



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Vertreter, vom 31. Jänner 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 12/13/14 Purkersdorf vom 2. August 2004 betreffend Umsatzsteuer 2001 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber, in der Folge Bw. genannt, errichtete im Jahre 2001 ein Einfamilienhaus in dessen Kellergeschoß sich ein Büro – anteilige Nutzfläche 13,84 % - mit gesondertem Eingang befindet und stellte beziehend auf das EuGH-Urteil vom 8. Mai 2003, C-269/00, „Seeling“ die auf die Errichtungskosten des genannten Jahres entfallenden Vorsteuerbeträge iHv ATS 480.337,77 zur Gänze in der Umsatzsteuererklärung 2001 ein und unterzog in dieser die Privatnutzung im Ausmaß von ATS 15.519,12 der Eigenverbrauchsbesteuerung.

Im Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 2001, erlassen am 2. August 2004, anerkannte das Finanzamt von den für das gegenständliche Gebäude geltend gemachten Vorsteuern 13,84 % - betrieblicher Anteil laut Angaben des Bw. – und nahm keine diesbezügliche Eigenverbrauchsbesteuerung vor wobei es begründend ausführte, dass das im vorigen Absatz erwähnte Urteil des EuGH nicht anwendbar sei. Dies deshalb, da Österreich von der Ausnahmeregelung des Art 17 Abs 6, 2. Unterabsatz der 6. EG-RL Gebrauch gemacht habe. Danach könne ein Mitgliedstaat die im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens der 6. EG-RL – das sei

für Österreich der Zeitpunkt des Beitrittes am 1. Jänner 1995 – bestehende innerstaatliche Vorsteuerauschlüsse beibehalten. Da im Zeitpunkt des Beitrittes grundsätzlich ein Ausschluss vom Vorsteuerabzug für die Verwendung eines gemischt genutzten Grundstückes für nichtunternehmerische Zwecke bestanden habe, bestehe grundsätzlich kein Vorsteuerabzug im Zusammenhang mit der nichtunternehmerischen Nutzung eines Grundstückes.

In der gegen den Umsatzsteuerbescheid 2001 vom 2. August 2004 mit Schreiben vom 31. Jänner 2005 rechtzeitig – die Frist zur Einbringung einer Berufung wurde mit Bescheid vom 6. Dezember 2004 letztmalig bis zum 31. Jänner 2005 verlängert – eingebrachten Berufung führte der Bw. ausführlich begründet, mit Literatur untermauert und unter Berufung auf die Sechste Richtlinie zusammengefasst aus, dass die Rechtsprechung des EuGH in der Rechtssache „Seeling“ erga omnes und ex tunc wirke und regte für den Fall, dass seitens des UFS Zweifel an der Auslegung des Gemeinschaftsrechtes bestünden, die Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens gem. Art. 234 EG-Vertrag an.

Ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung legte das Finanzamt die Berufung der erkennenden Behörde zur Entscheidung vor.

Mit Bescheid des Unabhängigen Finanzsenates vom 10. August 2005 wurde die Entscheidung über die Berufung im Hinblick auf das beim Verwaltungsgerichtshof unter der Geschäftszahl 2005/14/0035 (nunmehr 2009/15/0100) betreffend den Vorsteuerabzug bei gemischt genutzten Gebäuden anhängige Verfahren gemäß § 281 BAO ausgesetzt. Aus Anlass dieses Beschwerdeverfahrens richtete der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 24. September 2007, EU 2007/0008, ein Vorabentscheidungsersuchen gemäß Art. 234 EG-Vertrag an den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH). Dazu erging am 23. April 2009 in der Rs. Sandra Puffer, C-460/07 das Urteil des EuGH. Mit Erkenntnis vom 28. Mai 2009, Zl. 2009/15/0100, wies der Verwaltungsgerichtshof die Beschwerde im Ausgangsverfahren ab.

Über die Berufung wurde erwogen:

Die nach Einbringung der Berufung vom 31. Jänner 2005 ergangene Rspr des EuGH und des VwGH hat die Rechtslage im Bereich gemischtgenutzter Liegenschaften wie folgt neu interpretiert:

Im Urteil vom 23. April 2009, C-460/07, "Puffer" hat der EuGH das nationale Gericht (den VwGH) dazu angehalten, zu prüfen, ob sich die Änderung von § 12 Abs 2 Z 1 UStG 1994 durch das AbgÄG 1997 auch auf die Anwendbarkeit von Art. 17 Abs 6 Unterabsatz 2 der Sechsten Richtlinie bzw auf § 12 Abs 2 Z 2 lit. a UStG 1994 auswirkt und ob diese nationalen Bestimmungen in einer Wechselbeziehung stehen oder autonom sind (Rz 95). Ist § 12 Abs 2 Z

2 lit. a UStG 1994 eine autonom anwendbare Bestimmung, findet die Ausnahme in Art. 17 Abs 6 Unterabsatz 2 der Sechsten Richtlinie auf diese Bestimmung Anwendung (Rz 96).

Mit Erkenntnis vom 28. Mai 2009, Zl. 2009/15/0100, (zur Rs "Puffer") hat der VwGH ausgesprochen, dass

- § 12 Abs 2 Z 2 lit. a UStG 1994 unabhängig von § 12 Abs 2 Z 1 UStG 1994 zu sehen ist und
- dass sich in dem Fall, dass ein Teil des Gebäudes als private Wohnung des Unternehmers Verwendung findet, der anteilige Vorsteuerauschluss aus § 12 Abs 2 Z 2 lit. a UStG 1994 ergibt.

Ist das Ausmaß der privaten Nutzung nicht strittig, bedarf es auch keiner weiteren detaillierten Untersuchung der Aufteilung.

Aus dem vorab Gesagten ergibt sich unmissverständlich, dass bei gemischt genutzten Gebäuden für den privaten Anteil kein Vorsteuerabzug zusteht (siehe dazu insbesondere Sarnthein, ÖStZ 2009/695; RdW 2009/467; Beiser SWK 2009, S 627; Prodingner SWK 2009, S 631; UFS 8.7.2009, RV/0003-I/05; UFS 31.7.2009, RV/0118-I/05). Der VwGH hat diese Rechtsansicht mit Erkenntnis vom 8. Juli 2009, Zl. 2009/15/0103, bestätigt, sodass inzwischen von einer gefestigten Rspr auszugehen ist.

Zur Berufung auf die Sechste Richtlinie ist festzuhalten, dass der VwGH in der Entscheidung vom 28. Mai 2009, Zl. 2009/15/0100, (zur Rs "Puffer") gerade auf Art. 17 Abs 6 der Sechsten Richtlinie ausdrücklich Bezug nimmt und zur Auffassung gelangt, dass die Bestimmung des § 12 Abs 2 Z 2 lit a UStG 1994 unabhängig von der Vorschrift des § 12 Abs 2 Z 1 UStG anwendbar und durch Art 17 Abs 6, 2. Unterabsatz der 6. MwSt-RL gedeckt ist. Daher geht das diesbezügliche Berufungsvorbringen ins Leere.

Somit sind die auf die privat genutzten Gebäudeteile entfallenden Vorsteuern - das Aufteilungsverhältnis ist unbestritten – gem. § 12 Abs 2 Z 2 lit a UStG 1994 iVm § 20 Abs1 Z1 u. 2 EStG 1988 vom Vorsteuerabzug ausgeschlossen.

Zur Anregung eines Vorabentscheidungsverfahrens wird angemerkt:

Können Entscheidungen eines nationalen Gerichtes noch mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechtes angefochten werden, ist das Gericht zur Vorabentscheidung zwar berechtigt (Art. 234 Abs. 2 EGV), es ist in seinem Ermessen bezüglich der Vorlage aber frei. Die Parteien des Verfahrens haben keinen Anspruch auf Vorlage.

Da gegen Entscheidungen des unabhängigen Finanzsenates ein außerordentliches Rechtsmittel an den VwGH möglich ist, kann die Berufungsbehörde nicht als letztinstanzliches Gericht im Sinne des Art. 234 EG-Vertrag angesehen werden. Es besteht keine Vorlagepflicht, sondern nur eine Vorlageberechtigung.

Im Hinblick auf die obigen Ausführungen bestand seitens der erkennenden Behörde keine Zweifel an der Auslegung des Gemeinschaftsrechtes. Somit war diese bereits aus diesem Grund nicht verhalten, die gegenständliche Rechtssache dem Europäischen Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorzulegen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 3. November 2009