



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Herrn Dr. HGH ACL ABR gegen den Bescheid des Finanzamtes UTA betreffend Umsatzsteuer 2003 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird abgeändert. Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgabe betragen

Steuerpflichtiger Umsatz (20%)	378.499,19 €
Umsatzsteuer 20%	75.699,84 €
Vorsteuern	-44.612,39 €
Zahllast	31.087,45 €

### Entscheidungsgründe

#### Ablauf des Verfahrens:

Der Berufungswerber (Bw.) hat einen PKW BMW bei einem Unternehmer, der in Freilassing (Deutschland) sein Unternehmen betreibt, geleast. Die Netto-Leasingraten betrugen im Streitzeitraum zwischen April und Dezember 2003 7.379,28 € (Niederschrift vom 18.10.2004 über das Ergebnis einer Außenprüfung). Der Bw. hatte in Deutschland Anspruch auf Vergütung der deutschen Vorsteuer im Zusammenhang mit diesem Leasing.

---

Dass in Bezug auf dieses Leasing der Tatbestand des § 1 Abs 1 Z 2 lit d des österreichischen UstG 1994 erfüllt ist, ist nicht strittig. Strittig ist jedoch, ob dieser Tatbestand der 6. RL widerspricht.

Es wurde im Umsatzsteuerfestsetzungsbescheid des österreichischen Finanzamtes vom 2.11.2004 die Umsatzsteuer 12/2003 für Leistungen und für Eigenverbrauch in Höhe von 7.762,36 € (davon 1.475,85 € auf das o.e. PKW – Leasing von einem deutschen Unternehmer entfallend) angesetzt. Dagegen wurde mit Schriftsatz vom 30.11.2004 Berufung eingelegt.

Mit Bescheid vom 24.5.2005 wurde der Umsatzsteuerbescheid 2003 erlassen. Die Bemessungsgrundlage für Eigenverbrauch im Zusammenhang mit diesem PKW- Leasing wurde in Höhe von 7.379,28 € angesetzt. Darauf entfiel eine Umsatzsteuerbelastung von 1.475,85 €.

Dagegen wurde mit Schriftsatz vom 13.6.2005 berufen. Die Eigenverbrauchsbesteuerung dürfe nicht auf Art 17 Abs 7 der 6. Richtlinie gestützt werden. Der Bw. wies insbesondere auf das EuGH- Urteil vom 11.9.2003 Rs C-155/01 Cookies World und die Berufungsentscheidung des UFS Linz vom 1.3.2005 hin (RV/0957-L/04).

Über die Berufung wurde erwogen:

§ 1 Abs 1 Z 2 lit d UstG 1994 idF vom 29.3.2003-31.12.2003 und in der davor geltenden Stammfassung enthält einen Besteuerungstatbestand, der in der 6. EG- Richtlinie nicht vorgesehen ist.

Zwar darf jeder Mitgliedstaat Gegenstände, die der Steuerpflichtige selbst hergestellt oder im Inland erworben oder eingeführt hat, besteuern (Art 17 Abs 7 der 6. EG- RL), beim hier zu beurteilenden PKW-Auslandsleasing handelt es sich jedoch nicht um einen vom Steuerpflichtigen selbst hergestellten, im Inland erworbenen oder eingeführten Gegenstand. Somit widerspricht § 1 Abs 1 Z 2 lit d UstG 1994 dem klaren Wortlaut der 6. EG- RL.

Zudem wäre eine Besteuerungsmaßnahme, die auf Art 17 Abs 7 der 6. RL gestützt wird, nur zulässig, wenn sie vorübergehender Natur wäre und wenn sie den Zweck hätte, einer bestimmten konjunkturellen Lage zu begegnen (EuGH C-155/01 Cookies World).

Diese Bestimmung, mit welcher das PKW- Auslandsleasing als Eigenverbrauch besteuert wird, ist zwischen 6.1.1995 und 28.3.2003 ohne zeitliche Befristung in Kraft gewesen. Mit BGBl I 2003/10 wurde diese Bestimmung auch für die Zeit ab dem 28.3.2003 aufrecht erhalten, jedoch durch eine zeitliche Befristung ergänzt, die zuerst bis 31.12.2005 laufen sollte. Später, nach Ablauf des Streitzeitraumes wurde diese Befristung bis 31.12.2007 verlängert (BGBl I 2005/103). Schon die insgesamt lange Geltungsdauer dieser Bestimmung vom 6.1.1995 bis

---

jedenfalls zum Ablauf des Streitzeitraumes 2003 und darüber hinaus aus heutiger Sicht bis 31.12.2007 spricht gegen einen vorübergehenden, konjunkturell bedingten Charakter dieser Bestimmung.

Mit Wirksamkeit vom 6.1. 1995 wurde diese Bestimmung aus folgenden Gründen eingeführt: Nach § 12 Abs 2 Z 2 lit b UstG 1994 ist für Leistungen im Zusammenhang mit der Miete von PKW der Vorsteuerabzug ausgeschlossen. Nimmt ein Unternehmer derartige Leistungen in Österreich in Anspruch, ist er mit österreichischer Umsatzsteuer belastet, hat er in Österreich kein Recht zum Vorsteuerabzug. Mit der Regelung des § 1 Abs 1 Z 2 lit d in der ursprünglichen Fassung sollte nach den erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage erreicht werden, dass Unternehmer, die im Ausland derartige Leistungen in Anspruch nehmen, und die darauf entfallende ausländische Vorsteuer abziehen können, mit österreichischer Umsatzsteuer belastet werden (Kolacny – Mayer, UstG 1994, 2. Auflage, § 1 Anm. 45 b.).

An diesem Regelungszweck hat sich auch durch die Ergänzung des Tatbestandes des § 1 Abs 1 Z 2 lit d UstG 1994 durch die Befristung nichts geändert. Grund für die Aufrechterhaltung der Geltung dieser Bestimmung, ergänzt durch die genannte Befristung, war es, massive Verlagerungen des Inlandsleasings und des Inlandskaufes ins Ausland zu verhindern (Erläuterungen zum Initiativantrag der Abgeordneten Dr. Stummvoll, DI Prinzhorn u.a. vom 23.1.2003, 34/A XXII. GP).

Ohne die Regelung des § 1 Abs 1 Z 2 lit d UstG 1994 wäre die Norm § 12 Abs 2 Z 2 lit b UstG 1994, durch welche der Vorsteuerabzug bei Leistungen im Zusammenhang mit PKW ausgeschlossen wird, in wesentlichen Belangen ihrer Wirkung beraubt. Es waren somit strukturelle Gründe, nicht vorübergehende, konjunkturelle Gründe, die den Gesetzgeber bewogen haben, die Eigenverbrauchsbestimmung seit 6.1.1995 in Geltung zu belassen.

Daher ist diese Bestimmung in der ab 29.3. 2003 für den Streitzeitraum geltenden Fassung ebenso wie diese Bestimmung in ihrer davor geltenden Stammfassung nicht durch die 6. EG-RL gedeckt (Tumpel, SWK 2003 S 232; EuGH 11.9.2003, C-155/01 Cookies World; EuGH vom 8.1.2002, Rs-C 409/99 Metropol Treuhand und Stadler; UFS vom 1.3.2005, RV 0957-L/04). Die Besteuerung des geschilderten Vorganges als Eigenverbrauch ist daher nicht zulässig.

In einer gleichartigen Angelegenheit ist gegen die stattgebende Berufungsentscheidung des UFS vom 1.3.2005, RV/957-L/04 eine Amtsbeschwerde (VwGH 2005/14/0032) eingebracht worden. Diese ist nach Ansicht des Referenten ohne Aussicht auf Erfolg, da § 1 Abs 1 Z 2 lit d UstG 1994 dem klaren Wortlaut des Art 17 Abs 7 der 6. Richtlinie widerspricht. Die Entscheidung dieser aussichtslosen Amtsbeschwerde durch den VwGH oder EuGH

abzuwarten, würde bedeuten, dass dem Bw. unnötig lange seine Rechte vorenthalten werden würden. Daher wurde kein Bescheid gemäß § 281 BAO erlassen.

Bemessungsgrundlagen:

Steuerpflichtiger Umsatz laut Finanzamt	385.878,47 €
Minderung durch UFS	-7.379,28 €
Steuerpflichtiger Umsatz (20%) laut UFS	378.499,19 €
Umsatzsteuer 20%	75.699,84 €
Vorsteuern	-44.612,39 €
Zahllast	31.087,45 €

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt, am 17. Dezember 2007