



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vom 3. März 2005 gegen den Bescheid des Finanzamtes St. Johann Tamsweg Zell am See betreffend Abweisung des Antrages auf Aufhebung der Umsatzsteuerbescheide für die Jahre 1998 bis 2003 gemäß § 299 BAO vom 3. Februar 2005 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Das von der Berufungswerberin (Bw.) errichtete Gebäude dient zu 64,89 Prozent unternehmerischen Zwecken (Vermietung) und zu 35,11 % privaten Wohnzwecken. In den Umsatzsteuererklärungen 1998 bis 2003 machte die Bw. die auf die unternehmerische Nutzung des Gebäudes entfallende Vorsteuern geltend. Die Umsatzsteuerbescheide 1998 bis 2003 ergingen erklärungsgemäß.

Mit Schreiben vom 30. Dezember 2004 stellte die Bw. den Antrag, die Umsatzsteuerbescheide 1998 bis 2003 gemäß § 299 BAO aufzuheben und gemäß „Seeling“ zu veranlagen. In einer Beilage wurden die berichtigten Umsatzsteuererklärungen vorgelegt.

Mit Bescheid vom 3. Februar 2005 wies das Finanzamt den Aufhebungsantrag mit der Begründung ab, das zitierte Erkenntnis des EuGH „Seeling“ (C-269/00) sei für den Zeitraum 1995 bis 2003 nicht anwendbar.

Gegen diesen Bescheid wurde Berufung erhoben und zusammengefasst vorgebracht, eine Versagung des Vorsteuerabzuges für das gesamte, dem Unternehmen zugeordnete Gebäude sei gemeinschaftswidrig und daher der Ausschluss des Vorsteuerabzuges für den privat genutzten Gebäudeteil durch das Finanzamt rechtswidrig.

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

I. Gemäß § 299 Abs. 1 BAO kann die Abgabenbehörde erster Instanz auf Antrag der Partei oder von Amts wegen einen Bescheid der Abgabebehörde erster Instanz aufheben, wenn der Spruch des Bescheides sich als nicht richtig erweist.

II. Gemäß § 12 Abs. 2 Z 2 lit. a UStG 1994 gelten Lieferungen und sonstige Leistungen, deren Entgelte überwiegend keine abzugsfähigen Ausgaben (Aufwendungen) im Sinne des § 20 Abs. 1 Z 1 bis 5 EStG 1988 sind, als nicht für das Unternehmen ausgeführt.

Dieselbe Regelung fand sich in § 12 Abs. 2 Z 2 lit. a UStG 1972.

Nach § 20 Abs. 1 EStG 1988 nicht abzugsfähig sind u.a. die für den Haushalt des Steuerpflichtigen und für den Unterhalt seiner Familienangehörigen aufgewendeten Beträge (Z 1) sowie Aufwendungen oder Ausgaben für die Lebensführung (Z 2 lit. a).

III. Gemäß Art. 17 Abs. 6 der Sechsten Richtlinie 77/388/EWG des Rates vom 17. Mai 1977 zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Umsatzsteuern - Gemeinsames Mehrwertsteuersystem: einheitliche Bemessungsgrundlage (6. MwSt-RL) legt der Rat auf Vorschlag der Kommission vor Ablauf eines Zeitraumes von vier Jahren nach dem Inkrafttreten dieser Richtlinie einstimmig fest, bei welchen Ausgaben die Mehrwertsteuer nicht abziehbar ist ... (Unterabsatz 1). Bis zum Inkrafttreten der vorstehend bezeichneten Bestimmungen können die Mitgliedstaaten alle Ausschlüsse beibehalten, die in ihren zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Richtlinie bestehenden innerstaatlichen Rechtsvorschriften vorgesehen sind (Unterabsatz 2).

IV. Im Erkenntnis vom 28. Mai 2009, 2009/15/0100, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass die anteilig auf privat genutzte Gebäudeteile entfallende Vorsteuer bereits nach § 12 Abs. 2 Z 2 lit. a UStG 1994 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 Z 1 und 2 EStG 1988 vom Abzug ausgeschlossen ist. Diese Bestimmung sei unabhängig von der (seit dem AbgÄG 1997 mehrfach geänderten) Vorschrift des § 12 Abs. 2 Z 1 UStG 1994 anwendbar und durch Art 17 Abs. 6 Unterabsatz 2 der 6. MwSt-RL gedeckt.

V. Da sohin hinsichtlich der privat genutzten Gebäudeteile ein (anteiliger) Vorsteuerabzug ausgeschlossen ist und die Privatnutzung des Gebäudes (und das Ausmaß dieser) nicht strittig

ist, erweist sich der Spruch der Umsatzsteuerbescheide für die Jahre 1998 bis 2003 als richtig, sodass dem Antrag auf Aufhebung der diesbezüglichen Bescheide gemäß § 299 BAO nicht zu folgen war.

Salzburg, am 30. September 2009