



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Dr. Günther Epple, Notar, 4040 Linz, Rudolfstraße 1, vom 13. Juli 2003 gegen den Bescheid des Finanzamtes Urfahr, vertreten durch AD RR Renate Pfändtner, vom 16. Juni 2000 betreffend Gesellschaftsteuer entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Mit Notariatsakt vom 3. Mai 2000 hat Herr Roland S., geboren am 23. Mai 1962, K. 4, U., die Fa. L. Medien GmbH gegründet. Als alleiniger Gesellschafter hat er das Stammkapital von 35.000,00 € übernommen und hierauf 17.500,00 € eingezahlt.

Mit der Gesellschaftsteuererklärung vom 3. Mai 2000, beim Finanzamt Urfahr eingebracht am 4. Mai 2000, hat die Berufungswerberin (Bw.) den Erwerb von Gesellschaftsrechten an einer inländischen Kapitalgesellschaft durch den ersten Erwerber gemäß § 2 Z 1

Kapitalverkehrsteuergesetz (KVG) bekannt gegeben. Die Gegenleistung für den Erwerb der Gesellschaftsrechte wurde mit 17.500,00 € beziffert. Es wurde die Abgabenbefreiung gemäß § 1 Neugründungs-Förderungsgesetz (NeuFöG) beantragt. Dazu wurde eine Erklärung gemäß § 4 NeuFöG abgegeben. Als Monat der Neugründung wurde der April 2000 angegeben.

Mit dem angefochtenen Bescheid setzte das Finanzamt die Gesellschaftsteuer mit 2.408,00 S, das ist 1 % der einbezahlten Stammeinlage von 240.805,50 S, fest. Zur Begründung führte das Finanzamt aus, dass keine Neugründung vorliege, wenn sich der Betriebsinhaber bereits

in vergleichbarer Art betätigt hätte. Da der einzige Gesellschafter, Herr Roland S., Inhaber einer Einzelfirma (Tontechnik) sei, treffe die Abgabenbefreiung nach dem NeuFöG nicht zu.

In der gegenständlichen Berufung wurde vorgebracht:

„Herr Roland S. hat als Inhaber seiner bisherigen Einzelfirma ausschließlich die technische Durchführung bzw. Abwicklung von Veranstaltungen jeglicher Art, wie zB Musikfesten oder Geschäftspräsentationen, vorgenommen. Die Firma ist hiebei nie als Organisator oder Veranstalter aufgetreten, sondern hat für den Veranstalter lediglich die technische Abwicklung und technische Durchführung vorgenommen.“

Im Gegensatz dazu wird der Geschäftszweig der neu gegründeten L. Medien GmbH im Bereich der Produktion und Organisation von jeglichen Veranstaltungen und deren späterer Verwertung auf eigenes Risiko der Gesellschaft, insbesondere auch im Internetbereich, liegen.

Während somit bei der Einzelfirma ausschließlich technische Dienstleistungen erbracht wurden, liegt der Schwerpunkt der Gesellschaft mit beschränkter Haftung nunmehr auf der Eigenproduktion und Eigendurchführung samt späterer Verwertung auf Risiko der Gesellschaft, weshalb eine vergleichbare Art der Tätigkeit der Einzelfirma und der Gesellschaft mit beschränkter Haftung nicht gegeben ist.

Für die neue Tätigkeit sind auch zwei neue Gewerbescheine erforderlich, nämlich die Erbringung von Dienstleistungen im EDV-Bereich sowie der allgemeine Groß- und Einzelhandel mit Waren aller Art.“

Es wurde beantragt, dass eine Steuer von 0,00 S vorgeschrieben wird.

Die Berufung wurde am 5. August 2003 dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vorgelegt.

Der Bw. wurde mit Vorhalt vom 14. Juli 2005 Folgendes vorgehalten:

„Aus den vom Finanzamt dem Unabhängigen Finanzsenat vorgelegten Veranlagungsakten zu StNr.: xxx (S. Roland) und StNr.: yyy (L. Medien GmbH) geht hervor, dass Sie Ihr Einzelunternehmen (Tontechniker) eingestellt und sämtliches Anlagevermögen des Einzelunternehmens mit 1. Juni 2000 an die L. Medien GmbH (Medien im Internet, Ton- und Filmproduktion) veräußert haben. Sie haben zwar mit 31. Mai 2000 neue Gewerbeberechtigungen erworben (Handels- und Handelsagentengewerbe, Dienstleistungen in der automatischen Datenverarbeitung und Informationstechnik), dennoch weist die Aktenlage darauf hin, dass Sie das Einzelunternehmen faktisch als "Einmann-GmbH" weitergeführt haben.“

Bei der gegebenen Aktenlage ist nach Ansicht des Referenten nicht von einer Neugründung eines Betriebes auszugehen, da diese die Schaffung einer bisher nicht vorhandenen betrieblichen Struktur (§ 2 Z 1 NeuFöG) voraussetzen würde. Wenn ein Einzelunternehmen faktisch in eine GmbH eingebracht wird und lediglich neue Betriebszweige erschlossen werden, liegen die Voraussetzungen des § 2 NeuFöG nicht vor (vgl. dazu auch Erlass des BMF, BMJ, BMUJF, BMAGS und BMWA vom 13.8.1999, GZ 07 2401/12-IV/7/99, AÖFV 184/1995; SWK 26/1999, S 599).“

Der Vorhalt wurde am 25. Juli 2005 von der Notariatskanzlei übernommen, die Nachfolgerin des inzwischen in den Ruhestand getretenen für die Bw. einschreitenden Notar ist. Die Bw. hat zum Vorhalt keine Stellungnahme abgegeben.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 1 Z 5 NeuFöG wird zur Förderung der Neugründung von Betrieben nach Maßgabe der §§ 2 bis 6 NeuFöG die Gesellschaftsteuer für den Erwerb von Gesellschaftsrechten unmittelbar im Zusammenhang mit der Neugründung der Gesellschaft durch den ersten Erwerber nicht erhoben.

§ 2 NeuFöG in der hier anzuwendenden Fassung des BGBl I 106/1999 lautet:

„§ 2. Die Neugründung eines Betriebes liegt unter folgenden Voraussetzungen vor:

- 1. Es wird durch Schaffung einer bisher nicht vorhandenen betrieblichen Struktur ein Betrieb neu eröffnet, der der Erzielung von Einkünften im Sinne des § 2 Abs. 3 Z 1 bis 3 des Einkommensteuergesetzes 1988 dient.*
- 2. Die die Betriebsführung beherrschende Person (Betriebsinhaber) hat sich bisher nicht in vergleichbarer Art beherrschend betrieblich betätigt.*
- 3. Es liegt keine bloße Änderung der Rechtsform in Bezug auf einen bereits vorhandenen Betrieb vor.*
- 4. Es liegt kein bloßer Wechsel in der Person des Betriebsinhabers in Bezug auf einen bereits vorhandenen Betrieb durch eine entgeltliche oder unentgeltliche Übertragung des Betriebes vor.*
- 5. Es wird im Kalendermonat der Neugründung und in den folgenden elf Kalendermonaten die geschaffene betriebliche Struktur nicht durch Erweiterung um bereits bestehende andere Betriebe oder Teilbetriebe verändert. “*

Im gegenständlichen Fall ergibt sich aus der Aktenlage, dass Herr S. seine Einzelfirma am 1. Juni 2000 eingestellt und das gesamte Inventar an die im Mai 2000 gegründete Bw. veräußert hat. Zudem hat Herr S. die Bw. als einziger Gesellschafter gegründet. Aus den vorliegenden Akten ergibt sich, dass Herr S. sein Einzelunternehmen in die GmbH faktisch eingebracht hat. Gerade dies spricht jedoch gegen eine begünstigte Neugründung iSd. NeuFöG, da Herr S. die durch die Gründung der GmbH geschaffene betriebliche Struktur um einen bereits bestehenden Betrieb (Einzelunternehmen) erweitert hat. Das Erweiterungsverbot um bestehende andere Betriebe oder Teilbetriebe (§ 2 Z 5 NeuFöG) bezieht sich auf den neu gegründeten Betrieb. Relevant sind nur Veränderungen im Kalendermonat der Neugründung und in den folgenden elf Kalendermonaten. Der Erwerb eines bestehenden Betriebes oder Teilbetriebes ist schädlich, wenn dieser mit dem neu gegründeten zu einem einheitlichen Betrieb verbunden wird. Ob ein einheitlicher Betrieb vorliegt, ist nach der Verkehrsauffassung unter Berücksichtigung der objektiven organisatorischen, wirtschaftlichen und finanziellen Verflechtung zwischen den einzelnen Betrieben zu beurteilen. Merkmale für einen einheitlichen Betrieb sind z. B. ein Verhältnis wirtschaftlicher Über- und Unterordnung oder die Verwendung gleicher Rohstoffe, gleicher Anlagen und desselben Personals. Kommt es zu einer Erweiterung eines neu gegründeten Betriebes um bereits bestehende andere Betriebe oder Teilbetriebe, stehen die Befreiungen weder für den neu gegründeten noch für den damit verbundenen Betrieb zu (vgl. SWK 26/1999, S 599).

Gerade diese Eingliederung des Einzelunternehmens des Herrn S. in die GmbH ist nach der Aktenlage gegeben. Somit steht der Anwendung der Befreiungsbestimmungen des NeuFöG die Bestimmung des § 2 Z 5 NeuFöG jedenfalls entgegen.

Linz, am 29. November 2005