



UNABHÄNGIGER  
FINANZSENAT

Außenstelle Wien  
Senat 8

GZ. RV/3500-W/02

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des A., B., vertreten durch C., vom 14. Dezember 2001 gegen den Bescheid des Finanzamtes D. vom 4. Dezember 2001 betreffend Umsatzsteuer für die Jahre 1998 und 1999 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

### Entscheidungsgründe

Der Bw. Herr A. , der bis 1999 ausschließlich nichtselbständige Einkünfte und daneben ab Oktober 2000 Umsätze aus Elektrohandel erzielte, machte in den Umsatzsteuererklärungen für die Jahre 1998 und 1999 vom 1. Juni 2001 Vorsteuern aus Errichtungskosten für ein Gebäude in E., geltend. Diese Vorsteuern resultieren aus Kosten für die Errichtung eines Einfamilienhauses, deren betriebliche Nutzung zu 14,9 % begehrt wird (siehe Tabelle in ATS):

Jahr	Vorsteuern laufender Betrieb	Errichtung Gebäude brutto	Vorsteuer Errichtung Gebäude	davon 14,9 %
1998	0,00	236.531,19	39.421,87	5.873,86
1999	0,00	1.837.976,68	306.329,45	45.643,09

In dem am 24. Oktober 2000 anlässlich der Betriebseröffnung beim Finanzamt eingelangten Fragebogen wird der Beginn der Tätigkeit mit Oktober 2000 angeführt, die Eröffnung des Gewerbetriebes mit 11. August 2000, dem Tag der Gewerbeanmeldung.

Weiters ist am 26. März 2001 beim Finanzamt ein Verzicht auf die Steuerbefreiung für Kleinunternehmer gemäß § 6 Abs. 3 UStG 1994 ab dem Kalenderjahr 2000 eingelangt bzw. am 8. Mai 2001 ein solcher ab dem Kalenderjahr 1998.

In den am 1. Juni 2001 eingelangten Umsatzsteuererklärungen für 1998 und 1999 wurden die Umsätze mit Null und die Vorsteuern mit 5.873,86 S bzw. 45.643,09 S ausgewiesen.

Mit **Bescheid vom 4. Dezember 2001** wurde das Ansuchen betreffend Veranlagung zur Umsatzsteuer abgewiesen. Begründend wurde ausgeführt, dass gemäß § 2 Abs. 1 UStG das Recht auf Vorsteuerabzug mangels Unternehmereigenschaft nicht zusteht. Es sei erforderlich, dass eine selbständige Tätigkeit ernsthaft auf die Erbringung von entgeltlichen Leistungen angelegt ist- obwohl die Erbringung selbst noch nicht erforderlich ist – und dies nach außen in Erscheinung trete. Die Errichtung eines Einfamilienhauses, das zu einem geringen Teil auch für die gewerbliche Tätigkeit genutzt wird, stelle keine Vorbereitungshandlung für die unternehmerische Tätigkeit dar; sie diene vielmehr der Befriedigung des privaten Wohnbedürfnisses. Erst durch die Gewerbeanmeldung vom 11. August 2000 und die Meldung an das Finanzamt wurde die Absicht nach außen hin bekannt gegeben. Die teilweise Verwendung des Einfamilienhauses für die betriebliche Tätigkeit stelle eine Einlage dar.

In der dagegen erhobenen **Berufung vom 14. Dezember 2001** bringt die steuerliche Vertreterin vor, dass der Bw. schon in seiner bisherigen Berufslaufbahn als Elektriker alle notwendigen Schritte gesetzt hätte, um eine entsprechende Gewerbeberechtigung zu erhalten. Die Ausübung des Gewerbes der Elektrotechnik wurde ihm mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich im Jahr 2000 erlaubt. Für die Ausübung dieser Tätigkeit sind entsprechende trockene und frostsichere Lagerräume für die verschiedenen Materialien und Verbrauchsmaterialien und auch ein Bürroraum für den laufenden Betrieb und die Dokumentation der Anlagen notwendig. Schon die Planung des Einfamilienhauses, insbesondere des Kellergeschosses, wurde so vorgenommen, dass ein elektrotechnischer Betrieb dort möglich sei. Durch die teilweise Nutzung des noch zu errichtenden Einfamilienhauses habe der Bw. auch versucht, die Kostenbelastung für seine gewerbliche Tätigkeit möglichst gering zu halten. Da das Gebäude noch nicht in Nutzung stehe, könne von einer Einlage nicht gesprochen werden. Es werden derzeit lediglich einige Räume für den elektrotechnischen Betrieb genutzt. In diesem Zusammenhang wird auf das EuGH-Urteil vom 11. Juli 1991 (Lennartz) verwiesen, wonach die Mitgliedstaaten nicht befugt sind, das Recht auf Vorsteuerabzug deswegen einzuschränken, weil die Gegenstände nur im begrenzten Umfang für Zwecke wirtschaftlicher Tätigkeit verwendet werden. Vielmehr werde von den Unternehmern erst der Gewerbeschein gelöst und die Meldung beim Finanzamt vorgenommen, wenn die wesentlichen Vorbereitungshandlungen wie Bereitstellung von Büro und Lagerflächen, Vorliegen der gewerberechtlichen Befugnisse, Konzepte und Geschäftspläne, Mitarbeiter-situation, Betriebsmittel, Fuhrpark usw. vorliegen. Gerade weil neugründende Unternehmer Vorbereitungshandlungen über einen größeren Zeitraum tätigen, sei die Festsetzung von Abgaben nach den Verjährungsbestimmungen für die letzten 5 Jahre möglich.

Es wurden im Februar 2002 eine **Nachscha** gemäß § 144 BAO durchgeführt, wonach durch Einsicht in den Einreichungsplan und die Baubewilligung überprüft wurde, ob die teilweise betriebliche Nutzung ab Oktober 2000 bereits im Jahre 1998 geplant und dokumentiert

gewesen ist, insbesondere ob dem Plan oder der Baubewilligung zu entnehmen ist, ob die Kellerräume tatsächlich für betriebliche Zwecke genutzt wurden.

In der abweisenden **Berufungsvorentscheidung vom 22. Februar 2002** wird angeführt, dass nach Einsicht in den Einreichplan festgestellt wird, dass sich dort nicht der geringste Hinweis auf betriebliche Räume befindet. Das Kellergeschoss sei ausschließlich als solcher bezeichnet. Es werde laut Plan ein Wohnhaus mit 2 Wohneinheiten errichtet, welches laut Erhebung und Besichtigung am 19. Februar 2002 noch wie vor unfertig und unbewohnt und für betriebliche Zwecke unbenutzbar ist. Bauwerber und Grundstückseigentümerin ist Frau F., die Ehegattin des Bw. Das Ausmaß der künftigen betrieblichen Nutzung der Liegenschaft könne derzeit nicht beurteilt werden, da das Gebäude noch nicht fertiggestellt sei. Da von der Ehegattin im Jahre 1998 mit dem Bau eines Wohnhauses begonnen wurde, keine Betriebsräume geplant waren und bis dato keine Nutzung erfolgt ist - die Baukosten daher grundsätzlich der Grundstücksbesitzerin zuzuordnen sind - ist ein Vorsteuerabzug durch den Bw. nicht möglich, weil sie nicht für sein Unternehmen ausgeführt sind.

Im dagegen eingebrachten **Vorlageantrag vom 29. Mai 2002** ergänzte die steuerliche Vertreterin den Sachverhalt insoweit, als der Keller und das Gebäude in den Jahren 1998 bis laufend gebaut wurden, wobei ab Ende 2001 53 m<sup>2</sup> von insgesamt 355 m<sup>2</sup> (also 14,9 %) – im Wesentlichen die Garage für den Betriebs-LKW, ein Lagerraum und eine Werkstatt - betrieblich genutzt werden. Eine private Nutzung erfolgte bis dato noch nicht. Die von den Professionisten ausgestellte Rechnungen lauten unterschiedlich auf den Bw., auf seine Ehegattin und/oder auf beide gemeinsam. Der Bw. trägt jedenfalls mehr als 50 % der Errichtungskosten, da seine Ehegattin während der Bauzeit in Wochenschutz und in Karenz war.

In wirtschaftlicher Betrachtungsweise ist es unerheblich, ob bei einem Einreichplan für baubehördliche Genehmigungen explizit "Betriebsräume" geplant waren. Ebenso unerheblich ist, ob in dem Gebäude schon privat gewohnt wird. Es stellt sich für den Vorsteuerabzug die Frage, ob Leistungen (anteilig) für steuerpflichtige Umsätze in der Unternehmertekette vorliegen. Ein gemischt unternehmerisches und privat genutztes Gebäude, auch wenn es in der Errichtung befindlich ist, kann nach Wahl des Unternehmers zur Gänze oder teilweise dem Unternehmen zugeordnet werden. Es kann jedoch auch eine Aufteilung exakt nach den Nutzflächen (auch nach den voraussichtlichen) vorgenommen werden. Der zivilrechtliche Eigentümer sei im gegenständlichen Fall unerheblich, da die betriebliche Nutzung ohnehin unter 20 % erfolgt. Der Bw. ist jedenfalls wirtschaftlicher Eigentümer der Gebäudehälfte, da das Gebäude während aufrechter Ehe errichtet wurde. Es wird daher beantragt, den Vorsteuerabzug für 1998 und 1999 in Höhe der anteiligen Errichtungskosten, somit 5.874,00 S für 1998 und 34.004,00 S für 1999 zu gewähren.

Im Zuge des **Ermittlungsverfahrens** vor der Berufungsbehörde wurde mit Schreiben vom 5. April 2005 der Bw. ersucht, die genaue Höhe der geltend gemachten Vorsteuern für die

Jahre 1998 und 1999 bekannt zu geben, da insbesondere für das Jahr einerseits 34.004,10 S in der Beilage zur Ust-Erklärung 1999 und andererseits in der USt-Erklärung 45.643,09 S geltend gemacht werden. In der Beantwortung vom 19. Mai 2005 werden die Vorsteuern in Höhe 5.873,86 S für das Jahr 1998 und 45.643,09 S für das Jahr 1999 angegeben.

Befragt zum Baufortschritt (unter genauer Angabe der einzelnen Zeitpunkte, Angabe zum Baubewilligungswerber, Zeitpunkt der Fertigstellung) gibt die steuerliche Vertreterin bekannt, dass der Baubeginn 1998 mit der Errichtung des Kellers im Jahre 1998 erfolgte (insbesondere Rechnungen der Firma G.). Im Jahre 1999 wurde das Holzhaus von der Firma H. angeschafft und errichtet. Im Jahre 2000 erfolgten die Fertigstellungsarbeiten mit den gesamten Installationen, Heizung und Sanitär. Beginn der Nutzung war der November 2000. Die Kellerräume wurden während der Bauzeit für die Lagerung von Baumaterial und Werkzeugen für die Gebäudeerrichtung verwendet. Baubewilligungen und weitere Bewilligungen sind vom Grundstückseigentümer, somit Frau F. , beantragt worden.

Befragt zu der betrieblichen Verwendung der drei geltend gemachten betrieblichen Räume (Garage, Lager, Werkstätte) in den Jahren 1998 und 1999, wird bekannt gegeben, dass aufgrund des raschen Wachstums der vergangenen beiden Jahre die ursprünglich geplante Garage, die Werkstätte und das Lager fast ausschließlich zur Lagerung von Material verwendet werden müssen. Der Bw. ist Elektrikermeister - er ist für die Installation von elektrotechnischen Anlagen in Gewerbe- und Industriebetrieben verantwortlich – und beschäftigt derzeit 6 bis 7 Mitarbeiter. Befragt zur Unterbringung eines eventuell vorhandenen privaten Fahrzeuges (wenn der als Garage bezeichnete Raum betrieblich verwendet wird), wird mitgeteilt, dass der Bw. keinen privaten PKW besitze. Sämtliche Betriebsfahrzeuge und das Privatfahrzeug (gemeint offenbar von Frau F. ) sowie die Mitarbeiter-Kraftfahrzeuge werden rund um das Haus abgestellt.

Weiters befragt zu den Handlungen im Hinblick auf die unternehmerische Tätigkeit des Bw. in den Jahren 1998 und 1999 unter Anführung von Umständen bzw. Beweismittel (Frage: Welche über eine Absichtserklärung hinausgehenden Umstände standen 1998 bzw. 1999 fest, dass eine unternehmerische Tätigkeit erfolgen wird?) wird mitgeteilt, dass der Bw. in den betreffenden Jahren noch Dienstnehmer war. Die Vorbereitung auf das Selbständigen erfolgte insbesondere durch Erlangung der notwendigen Berechtigung und Ablegen der erforderlichen Prüfungen. Aufgrund der Gewerbeordnung sind nach außen gerichtete Handlungen zur Erzielung von Umsätzen vor Erlangung der gewerberechtlichen Befugnisse nicht zulässig. Derartige Handlungen würden aufgrund des starken Konkurrenzdrucks und der genauen Marktbeobachtung der Mitbewerber zu Anzeigen und Strafen der Gewerbebehörde führen. Die Gewerbeanmeldung im August 2000 erfolgte, nachdem die entsprechenden Vorbereitungshandlungen wie Erlangung der Gewerbeberechtigung und Schaffung der notwendigen Betriebsräume und Infrastruktur getätigten waren, wobei nochmals auf die

Mehrwertsteuer-RI. verwiesen wird, die eine zeitliche Einschränkung des Vorsteuerabzuges nicht vorsieht.

Befragt zu den Eigentumsverhältnissen am Grundstück in I. wird ein Grundbuchsatz vorgelegt, wonach Frau F. Grundstückseigentümerin ist. Es wird jedoch auf die tatsächlichen wirtschaftlichen Verhältnisse verwiesen, und dass Frau F. immer wieder in Karenzurlaub gewesen sei und derzeit bei ihrem Mann angestellt ist. Die Abzahlung der Bankverbindlichkeiten für die Gebäudeerrichtung erfolgte ausschließlich durch die Einkünfte von Herrn A.. Eine weitere im Jahre 2003 eingetragene Hypothek von 100.000,00 € dient der Absicherung der Betriebsmittel des Betriebes von Herrn A..

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

Strittig ist, ob der Bw. bereits im Jahre 1998 und 1999 seine Unternehmereigenschaft durch Vorbereitungshandlungen begründet hat, um Vorsteuern aus der Errichtung eines Einfamilienhauses geltend machen zu können.

Gemäß § 12 Abs. 1 Z 1 UStG 1994 kann der Unternehmer die von anderen Unternehmern in einer Rechnung (§ 11) an ihn gesondert ausgewiesene Steuer für Lieferungen oder sonstige Leistungen, die im Inland für sein Unternehmen ausgeführt worden sind, als Vorsteuer abziehen.

Gemäß § 2 Abs. 1 UStG 1994 ist Unternehmer, wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbstständig ausübt. Das Unternehmen umfasst die gesamte gewerbliche oder berufliche Tätigkeit des Unternehmers. Gewerblich oder beruflich ist jede nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen, auch wenn die Absicht, Gewinn zu erzielen, fehlt.

Der Entscheidung des Unabhängigen Finanzsenates liegt der folgende Sachverhalt zugrunde: Im Jahre 1998 wurde mit Errichtung eines Einfamilienhauses begonnen. Der Bw. hat aus den Gebäudeerrichtungskosten anteilige Vorsteuern (14,9 %) in Höhe von 5.873,86 S für das Jahr 1998 und 45.643,09 S für das Jahr 1999 geltend gemacht. Die vom Bw. begehrte betriebliche Fläche (53 m<sup>2</sup> von insgesamt 355 m<sup>2</sup>) befindet sich im Kellergeschoss des Einfamilienhauses und umfasst die Garage mit 28 m<sup>2</sup>, eine Werkstatt mit 20 m<sup>2</sup> und ein Lager mit 5 m<sup>2</sup>. Alleinige Grundstückseigentümerin bzw. Bauwerberin ist seine Ehegattin Frau F., wobei jedoch im Jahre 1999 vom Bw. ein Darlehen in Höhe von 1.001.000,00 S aufgenommen wurde, sodass von einem anteiligen wirtschaftlichen Eigentum des Bw. ausgegangen werden kann. Die vorliegenden streitgegenständlichen Rechnungen lauten unterschiedlich auf den Bw., seine Ehegattin oder beide gemeinsam. Die Anmeldung zum Handelsgewerbe erfolgte durch den Bw. am 11. August 2000, der Bewillungsbescheid für die Ausübung als Elektrotechniker mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 20. September 2000. Die Meldung an das zuständige Finanzamt über die Eröffnung des Gewerbebetriebes erfolgte im Oktober 2000. Für den Zeitraum Oktober 2000 wurden erstmalig in der Umsatz-

steuervoranmeldung Vorsteuern in Höhe von 1.994,31 S geltend gemacht. In der Umsatzsteuervoranmeldung für November 2000 wurden neben dem laufenden Betriebsaufwand u.a. Vorsteuern für die Anschaffung eines Fiat Ducato Kastenwagens begehrt. Im November 2000 wurden erstmalig Umsätze aus der gewerblichen Tätigkeit gemeldet.

Hinsichtlich des Beginns der Unternehmereigenschaft ist festzuhalten, dass nach der Rechtsprechung des VwGH zur Begründung der Unternehmereigenschaft iSd § 2 Abs. 1 UStG eine Erbringung von Leistungen vorerst nicht erforderlich ist. Bereits die Absicht, eine zu steuerbaren Umsätzen führende wirtschaftliche Tätigkeit aufzunehmen, macht den Steuerpflichtigen zum Unternehmer (und nicht erst die Umsatztätigkeit gegen Entgelt). Der Steuerpflichtige muss jedoch der Behörde seine Absicht, steuerbare Umsätze vorzubereiten, durch objektive Nachweise belegen. Der Nachweis kann durch Art und Umfang seiner Leistungsbezüge (Investitionen, Vorbereitungshandlungen) geführt werden, aus denen der Vorsteuerabzug geltend gemacht wird. Sie sind als objektive Beweisanzeichen für die Absicht zu würdigen, eine zu steuerbaren Umsätzen führende wirtschaftliche Tätigkeit iSd Art. 4 Abs. 1 und 2 der 6 EG-RI. aufzunehmen (Scheiner/Kolacny/Caganek, Kommentar zur MWSt, Band III, § 2 Tz. 301ff).

Erforderlich ist somit, dass die beabsichtigte Tätigkeit ernsthaft auf die Erbringung von entgeltlichen Leistungen angelegt ist und dies auch nach außen in Erscheinung tritt (VwGH 30.9.1998, 96/13/0211). Maßgebend ist, wann – nach außen erkennbar – die ersten Anstalten zur Leistungserbringung I. (Einnahmenerzielung) getroffen werden (Ruppe, UStG 1994, § 2 Tz. 134).

Ob (die Unternehmereigenschaft begründende) Vorbereitungstätigkeit anzunehmen ist, muss im **Zeitpunkt der Tätigkeit** entschieden werden. Besteht in diesem Zeitpunkt noch nicht die Absicht der Verwertung dieser Tätigkeit durch Leistungen, ist eine unternehmerische Tätigkeit nicht gegeben; sie wird auch nicht rückwirkend damit begründet, dass die Tätigkeit später in entgeltliche Leistungen mündet.

Ob die Handlung ernsthaft der Vorbereitung künftiger Leistungen dient oder nicht, ist eine Tatfrage, hinsichtlich der die allgemeinen Regeln über die objektive Beweislast zum Tragen kommen und im Zeitpunkt der Tätigkeit zu entscheiden ist.

Der Bw. hat in den Jahren 1998 und 1999 gemeinsam mit seiner Ehegattin ein Einfamilienhaus errichten lassen. Fraglich ist nun, welche Vorbereitungshandlungen vom Bw. hinsichtlich seiner eigenen beabsichtigten gewerblichen Tätigkeit im Zeitpunkt der Tätigkeit der Professionisten, die sein Einfamilienhaus errichteten, gesetzt wurden, die die Unternehmereigenschaft des Bw. bereits in diesem Zeitpunkt begründen würden. Die Unternehmereigenschaft ist unabdingbare Voraussetzung für den Vorsteuerabzug (bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen) des Bw. In der Errichtung eines Einfamilienhauses allein kann eine solche Vorbereitungshandlung des Bw. nicht erblickt werden, da ein Einfamilienhaus – wie das

Finanzamt richtig im Veranlagungsbescheid für die Jahre 1998 und 1999 vom 4. Dezember 2001 ausgeführt hat – zur Befriedigung des privaten Wohnbedürfnisses dient, also für private Zwecke geeignet ist.

Typische unternehmensbezogene Vorbereitungshandlungen für seine gewerbliche Tätigkeit könnten beispielsweise der Erwerb eines Kraftfahrzeuges, Wareneinkauf, der Erwerb eines Grundstückes oder das Anmieten von Büro- und Lagerräumen, die Beauftragung eines Architekten oder die Errichtung von Wohnraum sein. Bei der Errichtung von Wohnraum, der sowohl privat als auch betrieblich verwendet wird, muss, damit der Vorsteuerabzug vor der Erzielung von Einnahmen gewährt werden kann, die betriebliche Nutzungsabsicht aus sonstigen, über eine Absichtserklärung hinausgehenden Umständen mit ziemlicher Sicherheit feststehen. Durch Vorbereitungshandlungen wird eine (künftige) Erzielung von Einnahmen, also die entgeltliche Leistungserbringung, vorbereitet.

Im streitgegenständlichen Fall ist das Grundstück zwar ab dem Jahre 1998 bebaut worden, Bauwerberin und Grundstückseigentümerin ist aber die Ehegattin des Bw. Diese Tatsache oder das Fehlen der Bezeichnung als Betriebsraum (Werkstätte, Lager) im Bauplan alleine würden noch nicht zum Verlust eines Vorsteuerabzuges führen, es liegen jedoch auch keine weiteren Umstände vor, die die Absicht des Bw. zur unternehmerischen Tätigkeit im Zeitpunkt der Bautätigkeit bestätigen würden. Die Bezeichnung als Betriebsraum in den Bauplänen könnte aber als Indiz für eine beabsichtigte betriebliche Nutzung gewertet werden. Es konnte vom Bw. aber nicht bewiesen oder auch glaubhaft gemacht werden, dass schon die Planung des Einfamilienhauses (insbesondere des Kellergeschosses) so vorgenommen wurde, dass dort ein elektrotechnischer Betrieb betrieben werden kann. Es wurden widersprüchliche Aussagen insoweit getroffen, als in der Berufung davon die Rede ist, dass die beantragten Räume derzeit (Dezember 2001) für den elektrotechnischen Betrieb genutzt werden, obwohl das Gebäude noch nicht fertiggestellt ist, und andererseits nach Punkt 2 der Vorhaltsbeantwortung vom 19. Mai 2005 während der Bauzeit die Kellerräumlichkeiten für die Lagerung von Baumaterial und Werkzeugen für die Gebäudeerichtung Verwendung fanden.

Da der Bw. keine Umstände für eine ernsthaft in den Jahren 1998 und 1999 geplante gewerberechtliche Tätigkeit angeben konnte, kann der Unabhängige Finanzsenat nur davon ausgehen, dass 1998 und 1999 noch keine Vorbereitungshandlungen getroffen wurden.

Auch der Hinweis auf das Urteil des EuGH vom 11.7.1991, C-97/90, ("Lennartz") kann im vorliegenden Fall nicht zum Erfolg verhelfen, da auch nach Art. 17 Abs. 1 der 6. EG-RI. das Bestehen eines Rechts auf Vorsteuerabzug allein davon abhängt, in welcher Eigenschaft eine Person zu diesem Zeitpunkt handelt. Kein Recht auf Vorsteuerabzug besteht, wenn der Steuerpflichtige die Gegenstände nicht für Zwecke seiner wirtschaftlichen Tätigkeit iS von Art. 4 der 6. EG-RI., sondern für seinen privaten Zweck verwendet. In Punkt 10 dieses Urteils wird etwa ausgeführt, dass ein Steuerpflichtiger, der Gegenstände für private Zwecke erwirbt,

---

nicht die in den Art. 18 und 22 der 6. EG-RI. aufgestellten Verwaltungs- und Buchführungs- erfordernisse für die Ausübung des Rechts auf Vorsteuerabzug erfüllen kann.

Die Bautätigkeit des Bw. in den Jahren 1998 und 1999 ist eine private Handlung. Die Errichtung eines Einfamilienhauses dient der Schaffung von privatem Wohnraum. Würde man es zulassen, dass durch die Fassung des Unternehmerentschlusses aus bereits vorher vorgenommenen privaten Handlungen Vorbereitungshandlungen und damit unternehmerische Handlungen werden, könnte man durch diese Rückwirkung des Unternehmerentschlusses eine Umgehung des nicht zum Vorsteuerabzug berechtigenden Einlagenatbestandes erreichen: Privat angeschaffte Gegenstände würden durch die Rückbeziehung des Unternehmerentschlusses bereits im Zeitpunkt ihrer Anschaffung zu unternehmerischen Gegensständen werden, sodass sie nicht von der Privatsphäre in die unternehmerische Sphäre hinüberwandern müssten. Und das EuGH-Urteil ("Lennartz") bestätigt auch, dass für Einlagen aus der nichtunternehmerischen Sphäre der Vorsteuerabzug nachträglich nicht zusteht.

Auch das EuGH-Urteil vom 14. Februar 1985, C-268/83 ("Rompelman") führt aus, dass derjenige, der einen Vorsteuerabzug vornimmt, nachzuweisen hat, dass die Voraussetzungen hierfür gegeben sind und insbesondere dass er Steuerpflichtiger ist. Art. 4 Abs. 1 6. EG-RI. steht daher dem nicht entgegen, dass die Abgabenverwaltung objektive Belege für die erklärte Nutzungsabsicht, z.B. den Nachweis der besonderen Eignung der zu errichtenden Räumlichkeiten für eine gewerbliche Nutzung, verlangt.

Sowohl das Finanzamt (im Veranlagungsbescheid vom 4. Dezember 2001) als auch die Berufungsbehörde (Vorhalt vom 5. April 2005) haben solche Nachweise vergeblich abverlangt. Der Bw. konnte in den Jahren 1998 und 1999 keine konkreten Vorbereitungshandlungen zur Erzielung künftiger Umsätze nennen, sodass die Unternehmereigenschaft des § 2 Abs. 1 UStG 1994 nicht vorliegt. Die beantragten Vorsteuern konnten daher mangels Unternehmereigenschaft des Bw. für die Jahre 1998 und 1999 nicht gewährt werden. Feststellungen hinsichtlich der Höhe des Vorsteuerabzuges des vom Bw. mit seiner Ehegattin gemeinschaftlich hergestellten Hauses erübrigen sich daher.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 7. Juni 2005