



## Bescheid

Der Unabhängige Finanzsenat hat durch die Vorsitzende Dr.in Edith Putschögl und die weiteren Mitglieder Mag.a Karin Peherstorfer, Leopold Pichlbauer und Dr. Werner Loibl betreffend die Berufung der Bw., AdresseBw., vertreten durch Stb, vom 6. März 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes Grieskirchen Wels, vertreten durch Amtspartei, vom 2. Februar 2007 betreffend Haftung gemäß § 99 EStG 1988 für den Zeitraum 1/2006 entschieden:

Die Berufung gilt gemäß § 275 der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl Nr. 1961/194 idgF, als zurückgenommen.

### Begründung

#### Sachverhalt:

Die Berufungswerberin war als Veranstaltungsagentur tätig.

Für den Zeitraum 12/2005 bis 8/2006 wurde eine **Betriebsprüfung** durchgeführt.

Aus dem **Betriebsprüfungsbericht vom 30. Jänner 2007** geht unter Anderem Folgendes hervor:

Tz 1

#### Abzugsteuer gemäß § 99 EStG 1988

Laut Punkt 1e der Niederschrift sei für den Monat 1/2006 folgende Abzugsteuer festzusetzen:

#### Tabelle

L.H.	Honorare
------	----------

<b>Re. 01-001-2006 bis 01-006-2006 vom 2. Jänner 2006</b>	<b>33.000,00 €</b>
„B.G.“	
6 Vorstellungen in Graz, Innsbruck, Salzburg, Linz, Vöcklabruck, Wien 3. bis 8. Jänner 2006	
	Abzugsteuer 1/06
Berechnungsgrundlage Abzugsteuer „B.G.“	33.000,00 €
Berechnungsgrundlage laut erklärter Abzugsteuer	<u>30.160,00 €</u>
Summe	63.160,00 €
Abzugsteuer 25%	15.790,00 €
Bisher erklärt	7.540,00 €
<b>Differenz</b>	<b>8.250,00 €</b>

In Punkt 1 der **Niederschrift** vom 29. Jänner 2007 wurde festgestellt:

Bemessung und Festsetzungen von Abzugsteuer gemäß § 98 und 99 EStG 1988

Sachverhalt:

Die Bw. hätte im Prüfungszeitraum über verschiedene Agenturen ausländische Künstler engagiert, die in Österreich aufgetreten seien. Abzugsteuern nach § 99 EStG 1988 für die im Inland auftretenden ausländischen Künstler seien bisher nicht oder nur zum Teil erklärt bzw. abgeführt worden.

Ausländische Künstler, die in Österreich auftreten würden, unterlägen gemäß § 98 iVm § 99 Abs. 1 Z 1 EStG 1988 einer im Abzugsweg vorzunehmenden beschränkten Steuerpflicht. Diese Steuerabzugspflicht werde in § 99 EStG 1988 auch bei Gagenzahlungen an Dritte aufrechterhalten. Die Steuerabzugspflicht erfasse somit auch jene Fälle, in denen der Künstler nicht mit dem österreichischen Konzertveranstalter, sondern mit einem Dritten, etwa mit einer ausländischen Konzertagentur, in Rechtsbeziehungen trete und es sodann dieser Dritte sei, der Vertragsbeziehungen mit dem inländischen Konzertveranstalter eingehe. Für die Einbehaltung und Abfuhr der Steuerabzugsbeträge iSd § 99 EStG 1988 hafte der Schuldner der Einkünfte (Veranstalter bzw. Auftraggeber).

Steuerfreistellungsvoraussetzungen:

Berufe sich der Empfänger der Einkünfte oder der inländische haftungspflichtige Veranstalter darauf, dass sich aus einem Doppelbesteuerungsabkommen ein Steuerentlastungsanspruch ergebe, dann müsse er den Nachweis (Ansässigkeitsbescheinigung, schriftliche Erklärung) für

das Vorliegen der Steuerfreistellungsvoraussetzungen erbringen.

Anwendungsfall DBA USA / „B.G.“: Erforderliche Unterlagen seien nicht vorhanden, daher sei keine Steuerfreistellung anwendbar.

Am 2. Februar 2007 wurde ein **Haftungs- und Abgabenbescheid gemäß**

**§ 99 EStG 1988** für den **Zeitraum 1/2006** abgefertigt.

Die Abzugsteuer für diesen Zeitraum würde 15.790,00 € betragen.

Mit Schreiben vom 6. März 2007 wurde gegen obigen Bescheid **Berufung** eingereicht sowie der Antrag auf mündliche Verhandlung vor dem gesamten Berufungssenat gestellt.

Mit **Schreiben vom 5. April 2007** wurde obige Berufung durch die Berufungswerberin wie folgt begründet:

Mit dem Urteil vom 3.10.2006 in der Rs Scorpio, C-290/04, hätte der EuGH klar gestellt, dass ein Steuerabzug bei beschränkter Steuerpflicht von den Bruttoeinnahmen gemeinschaftsrechtswidrig sei. Es werde daher beantragt, die im Zusammenhang mit den Bruttoeinnahmen angefallenen Betriebsausgaben in Abzug zu bringen, um dann den Steuerabzug vorzunehmen.

Mit **Ergänzungsvorhalt vom 2. Mai 2007** wurden durch die Amtspartei folgenden Fragen an die Berufungswerberin gerichtet:

Die Berufung richte sich gegen die im Zuge der Nachschau vorgenommene Abzugsbesteuerung gemäß § 99 EStG 1988 anlässlich der Auszahlung von Honoraren betreffend die Veranstaltung „B.G.“ an die Firma L.H. in Deutschland.

In diesem Zusammenhang werde zur ergänzenden Sachverhaltsermittlung ersucht, folgende Fragen zu beantworten bzw. entsprechende Unterlagen vorzulegen.

1.

Vorlage der vertraglichen Vereinbarung zwischen der Berufungswerberin und der L.H. Audiosystems bezüglich des Konzertes „B.G.“.

2.

Sei dieses Konzert von der L.H. veranstaltet worden oder wäre diese auch Produzent dieser Veranstaltung?

3.

Sei die Firma L.H. hinsichtlich dieses Konzertes ebenfalls nur im Rahmen der Tätigkeit Künstleragentur aufgetreten bzw. sei diese Veranstaltung nur vermittelt worden?

4.

Welche Künstler seien bei dieser Veranstaltung aufgetreten? Seien diese Künstler von der Firma L.H. engagiert worden?

Diese Frage sei dann von Bedeutung, wenn das gegenständliche Konzert von der Firma L.H.

produziert worden wäre und im Rahmen dieser Produktion von der Firma L.H. ausländische Künstler engagiert worden wären.

4.

Es werde auch beantragt, die im Zusammenhang mit den Bruttoeinnahmen angefallenen Betriebsausgaben in Abzug zu bringen. Es werde ersucht, bekannt zu geben, um welche Ausgaben es sich konkret gehandelt habe und in welcher Höhe solche Ausgaben angefallen seien.

Obiger Ergänzungsvorhalt wurde **nicht beantwortet**.

Mit **Berufungsvorentscheidung vom 9. Juli 2007** wurde obige Berufung als unbegründet abgewiesen und wie folgt begründet:

Wie im Zuge der durchgeführten Außenprüfung betreffend Umsatzsteuer festgestellt worden sei, seien im Jänner 2006 Honorare in Höhe von 33.000,00 € an die Firma L.H., Deutschland, für Konzerte (B.G.) in Österreich bezahlt worden. Von diesen an die ausländische Produktionsgesellschaft bzw. die ausländischen Künstler gezahlten Gagen sei keine Abzugsteuer iSd § 99 EStG 1988 einbehalten worden.

Unter Hinweis auf die Rechtsprechung des EuGH in der Rs Scorpio, C-290/04, sei von der Berufungswerberin beantragt worden, bei der Berechnung der Bemessungsgrundlage der Abzugsteuer gemäß § 99 EStG 1988 die im Zusammenhang mit dieser Tätigkeit angefallenen Betriebsausgaben in Abzug zu bringen und dann den Steuerabzug vorzunehmen.

Bemessungsgrundlage für den Steuerabzug gemäß § 99 Abs. 1 Z 3 EStG 1988 sei nach § 99 Abs. 2 EStG 1988 der volle Betrag der Einnahmen.

Es sei zutreffend, dass der EuGH in der Rs Scorpio, C-290/04, ausgesprochen habe, dass die Dienstleistungsfreiheit dann nationalen Rechtsvorschriften entgegenstehen würde, wenn der Dienstleistungsempfänger der Schuldner der an einen gebietsfremden Dienstleister zu zahlenden Vergütung sei, im Steuerabzugsverfahren die Betriebsausgaben, die der Dienstleister ihm mitgeteilt habe, und die im unmittelbaren Zusammenhang mit dessen Tätigkeiten im Mitgliedstaat der Leistungserbringung stehen würden, nicht steuermindernd geltend machen könne. Allerdings sei die Dienstleistungsfreiheit nicht zugunsten eines Dienstleisters anwendbar, der die Staatsangehörigkeit eines Drittstaates besitzen würde. Auch der VwGH hätte sich im Erkenntnis 2006/14/0109, 19.10.2006, dieser Rechtsansicht angeschlossen, dass im Steuerabzugsverfahren bei einem Dienstleister bei Vorliegen der Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Union im Sinne des Urteils des EuGH Betriebsausgaben (Werbungskosten), die in unmittelbarem Zusammenhang mit den Tätigkeiten in Österreich stünden, bei der Berechnung der Bemessungsgrundlage für die Abzugsteuer zu berücksichtigen seien.

Mit Ersuchen um Ergänzung der Berufung vom 2. Mai 2007 sei der Berufungswerberin

aufgetragen worden, diese Betriebsausgaben, die in unmittelbarem Zusammenhang mit den Auftritten in Österreich stehen würden, nachzuweisen bzw. bekannt zu geben, welcher Staatsangehörigkeit die im Zuge der Veranstaltung aufgetretenen Künstler unterliegen würden. Auch sei ersucht worden bekannt zu geben, ob die Firma L.H., Deutschland, auch Produzent dieser Veranstaltung gewesen wäre. Eine Beantwortung dieses Ergänzungsansuchens sei bis zum Tag der Berufungserledigung nicht erfolgt.

Nach der Rechtsprechung des VwGH (zB. 97/14/0028, 25.11.2002) sei bei Fällen, in denen der steuerlich bedeutsame Sachverhalt seine Wurzeln im Ausland habe, eine erhöhte Mitwirkungspflicht des Steuerpflichtigen gegeben bzw. zu beachten, dass eine amtswegige Ermittlungspflicht der Abgabenbehörde bei Auslandssachverhalten gegenüber der Mitwirkungs- und Offenlegungspflicht der Partei zurücktrete.

Im gegenständlichen Berufungsverfahren seien trotz eines Vorhaltes an die Berufungswerberin betreffend Ersuchen um Bekanntgabe bzw. Nachweis angefallener Ausgaben im Zusammenhang mit diesen Konzertauftritten im Inland keine solchen Ausgaben (Aufwendungen) bekannt gegeben worden.

Es würde daher davon auszugehen sein, dass der Berufungswerberin keine Betriebsausgaben mitgeteilt worden wären, die im unmittelbaren Zusammenhang mit den Konzerten (Auftritten) in Österreich stehen würden und daher eine solche Berücksichtigung von Ausgaben bei der Ermittlung der Bemessungsgrundlage für die Abzugsteuer nicht möglich sei.

Als Bemessungsgrundlage für die Besteuerung gemäß § 99 Abs. 2 EStG 1988 wäre daher der volle Betrag der Einnahmen anzusetzen.

Mit Schreiben vom 3. August 2007 wurde der **Antrag auf Vorlage der Berufung** an die Abgabenbehörde zweiter Instanz gestellt. Der Antrag auf mündliche Verhandlung vor dem Unabhängigen Finanzsenat werde wiederholt.

Am 14. August 2007 wurde obige Berufung dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung **vorgelegt**.

Beigefügt wurde von der Amtspartei folgendes Beiblatt:

Die Berufung richte sich gegen die Besteuerung der Bruttoeinnahmen (Künstlerhonorare) an beschränkt Steuerpflichtige (§ 99 EStG 1988) und es sei vorgebracht worden, dass diese Besteuerung wegen Nichtberücksichtigung von dabei angefallenen Ausgaben unter Hinweis auf die Rechtsprechung des EuGH (Rs C-290/04, Scorpio) gemeinschaftswidrig sein würde.

Im Zuge des Berufungsverfahrens sei die Berufungswerberin mit Vorhalt vom 2. Mai 2007 zur Ergänzung der eingebrachten Berufung aufgefordert worden, die im Zusammenhang mit dem aus dieser Veranstaltung („B.G.“) angefallenen Betriebsausgaben, die allenfalls bei der Berechnung der Abzugsteuer von den Bruttoeinnahmen abzuziehen sein würden, anher bekannt zu geben. Auch sei die Berufungswerberin bereits im Zuge der durchgeführten

Außenprüfung und auch nochmals im Zusammenhang des mit der Berufungserledigung ergangenen Vorhaltes aufgefordert worden, die aufgetretenen Künstler zu benennen bzw. entsprechende Ansässigkeitsbescheinigungen dieser Künstler vorzulegen, zumal es sich hier um Auslandssachverhalte handle und hier eine erhöhte Mitwirkungspflicht der Berufungswerberin bei der Erforschung des zu beurteilenden Sachverhaltes bestehe. Diesem Ersuchen wurde bis zum Zeitpunkt der Vorlage nicht entsprochen. Es seien weder Ausgaben, die im Zusammenhang mit den Bruttoeinnahmen stünden, nachgewiesen worden, noch sei nachgewiesen worden, ob es sich bei den Empfängern der Einkünfte um Staatsangehörige von EU-Staaten oder aber um Staatsangehörige von Drittstaaten handle.

Eine Entlastung der Einkünfte von der österreichischen Abzugsteuer sei daher im Berufungsverfahren nicht vorzunehmen. Zu erwähnen sei noch, dass im Zuge der durchgeführten Außenprüfung nur die Honorarzahlgungen, nicht aber allfällige Nebenkosten (wie Unterbringung), die von der Berufungswerberin zusätzlich bezahlt worden wären, in die Berechnungsgrundlage für die Abzugsteuer gemäß § 99 EStG 1988 einbezogen worden wären.

Es sei daher davon auszugehen, dass der Berufungswerberin keine weiteren entsprechenden Ausgaben von den beschränkt steuerpflichtigen Empfängern der Einkünfte vor der Auszahlung bzw. im Zusammenhang mit der Auszahlung dieser Beträge mitgeteilt worden wären. Eine allfällige Berücksichtigung von solchen Ausgaben bei Ermittlung der Abzugsteuer würde außerdem nur bei beschränkt Steuerpflichtigen zulässig sein, wenn diese im EU/EWR-Raum ansässig seien.

Die Berufung sei daher als unbegründet abzuweisen.

Mit Bescheid vom 16. Juni 2009 wurde ein **Mängelbehebungsauftrag** erlassen. Innerhalb einer Frist von vier Wochen ab Zustellung des Bescheides wurde die Behebung des Mangels iSd § 250 Abs. 1 lit. c BAO – der **fehlenden Erklärung, welche Änderungen beantragt werden** - aufgetragen. In der Berufung werde auf die angefallenen Betriebsausgaben verwiesen. Diese seien ihrer Art und Höhe nach anzuführen. Die somit resultierenden Nettoeinnahmen seien anzugeben.

Mit Schreiben vom 16. Juli 2009 wurde die Verlängerung der Frist zur Beantwortung des obigen Mängelbehebungsauftrages bis 17. August 2009 beantragt.

Die Frist verlief ungenützt.

### **Rechtliche Würdigung:**

Nach § 250 Abs. 1 BAO muss eine Berufung enthalten:

- a) die Bezeichnung des Bescheides, gegen den sie sich richtet;
- b) die Erklärung, in welchen Punkten der Bescheid angefochten wird;

- c) die Erklärung, welche Änderungen beantragt werden;
- d) eine Begründung.

§ 275 BAO lautet wie folgt:

*"Entspricht eine Berufung nicht den im § 250 Abs. 1 oder Abs. 2 erster Satz umschriebenen Erfordernissen, so hat die Abgabenbehörde dem Berufungswerber die Behebung dieser inhaltlichen Mängel mit dem Hinweis aufzutragen, dass die Berufung nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden angemessenen Frist als zurückgenommen gilt."*

§ 275 BAO sieht ein Mängelbehebungsverfahren für die Fälle vor, in denen eine Berufung bestimmte inhaltliche Mängel aufweist, wenn sie nicht den Erfordernissen des § 250 Abs. 1 BAO entspricht.

Wird einem berechtigten Mängelbehebungsauftrag nicht, nicht zeitgerecht oder unzureichend entsprochen, ist die Abgabenbehörde verpflichtet, einen Bescheid zu erlassen, mit dem die vom Gesetzgeber vermutete Zurücknahme der Berufung festgestellt werde (VwGH 28.2.1995, 90/14/0225).

Der Berufung vom 6. März 2007 fehlt die Erklärung, welche Änderungen der Bemessungsgrundlage (§ 250 Abs.1 lit. c leg.cit.) beantragt werden.

Da dem Auftrag vom 16. Juni 2009, den Mangel der Berufung vom 6. März 2007 zu beheben, innerhalb der gesetzten und bis 17. August 2009 verlängerten Frist nicht entsprochen wurde, hatte die gesetzlich vorgesehene Rechtsfolge einzutreten, die Berufung war als zurückgenommen zu erklären.

Gemäß § 284 Abs. 3 BAO kann der Berufungssenat ungeachtet eines Antrages von einer mündlichen Verhandlung absehen, wenn die Berufung als zurückgenommen (§ 275 BAO) zu erklären ist. Eine mündliche Verhandlung hat folglich nicht stattgefunden.

Linz, am 30. September 2009