



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Gemeinde.XY, vom 23. Februar 2007 gegen die Bescheide des Finanzamtes Linz vom 23. Jänner 2007 betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 303 Abs 4 BAO hinsichtlich der Umsatzsteuer 2001 bis 2005 sowie betreffend Umsatzsteuer 2001 bis 2005 entschieden:

**Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.**

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin hat eine von ihr geleaste Mehrzweckhalle (Stadthalle) unter anderem an diverse Sportvereine überlassen und die ihr im Zusammenhang mit besagter Halle in Rechnung gestellten Umsatzsteuern als Vorsteuern abgezogen. Das Finanzamt hat besagten Vorsteuerabzug zunächst anerkannt, nach einer abgabenbehördlichen Prüfung jedoch die Verfahren wiederaufgenommen und in den neuen Sachbescheiden die auf die Überlassung an die Sportvereine entfallenden Vorsteuern aberkannt. Dies mit der Begründung, dass die von den Sportvereinen zu zahlenden Entgelte nicht einmal die Betriebskosten abdecken, weshalb die Überlassung insofern keine unternehmerische Tätigkeit sei und daher insofern nicht zum Vorsteuerabzug berechtige.

In der Berufung wurde dagegen ausgeführt, dass die vom Finanzamt vorgenommene Berechnung der Betriebskosten unzutreffend und mit Verfahrensfehlern behaftet sei. Richtig berechnet seien die Betriebskosten durch die von den Sportvereinen zu zahlenden Beträge gedeckt. Nach den Umsatzsteuerrichtlinien stehe daher der (volle) Vorsteuerabzug zu und die

Wiederaufnahmen seien daher rechtswidrig. Überdies stehe nach dem EuGH-Urteil Seeling, C-269/00, für Leistungsbezüge im Zusammenhang mit unternehmerisch genutzten Gebäuden unabhängig vom Ausmaß der unternehmerischen Nutzung der volle Vorsteuerabzug zu. Dass eine unternehmerische Nutzung der Mehrzweckhalle vorliegt, stehe außer Streit.

In der Folge hielt der Referent dem steuerlichen Vertreter vor, dass nach der Judikatur des VwGH's (Erkenntnis vom 3.9.2008, 2003/13/0086) eine bloße Betriebskostendeckung für das Zustehen des Vorsteuerabzuges nicht ausreiche. Nur das Finanzamt dürfe bzw. müsse die Umsatzsteuerrichtlinien beachten. Dazu teilte das Finanzamt mit, dass den Sportvereinen nach den unbestrittenen Feststellungen der Großbetriebsprüfung nur ein Bruchteil des festgelegten Tarifs verrechnet wurde. Eine Betriebskostendeckung sei daher aus tatsächlichen Gründen nicht gegeben, gleichgültig wo die Berechnung der Betriebskosten beginnt.

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

Nach § 303 Abs. 4 BAO ist eine Wiederaufnahme des Verfahrens zulässig, wenn Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im Verfahren nicht geltend gemacht worden sind und wenn die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.

Im Zuge der abgabenbehördlichen Prüfung kam hervor, dass die Sportvereine jedenfalls nicht mehr als die Betriebskosten abzudecken hatten. Dass dieser Umstand schon bei Erlassung der ursprünglichen Umsatzsteuerbescheide dem Finanzamt bekannt war, ist weder in der Berufung eingewendet worden noch ist dies dem Akt zu entnehmen.

Es sind daher Tatsachen neu hervorgekommen. Zu beurteilen ist daher noch, ob deren Kenntnis bei richtiger rechtlicher Würdigung einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.

Nach § 2 Abs. 3 UStG 1994 sind Körperschaften öffentlichen Rechts nur im Rahmen ihrer Betriebe gewerblicher Art unternehmerisch tätig. Als Betrieb gewerblicher Art gilt ua. die Vermietung und Verpachtung von Grundstücken durch Körperschaften öffentlichen Rechts.

Gemäß § 12 UStG 1994 steht der Vorsteuerabzug nur im Zusammenhang mit einer unternehmerischen Tätigkeit zu.

Nach dem Erkenntnis des VwGH's vom 3.9.2008, 2003/13/0086, begründet eine Gebrauchsüberlassung gegen bloße Deckung der Betriebskosten keinen Betrieb gewerblicher Art (siehe auch Ruppe/Achatz, UStG<sup>4</sup>, § 2 Tz 196/1).

Unabhängig davon, ob eine Betriebskostendeckung gegeben ist oder nicht, steht daher (insoweit) der Vorsteuerabzug nicht zu.

Daran ändert auch das EuGH-Urteil Seeling nichts, weil der EuGH im (später ergangenen) Urteil VNLTO, C-515/07, ausgesprochen hat, dass zwar eine private Nutzung nicht vom Vorsteuerabzug ausschließt, wohl aber eine (im konkreten Fall vorliegende) nicht wirtschaftliche Nutzung.

Die neu hervorgekommene Tatsache (wenn überhaupt war nur eine Betriebskostendeckung gegeben) hätte daher bei richtiger rechtlicher Würdigung zu im Spruch anders lautenden Umsatzsteuerbescheiden geführt. In der Berufung wurden weder Ermessensfehler eingewendet noch sind solche dem Akt zu entnehmen. Die Berufung gegen die Wiederaufnahme der Verfahren war daher abzuweisen.

Wie soeben ausgeführt steht der begehrte Vorsteuerabzug nicht zu. Somit war auch die Berufung gegen die Umsatzsteuerbescheide abzuweisen.

Linz, am 4. Juni 2012