtung entwickelt würde und dadurch der ORF veranlasst werden sollte, den österreichischen Anteil im Programm auf ein international vergleichbares Niveau anzuheben.

In der Durchführung einer Medienkampagne sei von den Proponenten des Vereins eine gute Möglichkeit zur Erreichung dieses Ziels gesehen und daher in weiterer Folge die Agentur "VB" damit beauftragt worden.

Die Durchführung dieses Vorhabens sei seitens der GFÖM beauftragt und bezahlt worden.

Da die Kampagne 2001 begonnen habe und mit 2003 beendet worden sei, habe es danach keine Aktivitäten des Vereins mehr gegeben.

Weiters wurde ausgeführt, die in den Statuten angeführte Internetplattform sei bis dato nicht in Angriff genommen worden und es bestünden zwischen dem Bw. und der Musikergilde, einer Interessenvertretung von ca. 2000 Musikern, weder formale noch wirtschaftliche Zusammenhänge.

In der am 4. Oktober 2006 abgehaltenen mündlichen Berufungsverhandlung wurde ergänzend ausgeführt, der Zweck des Vereins sei auf die Förderung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen der heimischen Musikwirtschaft gerichtet, diese Förderung sei

gemeinnützig. Vorgelegt wurde eine Dokumentation der Agentur VB über die von ihr geleistete Öffentlichkeitsarbeit.

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

Die Behörde legte ihrer Entscheidung folgenden Sachverhalt zu Grunde:

Die Bw. ist ein Verein, dessen Bildung am 9.3.2001 der Sicherheitsdirektion angezeigt und von dieser nicht untersagt wurde.

Von den Statuten der Bw. sind folgende für die Entscheidung wesentlich:

**§ 2 Zweck**

Der Verein, dessen Tätigkeit nicht auf Gewinn ausgerichtet ist, bezweckt die Förderung der österreichischen Musikschaaffenden, die Unterstützung der heimischen Musikszene sowie die Pflege und den Erhalt des kulturellen Erbes der Regionen in Österreich.

**§ 3 Tätigkeit zur Verwirklichung des Vereinszweckes**

- (1) Der Vereinszweck soll durch die in Abs. 2 angeführten Tätigkeiten verwirklicht werden.
- (2) Als ideelle Mittel dienen:

- |  |   |
|--|---|
|  | <ol style="list-style-type: none"> <li>a) Vorträge, Diskussionsveranstaltungen, Versammlungen, Pressekonferenzen</li> <li>b) Herausgabe von Publikationen, Betrieb einer Internetplattform</li> </ol> |
|--|---|

- (3) die erforderlichen materiellen Mittel sollen aufgebracht werden durch

- |  |  |
|--|--|
|  | <ol style="list-style-type: none"> <li>a) Beitragsgebühren und Mitgliedsbeiträge</li> <li>b) Erträge aus Veranstaltungen, vereinsinternen Unternehmungen</li> <li>c) Förderungen, Spenden, Sammlungen, Vermächtnisse und sonstige Zuwendungen</li> </ol> |
|--|--|

**§ 17 Auflösung des Vereines**

- (1) Die freiwillige Auflösung des Vereines kann nur in einer zu diesem Zweck einberufenen außerordentlichen Generalversammlung und nur mit Zweidrittelmehrheit der abgegebenen Stimmen beschlossen werden.
- (2) Der letzte Vereinsvorstand hat die freiwillige Auflösung der Vereinsbehörde schriftlich anzugeben und ist verpflichtet, die freiwillige Auflösung in einem amtlichen Blatt zu verlautbaren.
- (3) Das im Falle der Auflösung oder bei Wegfall des begünstigten Vereinszweckes allenfalls vorhandene Vereinsvermögen darf in keiner wie immer gearteten Form den Vereinsmitgliedern zugute kommen, sondern ist ausschließlich und zur Gänze für gemeinnützige Zwecke im Sinn der §§ 34 ff BAO zu verwenden.

---

Der Zweck des Vereines ist auf die Förderung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen der österreichischen Musikwirtschaft gerichtet.

Dieser Sachverhalt gründet sich auf die von der Bw. vorgelegten Unterlagen und war rechtlich wie folgt zu beurteilen:

Gemäß § 5 Z 6 KStG 1988 sind Körperschaften im Sinne des § 1 Abs. 2, die der Förderung gemeinnütziger, mildtätiger oder kirchlicher Zwecke nach Maßgabe der §§ 34 bis 47 der Bundesabgabenordnung dienen, von der unbeschränkten Körperschaftsteuerpflicht befreit.

§ 34 BAO normiert die Voraussetzung, dass die Körperschaft, Personenvereinigung oder Vermögensmasse, der die Begünstigung zukommen soll, nach Gesetz, Satzung, Stiftungsbrief oder ihrer sonstigen Rechtsgrundlage und nach ihrer tatsächlichen Geschäftsführung ausschließlich und unmittelbar der Förderung der genannten Zwecke dient.

Gemäß § 35 Abs. 1 BAO sind gemeinnützig solche Zwecke, durch deren Erfüllung die Allgemeinheit gefördert wird. Eine Förderung der Allgemeinheit liegt entsprechend der Bestimmung des § 35 Abs. 2 BAO nur vor, wenn die Tätigkeit dem Gemeinwohl auf geistigem, kulturellem, sittlichem oder materiellem Gebiet nützt. Dies gilt insbesondere für die Förderung der Kunst und Wissenschaft, der Gesundheitspflege, der Kinder-, Jugend- und Familienfürsorge, der Fürsorge für alte, kranke oder mit körperlichen Gebrechen behaftete Personen, des Körpersports, des Volkswohnungswesens, der Schulbildung, der Erziehung, der Volksbildung, der Berufsausbildung, der Denkmalpflege, des Natur-, Tier- und Höhlenschutzes, der Heimatkunde, der Heimatpflege und der Bekämpfung von Elementarschäden.

Nach § 36 Abs. 1 BAO ist ein Personenkreis nicht als Allgemeinheit aufzufassen, wenn er durch ein engeres Band, wie Zugehörigkeit zu einer Familie, zu einem Familienverband oder zu einem Verein mit geschlossener Mitgliederzahl, durch Anstellung an einer bestimmten Anstalt oder dergleichen fest abgeschlossen ist oder wenn infolge seiner Abgrenzung nach örtlichen, beruflichen oder sonstigen Merkmalen die Zahl der in Betracht kommenden Personen dauernd nur klein sein kann.

§ 39 BAO bestimmt, dass ausschließliche Förderung vorliegt, wenn fünf Voraussetzungen zutreffen, deren erste in Z 1 dieses Paragraphen damit umschrieben ist, dass die Körperschaft, abgesehen von völlig untergeordneten Nebenzwecken, keine anderen als gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke verfolgen darf.

Nach § 41 Abs. 1 BAO muss die Satzung der Körperschaft eine ausschließliche und unmittelbare Betätigung für einen gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zweck ausdrücklich vorsehen und diese Betätigung genau umschreiben.

Gemäß § 42 BAO muss die tatsächliche Geschäftsführung einer Körperschaft auf ausschließliche und unmittelbare Erfüllung des gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zweckes eingestellt sein und den Bestimmungen entsprechen, die die Satzung aufstellt.

Aus den Vereinsstatuten muss ersichtlich sein, dass ein oder mehrere begünstigte Zwecke gefördert werden. Werden in der Satzung neben begünstigten auch nicht begünstigte Zwecke aufgezählt, muss in dieser zum Ausdruck kommen, dass es sich bei Letzteren um völlig untergeordnete Nebenzwecke und nicht um gleichrangige Vereinszwecke handelt.

Laut den der Behörde vorliegenden Statuten bezweckt die Bw.

- die Förderung der österreichischen Musikschaaffenden,
- die Unterstützung der heimischen Musikszenen und
- die Pflege und den Erhalt des kulturellen Erbes der Regionen in Österreich.

Voraussetzung für die Begünstigungen, die bei Betätigungen für gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke gewährt werden, ist die ausschließliche und unmittelbare Förderung der genannten Zwecke.

"Gemeinnützig" kann nur dahin verstanden werden, dass die Förderung der Allgemeinheit das unmittelbar angestrebte Ziel sein muss; es bedarf selbstlosen Handelns und es dürfen erwerbswirtschaftliche oder privatwirtschaftliche Erwägungen nicht der eigentliche Anlass der Tätigkeit sein (Ellinger/Iro/Kramer/Sutter/Urtz, BAO<sup>3</sup>, § 35 E1). Förderung der Allgemeinheit erfordert Gemeinnützigkeit der Bemühungen, die darauf gerichtet sind, dem Gemeinwohl auf geistigem, kulturellem, sittlichem oder materiellem Gebiet zu dienen, somit der Allgemeinheit auf den durch § 35 BAO charakterisierten Sachgebieten einen Nutzen zu verschaffen. Eine Förderung der Allgemeinheit kann darin gelegen sein, dass eine klarere problembewusstere Sichtweise bewirkt wird (vgl Stoll, BAO-Kommentar, 448).

Eine Förderung der Allgemeinheit hat der Verwaltungsgerichtshof bei einem Vereinszweck bejaht, der in der Förderung der Heimatpflege bestand. Eine solche Betätigung bedeutet nämlich eine Bereicherung des kulturellen Lebens im Bundesgebiet, wodurch die Allgemeinheit gefördert wird (VwGH 24.4.1978, 1054/77). Gleches muss auch für den Vereinszweck der Pflege und des Erhalts des kulturellen Erbenses der Regionen in Österreich gelten. Auch darin liegt eine Förderung der Allgemeinheit.

Wie in § 35 Abs. 2 BAO konkret angeführt, liegt in der Förderung der Kunst und Kultur eine Förderung der Allgemeinheit. Diese Förderung kann in verschiedenster Weise erreicht werden, z.B. in Form von künstlerischen und kulturellen Veranstaltungen, von Vorträgen, in der Ermöglichung künstlerischer Betätigung (vgl. Quantschnigg, ÖStZ 1982, 191).

---

Die in den Statuten angeführten Zwecke der Bw. erfüllen diese Kriterien, sollen doch durch die Tätigkeit der Bw. nicht individuell bestimmte bzw. bestimmbare Personen gefördert werden, da die "österreichischen Musikschaffenden" bzw. die "österreichische Musikszene" nicht mit konkreten Personen gleichgesetzt werden kann, sondern soll eine Bereicherung des kulturellen Lebens im Bundesgebiet durch die Förderung der heimischen Kunst herbeigeführt werden.

Die Bw. verfolgt somit nach Ansicht des Berufungssenates eindeutig gemeinnützige Zwecke und besitzt eine Rechtsgrundlage, in der auch die ausschließliche und unmittelbare Zweckverfolgung verankert ist.

Auch die tatsächliche Geschäftsführung diente der ausschließlichen und unmittelbaren Verwirklichung der gemeinnützigen Zwecke. Den Ausführungen in der mündlichen Berufungsverhandlung ist zu entnehmen, dass es sich die Bw. zur Aufgabe gemacht hatte, die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen der österreichischen Musikwirtschaft zu fördern, indem er versuchte, durch gezielte Artikel und Beiträge in diversen Medien die Öffentlichkeit für diese Thematik zu sensibilisieren. Die Tätigkeit der Bw. war aber nicht darauf gerichtet, einzelne Personen oder Personengruppen zu fördern, der Vorteil aus der Tätigkeit der Bw. war nicht von vornherein individuell bestimmten Personen zurechenbar. Es liegt somit eine die wirtschaftlichen Einzelinteressen übersteigende Förderung von wirtschaftlichen Interessen der Allgemeinheit und somit eine Betätigung zur Förderung der Allgemeinheit im Sinne der §§ 34 ff BAO vor.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 20. Oktober 2006