



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen der (ormaligen) Miteigentümergemeinschaft M, vertreten durch V, gegen die Bescheide des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 12. August 2010 und 28. April 2011, betreffend Feststellung der Einkünfte gemäß [§ 188 BAO](#) für 2009 und 2010 sowie Umsatzsteuer 2009 und 2010, nach der am 15. Mai 2013 in 1030 Wien, Vordere Zollamtsstraße 7 durchgeführten mündlichen Berufungsverhandlung, entschieden:

Die angefochtenen Bescheide werden insoweit abgeändert, als die Feststellung der Einkünfte gemäß [§ 188 BAO](#) für 2009 und 2010 sowie die Umsatzsteuerfestsetzung für 2009 und 2010 gemäß [§ 200 Abs. 2 BAO](#) endgültig erfolgen.

### Entscheidungsgründe

Die Berufungswerberin war eine Miteigentümergemeinschaft, bestehend aus den Ehegatten Frau Mag. I R und Herrn Mag. J R.

Sie reichte im September 2008 Steuererklärungen ab dem Jahr 2004 beim Finanzamt ein.

Nach den Angaben der Berufungswerberin im "Fragebogen anlässlich der Gründung einer Hausgemeinschaft" (vom September 2008) war die Vermietung eines noch zu errichtenden Hauses auf dem Grundstück 3400 Klosterneuburg, S-Straße 1 geplant.

Die Liegenschaft 3400 Klosterneuburg, S-Straße 1 wurde von den Ehegatten im Jahr 1985 gekauft und stand je zur Hälfte im Eigentum der Ehegatten.

Mit Vorhalt vom 9. Februar 2010 ersuchte das Finanzamt die Berufungswerberin um Nachweis der unternehmerischen Tätigkeit hinsichtlich der Liegenschaft 3400 Klosterneuburg, S-Straße 1, um Vorlage von Mietverträgen, Zinslisten usw. Die Berufungswerberin wurde weiters um Vorlage einer Prognoserechnung ersucht.

Mit Schreiben vom 18. Februar 2010 legte die Berufungswerberin Kopien des Bauplanes sowie folgende Prognoserechnung vor:

Ifd. Nr.	Jahr	Faktor	Einnahmen	Ausfälle	Zinsen u. Spesen (Finanzierungs- 22,5 Jahre) zeitraum	AA	Sonstige Ausgaben (Fahrspesen, Reparaturen, usw.)	Total- Überschuss
1	2010		18.000,00	1.800,00		4.680,00	3.000,00	
2	2011	1,05	18.900,00	1.980,00		4.680,00	3.150,00	
3	2012	1,05	19.845,00	1.984,50		4.680,00	3.307,50	
4	2013	1,05	20.837,25	2.083,73		4.680,00	3.472,88	
5	2014	1,05	21.879,11	2.187,91		4.680,00	3.646,52	
6	2015	1,05	22.973,07	2.297,31		4.680,00	3.828,84	
7	2016	1,05	24.121,72	2.412,17	it.	4.680,00	4.020,29	
8	2017	1,05	25.327,81	2.532,78	Hypo- Bank	4.680,00	4.221,30	
9	2018	1,05	26.594,20	2.659,42		4.680,00	4.432,37	
10	2019	1,05	27.923,91	2.792,39		4.680,00	4.653,98	
11	2020	1,05	29.320,10	2.932,01		4.680,00	4.886,88	
12	2021	1,05	30.786,11	3.078,51		4.680,00	5.131,02	
13	2022	1,05	32.325,41	3.232,54		4.680,00	5.387,57	
14	2023	1,05	33.941,68	3.394,17		4.680,00	5.656,85	
15	2024	1,05	35.638,77	3.563,88		4.680,00	5.939,79	
16	2025	1,05	37.420,71	3.742,07		4.680,00	6.236,78	
17	2026	1,05	39.291,74	3.929,17		4.680,00	6.548,82	
18	2027	1,05	41.258,33	4.125,63		4.680,00	6.875,05	
19	2028	1,05	43.319,15	4.331,91		4.680,00	7.219,86	
20	2029	1,05	45.465,10	4.546,51		4.680,00	7.580,85	
21	2030	1,05	47.759,38	4.775,94		4.680,00	7.959,89	
22	2031	1,05	50.147,33	5.014,73		4.680,00	8.357,89	
23	2032	1,05	52.654,69	5.265,47		4.680,00	8.775,78	
Summen			745.748,55	74.574,88	77.584,24	107.640,00	124.291,43	361.658,03

Aus dem Bauplan ist ersichtlich, dass es sich um ein zweigeschossiges Gebäude mit je einer 85,32 m<sup>2</sup> großen Wohnung im Erdgeschoss und Obergeschoss handelt.

In der für das Jahr 2009 beim Finanzamt eingereichten Umsatzsteuererklärung wies die Berufungswerberin Umsätze in Höhe von 0,00 € und abziehbare Vorsteuern in Höhe von 777,03 € aus. In der Feststellungserklärung für 2009 wies sie einen Verlust aus Vermietung und Verpachtung in Höhe von -3.472,34 € aus.

Mit Bescheid vom 12. August 2010 setzte das Finanzamt die Umsatzsteuer für das Jahr 2009 – gemäß [§ 200 Abs. 1 BAO](#) vorläufig – ohne Berücksichtigung von Vorsteuern mit 0,00 € fest.

Es führte in der Begründung Folgendes aus:

"Da nach dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens der Umfang der Abgabepflicht noch ungewiss ist, wurde die Veranlagung gemäß [§ 200 BAO](#) vorläufig durchgeführt.

Will der Unternehmer im Hinblick auf eine von ihm vorzunehmende Option bereits vor der Ausführung des Umsatzes den Vorsteuerabzug in Anspruch nehmen, ist dies nur dann möglich, wenn er darlegen kann (zB durch entsprechende Vorvereinbarungen mit zukünftigen

Mietern oder anhand anderer über eine bloße Absichtserklärung hinausgehender Umstände), dass im Zeitpunkt des Bezuges der Vorleistung die Wahrscheinlichkeit einer bevorstehenden steuerpflichtigen Vermietung mit größerer Sicherheit anzunehmen war als der Fall einer steuerbefreiten Vermietung oder der Fall des Unterbleibens einer Vermietung (VwGH 13.9.2006, [2002/13/0063](#)). Da die vorgelegten Unterlagen nicht ausreichen, um das Finanzamt von der größeren Sicherheit der Wahrscheinlichkeit einer bevorstehenden steuerpflichtigen Vermietung zu überzeugen (bloße Absichtserklärung, keine entsprechenden Vorvereinbarungen), konnte die beantragte Vorsteuer in Höhe von 777,03 € nicht berücksichtigt werden."

Im Feststellungsbescheid für 2009 vom 12. August 2010 wurden die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung – gemäß [§ 200 Abs. 1 BAO](#) vorläufig – mit 0,00 € festgestellt. Das Finanzamt führte in der Begründung dazu aus, nach der Aktenlage würden seit dem Jahr 2004 nur allgemeine Vorbereitungshandlungen ausgeführt, die nicht auf eine ernsthaft betriebene Vermietungsabsicht schließen ließen. Da in der Vorhaltsbeantwortung vom 18. Februar 2010 trotz dezidierter Nachfrage nach dem Beginn der Errichtung des Vermietungsobjektes in 3400 Klosterneuburg, S-Straße 1, bzw. nach dem Vermietungsbeginn, diese Fragen unbeantwortet geblieben seien, erfolge die Veranlagung bis zur Klärung dieser Fragen vorläufig mit Null.

Gegen den Feststellungsbescheid 2009 vom 12. August 2010 erhob Herr Mag. R namens der Miteigentümergemeinschaft Berufung, in welcher er Folgendes ausführte:

"Die Liegenschaft 3400 Klosterneuburg, S-Straße 1 steht in gemeinsamen Eigentum mit meiner Gattin. Die Ausgaben werden von mir getragen.

Die Liegenschaft 3411 Weidling, G-Gasse steht ebenfalls in gemeinsamen Eigentum mit meiner Gattin. Die Ausgaben für den Garagenzubau wurden von mir getragen. Mit Schreiben vom 10.08.2010 zu Steuernummer XXX/XXXX hat das Finanzamt 9/19 festgestellt, dass ich wirtschaftlich der Eigentümer bin.

Da ein gleichgelagerter Sachverhalt vorliegt, erhebe ich gegen den Feststellungsbescheid für 2009 vom 12. August 2010 Berufung und beantrage die ersatzlose Aufhebung des Feststellungsbescheides 2009 vom 12. August 2010 und Berücksichtigung der Einkünfte bei meiner Einkommensteuerveranlagung."

Gegen den Umsatzsteuerbescheid 2009 vom 12. August 2010 erhob die Miteigentümergemeinschaft Berufung mit folgender Begründung:

Vom Finanzamt seien die Zinslisten abverlangt worden. Die Erstellung von Zinslisten sei jedoch vor Beginn der Bauführung sinnlos. In der Bescheidbegründung würden erneut Vorvereinbarungen mit zukünftigen Mietern begehrte. Dies stelle bei einer Vermietung am freien Markt ein nicht erfüllbares Verlangen dar, da sich Mieter meist erst nach Baubeginn einfänden, und das auch nicht immer sofort. Durch die Erstellung eines Bauplanes sei auch nach außen dokumentiert, dass im Zeitpunkt des Bezuges der Vorleistung die Wahrscheinlichkeit einer bevorstehenden steuerpflichtigen Vermietung (erfolgte Option zur Regelbesteuerung und Vermietung von Wohnraum) mit größerer Sicherheit anzunehmen sei.

Es werde daher gegen den Umsatzsteuerbescheid 2009 Berufung wegen der Vorläufigkeit und der Höhe erhoben und die Erlassung eines endgültigen Bescheides sowie die Besteuerung nach der Umsatzsteuererklärung beantragt.

In der Umsatzsteuererklärung für 2010 wies die Berufungswerberin Umsätze in Höhe von 0,00 € und abziehbare Vorsteuern in Höhe von 108,32 € aus. In der Feststellungserklärung für 2010 wies sie einen Verlust aus Vermietung und Verpachtung in Höhe von -2.160,08 € aus.

Mit Bescheid vom 28. April 2011 setzte das Finanzamt die Umsatzsteuer für das Jahr 2010 ohne Berücksichtigung der Vorsteuern mit 0,00 € fest. Im Feststellungsbescheid für 2010 vom 28. April 2011 wurden die Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung mit 0,00 € festgestellt. Der Umsatzsteuerbescheid 2010 und der Feststellungsbescheid 2010 ergingen – wie die Vorjahresbescheide – gemäß [§ 200 BAO](#) vorläufig. In der Bescheidbegründung wird jeweils auf die Begründung des Vorjahresbescheides verwiesen.

Gegen die Umsatzsteuer- und Feststellungsbescheide für 2010 erhob die Miteigentümergemeinschaft im Wesentlichen gleichlautende Berufungen wie gegen die Vorjahresbescheide.

Nach der Aktenlage (Grundbuchsatzzug) haben Frau Mag. I R und Herr Mag. J R die Liegenschaft 3400 Klosterneuburg, S-Straße 1 mit Vertrag vom 31. August 2010 im Schenkungswege an ihren Sohn übertragen. Das nunmehr fertiggestellte Gebäude in der S-Straße 1 wird von Frau Mag. R und Herrn Mag. R bewohnt.

Mit Vorhalt vom 10. April 2013 ersuchte der unabhängige Finanzsenat die Berufungswerberin, für die Beurteilung der Frage, ob die Umsätze und Einkünfte aus dem Mietobjekt 3400 Klosterneuburg, S-Straße 1 der Miteigentümergemeinschaft oder Herrn Mag. J R als Einzelperson zuzurechnen sind, den mit dem Mietobjekt im Zusammenhang stehenden Schriftverkehr mit Baufirmen, Gemeinde, Eich- und Vermessungsamt, Bezirksgericht etc., allfällige Verträge sowie Ausgangsrechnungen und Eingangsrechnungen über größere Beträge, aus denen sich ergibt, wer nach außen aufgetreten ist, vorzulegen.

---

Die Berufungswerberin wurde im Vorhalt weiters um Vorlage des Schenkungsvertrages ersucht.

Mit Schreiben vom 14. April 2013 teilte Herr Mag. R dem unabhängigen Finanzsenat Folgendes mit:

"Für die Jahre ab 2004 wurden Steuererklärungen beim Finanzamt eingereicht. Das Finanzamt hat jedoch keine Steuernummer vergeben, die Option auf Regelbesteuerung (siehe UVA vom 23.4.2009) negiert und UVAs samt Rückzahlungsanträgen nicht erledigt. Erst über Inanspruchnahme des UFS wurde reagiert. Unter diesen Umständen war davon auszugehen, dass steuerliche endgültige Erledigungen nur mit großen Schwierigkeiten und erneut langen Verfahrensdauern zu erwarten waren, dadurch ein übermäßiger Verwaltungsaufwand entsteht und dadurch ein Totalgewinn möglicherweise nicht erreicht werden kann; siehe Akten der Finanzämter zu bisherigen Vermietungen. Das Projekt wurde aufgegeben und die Liegenschaft an den Sohn geschenkt, welcher das Projekt änderte.

Ausschlaggebend für die Einstellung der Vermietung vor Erreichen des Totalüberschusses war jedoch auch insbesondere, dass das von mir angemietete und mit der Zeit zu große Büro in Wien 8, B-Gasse 6 aufgelassen werden konnte (siehe St.Nr. XXX/XXXX) und mit einer geringeren Mietzahlung an den Sohn für das neue Büro in der S-Straße 1 eine Kosten einsparung erreicht wurde."

Dem Schreiben vom 14. April 2013 waren folgende, das Grundstück 3400 Klosterneuburg, S-Straße 1 betreffende Unterlagen angeschlossen:

- Schenkungsvertrag an den Sohn,
- Niederschrift des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen vom 5. November 2008 über eine mündliche Verhandlung betreffend Anträge auf Grundstücksvereinigung,
- Honorarnote eines Ziviltechnikers vom 6. August 2009 betreffend die Erstellung des Lage- und Höhenplanes,
- Baumeisterrechnung vom 17. Dezember 2008 betreffend die Errichtung des Kanal anchlusses,
- zwei Zahlscheine.

Auf den der Vorhaltsbeantwortung vom 14. April 2013 angeschlossenen Unterlagen (Niederschrift des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen, Ziviltechniker- und Baumeisterrechnungen) scheinen die Namen beider Ehegatten auf.

Eine in den Akten des Finanzamtes (Feststellungsakt, Bl. 13/2009) befindliche Rechnung des Stadtamtes der Stadtgemeinde Klosterneuburg vom 21. Oktober 2009, betreffend die Vorschreibung verschiedener Gebühren und Abgaben, lautet auf "Mag. I R und Miteigentümer."

***Über die Berufungen wurde erwogen:***

**1. Zurechnung der Einkünfte**

Die Zurechnung von Wirtschaftsgütern und die Zurechnung von Einkünften müssen sich nicht decken. Für die Zurechnung von Einkünften kommt es entscheidend darauf an, wer wirtschaftlich über die Einkunftsquelle und so über die Art der Erzielung der Einkünfte und damit über die Einkünfte disponieren kann (vgl. VwGH 25.2.1997, [92/14/0039](#); VwGH 26.9.2000, [98/13/0070](#); VwGH 28.11.2007, 2006/14/0074). Zurechnungssubjekt hinsichtlich der Einkünfte ist derjenige, der die Möglichkeit besitzt, die sich ihm bietenden Marktchancen auszunützen, Leistungen zu erbringen oder zu verweigern (vgl. zB VwGH 25.12.2010, [2008/13/0012](#)). Maßgeblich ist die nach außen in Erscheinung tretende Gestaltung der Dinge (vgl. VwGH 24.2.2004, [2000/14/0186](#); VwGH 14.12.2006, [2002/14/0022](#); VwGH 27.8.2008, 2006/15/0013/0014).

Allein aus der Tatsache, dass beide Ehegatten grundbürgerliche Eigentümer der Liegenschaft 3400 Klosterneuburg, S-Straße 1 waren, folgt noch nicht, dass die Einkünfte aus der Vermietung der aus den Ehegatten bestehenden Miteigentümergemeinschaft zugerechnet werden müssten. Die Frage ist vielmehr nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten zu entscheiden. Im vorliegenden Fall sind jedoch auch in wirtschaftlicher Betrachtungsweise die Einkünfte aus der Vermietung der Miteigentümergemeinschaft und nicht Herrn Mag. R als Einzelperson zuzurechnen. Dies deswegen, weil auf den der Vorhaltsbeantwortung vom 14. April 2013 angeschlossenen Unterlagen (Niederschrift des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen, Ziviltechniker- und Baumeisterrechnungen) die Namen beider Ehegatten aufscheinen. Die in den Akten des Finanzamtes (Feststellungsakt, Bl. 13/2009) befindliche Rechnung des Stadtamtes der Stadtgemeinde Klosterneuburg vom 21. Oktober 2009, betreffend die Vorschreibung verschiedener Gebühren und Abgaben, lautet auf "Mag. I R und Miteigentümer." Nach außen als Unternehmer aufgetreten ist im vorliegenden Fall stets die Miteigentümergemeinschaft.

Dem in der Berufung angeführten Umstand, dass von Herrn Mag. R die Ausgaben getragen wurden, kommt in Anbetracht dessen keine ausschlaggebende Bedeutung zu.

**2. Vorliegen einer steuerlich relevanten Einkunftsquelle**

Gemäß § 1 Abs. 2 Z 3 Liebhabereiverordnung 1993 (LVO 1993) ist Liebhaberei bei einer Betätigung anzunehmen, wenn Verluste entstehen aus der Bewirtschaftung von Eigenheimen, Eigentumswohnungen und Mietwohngrundstücken mit qualifizierten Nutzungsrechten.

Die Annahme von Liebhaberei kann in diesen Fällen nach Maßgabe des [§ 2 Abs. 4 LVO](#) 1993 ausgeschlossen sein.

Gemäß [§ 2 Abs. 4 LVO](#) 1993 liegt bei Betätigungen gemäß § 1 Abs. 2 Liebhaberei dann nicht vor, wenn die Art der Bewirtschaftung oder der Tätigkeit in einem absehbaren Zeitraum einen Gesamtgewinn oder Gesamtüberschuss der Einnahmen über die Werbungskosten (§ 3) erwarten lässt. Andernfalls ist das Vorliegen von Liebhaberei ab Beginn dieser Betätigung so lange anzunehmen, als die Art der Bewirtschaftung oder der Tätigkeit nicht im Sinn des vorstehenden Satzes geändert wird. Bei Betätigungen im Sinne des § 1 Abs. 2 Z 3 gilt als absehbarer Zeitraum ein Zeitraum von 20 Jahren ab Beginn der entgeltlichen Überlassung, höchstens 23 Jahren ab dem erstmaligen Anfallen von Aufwendungen (Ausgaben).

Der Zeitraum von 20 (bzw. 23) Jahren kommt dann zur Anwendung, wenn der Plan des Steuerpflichtigen dahin geht, die Vermietung zumindest bis zum Erreichen eines gesamt-positiven Ergebnisses fortzusetzen. Ist hingegen die Vermietung von vornherein nur auf einen begrenzten Zeitraum gerichtet, so muss das positive Ergebnis innerhalb dieses Zeitraumes erzielbar sein (vgl. zB VwGH 17.12.1998, [97/15/0081](#)).

Es muss der Annahme der Ertragsfähigkeit einer Vermietungstätigkeit nicht entgegenstehen, wenn die Liegenschaft vor der tatsächlichen Erzielung eines gesamt-positiven Ergebnisses übertragen wird. Das gilt entsprechend für den Fall der Einstellung einer Vermietung. Die Behörde kann allerdings in der Regel keine Kenntnis davon haben, ob der Steuerpflichtige geplant hat, die Vermietung unbegrenzt (bzw. zumindest bis zum Erzielen eines gesamt-positiven Ergebnisses) fortzusetzen, oder ob er die Vermietung für einen zeitlich begrenzten Zeitraum geplant hat. Daher wird es, wenn der Steuerpflichtige die Vermietung tatsächlich vorzeitig einstellt, an ihm gelegen sein, den Nachweis dafür zu erbringen, dass die Vermietung nicht von vornherein auf einen begrenzten Zeitraum geplant gewesen ist, sondern sich die Beendigung erst nachträglich, insbesondere durch den Eintritt konkreter Unwägbarkeiten, ergeben hat (vgl. VwGH 23.11.2000, [95/15/0177](#); VwGH 3.7.2003, [99/15/0017](#); VwGH 14.12.2005, [2002/13/0001](#); VwGH 11.11.2008, [2006/13/0199](#)). Dabei kommt auch solchen Umständen steuerlich beachtliche Indizwirkung zu, die den Bereich der privaten Lebensführung betreffen (vgl. zB VwGH 24.6.2010, [2006/15/0343](#); *Fuchs/Unger* in *Hofstätter/Reichel*, EStG Kommentar, § 2 Anhang II – Liebhaberei-ABC, Tz 6).

---

Als Unwägbarkeiten kommen im Bereich der Vermietung zB in Betracht: unvorhersehbare Investitionen, Schwierigkeiten in der Abwicklung eines eingegangenen Bestandverhältnisses, unerwartete Probleme bei der Suche nach einem Nachfolgemietner, Zahlungsschwierigkeiten und Insolvenz von Mietern, höhere Gewalt, Naturkatastrophen (vgl. Jakom/Laudacher EStG, 2013, § 2 Rz 272).

Treten durch derartige unerwartete Umstände auch bei einer nach dem Wirtschaftlichkeitsprinzip mit objektiver Ertragsaussicht betriebenen Vermietungstätigkeit unvorhergesehene Verluste (bzw. entgehende Einnahmen) auf, die ein Ausbleiben des Gesamterfolges bewirken, so sind diese Verluste für sich allein der Qualifizierung einer Betätigung als Einkunftsquelle nicht abträglich, denn maßgeblich ist nicht der tatsächlich erwirtschaftete Gesamterfolg, sondern die objektive Eignung der Tätigkeit zur Erwirtschaftung eines solchen, subsidiär das nach außen in Erscheinung tretende Streben des Tägen nach einem solchen Erfolg. Bestehen solche Unwägbarkeiten aber nicht, dann spricht ein Gesamtverlust innerhalb eines abgeschlossenen Beobachtungszeitraumes für Liebhaberei (vgl. VwGH 25.11.2000, [97/15/0144](#)).

Im vorliegenden Fall wäre daher von der Berufungswerberin der Nachweis dafür zu erbringen gewesen, dass von ihr geplant war, das Haus 3400 Klosterneuburg, S-Straße 1 zumindest bis zum Erzielen eines gesamtpositiven Ergebnisses zu vermieten und es lediglich infolge unerwarteter Umstände letztenendes zu keiner Vermietung gekommen ist.

In der Vorhaltsbeantwortung vom 14. April 2013 wird als Grund für die Aufgabe des Vermietungsprojektes und die Schenkung der Liegenschaft an den Sohn zunächst ausgeführt, das Finanzamt habe trotz Einreichung von Steuererklärungen ab 2004 keine Steuernummer vergeben, die Option auf Regelbesteuerung negiert und Umsatzsteuervoranmeldungen samt Rückzahlungsanträgen nicht erledigt. Unter diesen Umständen sei davon auszugehen gewesen, dass endgültige steuerliche Erledigungen nur mit großen Schwierigkeiten und langen Verfahrensdauern zu erwarten wären, wodurch ein übermäßiger Verwaltungsaufwand entstünde und ein Totalgewinn möglicherweise nicht erreicht werden könne.

Zu diesen Ausführungen der Berufungswerberin ist darauf hinzuweisen, dass nach der Aktenlage Feststellungserklärungen für 2004, 2007, 2008, 2009 und 2010 beim Finanzamt eingereicht wurden, in denen negative Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung in Höhe von -2,20 Euro (2004), -0,55 Euro (2007), -268,00 Euro (2008), -3.472,34 Euro (2009) und -2.160,08 Euro (2010) ausgewiesen waren. Umsatzsteuererklärungen wurden von der Berufungswerberin ab dem Jahr 2009 eingereicht. Die in den für die Jahre 2009 und 2010 eingereichten Umsatzsteuererklärungen ausgewiesenen Vorsteuern haben 777,03 Euro (2009) und 108,32 Euro (2010) betragen.

---

In Anbetracht dieser Beträge erscheint das Argument der Berufungswerberin, es sei davon auszugehen gewesen, dass durch die großen Schwierigkeiten und langen Verfahrensdauern ein Totalgewinn möglicherweise nicht erreicht werden kann, nicht verständlich.

Die Berufungswerberin führt in der Vorhaltsbeantwortung vom 14. April 2013 weiters aus, ausschlaggebend für die Aufgabe des Vermietungsprojektes sei insbesondere gewesen, dass das von Herrn Mag. R angemietete und mit der Zeit zu große Büro in Wien aufgelassen werden konnte und mit einer geringeren Mietzahlung an den Sohn für das neue Büro in der S-Straße 1 eine Kosteneinsparung erreicht wurde.

Auch mit diesen Ausführungen wird von der Berufungswerberin nicht ausreichend dargetan, dass ihr ursprünglicher Plan war, das Haus 3400 Klosterneuburg, S-Straße 1 bis zum Erreichen eines Gesamtüberschusses zu vermieten. Da Herr Mag. R zu Beginn des gegenständlichen Vermietungsprojektes bereits im Pensionsalter war, ist davon auszugehen, dass objektiv betrachtet schon zu diesem Zeitpunkt vorhersehbar war, dass der Umfang der selbständigen Tätigkeit eingeschränkt und das bisherige Büro dadurch zu groß wird.

Im Übrigen ist Voraussetzung für die Berücksichtigung von Werbungskosten (Vorsteuern) vor der Erzielung von Einnahmen (Entgelten) aus Vermietung und Verpachtung jedoch auch, dass die ernsthafte Absicht zur späteren Einnahmenerzielung (Entgeltserzielung) entweder auf Grund bindender Vereinbarungen oder auf Grund sonstiger über eine bloße Absichtserklärung hinausgehender Umstände (zB durch Anbieten des Mietobjektes in Zeitungs- und Zeitschrifteninseraten, Beauftragung eines Maklers) als klar erwiesen angesehen werden kann, weil der auf die Vermietung gerichtete Entschluss des Steuerpflichtigen nach außen hin eindeutig in Erscheinung getreten ist (vgl. VwGH 31.3.2004, [2003/13/0151](#)).

Im vorliegenden Fall wurden lediglich der Bauplan des Hauses, Unterlagen über eine Grundstücksvereinigung und Vermessungsarbeiten sowie Unterlagen über Kontakte mit der Gemeinde und Baufirmen vorgelegt. Der Entschluss, das Haus zu vermieten, wurde dadurch in keiner Weise zum Ausdruck gebracht.

Die Vermietung des Hauses 3400 Klosterneuburg, S-Straße 1 wurde vom Finanzamt daher zu Recht nicht als steuerlich relevante Einkunftsquelle behandelt.

### **3. Umsatzsteuer**

Auch durch die angefochtenen Umsatzsteuerbescheide wird die Berufungswerberin nicht in ihren Rechten verletzt.

---

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinen Erkenntnissen vom 16.2.2006, 2004/14/0082, vom 20.9.2007, 2007/14/0125, und vom 23.9.2010, 2006/15/0318, aufgezeigt, dass umsatzsteuerlich Liebhaberei bei Vermietung von privat nutzbarem Wohnraum im Sinne des [§ 1](#) [Abs. 2 LVO](#) 1993 vor dem Hintergrund des Unionsrechts, welches in Art. 13 Teil B Buchstabe b der Sechsten MwSt-Richtlinie für die Vermietung eine Steuerbefreiung anordnet, als Umsatzsteuerbefreiung (mit Vorsteuerausschluss) anzusehen ist.

Die Ungewissheit, ob nach Fertigstellung des Hauses tatsächlich eine Vermietung durch die Miteigentümergemeinschaft erfolgt, ist mit der Schenkung der Liegenschaft an den Sohn (wodurch die Miteigentümergemeinschaft aufgelöst wurde) weggefallen. Die angefochtenen Bescheide sind somit gemäß [§ 200 Abs. 2 BAO](#) für endgültig zu erklären.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 16. Mai 2013