

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag. Helga Preyer in der Beschwerdesache Bf. vom 28.02.2008 gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien X vom 17.10.2007 und 03.10.2008, betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 2004 sowie 2005 und 2006 (ursprünglich gerichtet gegen die Umsatzsteuerfestsetzungsbescheide über die Zeiträume 2-12/2005 und 2-12/2006), Körperschaftsteuer sowie Haftung für Kapitalertragsteuer gemäß § 95 Abs. 2 EStG 1988 für die Jahre 2004 bis 2006, zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird teilweise Folge gegeben.

Die Umsatz- und Körperschaftsteuerbescheide 2004 bis 2006 werden abgeändert.

Die *Kapitalertragsteuer* für den Zeitraum 2004, 2-12/2005 und 2-12/2006 wird mit Eur

9.452,79, Eur 5.631,44 und Eur 7.723,85

festgesetzt.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben sind den als Beilage angeschlossenen Berechnungsblättern zu entnehmen, die einen integrierten Bestandteil des Bescheidspruches bilden.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.

Entscheidungsgründe

Bei der Beschwerdeführerin (=Bf.) handelt es sich um die vormalige Künstleragentur G. (= G=Bf.), welche mit 7.9. und 10.10.1990 gegründet wurde. Betriebsgegenstand ist der Ein- und Verkauf sowie die Vermittlung von Künstlerauftritten.

Im Rahmen einer abgabenbehördlichen Prüfung (BP) über das Jahr 2004 inkl. Umsatzsteuer-Nachschau über den Zeitraum 2-12/2005 und 2-12/2006 wurden gravierende

Buchführungsmängel und die umsatzsteuerliche Behandlung der Umsätze als Produzent wie folgend festgestellt.

"Tz. 2 Mängel

Die Firma G ist gemäß § 5 Einkommensteuergesetz (EStG) buchführungspflichtig.

Es liegt jedoch keine entsprechende Buchführung vor, sondern es werden Exceltabellen ohne weitere Protokollierung geführt. Exceltabellen sind jederzeit in jede Richtung abänderbar ohne, dass die Änderungen aufscheinen oder nachvollzogen werden können.

Obwohl umfangreiche Bargeldebewegungen vorliegen werden keine Kassabuchaufzeichnungen geführt. Die Firma G ist jedoch als § 5 Gewinnermittler verpflichtet ein Kassabuch zu führen.

Die Ausgangsrechnungen sind nicht laufend nummeriert und es gibt auch sonst keine Aufzeichnungen die die Vollständigkeit der Erlöse dokumentieren.

Für weitergegebene Honorare (Betriebsausgaben) gibt es keine Ausgabenbelege sondern lediglich selbst geschriebene Eigenbelege.

Vom Unternehmen werden zu den gelegten Rechnungen umfangreiche Berechnungen, Vertragswerke, Kalkulationen, Tourabrechnungen usw. erstellt. Diese Grundaufzeichnungen werden teilweise nicht aufbewahrt, nicht vorgelegt bzw. soweit vorgelegt ist die Vollständigkeit nicht nachvollziehbar und eine Zuordnung zu den einzelnen gebuchten Erlösen nicht möglich.

Die Erlöse werden teilweise nicht bei Rechnungslegung gebucht, sondern erst bei Zahlungseingang. Dadurch kommt es dazu, dass offene Forderungen lt. Rechnung, bei geringerer Bezahlung, überhaupt nicht erfasst werden. Die Richtigkeit der "Forderungsabschreibung" ist daher nicht nachvollziehbar.

Es wurde festgestellt, dass Erlöse saldiert mit weitergegebenen Honoraren gebucht wurden. Dazu ist anzumerken, dass Erlöse grundsätzlich unsaldiert zu erfassen sind. Ob in weiterer Folge eine Betriebsausgabe vorliegt, ist gesondert zu klären.

Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, dass die vorgelegten Aufzeichnungen nicht den Bestimmungen des § 131 BAO entsprechen. Nach § 163 BAO besteht daher die Vermutung der ordnungsmäßigen Führung nicht mehr.

Tz 3 Schätzung

Auf Grund der vorhergehend dargestellten Mängel erfolgt für den Prüfungszeitraum 2004 und den Nachschauzeitraum 2-12/2005 und 2-12/2006 eine griffweise Zuschätzung zu den Umsätzen und für 2004 dem Gewinn lt. Erklärung in Höhe von 10% der erklärten Umsätze.

Als damit in Zusammenhang stehender Aufwand werden rund 94% der Zuschätzung berücksichtigt, entsprechend dem Verhältnis Erlöse und direkte Kosten lt. Bilanz 2004.

Die Aufteilung in Österreich steuerbare und steuerpflichtige Umsätze sowie in Österreich nicht steuerbare Umsätze erfolgt wie in der nachfolgenden Tz. dargestellt.

Die Zuschätzung stellt für den Prüfungszeitraum 2004 und den Nachschauzeitraum 2-12/2005 und 2-12/2006 zuzüglich der darauf entfallenden Umsatzsteuer und abzüglich der damit in Zusammenhang stehenden direkten Kosten, eine verdeckte Ausschüttung dar. Die verdeckte Ausschüttung ist den Gesellschaftern entsprechend ihrer Anteile zuzurechnen. Die Kest wird von der GmbH getragen, und gilt somit als zusätzlich ausgeschüttet.

Tz 4 Umsatzsteuer

Im Schreiben (Vorhalt) vom 30.7.2007, übernommen am 2.8.2007, wurde die Firma G. aufgefordert für den Prüfungszeitraum 2004 und den Nachschauzeitraum 2005 und 2006, die vom Finanzamt erstellte Definition der Tätigkeitsbereiche zu kommentieren, zu ergänzen bzw. zu korrigieren. Weiters wurde die Firma G aufgefordert die einzelnen Umsätze einem Tätigkeitsbereich zuzuordnen.

Tätigkeit als reiner Vermittler

Der Vertrag über den Auftritt wird nur zwischen dem Veranstalter und dem Künstler abgeschlossen. Die Firma G bekommt nur eine Kommission vom Veranstalter (oder vom Künstler).

Lt. Umsatzsteuergesetz (UStG) § 3a Abs. 4 handelt es sich dabei um eine Vermittlungsleistung. Eine Vermittlungsleistung wird an dem Ort erbracht, an dem der vermittelte Umsatz ausgeführt wird. Der Leistungsort ist dort, wo der Künstler auftritt.

Veranstalter

Die Bezahlung des Veranstalters erfolgt durch den Konsumenten. Die Leistungen werden zugekauft. Das Risiko des Erfolgs trägt der Veranstalter.

Laut Umsatzsteuergesetz § 3a Abs. 8a werden die Leistungen dort ausgeführt wo der Unternehmer ausschließlich oder zum wesentlichen Teil tätig wird.

Auf Grund der vorgelegten Unterlagen konnten keine Unterlagen gefunden werden, aus denen hervorgeht, dass die Firma G auch als Veranstalter tätig wird.

Produzent

Die Leistungen (Auftritte der Künstler) werden auf eigenes Risiko und eigene Rechnung eingekauft und an den Veranstalter weiterverkauft.

Die G ist in diesem Fall als Eigenhändler anzusehen. Sie arbeitet auf eigene Rechnung und trägt das Risiko vom Veranstalter Geld zu bekommen.

Die Leistungen als Eigenhändler fallen nicht unter § 3a Abs. 1-11 Umsatzsteuergesetz. Der Leistungsort ist daher entsprechend der Generalklausel nach § 3a Abs. 12 Umsatzsteuergesetz zu beurteilen, die besagt, dass diese Leistungen, als an dem Ort ausgeführt gelten, von dem aus der Unternehmer sein Unternehmen betreibt.

Da die Firma G ihren Sitz in Österreich hat, und von hier aus das Unternehmen betreibt, sind sämtliche Leistungen als Produzent in Österreich mit 20% Umsatzsteuer zu versteuern.

Da keine Antwort erfolgte, werden die Umsätze von der BP einerseits auf Grund der Aktenlage und andererseits auf Grund der zu Beginn der BP von Herrn Dr. L. (=L.) gemachten Erläuterungen, wie folgt zugeordnet, und entsprechend den Bestimmungen des Umsatzsteuergesetzes der Umsatzsteuer unterzogen.

Umsatzverhältnis Vermittlungserlöse zu Erlöse als Produzent

In einer Besprechung zu Beginn der BP wurde von Herrn Dr. L. betreffend der so genannten "A"-Verträge erläutert, dass es sich dabei um Vermittlungsleistungen, auch als Treuhanderlöse bezeichnet, handelt.

Von der BP wird auf Grund der vorgelegten Bilanz 2004 ein Verhältnis von 32 zu 68% zu den Vermittlungsleistungen (Treuhanderlöse) im Verhältnis zu den Erlösen als Produzent (so genannte "B"-Verträge) ermittelt, wobei auf Grund der vorgelegten Unterlagen keine Erlöse als Veranstalter festgestellt werden konnten.

Umsatzverhältnis zwischen Erlösen im Inland und Erlösen im Ausland

Die Firma G vermittelt als Agent bzw. verkauft als Produzent Künstlerauftritte sowohl im Inland als auch im Ausland. Das Umsatzverhältnis 3 zu 97% wird von der BP entsprechend den Angaben in der Umsatzsteuererklärung 2004 in, im Inland steuerbare (20% Umsatzsteuer) und in, im Inland nicht steuerbare (Auslandserlöse) ermittelt.

Die für das Jahr 2004 ermittelten Aufteilungsschlüssel werden auch für den Nachschauzeitraum 2-12/2005 und 2-12/2006 angewandt.

Die bisher unter Kennzahl 011 (= unechte Befreiungen) erfassten Förderungen und die Ausländersteuererfundierung stellen keinen Umsatz dar, und gehören in der Umsatzsteuererklärung nicht erfasst. Es handelt sich dabei nicht um unechte Befreiungen im Sinne des Umsatzsteuergesetzes. Diese Beträge werden daher von der BP nicht berücksichtigt, und der angegebene Umsatz lt. Erklärung wurde von der BP bereits um diese Beträge gekürzt."

In der fristgerechten Berufung wurde eingewendet, "die Umsätze der Bf. für Konzerte im Ausland einer österreichischen Umsatzsteuer zu unterziehen, hat eine entscheidende Bedeutung für unser Unternehmen, jetzt, in der Vergangenheit und in der Zukunft.

1. Das Umsatzsteuergesetz 1994 sagt im § 1 (1) "Der Umsatzsteuer unterliegen die folgenden Umsätze: 1. Die Lieferungen und sonstigen Leistungen, die ein Unternehmer *im Inland* gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens ausführt...." Wenn wir aus Gründen der Transparenz von unserer sonst geübten Praxis - die G "*vermittelt*" das Auftreten (amerikanischer) Künstler weltweit - in Einzelfällen abgegangen sind und eben dieses Auftreten "verkauft" haben, haben wir nicht damit gerechnet und konnten damit auch nicht rechnen -, dass daraus eine Umsatzsteuerpflicht entsteht.

2. Die UVA-Prüfung des Finanzamtes für Körperschaften (damalige Steuernummer yyy/yyyy) der Jahre 1993-1994 hat festgestellt (13.06.1994): "Durch die geprüfte Gesellschaft wurden Auftritte von Künstlern für österreichische Veranstalter vermittelt. Da es sich hier um im Inland ausgeführte sonstige Leistungen handelt, sind nachstehende Beträge mit 20% der Umsatzsteuer zu unterziehen... , ." Wohl war dem Finanzamt und den Prüfern bewusst, dass unsere Künstler (aus dem Ausland kommend) vor allem im Ausland (zu mehr als 92 %) auftreten. Zudem wurden auf Verlangen der deutschen Finanz unsere Umsätze in Deutschland geprüft und insbesondere auch Antwort gegeben auf die Frage:3) mit welchen Einkünften unterliegt die G in Österreich der Besteuerung? Da war keine Rede von einer Umsatzsteuerpflicht in Österreich.

3. Ihr Finanzamt hat seit 1992 an die 100 Anträge der G "auf Erteilung einer Freistellungsbescheinigung für Vergütung für eine künstlerische, sportliche, artistische oder ähnliche Darbietung im Inland aufgrund des Doppelbesteuerungsabkommens der Bundesrepublik Deutschland mit Österreich" (entsprechend auch mit Spanien, Italien, Frankreich, etc) zur Kenntnis genommen und mit Rundsiegel bestätigt: "...die Erträge unterliegen in vollem Umfang der Steuer des obgenannten Staates (Österreich): die Besteuerung der Erträge wird überwacht. - Rundsiegel und Unterschrift des Finanzamtes -

zuerst des Finanzamtes für Körperschaften, später dann des zuständigen Finanzamtes Wien XY.

Nie wurden wir im Lauf all dieser Jahre 1992 und 2007 auch nur einmal darauf hingewiesen, dass diese Umsätze aus dem Ausland in Österreich umsatzsteuerpflichtig wären, wenn unsere (amerikanischen) Künstler weltweit außerhalb Österreichs auftreten und wir als Vermittler im Auftrag der Künstler oder als Verkäufer Einkünfte erzielen oder verwalten.

4. Unsere Anfragen, die wir im Anschluss an Ihre Bescheide an unsere Vertragspartner, Agenten und Veranstalter gerichtet hatten, stießen auf völliges Unverständnis und klare Ablehnung, sowohl für die Vergangenheit, wie für jetzt und in der Zukunft. Eine Erhöhung der Vertragssummen um 20% ist undenkbar. Eine österreichische Agentur mit einer derartigen Belastung hat im internationalen Wettbewerb keine Chance. Es wäre das AUS für eine international geachtete österreichische Agentur. Eine Diskriminierung österreichischer Agenturen von österreichischer Seite her wäre für den Wirtschaftsstandort Österreich fatal.

5. Die Bf. widerstand bisher standhaft den Avancen der großen internationalen Agenturen, die in O., N. und A. sitzen, und die nur zu gerne "unsere" Künstler in ihrem Portfolio hätten. "Man" hat sich daran gewöhnt, dass das kleine Austria, die Musikweltstadt I., Sitz "einer der besten Agenturen der Welt" (Zitat aus einem E-Mail kürzlich) ist. Bitte zerstören Sie nicht das Ergebnis unserer Lebensaufgabe und erklären Sie die Umsatzsteuerpflicht für die Umsätze aus dem Ausland als nicht existent.

6. Es gibt wohl kaum eine Agentur, die über ein umfassenderes und aussagefähigeres Informations-, Management- und Kontroll-System verfügt als die Bf. mit dem 1994 von uns entwickelten und mit einem Förderungspreis des L. gewürdigten Systems S.. Es ist nur zu natürlich, die in den Datenbanken vorhandenen Informationen auch für eine gewissenhafte Buchhaltung heranzuziehen. 1990 bis 2003 hatten wir zusätzlich - mit zusätzlichem Aufwand - ein Buchhaltungsprogramm "business-plan" verwendet, das zwar die Jahrtausendwende überstanden hatte, aber im Jahr 2004 auf einmal einfach nicht mehr verwendbar war. Es tut mir leid, wenn ich trotz gewissenhafter Programmierung mit "unserer Buchhaltung aus S. Ihren Erwartungen nicht entsprochen habe.

Wir werden nun ab 1.1.2008 ein gekauftes und von der österreichischen Finanzverwaltung akzeptiertes Buchhaltungsprogramm verwenden. Für die Komplexität einer internationalen Künstleragentur ist so etwas in keiner Weise die Agentur unterstützend und bedeutet erheblichen Mehraufwand. Aber ich sehe ein, dass es der österreichischen Finanzverwaltung Sicherheit gibt.

7. Wir sind in unserer Gründlichkeit weit über das erforderliche Ziel hinausgeschossen, indem wir die Verwaltung der Gelder unserer Künstler in unsere Buchhaltung einbezogen haben, gleichgültig, ob es Gelder waren, die über unser Bankkonto gegangen sind, oder ob sie gemäß

der von uns vermittelten Verträge direkt cash von den Veranstaltern an die Künstler ausbezahlt wurden.

Dass wir da nicht alle Belege (der Künstler, deren Management, deren Tourmanagement) vollständig vorlegen können, ist wohl verständlich.

Wir werden uns erlauben, unsere "neue" Buchhaltung zur Jahresmitte dem Finanzamt vorzulegen und um ihre Zustimmung ersuchen, gegebenenfalls Ihre Änderungswünsche berücksichtigen.

8. Für die Firma ist es lähmend, tödlich, mit einer bescheidmäßigen Last von über 1,2 Mio. Euro zu arbeiten. Die Mitarbeiter sind zutiefst verunsichert, demotiviert und hegen Absprunggedanken. Und wenn sich diese Verunsicherung im Kreise unserer Geschäftspartner breit macht."

Die BP nahm zur Berufung wie folgt Stellung:

"1.) Laut Berufung ist die Bf. als Künstlervermittlerin und Konzertbesorgerin (Organisation und Transport der Künstler zu den Konzerten) tätig. Nach Meinung des steuerlichen Vertreters kann in diesem Fall bei Auslandskonzerten keine österreichische Umsatzsteuer anfallen.

Weitere Ausführungen betreffend die Tätigkeit und der Art der getätigten Umsätze der Bf. werden in der Berufung keine gemacht.

Dem ist, wie auch bereits im Bericht ausführlich dargestellt, folgendes entgegenzuhalten:

Die Firma tätigt zwei Arten von Umsätzen: einerseits als Vermittler, andererseits und überwiegend jedoch im Einkauf und Verkauf von Künstlerauftritten. Es liegen daher einerseits Vermittlungsleistungen, andererseits aber Leistungen als Eigenhändler vor.

Dem wurde bei der Prüfung auch Rechnung getragen, und ein Teil der Umsätze für ins Ausland vermittelte Künstlerauftritte als reine Vermittlungsumsätze in Österreich nicht der Umsatzsteuer unterzogen.

Um Besorgungsleistungen handelt es sich nach Meinung der BP in keinem Fall, da die Firma als Eigenhändler das Risiko trägt.

Im Übrigen wird auf die ausführliche Darstellung der steuerlichen Beurteilung durch die BP im Bericht Tz. 4 hingewiesen.

2.) Weiters wird laut Berufung angeführt, dass der GF der Bf. behauptet die Ordnungsmäßigkeit des Rechnungswesens nachweisen zu können, und daher scheine die

Umsatzzuschätzung nicht gerechtfertigt.

Auf die im Bericht aufgelisteten Mängel wird in keiner Weise eingegangen.

Auch in diesem Punkt wird auf die ausführliche Darstellung der Mängel lt. Tz. 2 im Bericht hingewiesen.

3.) Als letzter Punkt wird in der Berufung angeführt, dass die Anwendung des Steuersatzes von 20% auf die Zuschätzung bei 97% nicht steuerbaren Umsätzen nicht nachvollziehbar sei.

Dem wird von der BP entgegengehalten, dass die Zuschätzung nicht zur Gänze mit 20% versteuert wurde. Die Zuschätzung wurde entsprechend der Aufteilung der Umsätze durch die BP versteuert.

Es wird auf die Darstellung im Bericht Tz. 5 bzw. Beilage zum Bericht Seite 1-4 verwiesen.

4.) Weiters wurde von der BP, ergänzend zur Berufung, für fünf Tourneen die Vorlage von sämtlichen Verträgen mit den Veranstaltern und Künstlern sowie der Rechnungen an die Veranstalter bzw. von den Künstlern, abverlangt.

Wie bereits im Prüfungsverfahren wurden nur teilweise Verträge, die oft auch nur die Unterschrift eines Vertragspartners aufweisen, und nur teilweise Rechnungen an die Veranstalter vorgelegt. Rechnungen der Künstler an die Bf. wurden überhaupt keine vorgelegt.

Aus den vorgelegten Verträgen mit den Künstlern geht hervor, dass die Bf. jedenfalls dem Künstler das vereinbarte Honorar für die vereinbarte Anzahl an Auftritten schuldet. " ... PURCHASER (= G) guarantees that ARTIST will be paid in full regardless of cancellation or other PURCHASER failure to provide for contracted number of ARTIST performances...."

Verträge oder Vereinbarungen über eine Vermittlungsprovision oder ein Besorgungsentgelt wurden weder auf Grund des Vorhalts im Berufungsverfahren noch während der laufenden Prüfung vorgelegt.

Im BP-Verfahren wurden lediglich Rechnungen über eine Vermittlungsprovision an den Veranstalter vorgelegt.

Laut mündlicher Auskunft des Geschäftsführers ergäbe sich die Vermittlungsprovision jedoch aus der Differenz des, durch den Veranstalter bezahlten Betrags für den Künstlerauftritt und die, an die Künstler weitergegebenen Gelder sowie der von der Bf. bezahlten Reisekosten. Bei falscher Kalkulation, Entfall eines Konzerts etc. muss die Bf. den Verlust tragen.

Bei den Tourneeabrechnungen ergeben sich auch tatsächlich immer wieder Gesamtverluste für die Bf.

Die von der Bf. abgeschlossenen Verträge sind fast ausschließlich in Englisch abgefasst. Um Missverständnisse bei der Übersetzung durch das Finanzamt auszuschließen, wurden von der BP stichprobenartig Verträge mit beglaubigter Übersetzung abverlangt.

Da dies, lt. dem GF. der Bf. , mit Kosten von über Eur 3.000 verbunden wäre, wurden die Verträge nur in Englisch vorgelegt.

Seitens der BP kann auf die beglaubigte Übersetzung verzichtet werden. Sollten im weiteren Berufungsverfahren beglaubigte Übersetzungen benötigt werden, so wären diese nochmals abzuverlangen."

Die Stellungnahme der BP wurde der Bf. nachweislich zur Kenntnis übermittelt und wie folgt ergänzend eingewendet:

"Ad 1) Die Unterscheidung der BP von Arten von Umsätzen bzw. Trennung Produzent, Veranstalter, Vermittler entspricht nicht den Tatsachen. Wie aus Beilage 1 (7 Seiten) ersichtlich, schließt die Bf. namens der Künstler (auf Rechnung für Dritte = Künstler) Verträge mit dem zumeist im Ausland tätigen Veranstalter ab (höherer Betrag). Parallel dazu gibt es einen Vertrag zwischen G (im eigenen Namen) und dem Künstler (niedrigerer Betrag). G verpflichtet sich weiters auf Rechnung des Künstlers für Anreise und Hotel, etc zu sorgen. Wie kann dabei von einem Einkauf und Verkauf die Rede sein? Dieser Sachverhalt deutet vielmehr auf Vermittlung und Besorgung hin.

Ad 2) Der einzige Mangel liegt in der Verwendung von Exceltabellen. Da der Geschäftsführer (GF) als langjähriger Mitarbeiter von Fa. I die notwendigen Kenntnisse für die Gestaltung von Programmen besitzt, wurden umfangreiche Möglichkeiten der EDV für Kalkulation, Dokumentation, Archivierung geschaffen. Anhand dieser Möglichkeiten, sowie den Bankeingängen und den Verträgen kann somit die lückenlose Vollständigkeit der Einnahmen dokumentiert werden. Die Aufwendungen sind durch die Kalkulation und die entsprechenden Belege dokumentiert. Die Tatsache, dass der betriebsfremde, auswärtige Tourneemanager manchmal nicht alle Belege vorlegt und die dennoch angefallenen Kosten (auch in der Kalkulation angeführt) durch Eigenbelege ergänzt werden, rechtfertigt in keinsten Weise die Verhängung eines Säumniszuschlages.

Ad 3) Auch in diesem Punkt wird seitens der BP auf Ihre falschen Feststellungen (ad 1) verwiesen. Da unserer Ansicht die Trennung völlig willkürlich und falsch ist, ist auch die Aufteilung zwangsläufig nicht den Tatsachen entsprechend.

Ad 4) Nach Rücksprache mit dem GF sind die entsprechenden Unterlagen vorhanden und können nach entsprechender Terminvereinbarung eingesehen werden.

Es kann durchaus vorkommen dass Verträge nur einseitig unterfertigt vorhanden sind. Die Nachvollziehbarkeit ist jedoch durch Bankbewegungen, Kalkulation etc. gegeben. Auch die Tatsache, dass die Künstler keine Rechnung legen und auf den Vertrag verweisen kann in keinster Weise zu Ungunsten der Pflichtigen ausgelegt werden.

Die Tatsache, dass die Bf. als Abnehmer der Leistung, dem Künstler gegenüber für eigenes Verschulden bei den Besorgungsleistungen haftet, wird seitens der BP lapidar zitiert, jedoch keineswegs gewertet. Gerade diese Demonstration der Stärke der eigenen Fähigkeiten des Unternehmens bewirkt bei den Künstlern großes Vertrauen und Bindung an die Bf."

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Ad Zuschätzung)

Gemäß § 184 Abs. 1 BAO hat die Abgabenbehörde die Grundlagen für die Abgabenerhebung zu schätzen, soweit sie diese nicht ermitteln oder berechnen kann. Dabei sind alle Umstände zu berücksichtigen, die für die Schätzung von Bedeutung sind. Gemäß § 184 Abs. 3 BAO ist u.a. dann zu schätzen, wenn der Abgabepflichtige Bücher oder Aufzeichnungen, die er nach den Abgabenvorschriften zu führen hat, nicht vorlegt, oder wenn die Bücher oder Aufzeichnungen sachlich unrichtig sind oder solche formelle Mängel aufweisen, die geeignet sind, die sachliche Richtigkeit der Bücher oder Aufzeichnungen in Zweifel zu ziehen.

Berechtigen formelle Mängel zur Schätzung der Besteuerungsgrundlagen, steht der Abgabenbehörde die Wahl der Schätzungsmethode grundsätzlich frei. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist eine Schätzung mit Hilfe eines Sicherheitszuschlags eine Methode, die der korrigierenden Ergänzung der Besteuerungsgrundlagen, von denen anzunehmen ist, dass sie zu niedrig ausgewiesen wurden, dient. In Fällen, in denen nähere Anhaltspunkte für eine gebotene Schätzung nicht zu gewinnen sind, kann die griffweise Zuschätzung von Sicherheitszuschlägen in Betracht kommen. Solche Sicherheitszuschläge können sich beispielsweise an den Gesamteinnahmen, den Einnahmenverkürzungen oder den Umsätzen orientieren (vgl. VwGH 18.02.1999, 96/15/0050; 25.10.2006, 2004/15/0065).

Den bekämpften Bescheiden liegt unter anderem auf Grund der folgenden Feststellungen eine Schätzungskomponente zu Grunde. Die Bf. ist gemäß § 5 EStG buchführungspflichtig, es wurde jedoch keine ordnungsgemäße Buchführung vorgefunden.

Es wurden Exceltabellen ohne weitere Protokollierung geführt. Exceltabellen sind jederzeit in

jede Richtung abänderbar, ohne dass die Änderungen aufscheinen oder nachvollzogen werden können.

Obwohl umfangreiche Bargeldbewegungen vorliegen wurden keine Kassabuchaufzeichnungen geführt. Die Bf. ist jedoch als § 5 Gewinnermittler verpflichtet ein Kassabuch zu führen.

Die Ausgangsrechnungen sind nicht laufend nummeriert und es gibt auch sonst keine Aufzeichnungen die die Vollständigkeit der Erlöse dokumentieren.

Für weitergegebene Honorare (Betriebsausgaben) gibt es keine Ausgabenbelege sondern lediglich selbst geschriebene Eigenbelege.

Von der Bf. wurden zu den gelegten Rechnungen umfangreiche Berechnungen, Vertragswerke, Kalkulationen, Tourabrechnungen usw. erstellt. Diese Grundaufzeichnungen wurden teilweise nicht aufbewahrt, nicht vorgelegt bzw. soweit vorgelegt ist die Vollständigkeit nicht nachvollziehbar und eine Zuordnung zu den einzelnen gebuchten Erlösen nicht möglich.

Die Erlöse wurden teilweise nicht bei Rechnungslegung gebucht, sondern erst bei Zahlungseingang. Dadurch kommt es dazu, dass offene Forderungen lt. Rechnung, bei geringerer Bezahlung, überhaupt nicht erfasst werden. Die Richtigkeit der "Forderungsabschreibung" ist daher ebenso nicht nachvollziehbar.

Darüber hinaus wurde festgestellt, dass Erlöse saldiert mit weitergegebenen Honoraren gebucht wurden. Dazu ist anzumerken, dass Erlöse grundsätzlich unsaldiert zu erfassen sind. Ob in weiterer Folge eine Betriebsausgabe vorliegt, ist gesondert zu klären. Diese Vorgangsweise stellt einen gravierenden Buchführungsmangel dar.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die vorgelegten Aufzeichnungen nicht den Bestimmungen des § 131 BAO entsprechen. Nach § 163 BAO besteht daher die Vermutung der ordnungsmäßigen Führung nicht mehr. Aufgrund der aufgezeigten formellen und materiellen Buchführungsmängel ist daher die Schätzungsberechtigung gegeben.

Bezüglich der Art der Schätzungsmethode und die Höhe der Schätzung wird festgehalten:

Die Wahl der Schätzungsmethode steht der Abgabenbehörde grundsätzlich frei (VwGH 12.1.1994, 93/13/0164). Es ist jene Methode zu wählen, die im Einzelfall zur Erreichung des Zieles, den tatsächlichen Gegebenheiten möglichst nahe zu kommen, am geeignetsten erscheint (VwGH 2.6.1992, 87/14/0160).

In seiner Entscheidung VwGH 18.2.1999, 96/15/0050, sprach der Verwaltungsgerichtshof Folgendes aus:

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist eine Schätzung mit Hilfe eines Sicherheitszuschlages eine Methode, die der korrigierenden Ergänzung der

Besteuerungsgrundlagen, von denen anzunehmen ist, dass sie zu niedrig ausgewiesen wurden, dient. In Fällen, in denen nähere Anhaltspunkte für eine gebotene Schätzung nicht zu gewinnen sind, kann die griffweise Zuschätzung in Betracht kommen. Solche Sicherheitszuschläge können sich beispielsweise an den Gesamteinnahmen, an den Einnahmenverkürzungen oder auch an den Umsätzen orientieren (vgl. VwGH 20.12.1994, 93/14/0173).

Aufgrund der festgestellten Mängel bei der Buchführung mittels Exceltabellen und Erlössaldierung ist die Schätzung mit Hilfe eines Sicherheitszuschlages eine geeignete Methode zur Korrektur der Besteuerungsgrundlagen, von denen aufgrund der schwerwiegenden Buchführungsmängel die Annahme, dass sie zu niedrig waren, gerechtfertigt war.

Von der Bf. wurden die vorgefundenen Buchführungsmängel nicht bestritten, sondern angekündigt, dass ab dem Jahre 2008 ein von der österreichischen Finanzverwaltung akzeptiertes Buchhaltungsprogramm verwendet werden wird. Hinsichtlich der Höhe der Sicherheitszuschläge wurden keine Einwände erhoben, die Zweifel an der Richtigkeit der Höhe verhängten Sicherheitszuschläge aufkommen ließe. Auch wurden von der Bf. keine konkreten Umstände vorgebracht, die gegen die Eignung dieser Schätzungsmethode im vorliegenden Berufungsfall grundsätzlich sprechen. In diesem Zusammenhang ist festzustellen, dass es im Wesen jeder Schätzung liegt, dass die auf solche Weise ermittelten Besteuerungsgrundlagen die tatsächlich erzielten Einkünfte oder Einnahmen nur bis zu einem mehr oder weniger großen Genauigkeitsgrad erreichen können. Die der Schätzung innewohnende Unsicherheit muss aber nach ständiger Rechtsprechung des VwGH derjenige tragen, der begründeten Anlass zur Schätzung gibt.

Die Sicherheitszuschläge in Höhe von 10% der Umsätze sowie die schätzungsweise Aufteilung der Umsätze als Produzent in Hinblick auf die Abänderbarkeit von Exceltabellen und die Verbuchung saldierter Erlöse mit weitergegebenen Honoraren sind daher als nicht unrichtig zu beurteilen. Die Schätzung erfolgt unter Berücksichtigung des aus der Bilanz 2004 abgeleiteten Aufteilungsschlüssels zwischen Vermittlungs- und Eigenleistungen auf die Jahre 2005 und 2006.

Die Ermittlung des Verhältnisses der im Inland steuerbaren und nicht steuerbaren Erlöse erfolgt *entsprechend den Umsatzsteuererklärungen 2004 bis 2006*.

Die unter Bezugnahme auf die Feststellungen im Rahmen der BP aufgezeigten Buchführungsmängel sind zweifellos geeignet, die sachliche Richtigkeit der Bücher oder Aufzeichnungen der Bf. in Zweifel zu ziehen. Liegen formelle Fehler der Bücher und Aufzeichnungen vor, die begründetermaßen zu Zweifeln an der sachlichen Richtigkeit der Bücher und Aufzeichnungen Anlass geben, bedarf es keines Nachweises, dass die genannten

Unterlagen mit den Wirtschaftsabläufen tatsächlich nicht übereinstimmen. In diesem Fall obliegt es dem Abgabepflichtigen die sachliche Richtigkeit seiner formell mangelhaften Aufzeichnungen zu beweisen und damit der ansonsten bestehenden Schätzungsbefugnis entgegenzuwirken (vgl. VwGH 30.09.1998, 97/13/0033; 6.7.2006, 2006/15/0183).

Ad Umsatzsteuerpflicht der Leistungen)

Gemäß § 1 Abs. 1 Z 1 UStG 1994 unterliegen Lieferungen und sonstige Leistungen, die ein Unternehmer im Inland gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens erbringt, der Umsatzsteuer.

Ob eine sonstige Leistung in Österreich steuerbar ist, bestimmt sich nach den Leistungsortregeln des § 3a UStG 1994.

§ 3a Abs. 4 UStG 1994 idF vor dem BudgetbegleitG 2009, BGBl. I Nr. 52/2009, bestimmt, dass im Fall der Besorgung einer sonstigen Leistung durch einen Unternehmer die für die besorgte Leistung geltenden Rechtsvorschriften auf die Besorgungsleistung entsprechend anzuwenden sind. Für die Vermittlungsleistung bestimmt § 3a Abs. 4 leg. cit., dass diese an dem Ort erbracht wird, an dem der vermittelte Umsatz ausgeführt wird.

§ 3a Abs. 8 lit. a leg. cit. enthält eine spezielle Leistungsortregelung für künstlerische, wissenschaftliche, unterrichtende, sportliche, unterhaltende oder ähnliche Leistungen einschließlich der Leistungen der jeweiligen Veranstalter. Diese werden am Tätigkeitsort ausgeführt, somit dort, wo der Unternehmer ausschließlich oder zum wesentlichen Teil tätig wird.

Nur wenn keine spezielle Leistungsortregelung zur Anwendung gelangt, bestimmt sich der Leistungsort nach der Generalklausel des § 3a Abs. 12 UStG 1994 und somit nach dem Ort, von dem aus der Unternehmer sein Unternehmen betreibt.

§ 3a Abs. 8 lit. a UStG 1994 setzte Art. 9 Abs. 2 Buchst. c der Sechsten Richtlinie 77/388/EWG, ABl. L 145, S. 1 (6. EG-Richtlinie), um, der abweichend von der Grundregel des Art. 9 Abs. 1 der 6. EG-Richtlinie (Sitz der wirtschaftlichen Tätigkeit des Leistenden als Leistungsort für Dienstleistungen) normiert, dass "als Ort der folgenden Dienstleistungen der Ort (gilt), an dem diese Dienstleistungen tatsächlich bewirkt werden: - Tätigkeiten auf dem Gebiet der Kultur, der Künste, des Sports, der Wissenschaften, des Unterrichts, der Unterhaltung oder ähnliche Tätigkeiten, einschließlich derjenigen der Veranstalter solcher Tätigkeiten sowie gegebenenfalls der damit zusammenhängenden Tätigkeiten, (...)".

Verpflichtet sich die Bf. gegenüber dem Veranstalter, einen bestimmten Künstler zu einem bestimmten Zeitpunkt an einem bestimmten Ort "zu präsentieren", ist sie es somit, die dem Veranstalter den Auftritt des Künstlers und damit die Erbringung einer künstlerischen (oder

unterhaltenden) Leistung schuldet. Dass sie die "Gesangsleistung" nicht selbst erbringen kann, sondern sich dazu eines Dritten (des Künstlers) bedienen muss, ändert nichts an dieser Beurteilung (vgl. Ruppe/Achatz, UStG4, Tz 107). Damit bestimmt sich der Leistungsort nach der speziellen Leistungsortregelung des § 3a Abs. 8 lit. a UStG 1994 und liegt dort, wo die künstlerische (oder unterhaltende) Leistung tatsächlich bewirkt wird (vgl. Ecker in Scheiner/Kolacny/Caganek, Kommentar zur Mehrwertsteuer, § 3a Abs. 5 Anm. 182, Stadie in Rau/Dürrwächter, dUStG, § 3a nF Anm. 98 f).

Dieses Ergebnis wird auch dem Sinn und Zweck der Leistungsortregelung des Art. 9 Abs. 2 Buchst. c der 6. EG-Richtlinie gerecht, handelt es sich dabei doch, wie der EuGH (vgl. die Urteile vom 26. September 1996, C-327/94, Dudda, Rz 22 ff und vom 9. März 2006, C-114/05, Gillian Beach Ltd., Rz 16 ff) unter Berücksichtigung der siebten Begründungserwägung der 6. EG-Richtlinie ausführt, um eine "Sonderregelung für Dienstleistungen (...), die zwischen Mehrwertsteuerpflichtigen erbracht werden und deren Kosten in den Preis der Waren eingehen". Nach "Auffassung des Gemeinschaftsgesetzgebers soll nämlich, wenn der Leistende seine Dienstleistungen in dem Staat erbringt, in dem derartige Leistungen tatsächlich bewirkt werden, und wenn der Veranstalter die Mehrwertsteuer, mit der der Endverbraucher belastet werden soll, in demselben Staat einnimmt, die Mehrwertsteuer, deren Bemessungsgrundlage alle diese Leistungen sind, deren Kosten in den vom Endverbraucher gezahlten Preis für die Gesamtdienstleistung eingehen, an diesen Staat und nicht an denjenigen Staat entrichtet werden, in dem der Dienstleistende den Sitz seiner wirtschaftlichen Tätigkeit hat".

Der "Verkauf" von Künstlerauftritten im Ausland durch die Bf. an einzelne Veranstalter "im eigenen Namen und auf eigene Rechnung" ist daher nach der Generalklausel des § 3a Abs. 12 UStG 1994 in Österreich nicht steuerbar.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zulässigkeit einer Revision

Gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ist eine Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird (Art. 133 Abs. 4 B-VG).

Soweit Rechtsfragen für die hier zu klärenden Fragen entscheidungserheblich sind, sind sie durch höchstgerichtliche Rechtsprechung ausreichend geklärt (siehe VwGH 28.01.2015, 2010/13/0012).

Wien, am 29. Mai 2015