

GZ. RV/3982-W/02

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat durch den Senat 15 am 20. Dezember 2004 über die Berufung der Bw. gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg betreffend § 92 Abs.1 lit.b BAO nach in Wien durchgeführter mündlicher Berufungsverhandlung entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

Die Bw. wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 13. Jänner 1993 gegründet. Mit Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 30. Jänner 2002 wurde über die Bw. der Konkurs eröffnet, und mit Beschluss vom 1. Dezember 2003 nach Schlussverteilung der Konkurs aufgehoben.

Gesellschafter sind A, B und C.

Im Zuge einer im Jahre 2002 durchgeföhrten UVA-Prüfung gemäß § 151 Abs 3 BAO bei der Firma C stellte die Betriebsprüfung fest, dass mit Schreiben vom 29. Mai 1998 der Abgabenbehörde mitgeteilt worden wäre, dass die Firma C jeweils 49 % der Geschäftsanteile von A und B erwerben werde, sodass die Firma C 98 % der Anteile der Bw. inne hätte. Gleichzeitig wurde die Anerkennung einer Umsatzsteuer-Organschaft beantragt, wobei die Firma C der Organträger und die Bw. das Organ sein sollte. Nach Zustimmung des Finanzamtes für Körperschaften hätte ab 1. Juli 1998 eine umsatzsteuerliche Organschaft zwischen diesen beiden Firmen bestanden. Die Umsatzsteuervoranmeldungen für die Bw. wären daher nicht mehr eingereicht worden, sondern die Umsätze und die Vorsteuern beim Organträger, der Firma C, abgerechnet worden. Am 13. Februar 2001 wäre der Abgabenbehörde die Auflösung der umsatzsteuerlichen Organschaft zum Stichtag 31. Dezember 2000 schriftlich mitgeteilt und mit dem Umstand begründet worden, dass die Bw. derzeit keine neuen Projekte akquirieren würde. Die bestehenden Projekte wären beinahe zur Gänze verkauft und das Unternehmen würde kein Personal mehr beschäftigen. Das Kriterium der wirtschaftlichen Eingliederung wäre daher nur mehr schwach ausgeprägt, sodass eine Organschaft nicht mehr vorliege. Mit Datum vom 21. Februar 2001 wäre durch die Abgabenbehörde bei der Bw. U-Kennzeichnung und Signal gesetzt worden, ab Jänner 2001 wären die Umsatz- und Vorsteuern bei der Bw. wieder verrechnet worden.

Mit Rechnung vom 14. Dezember 2001 hätte die Bw. zwei noch im Umlaufvermögen befindliche Wohnungen an die Firma C zu netto S 4,9 Millionen zuzüglich S 980.000,-- USt und S 3,2 Millionen zuzüglich S 640.000,00 USt veräußert. Die beiden Nettobeträge wären mit Kontoauszug 0001/003 vom 20. Dezember 2001 von einem Konto der Volksbank Alpenvorland rGmbH an die Bw. überwiesen worden. Laut § 2 der Kaufverträge sollte die Umsatzsteuer zwischen den beiden Vertragspartnern direkt mit dem Finanzamt überrechnet werden.

Mit Schreiben vom 17. Jänner 2001, eingetragen beim Handelsgericht Wien am 29. Jänner 2002, wäre von der Bw. ein Antrag auf Eröffnung eines Konkursverfahrens eingereicht worden. Mit der UVA für Dezember 2001 der Firma C, eingereicht beim Finanzamt am 21. Jänner 2002, wären die Vorsteuern aus obigen Rechnungen geltend gemacht und die Rückzahlung des durch den Vorsteuerüberhang entstandenen Guthabens in Höhe von S 1,526.752,00 beantragt worden.

Seitens der Betriebsprüfung wurde die Organschaft hinsichtlich ihrer finanziellen Eingliederung so beurteilt, dass eine finanzielle Eingliederung des Organs in den Organträger derart stark ausgeprägt wäre, dass der Organträger alle Gesellschafterbeschlüsse entscheidend beeinflussen könnte. Zur organisatorischen Eingliederung stellte die Betriebsprüfung fest, dass die Befolgung des Willens des Organträgers durch das Organ durch organisatorische

Maßnahmen sichergestellt wäre. Der handelsrechtliche Geschäftsführer D vertrete seit 1. Jänner 1995 gemeinsam mit einem weiteren Geschäftsführer und einem Prokuristen bzw. ab 1. Juni 2001 selbständig die Bw.. D vertrete auch die Firma C als handelsrechtlicher Geschäftsführer gemeinsam mit einem weiteren Geschäftsführer oder einem Gesamtprokuristen seit dem 22. April 1997. Damit wäre auch die organisatorische Eingliederung des Organs in den Organträger über den handelsrechtlichen Geschäftsführer in stark ausgeprägter Form gegeben.

Zur wirtschaftlichen Eingliederung stellte die Betriebsprüfung eingangs fest, dass das Organ vom Organträger beherrscht werden müsse. Organträger und Organ müssten eine wirtschaftliche Einheit bilden, bei der das Organ dem Organträger untergeordnet wäre. Die Tätigkeiten beider müssten aufeinander abgestimmt sein, sie müssten sich gegenseitig ergänzen. Entgegen der Ansicht der steuerlichen Vertretung, dass das Organ keine Umsätze mehr akquirierte und auch kein Personal mehr beschäftigte und daraus die wirtschaftliche Eingliederung beendet wäre vertrat die Betriebsprüfung die Meinung, dass in diesen Umständen kein Erlöschen der wirtschaftlichen Eingliederung zu erblicken wäre, da dies im Gegenteil ein deutliches Merkmal der wirtschaftlichen Eingliederung wäre, zumal ja für die auslaufende betriebliche Tätigkeit auf Personal des Organträgers zurückgegriffen werden müsse. Die letzte Tätigkeit des Organs bestand darin, die noch verbleibenden Wohnungen an den Organträger zu veräußern. Auch dieser Vorgang würde eindeutig die wirtschaftliche Eingliederung der Bw. in die Firma C dokumentieren und mit diesem Fortgang nur rechtlich fixiert, was vorher wirtschaftlich gegeben gewesen wäre. Auch wenn die wirtschaftliche Eingliederung infolge der auslaufenden Tätigkeit sukzessive schwächer würde, wäre sie doch bis zur Beendigung des Unternehmens vorhanden. Die Betriebsprüfung kam daher zum Schluss, dass das Organverhältnis bis zur Beendigung des Unternehmens durch Konkurs aufrecht, der Verkauf der beiden Wohnungen vom Organ an den Organträger daher als Innenumumsatz zu beachten wäre und die geltend gemachten Vorsteuern in Höhe von S 1.620.000,00 von der Betriebsprüfung nicht zum Vorsteuerabzug zuzulassen wären.

Dieser bei der Firma C getroffenen Rechtsansicht folgend erließ das Finanzamt einen die Bw. betreffenden Bescheid gem. § 92 Abs 1 lit b BAO vom 22. März 2002, in dem sie feststellte, dass die Organschaft mit der Firma C bis zur Konkursöffnung aufrecht gewesen wäre. Die Voraussetzungen für die Festsetzung der Umsatzsteuer ab Jänner 2001 bis zur Konkursöffnung wären daher nicht gegeben gewesen. Begründet wurde dies inhaltsgleich mit den o.a. Beurteilungen durch die Betriebsprüfung. Die Abgabenbehörde kam daher zum Schluss, dass das Organverhältnis bis zur Beendigung des Unternehmens durch Konkurs aufrecht gewesen wäre. Der Verkauf der beiden Wohnungen vom Organ an den Organträger wäre daher als

Innenumsatz zu werten und wurde insofern von der Niederschrift vom 11. März 2002 abgewichen.

Gegen diesen Bescheid erhab die Masseverwalterin im Konkurs der Bw. das Rechtsmittel der Berufung vom 23. April 2002. Darin stellte die Bw. außer Streit, dass eine finanzielle Eingliederung vorläge, da der Organträger 98,8 % der Anteile an der Bw. besäße. Hinsichtlich des weiteren Erfordernisses der wirtschaftlichen Eingliederung führte die Bw. aus, dass zwischen dem Organ und dem Organträger seit Jänner 2001 rechtliche Beziehungen nur mehr im geringsten Umfang bestanden hätten. Dies wäre auch nicht erforderlich gewesen, nachdem die Bw. ihre betriebliche Haupttätigkeit, nämlich die Errichtung von Eigentumswohnungen eingestellt hätte. Zum Zeitpunkt der Auflösung der Organschaft hätte die Bw. im Anlagevermögen lediglich ein einziges Vermietungsobjekt sowie im Umlaufvermögen eine einzige Wohnung, die seit Jahren nicht abverkauft werden konnte, gehabt. Sämtliche Tätigkeiten, welche in der Gesellschaft angefallen wären, hätte im Wesentlichen der Geschäftsführer erledigt. Es hätte daher nicht die Notwendigkeit einer wirtschaftlichen Eingliederung in ein anderes Unternehmen bestanden. Die Inanspruchnahme fremden Personals oder fremder organisatorischer Einrichtungen wäre nicht erforderlich gewesen, nachdem entsprechende Tätigkeiten gar nicht angefallen wären. Damit fehlte auch jeglicher betriebswirtschaftlicher Zusammenhang zwischen den beiden Unternehmen. Auch eine Abstimmung der gegenseitigen Tätigkeiten, wie dies die Rechtsprechung verlange, wäre weder gegeben noch erforderlich gewesen. Die Bw. wäre auch nicht von dem Organträger in irgendeiner Weise abhängig gewesen und hätte ihre Tätigkeit an einem anderen Ort, selbständig und ohne die Organisation der Organträgerin weiterführen können. Die Einflussnahme der Firma C auf die Geschäftspolitik der Bw. wäre daher nicht notwendig gewesen. Die Geschäftsbeziehungen wären tatsächlich daher bereits eingestellt gewesen. Ebenso hätte es an den von der Rechtsprechung geforderten Synergieeffekten zwischen den beiden Gesellschaften gefehlt.

Deutliches Zeichen für die Beendigung der wirtschaftlichen Eingliederung wäre wohl die Auflösung der Kooperationsvereinbarung zwischen den beiden Unternehmen mit 31.12.2000 gewesen, die vorgesehen hätte, dass die allgemeinen Gemeinkosten, d.h. die nicht direkt einer Gesellschaft oder einem Projekt zuordenbaren Kosten, im Verhältnis der einzelnen Projektzugänge eines Jahres aufgeteilt und den Projektgesellschaften zugeordnet werden sollten. Bereits Ende 2000 wäre absehbar und geplant gewesen, dass die Bw. im Jahr 2001 keine neuen Projekte in Angriff nahm bzw. die alten Projekte vollständig beendet waren. Auch aus ertragsteuerlichen Gründen wäre es daher erforderlich gewesen, die Vereinbarung über die Aufteilung der Kosten aufzulösen. Es wären für das Jahr 2001 keine solchen Verwaltungsgemeinkosten an die Bw. weiterverrechnet worden.

Zum weiteren Erfordernis der organisatorischen Eingliederung führte die Bw. aus, dass diese im gegenständlichen Fall nicht zutreffe, da seit Mitte 2001 alleiniger Geschäftsführer der Bw. D gewesen wäre. Bei der Organträgerin bestünde hingegen ein kollektive Vertretungsbefugnis von D und E. Die Firma C hätte daher keine Möglichkeit, auf die Willensentscheidung der Tochtergesellschaft Einfluss zu nehmen. Entscheidungen in der Bw. wären ausschließlich durch D getroffen worden. Dieser hätte jedoch in der Muttergesellschaft alleine keine Entscheidungen treffen können, auch nicht solche, die auf die Tochtergesellschaft durchgegriffen hätten. Er hätte dazu in jedem Fall die Zustimmung seines Mitgeschäftsführers benötigt und wäre damit nicht frei in seiner Entscheidungsgewalt gewesen.

Die Bw. hätte ihre Entscheidungen betreffend Organschaft nach bestem Wissen und Gewissen getroffen und das Entstehen der Organschaft dem Finanzamt gemeldet. In dem daraufhin vom Finanzamt erhaltenen Schreiben hätte dieses darauf hingewiesen, alle für die Organschaft bedeutsamen Umstände unverzüglich anzuzeigen. Dies wäre auch mit Schreiben vom 6. Februar 2001 geschehen, wo das Finanzamt über die Auflösung der Organschaft wegen des Fehlens der wirtschaftlichen Eingliederung informiert worden wäre. Es wären daraufhin getrennte Umsatzsteuervoranmeldungen eingereicht worden. Das Finanzamt hätte diese Entscheidung zur Kenntnis genommen und akzeptiert. Die Gesellschafter hätten ihre gesellschaftlichen Beziehungen darauf abgestellt, was im Sinne der Rechtssicherheit die einzige richtige Vorgangsweise wäre. Zum damaligen Zeitpunkt wäre die Entwicklung der Bw. nicht absehbar gewesen. Die Bw. beantragte die Aufhebung bzw. Abänderung des Bescheides dahingehend, dass die Organschaft mit 31.12.2000 geendet hätte.

Mit Schreiben vom 26. Juni 2002 nahm die Betriebsprüfung des Finanzamtes zur Berufung Stellung. Einleitend stellte sie fest, dass von der Bw. zwar die finanzielle Eingliederung außer Streit gestellt wurde, in der Berufung jedoch die wirtschaftlich und organisatorische Eingliederung verneint worden wäre. Zur wirtschaftlichen Eingliederung führte die Betriebsprüfung aus, dass in der Berufung im Wesentlichen keine neuen Sachverhaltselemente vorgebracht worden wären. Sie vertrat die Meinung, da die Organgesellschaft über kein eigenes Personal verfügt hätte, sie zur Realisierung ihrer auslaufenden Geschäfte bis zur Insolvenzeröffnung auf die tatsächliche Kooperation mit der Organträgergesellschaft weiterhin angewiesen gewesen wäre. Für die Betriebsprüfung wäre es nicht einsichtig, warum nach Einstellung einer Haupttätigkeit einer Organgesellschaft, die die Voraussetzungen einer wirtschaftlichen Eingliederung erfüllt hätte, die aus der Einstellung der Tätigkeit resultierenden auslaufenden Tätigkeiten diese Voraussetzungen nicht erfüllen sollten. Diese Überlegung wäre umso mehr angebracht, als im Rahmen der auslaufenden Tätigkeit durch Verkauf der restlichen Wohnun-

gen an den Organträger rechtlich nur jener Zustand hergestellt worden wäre, der im Rahmen der Organschaft wirtschaftlich ohnehin bestanden hätte.

Zur organisatorischen Eingliederung stellte die Betriebsprüfung zunächst fest, dass bis Juni 2001 die Geschäftsführung beider Gesellschaften überhaupt ident gewesen wäre, sich die Geschäftsführung bei der Bw. dermaßen geändert hätte, als der bei der Firma C kollektiv vertretungsbefugte Geschäftsführer alleinige Vertretungsbefugnis erhielt. Inwieweit die Umsetzbarkeit von Beschlüssen in beherrschenden Unternehmen in der Organgesellschaft dadurch nicht umgesetzt hätten werden können, wäre durch die Betriebsprüfung nicht nachvollziehbar, vielmehr wäre nach Ansicht der Betriebsprüfung die Durchsetzung des Willens der Organgesellschaft in der Bw. und daher die organisatorische Eingliederung weiterhin gegeben gewesen.

Mit Schreiben vom 30. August 2002 darauf replizierend führte die Bw. aus, dass die Tätigkeit der Bw. überhaupt beinahe eingestellt gewesen wäre. Zu Jahresbeginn 2001 hätte sich noch eine einzige Wohnung im Umlaufvermögen des Unternehmens befunden. Die Tätigkeit des Unternehmens im Jahre 2001 hätte sich daher auf den Verkauf dieser einen Wohnung beschränkt. Es könnte daher nicht behauptet werden, dass die Organisation des gesamten Unternehmens der Firma C erforderlich wäre, um eine einzige Wohnung zu verkaufen. Diese Arbeit wäre alleine vom Geschäftsführer verrichtet worden. Es könnte daher nicht eine schwächer werdende Eingliederung behauptet werden, wenn eine Eingliederung gar nicht mehr vorgelegen wäre. Tatsächlich hätte überhaupt keine wirtschaftliche Beziehung zwischen dem ursprünglichen Organträger und der Organgesellschaft bestanden. Die Inanspruchnahme fremden Personals oder fremder organisatorischer Einrichtungen wären nicht erforderlich gewesen, es würden daher die von der Rechtsprechung geforderten Synergieeffekte fehlen.

Hinsichtlich des zeitlichen Ablaufes wiederholte sie die bereits vorgebrachten Argumente. Hinsichtlich der organisatorischen Eingliederung führte die Bw. aus, dass diese Ende des Jahres 2001 wohl nicht mehr gegeben gewesen wäre. Es würde ihrer Ansicht nach nicht darauf ankommen ob diese Durchsetzung nachvollziehbar oder möglich wäre, vielmehr käme es auf die objektive und rechtliche Durchsetzbarkeit an. Im Umstand, dass die Firma C im Dezember 2001 eine Wohnung sowie eine im Anlagevermögen der Bw. befindliche Liegenschaft erwarb, könnte kein Zusammenhang zu einer umsatzsteuerlichen Organschaft hergestellt werden. Einerseits wäre diese Aktivität nie Gegenstand der organschaftlichen Eingliederung gewesen, andererseits mangelte es zu diesem Zeitpunkt an der zwingenden Durchsetzbarkeit dieses Rechtsgeschäftes bei der Firma C.

Eine Einsichtnahme in den Konkursakt des Handelsgerichtes Wien ergab eine sich aufgrund des Vermögensstatus zum 15. Jänner 2002 vom KSV errechnete Überschuldung von ca. € 710.000,-- und nach Abschluss des Konkursverfahrens eine Konkursquote in Höhe von 1,7196 %.

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung beantragte das Finanzamt die Abweisung der Berufung aus den o.a. Gründen, die Bw. blieb der Verhandlung fern.

Über die Entscheidung wurde erwogen:

Für das Vorliegen einer Organschaft in umsatzsteuerrechtlicher Hinsicht ist es erforderlich, dass die juristische Person nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse finanziell, wirtschaftlich und organisatorisch in das Unternehmen der Obergesellschaft eingegliedert ist.

Gemäß § 2 Abs 2 Z 2 UStG 1994 wird eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit nicht selbstständig ausgeübt, wenn eine juristische Person dem Willen eines Unternehmers derart untergeordnet ist, dass sie keinen eigenen Willen hat. Eine juristische Person ist dem Willen eines Unternehmers dann derart untergeordnet, dass sie keinen eigenen Willen hat (Organschaft), wenn sie nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse finanziell, wirtschaftlich und organisatorisch in sein Unternehmen eingegliedert ist. Die Wirkungen der Organschaft sind auf Innenleistungen zwischen den im Inland gelegenen Unternehmensteilen beschränkt.

Diese Unternehmensteile sind als ein Unternehmen zu behandeln.

Während im vorliegenden Fall die finanzielle Eingliederung der Bw. in die Firma C außer Streit steht, ist hinsichtlich des Zeitraumes 2001 bis zur Konkursöffnung über die Firma C am 30. Jänner 2002 strittig, ob die Merkmale der wirtschaftlichen und organisatorischen Eingliederung gegeben waren.

1. Wirtschaftliche Einordnung:

Würden wesentliche Kriterien hinsichtlich der wirtschaftlichen Eingliederung der Bw. in das Unternehmen der Obergesellschaft fehlen, nämlich ein vernünftiger betriebswirtschaftlicher Zusammenhang und damit eine aufeinander abgestellte, sich gegenseitig ergänzende Tätigkeit, dann würden diese Voraussetzungen für eine Organschaft nicht vorliegen.

Mit Ausgangsrechnungen vom 14. Dezember 2001 stellte die Bw. ihrer Trägergesellschaft mit Ausgangsrechnungen 01 und 02/01 jeweils für den Kauf von Wohnungen in Wien Rechnungen aus, worin die Umsatzsteuer mit S 980.000,00 und S 640.000,00, der Gesamtbruttokaufpreis mit S 5,880.000,00 und S 3,840.000,00 ausgewiesen wurde.

Mit Bescheid vom 21. März 2002 wurde bei der Trägergesellschaft die Umsatzsteuer für den Zeitraum 12/2001 gemäß § 21 Abs 3 UStG 1994 mit € 6.776,52 anstelle der bisher vorgeschriebenen in Höhe von € - 110.953,47 vorgeschrieben.

Eines der drei Merkmale der Eingliederung und damit auch das Merkmal der wirtschaftlichen Eingliederung kann zwar wie der Verwaltungsgerichtshof zum Ausdruck brachte (vgl. Erkenntnis des VwGH vom 19. Juli 2000, ZI. 98/13/0117) ohne Schaden für die Organschaft weniger ausgeprägt sein, wenn auch nur die beiden anderen Merkmale umso eindeutiger erkennbar sind. So wird etwa bei eindeutiger finanzieller und organisatorischer Eingliederung der Annahme einer Organschaft der Umstand nicht entgegenstehen, dass das Organ nicht nur Rohstoffe des Organträger verarbeitet oder nicht nur dessen Erzeugnisse vertreibt. Fehlen allerdings die für die wirtschaftliche Eingliederung aufgezeigten wesentlichen Kriterien – vernünftiger betriebswirtschaftlicher Zusammenhang, aufeinander abgestellte, sich gegenseitig ergänzende Tätigkeit – und damit auch das Merkmal wirtschaftlicher Eingliederung, dann liegen die Voraussetzungen für eine Organschaft nicht vor.

Eine vernünftige betriebswirtschaftliche Verflechtung zwischen Organtochter und Organgesellschaft setzt voraus, dass die Tätigkeiten aufeinander abgestellt sind und sich gegenseitig ergänzen. Eine solche gegenseitige wirtschaftliche Verflechtung liegt bei wechselseitigen Lieferungs- (Leistungs-)beziehungen vor. Im gegenständlichen Fall wurde durch die Organtochter im Jahre 2001 bis zur Veräußerung der betreffenden Wohnungen und Liegenschaften keine wirtschaftlichen Handlungen gesetzt. Dass das Organ vor Konkurseröffnung außerhalb des Organschaftsverhältnisses werbend und agierend am Markt aufgetreten ist, vermag die Bw. insofern nicht überzeugend zu begründen als die beiden einzigen Geschäfte, die das Organ im Zeitraum seiner noch bestehenden wirtschaftlichen Existenz bis zur Konkurseröffnung tätigte, mit seiner Organmutter abgeschlossen hat. Denn würde man der Argumentation der Bw. folgen, dass das Organschaftsverhältnis beendet gewesen wäre, so hätte es schon eines außerordentlichen Zufalls bedurft, bei allen am Markt agierenden Interessenten ausgerechnet die Trägergesellschaft als Käuferin einer Liegenschaft zu finden. Die Fa. C als Käuferin beider Liegenschaften hingegen lässt die Annahme, dass kein Organschaftsverhältnis vorliegt, in diesem Lichte als völlig unglaublich erscheinen.

Dass die Bw. im Zeitraum bis zur Konkurseröffnung in wirtschaftlicher Abhängigkeit zur Organmutter agierte, lässt sich auch aus der zeitlichen Abfolge erschließen, als die Bw. nach Mitteilung an das Finanzamt, dass die Organschaft mit 31.12.2000 beendet wäre, beinahe ein Jahr verstreichen ließ, jedoch in dieser Zeit keine wirtschaftlichen Aktivitäten setzte. Aus wirtschaftlicher Sicht des Organschaftsverhältnisses war es aber für die Bw. opportun, vor der möglichen Konkurseröffnung im Rahmen des behaupteten nicht mehr existierenden Organ-

schaftskreises Wohnungen an die Organträgerin zu verkaufen, da alleine diese aus der Geltenmachung der Vorsteuern daraus den Nutzen hatte, jedoch seitens der Organtochter der Kaufpreis nicht mehr konkursrettend war, vielmehr sie auch die Umsatzsteuer durch die Konkursöffnung im Jänner nicht mehr bezahlen musste, obwohl sie in beiden Rechnungen ausgewiesen war. Für diesen Fall hätte die Organträgergesellschaft ca. S 1,6 Mio. an Zahlungen seitens des Staates erhalten, wobei der Staat im Umsatzsteuersystem durch Nichtbezahlung der Umsatzsteuer (außer den entsprechenden Teil der Konkursquote) durch die Organtochter mit S 1,6 Mio. geschädigt gewesen wäre.

Das Schreiben vom 6. Februar 2001 hinsichtlich der Auflösung der Organschaft wegen des Fehlens der wirtschaftlichen Eingliederung konnte insofern auch nicht seine Wirkung entfalten, als in 100 % der wirtschaftlichen Tätigkeit der Bw. Geschäftspartner der Bw. die Firma C war. Damit war aber eine Voraussetzung, nämlich die der wirtschaftlichen Eingliederung gegeben.

2. Organisatorische Einordnung

Die organisatorische Einordnung der Bw. kann insoferne nachvollzogen werden, als ein Geschäftsführer der Organgesellschaft auch bei der Organtochter tätig war, und, auch wenn er bei der Organgesellschaft nur gemeinsam mit einem zweiten agieren konnte, doch nichts gegen seinen Willen bei der Organtochter geschehen konnte. Für die Frage der organisatorischen Eingliederung ist es von wesentlicher Bedeutung, ob die Tochter in den Einflussbereich der Mutter derart eingegliedert ist, dass Entscheidungen in der Muttergesellschaft, die die Tochter betreffen, von der Tochter auch entsprechend vollzogen werden. Durch die vorliegende Organisationsform, dass der Geschäftsführer in der Tochtergesellschaft alleine, in der Muttergesellschaft jedoch nur gemeinsam mit einem zweiten agierte, war dieses Prinzip jedenfalls gewährleistet.

Sohin war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, 22. Dezember 2004