



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der EMTS Technologie AG i. L., W., vertreten durch den Masseverwalter Rechtsanwalt Dr. Georg FREIMÜLLER, 1080 Wien, Alser Straße 21, vom 19. Dezember 2001 gegen die Bescheide des Finanzamtes Salzburg-Stadt vom 20. November 2001 betreffend Festsetzung der Vorauszahlungen an Umsatzsteuer für die Zeiträume Februar 2001, April 2001 und Juni 2001 wie folgt entschieden:

Der Berufung **wird Folge gegeben.**

Die Bescheide betreffend Festsetzung der Umsatzsteuer für Februar 2001, April 2001 und Juni 2001 werden hinsichtlich der Vorsteuerbeträge wie folgt **abgeändert:**

	Februar 2001	April 2001	Juni 2001
Vorsteuer lt. Bescheid	ATS 440.197.-- ( € 31.990,36 )	ATS 217.906.-- ( € 15.835,85 )	ATS 395.872,21 ( € 28.769,16 )
Vorsteuer strittig	ATS 170.000.— ( € 12.354,38 )	ATS 211.167.-- ( € 15.346,10 )	ATS 130.000.-- ( € 9.447,47 )
Vorsteuer gesamt (lt.Berufungsentscheidung)	ATS 610.197.-- ( € 44.344,75 )	ATS 429.073.-- ( € 31.181,95 )	ATS 525.872,21 ( € 38.216,62 )

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgaben sind dem am Ende der folgenden Entscheidungsgründe als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

## **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheiden vom 20. November 2001 setzte das Finanzamt Salzburg-Stadt nach Durchführung einer Umsatzsteuer-Sonderprüfung bei der EMTS Technologie AG die Umsatzsteuer für die Zeiträume Februar, April und Juni 2001 in der Form fest, dass vom Unternehmen beantragte Vorsteuern in Höhe von ATS 170.000.—( für 02/2001), ATS 211.167.—(für 04/2001) und ATS 130.000.—(für 06/2001) nicht anerkannt wurden. Nach den Feststellungen der Betriebsprüfung seien die geltend gemachten Vorsteuern für Beratungsleistungen im Zusammenhang mit dem Erwerb von Anteilen an Gesellschaften gem. § 12 Abs. 3 UStG 1994 nicht abzugsfähig.

In der dagegen am 19. Dezember 2001 erhobenen Berufung führte der seinerzeitige steuerliche Vertreter aus, dass die nicht anerkannten Vorsteuern aus Rechnungen von Rechtsanwälten resultieren, welche Leistungen im Prüfungszeitraum erbracht hätten, die jedoch mangels Leistungsaufzeichnungen nicht anerkannt würden. Es seien jedoch Leistungsaufzeichnungen zu jeder dieser Fakturen vorhanden.

Mit Eingabe vom 10. Jänner 2002 legte die Berufungswerberin weitere Unterlagen, insbesondere Aufstellungen für die erbrachten anwaltlichen Leistungen vor.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 10. Oktober 2002 wies das Finanzamt die Berufung als unbegründet ab und stellte begründend fest, dass die zugesagte detaillierte Sachverhaltsdarstellung, inwieweit das Unternehmen wirtschaftlich tätig sei, nicht vorgelegt wurde.

Durch den am 22. November 2002 eingelangten Vorlageantrag gilt diese Berufung wiederum als unerledigt. Im Vorlageantrag verzichtet die steuerliche Vertretung auf weitere Ausführungen zur Sache und beantragt nochmals die geltend gemachten Vorsteuern in ihrer Gesamthöhe als abzugsfähig zu behandeln.

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

Die Bestimmung des § 12 Abs. 3 UStG 1994 regelt, dass folgende Steuern vom Vorsteuerabzug ausgeschlossen sind:

Nach Z 1 die Steuer für die Lieferungen und die Einfuhr von Gegenständen, soweit der Unternehmer diese Gegenstände zur Ausführung steuerfreier Umsätze verwendet;

nach Z 2 die Steuer für sonstige Leistungen, soweit der Unternehmer diese sonstigen Leistungen zur Ausführung steuerfreier Umsätze in Anspruch nimmt;

nach Z 3 die Steuer für Lieferungen und sonstige Leistungen, soweit sie mit Umsätzen im Zusammenhang steht, die der Unternehmer im Ausland ausführt und die – wäre sie steuerbar- steuerfrei sein würden.

Die strittigen Vorsteuerbeträge stehen im Zusammenhang mit dem Börsengang der EMTS Technologie AG i. L und mit der Akquisition Italien und Spanien. Beide Vorgänge setzten umfangreiche rechtliche Beratungsleistungen voraus, die von mehreren österreichischen Anwaltskanzleien erbracht wurden. Als Ergebnis der im November 2001 durchgeführten Umsatzsteuer-Sonderprüfung wurde dazu festgestellt, dass die geltend gemachten Vorsteuern für Beratungsleistungen im Zusammenhang mit dem Erwerb von Anteilen von Gesellschaften nicht abzugsfähig seien. Eine nähere Begründung dieser Annahme wurde weder von der Betriebsprüfung noch im Erstbescheid noch in der Berufungsvorentscheidung dargetan.

Was die fehlenden Leistungsaufzeichnungen betrifft, so wurden diese von der Berufungswerberin im Berufungsverfahren vorgelegt. Im Akt erliegen eine Honorarnote des RA Dr. Denk vom 27. Februar 2001 samt Schreiben mit exakter Leistungsbeschreibung, eine weitere Honorarnote des RA Dr. Denk vom 4. Juni 2001 mit detaillierten Leistungsangaben und schließlich eine Honorarnote des RA Dr. Petsch vom 12. April 2001 mit genauer Leistungsbeschreibung. Bei diesen Honorarnoten handelt es sich um ordnungsgemäße Rechnungen im Sinne des Umsatzsteuergesetzes, eine Versagung des Vorsteuerabzuges aus formalen Gründen kommt daher nicht in Betracht.

Das Finanzamt bezweifelte weiters, ob das Unternehmen wirtschaftlich tätig und damit vorsteuerabzugsberechtigt sei. Nach der Aktenlage war die EMTS Technologie AG i. L im Jahr 2001 neben der Beteiligungsverwaltung auch europaweit durch die Übernahme von Dienstleistungen im Bereich der Telekommunikation tätig. Im Jahr 2001 setzte die Aktiengesellschaft ihre Akquisitionspolitik fort. Durch den Markteintritt in Spanien, Frankreich, Italien, Holland und Finnland konnte die Marktposition in Europa weiter ausgebaut werden. Die Mitarbeiterzahl betrug zu Jahresende 2001 1.905, der Konzernumsatz belief sich auf € 163,1 Mio. (Zitat Lagebericht im Prüfungsbericht 2001 der Deloitte & Touche Salzburg Wirtschaftsprüfungs GmbH).

Nach der Rechtsprechung der Höchstgerichte sind vom Vorsteuerabzugsverbot auch jene Steuern betroffen, die in bloß mittelbarem wirtschaftlichen Zusammenhang mit unecht befreiten Umsätzen stehen (z.B. Vorsteuern aus Verwaltungskosten, Vorsteuern aus Werbeaufwendungen für unecht befreite Umsätze). Dieser Ausschluss vom Vorsteuerabzug gilt jedoch nicht für Kosten im Zusammenhang mit dem „Börsengang“ eines Unternehmens. Diese Kosten stellen allgemeine Kosten des Unternehmens dar und gehen als solche in den Preis seiner Produkte ein. Damit stehen diese Dienstleistungen in direktem oder indirektem Zusammenhang mit der wirtschaftlichen Tätigkeit des Unternehmens. Sind die Umsätze des Unternehmens steuerpflichtig, so kann der Unternehmer die gesamte Umsatzsteuer abziehen, die seine Ausgaben für die Vergütung dieser Dienstleistungen belastet (EuGH vom 22.2.2001, Rs C-408/98).

Nach Ruppe, Umsatzsteuerkommentar<sup>3</sup>, § 12 TZ 164, wird in der Regel eine enge Auslegung des Vorsteuerausschlusses nahe liegen. Es sei problematisch, bei Personen- oder Kapitalgesellschaften bei Vorsteuern einen strengeren Maßstab anzulegen, als bei der Gründung von Einzelunternehmen. Wenn das Unternehmen eine zum Vorsteuerabzug berechtigende Tätigkeit entfalte, sei ein Vorsteuerabzug für die Kosten im Zusammenhang mit der Ausgabe von Gesellschaftsanteilen, einer Kapitalerhöhung oder den Börsengang zulässig.

Diese Voraussetzungen liegen im Gegenstandsfall vor. Aus den nachgereichten Leistungsverzeichnissen der Rechtsanwälte ist ersichtlich, dass sich deren Leistungen auf die Vorbereitung des Börsenganges sowie auf die Übernahme von Unternehmungen in Italien und Spanien bezogen haben. Der Gang an die Börse und die Firmenübernahmen wurden auch umgesetzt und führten in der Folge zu einer sprunghaften Ausweitung des Geschäftsumfanges. Damit liegen nach Beurteilung des Unabhängigen Finanzsenates aber keine Gründe vor, der EMTS Technologie AG i. L. den Vorsteuerabzug aus den drei Honorarrechnungen zu versagen.

Der Berufung war daher Folge zu geben.

Beilage: 1 Berechnungsblatt (Umsatzsteuer gesamt )

	Februar 2001	April 2001	Juni 2001
Umsätze lt. Erklärung	0,00	0,00	ATS 2,379.155,86 ( € 172.900,00)
Umsatzsteuer 20 %	0,00	0,00	ATS 475.831,17 ( € 34.580,00 )
Vorsteuer lt. Bescheid	ATS 440.197.-- (( € 31.990,36 )	ATS 217.906. ( € 15.835,85 )--	ATS 395.872,21 ( € 28.769,16 )
Vorsteuer strittig	ATS 170.000.-- ( € 12.354,38 )	ATS 211.167.-- ( € 15.346,10 )	ATS 130.000.-- ( € 9.447,47 )
Vorsteuer gesamt (lt.Berufungsentscheidung)	ATS 610.197.-- ( € 44.344,75 )	ATS 429.073.-- ( € 31.181,95 ).--	ATS 525.872.-- ( € 38.216,62
Zahllast/Gutschrift gesamt	ATS - 610.197.-- ( € - 44.344,75)	ATS - 429.073.-- ( € 31.181,95)	ATS -50.041,04 ( € 3.636,62 )

Salzburg, am 21. Dezember 2007