



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 20. Mai 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Graz-Stadt vom 2. Mai 2011 betreffend Körperschaftsteuervorauszahlungen 2011 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### **Entscheidungsgründe**

Bei der Berufungswerberin (Bw.) handelt es sich um eine mit Gründungsurkunde vom 9. Juni 2009 mit dem Sitz in London gegründete "private limited company". Zur Geschäftsführerin wurde Frau F.G. bestellt und als solche im Companies House in Cardiff/GB unter der Nr. 392xxxx eingetragen. Das Gründungskapital betrug 1.000 Pfund. Am 29. September 2009 wurde im österreichischen Firmenbuch eine Zweigniederlassung in G. eingetragen. Die Bw. betrieb ein Fingernagelstudio in G. .

Der Streitpunkt besteht darin, ob das Finanzamt der Bw. zu Recht Mindestkörperschaftsteuer vorgeschrieben hat.

In ihrer Berufung führt die Bw. aus, das Stammkapital betrage 2.000 Pfund, was ungefähr 2.300 € entspreche. Daher würde sich eine Mindestkörperschaftsteuer von lediglich 115 € (5% von 2.300 €) errechnen. Sie sei keine österreichische GmbH, sondern lediglich eine

Zweigniederlassung einer Ltd. mit Hauptsitz in London, weshalb die Bestimmungen für eine österreichische GmbH auf sie nicht zutreffen.

Mit Berufungsvorentscheidung wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen, weil die Bestimmungen über die gesetzliche Mindesthöhe des Kapitals inländischer Gesellschaften auch für ausländische Körperschaften anwendbar seien. Fehle bei ausländischen Körperschaften eine gesetzliche Mindesthöhe nach [§ 6 GmbHG](#), sei diese Bestimmung maßgebend. In der weiteren Folge beeinspruchte die Bw. diese Entscheidung und führte aus, dass diese Rechtsansicht unzutreffend sei und werde zur Stützung ihrer Auffassung Urteile des EuGH über Festsetzung der der Körperschaftsteuer nach dem Grundkapital vorlegen, wonach nicht automatisch österreichische Gesetze für eine Körperschaftsteuer zutreffen.

Die Berufung wurde dem Unabhängigen Finanzsenat vom Finanzamt zur weiteren Bearbeitung vorgelegt.

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

§ 24 Abs. 4 in der Fassung des Abgabenänderungsgesetzes 2005, [BGBl. I Nr. 161/2005](#), lautet wie folgt:

*"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. ... "*

[§ 26c Z 10 lit. c KStG 1988](#) bestimmt, dass § 24 Abs. 4 in der Fassung des Bundesgesetzes [BGBl. I Nr. 161/2005](#) erstmals für Zeiträume nach dem 31. Jänner 2006 anzuwenden ist.

Gemäß [§ 1 Abs. 1 KStG 1988](#) sind nur Körperschaften körperschaftsteuerpflichtig. Abs. 2 bestimmt, dass Körperschaften unbeschränkt steuerpflichtig sind, die im Inland ihre Geschäftsleitung oder ihren Sitz ([§ 27 der Bundesabgabenordnung](#)) haben.

[§ 27 BAO](#) lautet wie folgt:

*Abs. 1: "Körperschaften, Personenvereinigungen sowie Vermögensmassen haben ihren Sitz im Sinn der Abgabenvorschriften an dem Ort, der durch Gesetz, Vertrag, Satzung, Stiftungsbrief und dergleichen bestimmt ist. Fehlt es an einer solchen Bestimmung, so gilt als Sitz der Ort*

*der Geschäftsleitung."*

*Abs. 2: "Als Ort der Geschäftsleitung ist der Ort anzunehmen, an dem sich der Mittelpunkt der geschäftlichen Oberleitung befindet."*

Die Frage, ob es sich bei der Bw. um eine einer inländischen Kapitalgesellschaft vergleichbare ausländische Körperschaft handelt, die überdies unbeschränkt steuerpflichtig ist (und nicht bloß beschränkt steuerpflichtig, wie in der Berufungsvorentscheidung des Finanzamtes irrtümlich angeführt), womit im Sinne der ab 1. Februar 2006 geltenden Bestimmung des [§ 24 Abs. 4 KStG 1988](#) Mindestkörperschaftsteuerpflicht gegeben ist, wird aus folgenden Gründen bejaht:

Unstrittig handelt es sich bei der Bw. um eine nach britischem Recht gegründete und damit ausländische Gesellschaft. Bei der Beurteilung, ob eine ausländische Gesellschaft einer inländischen Kapitalgesellschaft vergleichbar ist, ist davon auszugehen, dass die zivil- bzw. steuerrechtliche Behandlung des ausländischen Rechtssubjektes im jeweiligen Ansässigkeitsstaat für die inländische Bewertung bedeutungslos ist. Maßgeblich für die Vergleichbarkeit ist demnach ausschließlich das österreichische Recht. Die ausländische Körperschaft muss einer österreichischen Kapitalgesellschaft zwar in ihren Strukturen entsprechen, ein völlig identer Aufbau wird jedoch nicht gefordert (d.h. das eine oder andere Merkmal kann fehlen oder in seiner Bedeutung eingeschränkt sein). Die Vergleichbarkeit in ihrer Gesamtheit der Merkmale unter Beachtung der wirtschaftlichen Stellung und des rechtlichen Aufbaues der inländischen Körperschaft ist somit entscheidend (*Steiner, Einstufung ausländischer Gesellschaftsformen - "Typenvergleich" (Teil I), ÖStZ 2007, 160*).

Was im konkreten Fall die britische "private company limited by shares" anbelangt, ist in Übereinstimmung mit der herrschenden Lehre (*Dommès/Eckert/Lembeck/Metzler, Die englische Private Company Limited in Österreich - gesellschaftsrechtliche Fragen, SWI 2005, 477- bzw. - steuerrechtliche Fragen, SWI 2005, 537; sowie Steiner, Einstufung ausländischer Gesellschaftsformen - "Typenvergleich" (Teil II), ÖStZ 2007, 204*) sowie der jüngsten Rechtsprechung des VwGH 27.4.2006, [2003/16/0110](#), 20.9.2006, 2005/14/0124) eindeutig von der Vergleichbarkeit mit einer inländischen Kapitalgesellschaft auszugehen. Nach ihrer Definition ist eine "Limited" nämlich die britische Ausgabe einer österreichischen GmbH, deren wesentlichen Vorteile in der leichten und schnellen Gründung sowie insbesondere im Nichtvorhandensein eines Mindestkapitals liegen (*Greindl, Kapitalgesellschaften ohne Mindestkapital, SWK 1999, 111 und 161*).

Nach den Erläuternden Bemerkungen zum Abgabenänderungsgesetz 2005 liegt der Änderung des [§ 24 Abs. 4 KStG 1988](#) folgende Absicht des Gesetzgebers zugrunde:

*"Die Änderung des § 7 Abs. 3 durch das AbgÄG 2004, [BGBl. I Nr. 180/2004](#) hat eine faktische Gleichstellung von in- und ausländischen Kapitalgesellschaften unter der Voraussetzung der unbeschränkten Steuerpflicht gebracht. Um eine Diskriminierung inländischer Kapitalgesellschaften zu vermeiden, soll nunmehr auch die Gleichstellung hinsichtlich der Mindestkörperschaftsteuerpflicht erfolgen. Damit sollen auch Umgehungen der Mindestkörperschaftsteuerpflicht vermieden werden, wie sie etwa durch Gründung einer englischen "private company limited by shares" mit inländischem Ort der Geschäftsleitung erfolgen könnten."*

Neben der Vergleichbarkeit mit einer inländischen Kapitalgesellschaft muss als zweite Voraussetzung für die Mindestkörperschaftsteuerpflicht "unbeschränkte Steuerpflicht" in Österreich gegeben sein.

Die unbeschränkte Steuerpflicht gemäß [§ 1 Abs. 2 KStG 1988](#) knüpft daran an, dass sich im Inland die Geschäftsleitung oder der Sitz befindet. Unstrittig ist der Sitz der Bw. im Sinne des [§ 27 Abs. 1 BAO](#) nicht in Österreich, sondern in London. Die Geschäftsleitung dagegen, die in [§ 27 Abs. 2 BAO](#) umschrieben wird mit dem "**Mittelpunkt der geschäftlichen Oberleitung**", befindet sich nach der Aktenlage sowie dem gesamten Vorbringen der Bw. selbst in **Österreich**.

Der Ort der Geschäftsleitung ist nämlich dort, wo der für die Geschäftsführung maßgebende Wille gebildet wird, wo also die für die Führung des Unternehmens notwendigen und wichtigen Maßnahmen angeordnet werden, wo die unternehmenslenkenden Dispositionen getroffen werden. Nicht wesentlich für die Frage nach dem Ort der Geschäftsleitung ist dagegen, wo die unternehmenslenkenden Dispositionen vollzogen und wirksam werden. Da [§ 27 Abs. 2 BAO](#) den "Mittelpunkt der Geschäftsleitung" als bestimmend festlegt, kann eine Körperschaft nur eine Geschäftsleitung haben (Ritz, BAO<sup>4</sup>, § 27 Tz 5).

Graz, am 8. März 2013