

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R über die Beschwerde des X, y, vom 28. Mai 2014 gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 1/23 vom 27. Februar 2014, betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 2012, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt aufrecht.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Der beruflich als Rechtsanwalt tätige X (Beschwerdeführer, i.d.F. Bf.) brachte mit 2. Februar 2012 eine Erklärung über die Normverbrauchsabgabe eines Kraftfahrzeuges Marke Audi A8 4,2 FSI beim Finanzamt Wien 1/23 ein.

Mit Schreiben vom 21. Oktober 2013 wurde der Bf. vom Finanzamt um Beantwortung weiterer Fragen ersucht. Er habe laut NoVA(Normverbrauchsabgabe)-Anmeldung ein Fahrzeug erworben, wobei als Verwendungszweck ‚Firmenfahrzeug‘ angegeben sei. Nachgefragt wurde, ob er das Fahrzeug tatsächlich als solches erworben habe bzw. warum es, falls es sich um kein Firmenfahrzeug handle, auf die Betriebsadresse der Rechtsanwaltskanzlei (und nicht auf die private Wohnadresse) zugelassen worden sei. Der Bf. habe darzulegen, wie und durch wen die Verbringung des Fahrzeuges ins Inland erfolgt sei. Um Vorlage von Belegen werde ersucht.

In Beantwortung des Vorhalts erläuterte der Bf., das Fahrzeug sei privat gekauft worden weshalb das Ursprungslandprinzip gelte. Als bekannter Strafverteidiger wolle er grundsätzlich nicht, dass seine Privatadresse ebenso wie seine private Telefonnummer in der Öffentlichkeit verlautbart werde. Im Jänner 2011 sei das Fahrzeug persönlich abgeholt und nach Österreich verbracht worden. Zum Zeitpunkt der NoVA-Anmeldung

bzw. Zulassung habe sich der Bf. entschieden, das Fahrzeug als betriebliches Fahrzeug zu verwenden und in sein Unternehmen eingelegt (weshalb in der NoVA-Anmeldung die Verwendung als betriebliches Fahrzeug angegeben worden sei). Das bis Februar 2012 betrieblich genutzte Fahrzeug, ein Porsche Cayenne Turbo, EZ 9/2003 sei mit Februar 2012 verkauft worden. Beigelegt wurde eine Rechnung über den Erwerb des Fahrzeuges Audi A8 4,2 FSI vom 21. Dezember 2011 sowie ein weiterer Kaufvertrag vom 23. Februar 2012 über die Veräußerung eines Porsche Cayenne Turbo.

Am 13. Dezember 2013 brachte der Bf. auf elektronischem Weg eine Umsatzsteuererklärung für 2012 ein und wurde mit Umsatzsteuerbescheid vom 17. Dezember 2013 erklärungskonform veranlagt.

Mit Bescheid gemäß § 299 BAO vom 27. Februar 2014 wurde der Umsatzsteuerbescheid 2012 gemäß § 299 BAO aufgehoben und durch einen neuen Umsatzsteuerbescheid 2012 ersetzt. Dabei wurde der Nettoerwerbspreis des Fahrzeuges (€ 48.739,50) als innergemeinschaftlicher Erwerb behandelt.

In der gesondert zugegangenen Begründung erläutert die Behörde, dass der Bf. am 21. Dezember 2011 ein gebrauchtes Fahrzeug bar bezahlt, selbst nach Österreich verbracht und am 2. Februar 2012 die NoVA entrichtet habe. Die Rechnung enthalte deutsche Umsatzsteuer, eine UID-Nummer sei nicht angegeben worden. Im Zuge der NoVA-Anmeldung sei die Nutzung als Firmenfahrzeug bekannt gegeben worden. Die Zulassung am 22. Februar 2012 sei zeitgleich mit der Abmeldung des bisherig unternehmerisch genutzten Fahrzeuges, einem Porsche Cayenne Turbo erfolgt. Eine zwischenzeitige Nutzung des Fahrzeuges ohne Anmeldung sei nicht möglich gewesen. Im Jahr 2012 sei kein weiteres Fahrzeug angemeldet worden. Nach Angaben des Bf. sei das Fahrzeug privat gekauft und im Zuge der NoVA-Anmeldung ins Unternehmen eingelegt worden, da das bisher betrieblich genutzte Fahrzeug mit Kaufvertrag vom 23. Februar 2012 verkauft worden sei. Die Behörde legt dar, dass der Bf. Unternehmer sei und sein Fahrzeug für unternehmerische Zwecke verwendet habe. Es sei keine vorangehende private Nutzung durch ihn erfolgt. Es sei auch kein anderes Fahrzeug für private Zwecke als Ersatz für den Audi A8 4,2 FSI angeschafft worden. Die Rechnung sei auf die Firmenadresse ausgestellt worden. Aus alledem ergebe sich, dass das Fahrzeug von vornherein für das Unternehmen erworben worden sei und die Voraussetzungen für einen innergemeinschaftlichen Erwerb vorliegen würden

Mit Eingabe vom 28. Mai 2014 erhob der Bf. Beschwerde gegen den gemäß § 299 BAO ersetzten Umsatzsteuerbescheid 2012.

Nach Darstellung des Sachverhalts im Zusammenhang mit Kauf, Übergabe, Bezahlung und Abholung erläutert er, dass er seine UID-Nr. nicht bekannt gegeben habe, weshalb diese auf der Rechnung nicht angeführt worden sei. Aufgrund dessen habe der deutsche Autohändler mangels Nachweises der Unternehmereigenschaft die Rechnung mit 19% deutscher Umsatzsteuer ausgestellt, da für diesen Fall das Ursprungslandprinzip zur Anwendung gelange. Die Rechnung sei somit inklusive deutscher Umsatzsteuer bezahlt

worden. Wie bereits im Ergänzungsersuchen vom 31. Oktober 2013 angeführt, habe sich der Bf. zum Zeitpunkt der Anmeldung in Österreich entschieden, das Fahrzeug in sein Unternehmen einzulegen und es zu 80% unternehmerisch zu nutzen, weshalb in der Anmeldung ‚betriebliches Fahrzeug‘ angemerkt worden sei. Das bis Februar 2012 unternehmerisch genutzte Fahrzeug, ein Porsche Cayenne Turbo, Erstzulassung 9/2003 sei aus diesem Grund mit Februar 2012 verkauft worden.

Gemäß der Bescheidbegründung der Behörde zum geänderten Umsatzsteuerbescheid 2012 gehe die Behörde davon aus, dass das betreffende Fahrzeug von vornherein für das Unternehmen erworben worden sei und damit die Voraussetzungen für einen steuerpflichtigen innergemeinschaftlichen Erwerb in Österreich vorliegen würden, weshalb der Erwerb i.H.v. € 48.739,50 mit 20% der Umsatzsteuer zu unterziehen sei. Begründet sei dies im Wesentlichen mit Art. 1 UStG 1994 iVm § 12 (2) Z 1 lit a UStG 1994 worden. Der Ort der Lieferung werde dort bewirkt, wo sich der Gegenstand zum Zeitpunkt der Verfügungsmacht befinde. Bei körperlicher Übergabe sei dies der Ort, an dem der Gegenstand der Lieferung übergeben worden sei. Lieferzeitpunkt sei jener, in dem die Verfügungsmacht verschafft worden sei. Diese bestehe im vorliegenden Fall darin, dass der Fahrzeughändler den Bf. befähigt habe, im eigenen Namen über den Gegenstand zu verfügen. Die Verschaffung der Verfügungsmacht setze die einvernehmliche, endgültige Übertragung voraus. Diese sei eindeutig mit Anfang Jänner 2012 erfolgt. Zu diesem Zeitpunkt liege mangels Anschaffung für das Unternehmen (keine Verwendung einer UID-Nummer) ein privater Kauf eines gebrauchten Kfz vor. Die Entrichtung der Normverbrauchsabgabe, die Anmeldung sowie die eigentliche Inbetriebnahme des Fahrzeuges in Österreich rund einen Monat nach dem Kauf könne für die umsatzsteuerliche Behandlung nicht von Bedeutung sein, weil umsatzsteuerlich auf den Zeitpunkt der Verfügungsmacht abgestellt werde und nicht auf den Zeitpunkt der tatsächlich nachfolgenden Inbetriebnahme. Im Endeffekt liege durch die Vorgangsweise der Behörde eine umsatzsteuerliche und somit wirtschaftliche Doppelbelastung für die Lieferung eines gebrauchten Fahrzeuges vor, da der Umsatz damit sowohl in Österreich wie auch in Deutschland besteuert werde.

Sollte die betriebliche Rechnungsanschrift sowie die Angabe in der NoVA-Anmeldung in irgendeiner Weise für die Beurteilung einer etwaigen Erwerbsbesteuerung von Bedeutung sein, so sei darauf zu verweisen, dass gemäß Art. 1 ein innergemeinschaftlicher Erwerb nur dann vorliege, wenn der Erwerber ein Unternehmer sei, der den Gegenstand für sein Unternehmen erwerbe. Die Qualifikation als für das Unternehmen angeschafft richte sich nach § 12 (2) UStG 1994. Die Bestimmungen des § 12 (2) Z 2 UStG 1994 lit b ‚PKW nicht als für das Unternehmen angeschafft‘ gelte gemäß Art. 12 (4) UStG 1994 nicht für den innergemeinschaftlichen Erwerb. Die sich aufgrund von Art. 12 (4) 1994 ergebende Erwerbsteuer sei nicht als Vorsteuer abzugsfähig (Art. 12 (1) Z 1 UStG 1994). Gelte § 12 (2) Z 2 lit b UStG 1994 nicht, dann müsse für den Kauf des gebrauchten Kfz wiederum die Grundregel des § 12 (2) Z 1 lit a UStG 1994 gelten. Gemäß § 12 (2) Z 1 lit a UStG 1994 würden nach der umsatzsteuerlichen Grundregel Leistungen zur Gänze als für das

Unternehmen ausgeführt, wenn sie zu mindestens 10% unternehmerischen Zwecken dienen würden. Davon abweichend könne auch nur der unternehmerisch genutzte Teil dem Unternehmen zugeordnet werden (außer die Geringfügigkeitsgrenze von 10% werde nicht erreicht). Gemäß UStRL Rz. 1902 1. Absatz letzter Satz könne jedoch ein gemischt genutzter Gegenstand auch zur Gänze dem nichtunternehmerischen Teil zugeordnet werden. Bei dem gekauften Fahrzeug handle es sich um ein Wirtschaftsgut, welches unter Berücksichtigung eines Privatanteils von 20% gemischt genutzt werde. Entsprechende Berechnungen sowie die Einnahmen/Ausgabenrechnung sowie der Anlagespiegel wurden vorgelegt. Aufgrund der Nichtbekanntgabe der UID-Nummer sei das Fahrzeug zum Zeitpunkt der Verschaffung der Verfügungsmacht aus umsatzsteuerlicher Sicht dem nichtunternehmerischen Teil zugeordnet worden. Daran ändere auch die spätere unternehmerische Nutzung von 80% im Unternehmen in umsatzsteuerlicher Hinsicht nichts. Es werde die Festsetzung der Erwerbsteuer 2012 mit € Null beantragt.

Mit Beschwerde vor Entscheidung vom 16. Juli 2014 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Eine zwischenzeitige Nutzung des Fahrzeuges sei ohne Anmeldung nicht möglich. Auf dasselbe Kennzeichen sei ein weiteres Fahrzeug – ein Jaguar – angemeldet. Im Jahr 2012 sei kein weiteres Auto, privat oder unternehmerisch genutzt, angemeldet worden. Nach Angaben des Bf. sei das Fahrzeug zunächst gekauft und danach im Zuge der NoVA-Anmeldung ins Unternehmen eingelegt worden. Das Fahrzeug sei ins Anlageverzeichnis aufgenommen und für Afa und sonstige mit dem Kfz verbundene Kosten ein 20%iger Privatanteil in Abzug gebracht worden. Der Bf. sei Unternehmer und verwende sein Fahrzeug seit Inbetriebnahme (Anmeldung) nach eigenen Angaben für unternehmerische Zwecke. Eine vorangegangene private Nutzung sei nicht erfolgt. Ein anderes Fahrzeug für private Zwecke als Ersatz für den Audi A8 4,2 FSI sei nicht angeschafft worden. Die Rechnung sei auf die Firmenadresse ausgestellt worden. Die angeführten Gründe würden den Schluss zulassen, dass das Fahrzeug für das Unternehmen erworben wurde und, da auch die sonstigen Voraussetzungen für einen i.g. Erwerb vorliegen würden, der Erwerb einer 20% Umsatzsteuer zu unterziehen sei. In der Beschwerde werde angeführt, dass im Lieferzeitpunkt (10. Jänner 2012) durch die Nichtverwendung der UID-Nummer gegenüber dem Verkäufer ein privater Kauf vorliege. Die Verwendung der UID-Nummer sei für das Vorliegen eines i.g. Erwerbes nicht wesentlich, sofern die Voraussetzungen dafür vorliegen würden, sei dieser unabhängig von der Behandlung durch den Lieferer zu versteuern. Ein Unternehmer könne nicht durch Nichtverwendung der UID-Nummer für den Fall, dass im Ursprungsland ein günstigerer Steuersatz auf die Lieferung angewendet werde, die Folgen einer Versteuerung des i.g. Erwerbes verhindern. Nach Art. 21 der VO (EG) Nr. 1777/2005 des Rates vom 17. Oktober 2005 zur Festlegung von Durchführungsvorschriften zur Richtlinie 77/388/EWG über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem nehme der Mitgliedstaat der Beendigung des Versands oder der Beförderung der Gegenstände, in dem ein innergemeinschaftlicher Erwerb erfolge, seine Besteuerungskompetenz unabhängig von der mehrwertsteuerlichen Behandlung des Umsatzes im Mitgliedstaat

des Beginns des Versands oder der Beförderung der Gegenstände wahr (EuGH 18. Nov. 2010, Rs C-84/09).

Weiters werde in der Beschwerde darauf hingewiesen, dass ein Gegenstand der teilweise privat und teilweise unternehmerisch genutzt werde, zur Gänze dem nichtunternehmerischen Bereich zugeordnet werden könne. Gemäß § 12 Abs. 2 Z 1 lit a UStG 1994 würden Lieferungen und sonstige Leistungen sowie die Einfuhr von Gegenständen als für das Unternehmen ausgeführt gelten, wenn sie für Zwecke des Unternehmens erfolgen und zu mindestens 10% unternehmerischen Zwecken dienen würden. Gemäß § 12 Abs. 2 Z 1 lit b UStG 1994 könne der Unternehmer Lieferungen oder sonstige Leistungen nur insoweit als für das Unternehmen ausgeführt behandeln, als sie tatsächlich unternehmerischen Zwecken dienen würden, sofern sie mindestens 10% unternehmerischen Zwecken dienen. Diese Zuordnung habe der Unternehmer bis zum Ablauf des Veranlagungszeitraums dem Finanzamt schriftlich mitzuteilen. Gegenständlich würde der PKW zu 80% unternehmerisch genutzt. Bei der NoVA-Anmeldung sei bekannt gegeben worden, dass der PKW als Firmenfahrzeug genutzt werde. Eine schriftliche Mitteilung, dass der PKW nur im Ausmaß der unternehmerischen Nutzung dem Unternehmen bzw. zur Gänze dem Privatbereich zugeordnet wird liege nicht vor. Ordne der Unternehmer nur den tatsächlich unternehmerisch genutzten Teil eines Gegenstandes dem Unternehmen zu, so sei diese Tatsache dem Finanzamt bis zum Ablauf des Veranlagungszeitraumes, in dem die Vorleistung angefallen sei, schriftlich mitzuteilen. Erfolge die Innutzungnahme des Gegenstandes erst in einem späteren Veranlagungszeitraum, verlängere sich diese Frist bis zum Ablauf dieses Veranlagungszeitraumes. Eine spätere Änderung der Zuordnung sei nicht zulässig (vgl. Rz. 1902 UStRL 2000). Da der PKW zu mehr als 10% unternehmerischen Zwecken diene und davon abweichend keine andere Zuordnung dem Finanzamt innerhalb der Frist bekannt gegeben worden sei, gelte in Hinblick auf Art. 12 Abs. 4 UStG 1994 die Lieferung zur Gänze als für das Unternehmen ausgeführt und der Erwerb unterliege als i.g. Erwerb der Besteuerung im Bestimmungsland Österreich.

Mit Eingabe vom 14. August 2014 stellte der Bf. einen Vorlageantrag und beantragte die Durchführung einer mündlichen Verhandlung. Gleichzeitig gab er bekannt, dass das Vollmachtsverhältnis zur steuerlichen Vertretung in dieser Angelegenheit aufgelöst und weitere Zustellungen zu seinen Händen durchzuführen seien.

In der am 13. Jänner 2016 abgehaltenen mündlichen Verhandlung führte der Bf. aus, dass er ein Auto für seine Lebensgefährtin (als Weihnachtsgeschenk) gesucht habe. Im Zeitpunkt der Erstellung der Rechnung sei eine Abholung nicht möglich gewesen. Das Fahrzeug sei zum Zeitpunkt der Erstellung des Kaufvertrages in Deutschland nicht angemeldet gewesen. Die Lebensgefährtin sei mit der Auswahl des Bf. nicht einverstanden gewesen. Ein Wiederverkauf sei dem Bf. wirtschaftlich unsinnig erschienen, sodass er sich im Lauf des Jäanners bzw. Februars 2012 entschlossen habe, das Fahrzeug für sich zu verwenden. Auch 2015 habe ein ähnlicher Kauf stattgefunden, wobei ebenfalls die Adresse der Kanzlei angeführt worden sei. Die Kanzlei als Zustelladresse gelte

für sämtliche, somit auch private Korrespondenz des Bf. Im Zeitpunkt der Erstellung der Rechnung sei jedenfalls eine wechselseitige Verpflichtung mit dem Autohändler eingegangen worden.

Die Vertreterin des Finanzamtes verwies auf die Aktenlage sowie die VwGH-Entscheidung vom 28. November 2013, 2010/13/0158.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Art. 1 (1) + (2) UStG 1994 lautet (auszugsweise):

Der Umsatzsteuer unterliegt auch der innergemeinschaftliche Erwerb im Inland gegen Entgelt.

(2) Ein innergemeinschaftlicher Erwerb gegen Entgelt liegt vor, wenn die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind:

1. Ein Gegenstand gelangt bei einer Lieferung an den Abnehmer (Erwerber) aus dem Gebiet eines Mitgliedstaates in das Gebiet eines anderen Mitgliedstaates, auch wenn der Lieferer den Gegenstand in das Gemeinschaftsgebiet eingeführt hat;

2. der Erwerber ist

a) ein Unternehmer, der den Gegenstand für sein Unternehmen erwirbt, oder

...

3. die Lieferung an den Erwerber

a) wird durch einen Unternehmer gegen Entgelt im Rahmen seines Unternehmens ausgeführt und

b) ist nach dem Recht des Mitgliedstaates, der für die Besteuerung des Lieferers zuständig ist, nicht auf Grund der Sonderregelung für Kleinunternehmer steuerfrei.

Gemäß Art. 1 Abs. 2 Z 2 lit. a UStG 1994 liegt ein ig Erwerb gegen Entgelt vor, wenn die Ware von einem Mitgliedstaat in den anderen gelangt, wenn der Erwerber ein Unternehmer ist, der den Gegenstand für sein Unternehmen erwirbt, und wenn der Lieferer Unternehmer ist.

Nach Art. 12 Abs. 4 UStG 1994 gilt die Fiktion des § 12 Abs. 2 Z 2 UStG nicht für den ig Erwerb.

Das bedeutet, dass auch ein Erwerb, der im Zusammenhang mit der Anschaffung eines Kraftfahrzeuges steht, als für das Unternehmen ausgeführt gilt, wenn dieses zumindest zu 10 % (§ 12 Abs. 2 Z 1 lit. a UStG) unternehmerischen Zwecken dient. Derartige ig Erwerbe sind gemäß Art. 1 UStG 1994 der Erwerbsteuer zu unterziehen.

Art. 12 Abs. 1 Z 1 UStG 1994 bestimmt, dass der Unternehmer neben den in § 12 Abs. 1 und 2 genannten Vorsteuerbeträgen die Steuer für den ig Erwerb von Gegenständen

für sein Unternehmen abziehen kann. Das gilt nicht für die sich auf Grund des Abs. 4 ergebende Steuer für den ig Erwerb.

Erwirbt daher ein österreichischer Unternehmer aus dem Gebiet eines Mitgliedstaates ein Kraftfahrzeug, das er zu mindestens 10 % betrieblich nützt, so gilt dieser ig Erwerb als für das Unternehmen ausgeführt und unterliegt der Erwerbsteuer. Diese darf jedoch nicht als Vorsteuer abgezogen werden.

§ 12 (2) Z 1 UStG 1994 lautet:

lit a) Lieferungen und sonstige Leistungen sowie die Einfuhr von Gegenständen gelten als für das Unternehmen ausgeführt, wenn sie für Zwecke des Unternehmens erfolgen und wenn sie zu mindestens 10% unternehmerischen Zwecken dienen.

lit b) Der Unternehmer kann Lieferungen oder sonstige Leistungen sowie Einfuhren nur insoweit als für das Unternehmen ausgeführt behandeln, als sie tatsächlich unternehmerischen Zwecken dienen, sofern sie mindestens 10% unternehmerischen Zwecken dienen.

Diese Zuordnung hat der Unternehmer bis zum Ablauf des Veranlagungszeitraumes dem Finanzamt schriftlich mitzuteilen.

§ 12 Abs. 2 Z 2 lit b UStG 1994 lautet:

Z 2 Nicht als für das Unternehmen ausgeführt gelten Lieferungen, sonstige Leistungen oder Einfuhren,

...

b) die im Zusammenhang mit der Anschaffung (Herstellung), Miete oder dem Betrieb von Personenkraftwagen, Kombinationskraftwagen oder Kraftträdern stehen, ausgenommen Fahrschulkraftfahrzeuge, Vorführkraftfahrzeuge und Kraftfahrzeuge, die ausschließlich zur gewerblichen Weiterveräußerung bestimmt sind, sowie Kraftfahrzeuge, die zu mindestens 80% dem Zweck der gewerblichen Personenbeförderung oder der gewerblichen Vermietung dienen.

Der Bundesminister für Finanzen kann durch Verordnung die Begriffe Personenkraftwagen und Kombinationskraftwagen näher bestimmen. Die Verordnung kann mit Wirkung ab 15. Februar 1996 erlassen werden.

Gemäß Art. 2 (2) RL 2006/112/EG gelten motorbetriebene Landfahrzeuge wenn die Lieferung innerhalb von sechs Monaten nach der ersten Inbetriebnahme erfolgt oder wenn das Fahrzeug höchstens 6 000 Kilometer zurückgelegt hat als neue Fahrzeuge. Die Regelung wurde innerstaatlich in Art. 1 (8) UStG 1994 übernommen.

Art. 2 UStG 1994 lautet:

Wer im Inland ein neues Fahrzeug liefert, das bei der Lieferung in das übrige Gemeinschaftsgebiet gelangt, wird, wenn er nicht Unternehmer im Sinne des § 2 ist, für diese Lieferung wie ein Unternehmer behandelt. Dasselbe gilt, wenn der Lieferer eines

neuen Fahrzeugs Unternehmer im Sinne des § 2 ist und die Lieferung nicht im Rahmen des Unternehmens ausführt.

§ 167 BAO lautet:

(1) Tatsachen, die bei der Abgabenbehörde offenkundig sind, und solche, für deren Vorhandensein das Gesetz eine Vermutung aufstellt, bedürfen keines Beweises.

(2) Im übrigen hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht.

Das vom Bf. am 21. Dezember 2011 erworbene Fahrzeug wurde erstmals am 29. Dezember 2009 zugelassen und wies zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages einen Kilometerstand von 10.600 auf. Es lag damit kein neues Fahrzeug i.S.d. Richtlinie bzw. des UStG 1994 vor. Da der Bf. ein gebrauchtes Fahrzeug ohne Verwendung der UID-Nummer erwarb, wurde vom Veräußerer deutsche Umsatzsteuer in Rechnung gestellt.

Fraglich ist, ob der Kauf zum Zeitpunkt der Verschaffung der Verfügungsmacht (laut Bf. erfolgte die Übergabe/Abholung/Bezahlung am 10. Jänner 2012) für den Privatbereich des Bf. erfolgen sollte oder ob im Vorhinein die Verwendung des Fahrzeuges im Betrieb des Bf. geplant war.

Der Bf. wandte dazu im Zuge der mündlichen Verhandlung als Motiv für den Erwerb erstmals ein, dass das Fahrzeug als Weihnachtsgeschenk für seine Lebensgefährtin bestimmt war, die mit der Typenentscheidung des Bf. nicht einverstanden war, weshalb er das Fahrzeug anderweitig verwenden musste.

Die Behörde hat angenommen, dass das Fahrzeug schon im Vorhinein für eine Verwendung im Betrieb gedacht war weshalb von einem innergemeinschaftlichen Erwerb in Österreich ausgegangen wurde. Sie stützt ihre Ansicht auf folgende Umstände:

- Auf der Rechnung wurde nicht die Privatadresse sondern die Adresse der Kanzlei des Bf. angeführt;
- Im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit der Anmeldung des gegenständlichen Fahrzeuges (22. Februar 2012) wurde das bis dahin vom Bf. betrieblich genutzte Fahrzeug (Porsche Cayenne Turbo, Abmeldung 22. Februar 2012, Verkauf 23. Februar 2012) verkauft;
- Die Nutzung erfolgte seit der Inbetriebnahme für unternehmerische Zwecke;
- Das betriebliche Nutzungsausmaß wurde (vom Bf.) mit 80% festgelegt;
- Im Jahr 2012 wurde vom Bf. kein weiteres Fahrzeug, weder zur privaten noch zur betrieblichen Nutzung angemeldet;

- In der Erklärung über die Normverbrauchsabgabe (persönlich überreich am 2. Februar 2012) findet sich als Verwendungszweck die Angabe ‚Firmenfahrzeug‘.

Festzustellen ist dazu, dass der gegenständliche Kaufvertrag für das Fahrzeug am 21. Dezember 2011 erstellt wurde und die Unterschrift des Bf. mit händisch beigefügten Datum vom 10. Jänner 2012 aufweist. Die vorliegende Rechnungskopie enthält eine weitere Unterfertigung des Bf. (ohne Datum). Der Bf. gab hierzu in der mündlichen Verhandlung an, sich nicht mehr erinnern zu können, ob er den Vertrag schon im Dezember 2011 unterzeichnet hat. Gezahlt wurde der gesamte Betrag in Bar am 10. Jänner 2012.

Das Bundesfinanzgericht geht davon aus, dass der Vertrag bereits im Dezember 2011 erstellt wurde und eine bindende Verpflichtung des Bf. vorlag.

Weitere Angaben des Bf. erweisen sich indes als unglaubwürdig. Gerade bei einem intendierten Erwerb eines Kraftfahrzeuges als Geschenk von nicht unbeträchtlichem Wert (Nettopreis ohne USt € 48.739,50) ist anzunehmen, dass sich der Geschenkgeber bereits im Vorfeld über die Präferenzen des Geschenknehmers informiert. Da es sich bei der Geschenknehmerin um die (unbenannt gebliebene) Lebensgefährtin des Bf. handeln soll, ist aufgrund des als regelmäßig anzunehmenden Kontaktes mit ihr auch davon auszugehen, dass der Bf. deren Vorlieben und Bedürfnisse kennen musste.

Da die behauptete Fehleinschätzung des Geschmacks seiner Lebensgefährtin bereits zu Weihnachten bekannt geworden sein muss, wäre zu erwarten, dass der Bf. (im Kulanzweg, also auch ohne Rechtsanspruch) entweder auf eine Rückabwicklung oder den Umtausch auf ein anderes, seiner Lebensgefährtin genehmes Fahrzeug gedrängt hätte (was unproblematisch gewesen wäre befand sich das Fahrzeug doch noch unbezahlt beim Autohändler in Deutschland). Bis zum Zeitpunkt der Abholung und Bezahlung (10. Jänner 2012) wäre überdies bei nunmehr beabsichtigter betrieblicher Verwendung auch eine Rechnungsberichtigung unter Angabe der UID-Nummer problemlos möglich gewesen.

Der Bf. führt weiters an, dass er als Unternehmer im Falle einer beabsichtigten betrieblichen Verwendung die UID-Nummer bekannt gegeben hätte und die betriebliche Adresse auf der Rechnung nur deshalb angeführt wurde, da er sämtliche (auch private) Korrespondenz über seine Kanzlei laufen lässt. In einer Vorhaltsbeantwortung hat er dazu angegeben, dass er aufgrund der Sicherheit seine Privatadresse grundsätzlich nicht angibt und hat dazu auch in der Verhandlung dargelegt, dass er auch bei einem 2015 getätigten Fahrzeugerwerb so vorgegangen ist.

Aus Sicht des Bundesfinanzgerichts ist das Risiko, dass ein in Deutschland abgeschlossener Kaufvertrag über einen PKW zur öffentlichen Kenntnisnahme der Privatadresse des Bf. führt, als gering einzuschätzen.

Der Bf. hat demgegenüber zu dem von ihm angesprochenen, seine Handlungen leitenden Sicherheitsbedürfnis, auf die Feststellung des Gerichts, dass er beim österreichischen, als öffentliches Register allgemein zugänglichen Melderegister keine Auskunftssperre

beantragt hat, dargelegt, dass er an diese Möglichkeit bislang nicht gedacht hat.

Gerade bei dem Bf., einer rechtskundigen Person ist diese Darstellung angesichts des behaupteten Sicherheitsbedürfnisses unglaubwürdig.

Was den von ihm dargestellten Fahrzeugerwerb im Jahr 2015 (an die Firmenadresse) sowie seine allgemeine Aussage, wonach Zustellungen praktisch ausnahmslos an die Kanzleiadresse erfolgen betrifft, so findet sich im Aktenmaterial des Finanzamtes auch Gegenteiliges: Die Zulassung eines Golf VR6 erfolgte am 16. Juni 2006 an der Wohnsitzadresse des Bf. in z .

Die Angabe der Adresse der Kanzlei auf dem Kaufvertrag kann somit als Indiz für die beabsichtigte betriebliche Verwendung gewertet werden.

Der im Betriebsvermögen befindliche Porsche Cayenne Turbo wurde am 22. Februar 2012 abgemeldet, (Erstzulassung 17.9.2003) und hatte im Zeitpunkt der Veräußerung durch den Bf. damit ein Alter von rund 8,5 Jahren erreicht. Die Annahme, dass ein Ersatz des Fahrzeuges bei einer vergleichbar hohen Kilometerleistung (2012 rund 28.000 km) beabsichtigt war, erweist sich daher als nicht völlig abwegig.

Angesichts obiger Ausführungen geht das Bundesfinanzgericht in freier Beweiswürdigung davon aus, dass der Bf. bereits im Zeitpunkt der Verschaffung der Verfügungsmacht (am 10. Jänner 2012) des Fahrzeuges dessen (zumindest teilweise) betriebliche Verwendung beabsichtigte.

Die allgemeinen Ausführungen des Bf. über den Lieferzeitpunkt bzw. die Verschaffung der Verfügungsmacht sind zutreffend, vermögen aber nicht zu klären, ob das Motiv der Anschaffung betrieblich oder privat veranlasst war.

Dass er sich erstmals in dem engen Zeitfenster zwischen der Verschaffung der Verfügungsmacht (10. Jänner 2012) und der Anmeldung zur Normverbrauchsabgabe (2. Februar 2012) zur Einlage des Fahrzeuges in das Betriebsvermögen entschlossen hat, ist angesichts der oben dargestellten und auch vom Finanzamt ermittelten Umstände nicht glaubhaft. Wurde zum Zeitpunkt der Verschaffung der Verfügungsmacht die zumindest 10%ige betriebliche Verwendung beabsichtigt, so lag unabhängig davon, ob die Rechnung eine UID-Nummer auswies oder nicht, ein innergemeinschaftliche Lieferung durch den Kfz-Händler bzw. ein innergemeinschaftlicher Erwerb für den Bf. vor, der im Inland der Erwerbsteuer zu unterziehen war (siehe unten).

Zum Einwand des Bf., wonach damit im Ergebnis eine Doppelbesteuerung vorliegt - der Bf. hat neben der Zahlung des Kaufpreises inclusive deutscher Umsatzsteuer auch die Erwerbsteuer in Österreich entrichtet - ist auf die Ausführungen des Finanzamtes in der Beschwerdevorentscheidung (dem Hinweis auf Art. 21 der VO (EG) Nr. 1777/2005 des Rates vom 17. Oktober 2005) zu verweisen. Die Verordnung wurde mit Durchführungsverordnung (EU) Nr. 282/2011 des Rates vom 15. März 2011 neu gefasst, wobei die maßgebliche Bestimmung weitgehend unverändert in Art. 16 übernommen wurde.

„Der Mitgliedstaat der Beendigung des Versands oder der Beförderung der Gegenstände, in dem ein innergemeinschaftlicher Erwerb von Gegenständen im Sinne von Artikel 20 der Richtlinie 2006/112/EG erfolgt, nimmt seine Besteuerungskompetenz unabhängig von der mehrwertsteuerlichen Behandlung des Umsatzes im Mitgliedstaat des Beginns des Versands oder der Beförderung der Gegenstände wahr.

Ein etwaiger vom Lieferer der Gegenstände gestellter Antrag auf Berichtigung der in Rechnung gestellten und gegenüber dem Mitgliedstaat des Beginns des Versands oder der Beförderung der Gegenstände erklärten Mehrwertsteuer wird von diesem Mitgliedstaat nach seinen nationalen Vorschriften bearbeitet‘.

Die dargelegte Durchführungsverordnung weist darin auf das Recht des Erwerbstaates auf autonome Beurteilung des maßgeblichen Sachverhaltes hin und zeigt die Möglichkeit zur Rechnungsberichtigung (unter Vermeidung der Doppelbesteuerung) auf.

In der Beschwerde wird weiters, für den Fall, dass die Beurteilung zur Annahme einer innergemeinschaftlichen Leistung führt dargelegt, dass der solcherart erkannte innergemeinschaftliche Erwerb nach § 12 (2) Z 1 lit a UStG 1994 zu behandeln ist, wobei das Fahrzeug zur Gänze dem nichtunternehmerischen Teil zugeordnet wurde.

Gemäß § 12 (2) Z 1 lit b UStG 1994 kann der Unternehmer Lieferungen nur insoweit als für das Unternehmen ausgeführt behandeln, als es tatsächlich unternehmerischen Zwecken dient, sofern es mindestens 10% unternehmerischen Zwecken dient. Eine derartige Zuteilung hat der Unternehmer dem Finanzamt schriftlich mitzuteilen.

Das Finanzamt hat dazu (unwidersprochen) erläutert, dass der Bf. eine solche Mitteilung unterlassen hat. Wurde eine derartige Mitteilung unterlassen, ist gemäß § 12 (2) Z 1 lit a UStG 1994 die Lieferung, sonstige Leistung bzw. Einfuhr des Gegenstandes für das Unternehmen erfolgt, sofern er zu mindestens 10% betrieblich genutzt wird. Dass es aufgrund der Bestimmung von § 12 (2) Z 1 lit b UStG 1994 dem Unternehmen frei stünde, nicht nur den nicht betrieblich genutzten Teil aus dem Unternehmen auszunehmen, sondern auch den betrieblich genutzten Teil (u. zw. auch bei zeitgerechter schriftlicher Mitteilung), ist dem Gesetz nicht zu entnehmen (vgl. das vom Finanzamt hervorgehobene Erkenntnis des VwGH vom 28. November 2013, ZI 2010/13/0158).

Wenn der UFS in der diesem VwGH-Erkenntnis zugrunde gelegten Berufungsentscheidung auf die Entscheidung des EuGH in den Rechtssachen Armbrecht und Bakcsi verwiesen hat und daraus ableitete, dass unabhängig von der gemäß § 12 Abs. 2 Z 1 lit b UStG 1994 letzter Satz gebotenen Mitteilung an das Finanzamt aufgrund der Nichtangabe der UID-Nr. bzw. der Nichtaufnahme des Fahrzeuges in das Anlageverzeichnis eine Entscheidung zugunsten des Privatvermögens getroffen wurde, so hat der VwGH dieser Rechtsansicht eine Absage erteilt: *„Die belangte Behörde ersetzt damit ein im Gesetz verankertes Tatbestandsmerkmal (Erwerb für Zwecke des Unternehmens) im Ergebnis durch bestimmte Indizien für dessen Vorliegen (Verwendung der UID-Nummer, Aufnahme ins Anlageverzeichnis) und erhebt diese zu selbständigen (alternativen) Voraussetzungen eines Erwerbs für das Unternehmen, was*

den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit belastet. Ist - mangels gegenteiliger Feststellungen der belangten Behörde - davon auszugehen, dass die Mitbeteiligte das Fahrzeug für die Zwecke erwarb, für die es verwendet wurde, so musste eine Anwendung der Maßstäbe des § 12 UStG 1994 zur Fiktion des § 12 Abs. 2 Z 1 lit. a UStG 1994 führen, und die Ausübung des von der belangten Behörde angenommenen Wahlrechts konnte nur durch die in § 12 Abs. 2 Z 1 lit. b letzter Satz UStG 1994 vorgeschriebene Mitteilung an das Finanzamt erfolgen.'

Da es das Bundesfinanzgericht aufgrund der (oben dargelegten) Feststellungen als erwiesen ansieht, dass schon zum Zeitpunkt des Kaufes des Fahrzeuges eine unternehmerische Verwendung durch den Bf. beabsichtigt war, lagen die tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für einen innergemeinschaftlichen Erwerb vor.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zulässigkeit einer Revision

Gegen dieses Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist gemäß Art. 133 Abs. 9 i.V.m. Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da die gegenständlich zu beurteilende Rechtsfrage dem Erkenntnis des VwGH vom 28. November 2013 ZI. 2010/13/0158 folgt und im Übrigen reine Sachverhaltsfragen zu beurteilen waren.

Wien, am 18. Jänner 2016