



GZ. RV/4090-W/02

## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Hübner & Hübner Consulting Steuerberatungsgesellschaft, gegen den Bescheid hinsichtlich Umsatzsteuer für das Jahr 2000 des Finanzamtes für den 12., 13., 14. Bezirk und Purkersdorf entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert.

Die Bemessungsgrundlagen und die Höhe der Abgabe sind den als Beilage angeschlossenen Berechnungsblättern zu entnehmen und bilden einen Bestandteil dieses Bescheidspruches.

### **Rechtsbelehrung**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

### **Entscheidungsgründe**

Strittig ist, ob die Vorsteuer von den Bewirtungsspesen anzuerkennen ist.

Mit Bescheid wurde die Umsatzsteuer 2000 vorerst erklärungsgemäß veranlagt, wobei die berufsgegenständlichen Vorsteuern in der Erklärung nicht beantragt worden sind.

Die Bw. erhob gegen den Bescheid Berufung und begründete sie wie folgt:

Gem. § 20 Abs. 1 Z 3 sind Bewirtungsaufwendungen, die der Werbung dienen und deren betriebliche oder berufliche Veranlassung weitaus überwiegt, nur zur Hälfte von den Einkünften abzugsfähig. Solche Aufwendungen gelten gem. § 12 Abs. 2 Z 2 EStG als nicht nur für das Unternehmen ausgeführt, sodass kein Vorsteuerabzug besteht.

Seit dem Beitritt Österreichs zur EU habe das Umsatzsteuerrecht dem Rechtssystem der Europäischen Union zu entsprechen. Nach Art. 17 der 6. EG-RL bestehe das Recht auf Vorsteuerabzug. Einschränkungen dafür bedürften einer Ermächtigung des Rates gem. Art. 27 der 6. EG-RL.

Die Einschränkung des Vorsteuerabzuges für Bewirtungsspesen werde vom nationalen Gesetzgeber nach Beitritt zur Europäischen Union festgelegt. Der Ausschluss des Vorsteuerabzuges könne daher nicht durch Art. 17 Abs. 6 letzter Satz gerechtfertigt werden, wonach Ausschlüsse, die bei Inkrafttreten der Richtlinie bestünden, beibehalten werden könnten. Mangels einer entsprechenden Sondergenehmigung widerspreche die Einschränkung des Vorsteuerabzuges für Bewirtungsspesen daher dem innerstaatlichen Recht (vgl. EuGH 14.6.2001 – Rs 40/00 und 345/99, siehe auch BfH 23.11.2000, V R 49/00).

Die Bw. stellte daher den Berufungsantrag, die Umsatzsteuer für das Jahr 2000 unter Berücksichtigung eines vollen Vorsteuerabzuges für Bewirtungsaufwendungen (ATS 14.760,00 Vorsteuern für Bewirtung) mit ATS -779.890,00 festzusetzen.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat im - den Vorsteuerabzug beim häuslichen Arbeitszimmer betreffenden - Erkenntnis vom 24. September 2002, 98/14/0198, zu Recht erkannt, dass Art. 17 Abs. 6 der 6. Mehrwertsteuer-Richtlinie 77/388/EWG den Mitgliedstaaten zwar die Beibehaltung der bei Inkrafttreten der Richtlinie (für Österreich im Zeitpunkt des Beitrittes zur EU mit 1. Jänner 1995) bestehenden Vorsteuerabzugausschlüsse erlaubt, dass aber die nachträgliche Erweiterung der Vorsteuerabzugausschlüsse untersagt ist. Mit der durch das Strukturanpassungsgesetz BGBl. Nr. 297/1995 erfolgten Neufassung des zweiten Satzes in § 20 Abs. 1 Z 3 EStG wurde bewirkt, dass die dort näher definierten Aufwendungen für die Bewirtung von Geschäftsfreunden nur mehr zur Hälfte absetzbar sind. Diese Neufassung

betraf Aufwendungen (Ausgaben), die ab dem 5. Mai 1995 angefallen sind (vgl. Hofstätter/Reichel, Die Einkommensteuer III B, Tz 7.4 zu § 20 EStG 1988). Die aus dem zitierten Strukturanpassungsgesetz über § 12 Abs. 2 Z 2 lit. a. UStG 1994 resultierende Einschränkung der Vorsteuerabzugsmöglichkeit in Bezug auf die Aufwendungen für die Bewirtung von Geschäftsfreunden erweist sich daher als durch das Gemeinschaftsrecht verdrängt, wobei im Sinne der Rechtsprechung C.I.L.F.I.T. (Urteil des EuGH vom 6. Oktober 1982, Rs 283/81, Slg. 1982, S. 3415 ff) laut VwGH von einem Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 234 EGV abgesehen werden konnte. Eine allenfalls über den Verweis auf § 12 Abs. 2 Z 2 lit. a UStG 1994 auf § 12 Abs. 1 Z 3 KStG 1988 iVm § 20 Abs. 1 Z 3 EStG 1988 gestützte Versagung des Vorsteuerabzuges erweist sich damit als rechtswidrig (VwGH 31.3.2004, 2001/13/0255).

Der Berufung war daher stattzugeben.

Beilage: 2 Berechnungsblätter

Wien, 29. Juni 2005