



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Stb., vom 13. Jänner 2009 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 12. Dezember 2008 betreffend Umsatzsteuer 2006 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlage und die Höhe der Abgabe sind dem als Beilage angeschlossenen Berechnungsblatt zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

### **Entscheidungsgründe**

Das Finanzamt (in der Folge: FA) führte am 10.12.2008 bei der X. Bau GmbH (in der Folge: Bw) eine Umsatzsteuernachschau gemäß § 144 BAO durch.

Dabei wurde unter anderem festgestellt, dass die Bw am 29.08.2006 einen gebrauchten VW Pritschenwagen bei einem deutschen Autohändler um € 7.989,65,-- erworben hatte. Die Erstzulassung des Fahrzeuges sei am 29.08.2000 erfolgt, zum Kaufzeitpunkt durch die Bw habe der Kilometerstand laut Rechnung 86.280 Km betragen. Der Kauf durch die Bw sei vom

Verkäufer in der ausgestellten Rechnung als steuerfreie innergemeinschaftliche Lieferung gemäß § 4 Nr 1b dUStG deklariert worden.

Der Pritschenwagen sei in Österreich nie zum Verkehr zugelassen, sondern laut Rechnung vom 19.09.2006 um € 8.288,00,-- an die Fa Y. d.o.o., Sitz in Bosnien und Herzegowina, weiterverkauft worden. Laut mündlichen Angaben des Geschäftsführers der Bw, Hrn M. D., sei das Fahrzeug im Auftrag der Fa Y. d.o.o. erworben worden, da der deutsche Autohändler keine Fahrzeuge an Nicht-EU-ansässige Personen verkaufe. Die Überstellung des Fahrzeuges sei durch den Bruder des Geschäftsführers der Bw, V. D., der dafür eine Vollmacht von seinem Bruder im Namen der Bw am 21.09.2006 ausgestellt bekommen hatte, erfolgt. Für die Überstellung sei ein Überstellungskennzeichen eines gewerblichen Autohändlers verwendet worden.

Die Bw hatte in der Umsatzsteuererklärung 2006 innergemeinschaftliche Erwerbe iHv € 25.690,-- angemeldet und diese mit 20% Normalsteuersatz versteuert. Die Umsatzsteuerschuld aus innergemeinschaftlichen Erwerben hatte somit für 2006 laut Erklärung € 5.138,-- ausgemacht. Darin enthalten waren € 1.579,93,-- aus dem Kauf des VW Pritschenwagens. Im Rahmen der Umsatzsteuererklärung 2006 hatte die Bw die Vorsteuer aus innergemeinschaftlichen Erwerben iHv gleichfalls € 5.138,-- geltend gemacht.

Aufgrund der durchgeführten Umsatzsteuernachschau wurde (neben anderen – unbestritten gebliebenen Änderungen) der Vorsteuerabzug für das erworbene KFZ vom Finanzamt versagt. In der Niederschrift zur Nachschau Tz 2 B) wurde dazu festgehalten:

*„Da somit der VW-Pritschenwagen NICHT für das Unternehmen (X. Bau GmbH) angeschafft worden ist, ist ein Abzug der Erwerbs(vor)steuer gem Art 12 Abs 4 iVm § 12 Abs 2 Zi 2 UStG 1994 zu versagen.“*

Ein entsprechender Umsatzsteuerbescheid 2006 erging am 12.12.2008. Dagegen legte die steuerliche Vertretung der Bw am 13.01.2009 Berufung ein. Begründet wurde die Berufung damit, dass es sich bei dem Fahrzeug um Umlaufvermögen des Unternehmens handle, da es sofort nach Bosnien weiterverkauft worden sei.

Die Berufungsvorentscheidung vom 19.01.2009 versagte ebenfalls den Vorsteuerabzug mit Verweis auf und derselben Begründung wie in der Niederschrift zur Nachschau unter Tz 2 B), da es sich beim VW-Pritschenwagen um kein für das Unternehmen angeschafftes Fahrzeug gehandelt habe und weiters kein entsprechender Ausfuhrnachweis hätte vorgelegt werden können.

Daraufhin stellte die steuerliche Vertretung der Bw am 18.02.2009 einen Vorlageantrag auf Entscheidung über die Berufung durch die Abgabenbehörde zweiter Instanz bezüglich des Umsatzsteuerbescheides 2006. Als Begründung wurde angeführt:

*„Beim Kauf und der Weiterveräußerung des VW-Pritschenwagens handelt es sich um ein Nebengeschäft des Unternehmens. Der LKW ist wie ein Wareneinkauf zu behandeln und fällt somit unter das Umlaufvermögen der GmbH. [...]“*

*Zu den Leistungen im Rahmen des Unternehmens gehören nicht nur die Leistungen, die den eigentlichen Gegenstand der unternehmerischen Tätigkeit ausmachen (Grundgeschäfte) sondern auch Hilfgeschäfte und Nebengeschäfte.*

*Weiters wird darauf hingewiesen, dass dem Prüfer beglaubigte Übersetzungen der Einfuhrabgaben übergeben wurden und – nach seiner mündlichen Bestätigung – damit der Ausfuhrnachweis erbracht worden ist.“*

Gemäß der Stellungnahme des Finanzamts wurde der Kauf des Pritschenwagens im Auftrag der Y. d.o.o. als missbräuchliche Verwendung der Umsatzsteueridentifikationsnummer (UID-Nummer) der Bw angesehen, da das Fahrzeug nie dazu bestimmt war, dem Unternehmen zu dienen. Aufgrund des Gesamtbildes liege seitens der Bw keine Wiederholungsabsicht vor, weiterhin mit Fahrzeugen zu handeln, weswegen es sich bei dem hier erworbenen Fahrzeug um keines ausschließlich zur gewerblichen Weiterveräußerung iSd § 12 Abs 2 Zi 2 lit b) UStG 1994 bestimmtes handle. Die Bw sei kein gewerblicher Kraftfahrzeughändler.

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

#### Folgender unbestrittene Sachverhalt steht fest:

Die Bw, eine GmbH mit dem Betriebsgegenstand "Baugewerbe", kaufte unter Angabe ihrer UID- Nummer in Deutschland am 29.08.2006 ein gebrauchtes Fahrzeug der Marke VW Type T 4 Pritsche um Netto € 7.989,65,--. Dieses Fahrzeug wurde in Österreich nicht angemeldet, sondern am 19.09.2006 um Netto € 8.288,00,-- an die Fa Y. d.o.o. (Betriebssitz in Bosnien) weiterverkauft. Der Bruder des Geschäftsführers der Bw holte das Fahrzeug, ausgestattet mit einer Vollmacht vom 21.09.2006, beim deutschen Autohaus mittels Überstellungskennzeichen ab und überstellte es via Österreich nach Bosnien.

Bei dem VW Pritschenwagen handelt es sich um ein gebrauchtes Fahrzeug, das nach seiner Bauart grs zum Vorsteuerabzug berechtigt.

#### Rechtliche Beurteilung:

Beim Kauf des Fahrzeuges durch die Bw handelt es sich um einen innergemeinschaftlichen (idF: ig) Erwerb iSd UStG.

Das FA hat dabei die Erwerbsvorsteuer gemäß Art 12 Abs 4 UStG 1994 – Anhang (Binnenmarkt) iVm § 12 Abs 2 Z 2 UStG 1994 versagt. Nach letzterer Norm gelten bestimmte

Leistungen kraft gesetzlicher Fiktion als nicht für das Unternehmen ausgeführt, auch wenn sie tatsächlich für Zwecke des Unternehmens erfolgen. Dies betrifft in lit a) Leistungen, deren Entgelte überwiegend keine abzugsfähigen Ausgaben iSd ertragsteuerlichen Vorschriften sind und in lit b) Leistungen im Zusammenhang mit der Anschaffung, Miete oder dem Betrieb bestimmter Kfz (PKW, Kombinationskraftwagen, Krafträder).

§ 12 Abs 2 Z 2 gilt aber gemäß Art 12 Abs 4 UStG 1994 – Anhang (Binnenmarkt) nicht für den ig Erwerb.

Die Frage, ob für den Tatbestand des ig Erwerbes ein Erwerb „für das Unternehmen“ vorliegt, ist somit unter Außerachtlassung des § 12 Abs 2 Z 2 zu beantworten. Darüber hinaus ist § 12 Abs 2 Z 2 keine Vorschrift, die den Unternehmensbereich abgrenzt, sondern eine Vorschrift, die für bestimmte Teile des Unternehmensvermögens den Vorsteuerabzug verhindern möchte. (Siehe Ruppe/Achatz, UStG Kommentar, 4. Auflage, Art 12, Tz 24). Wenn die fraglichen Gegenstände für das Unternehmen angeschafft werden, liegt somit ein ig Erwerb vor.

Die Frage des Vorsteuerabzugs bei ig Erwerben regelt Art 12 UStG 1994 – Anhang (Binnenmarkt).

Nach Art 12 Abs 1 Z 1 leg cit kann der Unternehmer die Steuer für den ig Erwerb von Gegenständen für sein Unternehmen abziehen. (Erwerbsvorsteuer). Das gilt nicht für die sich auf Grund des Abs 4 ergebende Steuer für den ig Erwerb.

Dies bedeutet, dass der Unternehmer bei einem ig Erwerb für die in § 12 Abs 2 Z 2 UStG 1994 aufgezählten Leistungen (Leistungen, die keine ertragsteuerlich abzugsfähigen Ausgaben sind, Leistungen iZm der Anschaffung, der Miete und dem Betrieb von bestimmten Kfz) keine Erwerbsvorsteuer abziehen kann.

Leistungen, deren Entgelte überwiegend keine abzugsfähigen Ausgaben (Aufwendungen) iSd § 12 Abs 2 Z 2 leg cit darstellen, sind solche des § 8 Abs 2 und § 12 Abs 1 Z 1 – 5 KStG. Dies betrifft einerseits unbeachtliche Einkommensverwendung (verdeckte Ausschüttungen uA) und andererseits Aufwendungen iSd § 20 EStG 1988 sowie bestimmte nicht abzugsfähige Spenden.

Diese Tatbestände liegen im ggstdl Fall nicht vor. Es handelt sich weder um ein Kfz, das grs nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt noch um unbeachtliche Einkommensverwendung etc.

Im ggstdl Fall meint das FA, das Fahrzeug sei nicht für das Unternehmen angeschafft worden und daher stehe der Vorsteuerabzug nicht zu.

In diesem Fall ist daher Art 12 Abs 1 Z 1 erster Satz UStG 1994 – Anhang (Binnenmarkt) anzuwenden, demzufolge der Unternehmer die Steuer für den ig Erwerb von *Gegenständen für sein Unternehmen* abziehen kann. (Erwerbsvorsteuer).

Maßgebend ist, ob die erworbenen Gegenstände für Zwecke des Unternehmens bestimmt sind

(s Ruppe/Achatz, aaO, Art 12, Tz 3).

Für die Lösung dieser Frage kann die Lehre und Judikatur zu § 12 Abs 1 Z 1 UStG 1994 herangezogen werden, da sich der Unternehmer demnach die ausgewiesene Steuer für Lieferungen, die im Inland *für sein Unternehmen* ausgeführt worden sind, abziehen kann.

Der Ankauf des VW Pritschenwagens betrifft jedenfalls nach dem Willen der Bw die Unternehmenssphäre, da die Rechnung vom 29.08.2006 auf die Bw ausgestellt wurde.

Zu klären ist, ob eine GmbH überhaupt Wirtschaftsgüter im Privatvermögen haben kann. Ist das Wirtschaftsgut dem Betriebsvermögen zuzuordnen, kann der entsprechende Erwerb iSd UStG nur für das Unternehmen erfolgt sein.

Bei Körperschaften, die den Gewinn nach § 7 Abs 3 KStG 1988 ermitteln (siehe BMF, Körperschaftssteuerrichtlinien 2001, 6.1.4. Betriebsvermögen Rz 612), sind alle Einkünfte im Sinne des § 2 Abs 3 EStG 1988 den Einkünften aus Gewerbebetrieb zuzurechnen. Alle Wirtschaftsgüter, die der Einkunftserzielung dienen, sind dem notwendigen Betriebsvermögen oder dem gewillkürten Betriebsvermögen (siehe aaO) zuzuordnen. Die in § 7 Abs 3 KStG 1988 enthaltene Zurechnungsvorschrift schließt allerdings nicht aus, dass diese Körperschaften steuerrechtlich einen außerbetrieblichen Vermögensbereich haben können (s aaO Rz 613). Dieser umfasst Wirtschaftsgüter, die nicht der Einkunftserzielung dienen (zB Wirtschaftsgüter, die bei einer Liebhabereitätigkeit verwendet werden) oder Wirtschaftsgüter, die auf Grund gesetzlicher Bestimmungen als "privat" anzusehen sind (zB Wirtschaftsgüter, die Repräsentationszwecken dienen) (s aaO).

Die Bw unterliegt gem §189 Abs 1 Z 1 UGB 1987 der Pflicht zur Rechnungslegung und ermittelt daher den Gewinn nach § 7 Abs 3 KStG 1988. Der Ankauf des VW Pritschenwagens dient einerseits der Einkunftserzielung, da eine sofortige Weiterveräußerung erfolgte und die erzielte Verkaufssumme den Einkaufspreis übersteigt. Andererseits ist der Ankauf nicht auf Grund gesetzlicher Bestimmungen als „privat“ anzusehen. Aus diesem Grund ist der VW Pritschenwagen dem Betriebsvermögen zuzurechnen.

Der Ankauf erfolgte daher für das Unternehmen der Bw.

Ein Abzug der Erwerbsvorsteuer iHv € 1.597,93,-- ist somit zulässig.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Beilage: 1 Berechnungsblatt

Wien, am 9. Oktober 2012