



Außenstelle Wien
Senat 10

UNABHÄNGIGER
FINANZSENAAT

GZ. RV/4121-W/02

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch TPA Treuhand Partner Austria GesmbH, gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 1. Bezirk betreffend Abweisung des Aussetzungsantrages entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

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

Die Bw. hat am 1. Juli 2002 Berufungen gegen die Umsatzsteuerfestsetzungen für die Monate Februar bis April 2002 eingebracht und Aussetzung der Einhebung fogender Beträge beantragt: Umsatzsteuer Februar 2002 € 111.034,30, März 2002 € 109.009,25 und April 2002 € 221.245,50. Mit Bescheid des Finanzamtes für den 1. Bezirk vom 13. September 2002 wurde der Antrag mit der Begründung die Berufung sei wenig erfolgversprechend abgewiesen. Dagegen richtet sich die vorliegende Berufung vom 23. September 2002.

Zu seiner Rechtsansicht im Berufungsverfahren gegen die Festsetzungsbescheide für die Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate Februar, März und April 2003 führt der Bw. wie folgt aus:

Ein Vorsteuerabzug vor der Erzielung von Einnahmen aus einer Vermietung sei dann zulässig, wenn die Absicht der steuerpflichtigen Vermietung entweder in einer bindenden Vereinbarung ihren Niederschlag gefunden habe oder aus sonstigen, über die Absichtserklärung hinausgehenden Umständen mit ziemlicher Sicherheit hervorgehe.

Für eine künftige steuerpflichtige Vermietung spreche:

Die Gesellschaft stehe in konkreten Verhandlungen mit der Wiener Zeitung über eine steuerpflichtige Vermietung von Büroräumlichkeiten. Die CPB Immobilientreuhand AG sei mit der steuerpflichtigen Vermietung des Objektes beauftragt worden. Die Bw. habe seit der Gründung keine unecht steuerbefreiten Vermietungs- oder Grundstücksumsätze getätigt. Eine Änderung der Geschäftspolitik sei in keiner Weise geplant. Ein Indiz für eine steuerpflichtige Vermietung sei die Eingliederung in den Immofinanz Konzern, dessen Schwerpunkt in der steuerpflichtigen Vermietung von Büroimmobilien liege. Bei der geschilderten Fallkonstellation sei davon auszugehen, dass eine steuerpflichtige Vermietung erfolgen werde. Gegen die Denkvariante einer steuerfreien Vermietung werde der damit verbundene Verlust des Vorsteuerabzuges und der bereits angefallenen Kosten ins Treffen geführt. Eine Abweisung komme nur in Betracht, wenn die Aussichtslosigkeit der Berufung für jede mit der Sache vertraut gemachte, objektiv urteilende Person offenkundig sei. Diesbezüglich werde auf den BAO Kommentar von Stoll und die jüngste Judikatur des VwGH (31.8.2000, 98/19/0296 und 17.5.2001, 2000/16/0383) verwiesen.

Wenn eine Bestimmung mehrere Auslegungen zulasse oder es in diesem Bereich keine eindeutige Rechtssprechung gebe, könne eine Berufung nicht als "wenig erfolgversprechend" qualifiziert werden.

Der EuGH sei der Ansicht, dass objektive Belege für die erklärte Nutzungsabsicht vorgelegt werden müssten, schließe aber eine generelle Nichtabzugsfähigkeit der Vorsteuern vor der Vermietung als den Grundsätzen des Mehrwertsteuersystems widersprechend ab. Zudem läge widrigenfalls eine unzumutbare finanzielle Belastung der Steuerpflichtigen zwischen den ersten Investitionsausgaben und der oft erst in einem größeren Zeitabstand möglichen Nutzung des Objektes vor. Die bezughabende Bestimmung dürfe daher nicht derart restriktiv ausgelegt werden, dass der Nachweis der künftigen Vermietungsabsicht kaum erbracht werden könne.

Der Hinweis der abweisenden Behörde auf das Erkenntnis des VwGH 95/16/0018 vom 26.7.1995 ziele ins Leere, da darin zum Ausdruck gebracht werde, dass eine Berufung wenig erfolgversprechend sei, die lediglich darauf abziele den Instanzenzug auszuschöpfen und den Rechtsweg zum VfGH anzustreben, da in diesem Fall unmittelbar Europarecht anzuwenden sei.

Das Berufungsbegehren stehe in Übereinstimmung mit den vom VwGH festgelegten Grundsätzen und den Entscheidungen des EuGH, da die Liegenschaft seit dem Erwerb im Anlagevermögen ausgewiesen sei, seit Gründung der Gesellschaft keine steuerfreien Vermietungs- und Grundstücksumsätze getätigt worden seien und die Entscheidung über die umsatzsteuerliche Behandlung des Umsatzes dem Vermieter obliege, wobei es im Hinblick auf den – bei steuerfreier Vermietung – nicht zulässigen Vorsteuerabzug zu massiven Kosten- und Liquiditätsnachteilen käme.

Der Vorsteuerabzug sei bei dem verfahrensgegenständlichen Projekt schon im Zeitpunkt der Vorleistung bzw. Bauphase gegeben, da konkrete Verhandlungen über die steuerpflichtige Anmietung geführt würden.

Da die Berufung gegen die Festsetzungsbescheide betreffend Umsatzsteuer Februar, März und April 2002 nicht wenig erfolgversprechend sei, werde im Sinne des § 212 a BAO die Aufhebung des abweisenden Bescheides und Aussetzung der Einhebung beantragt.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 212a. Abs.1 BAO ist die Einhebung einer Abgabe, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Berufung abhängt, auf Antrag des Abgabepflichtigen insoweit auszusetzen, als eine Nachforderung unmittelbar oder mittelbar auf einen Bescheid, der von einem Anbringen abweicht, oder auf einen Bescheid, dem kein Anbringen zugrunde liegt, zurückzuführen ist, höchstens jedoch im Ausmaß der sich bei einer dem Begehren des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld. Dies gilt sinngemäß, wenn mit einer Berufung die Inanspruchnahme für eine Abgabe angefochten wird.

Abs.2 Die Aussetzung der Einhebung ist nicht zu bewilligen, a) insoweit die Berufung nach Lage des Falles wenig erfolgversprechend erscheint, oder b) insoweit mit der Berufung ein Bescheid in Punkten angefochten wird, in denen er nicht von einem Anbringen des Abgabepflichtigen abweicht, oder c) wenn das Verhalten des Abgabepflichtigen auf eine Gefährdung der Einbringlichkeit der Abgabe gerichtet ist.

Abs.3 Anträge auf Aussetzung der Einhebung können bis zur Entscheidung über die Berufung (Abs. 1) gestellt werden. Sie sind zurückzuweisen, wenn sie nicht die Darstellung der Ermittlung des gemäß Abs. 1 für die Aussetzung in Betracht kommenden Abgabenbetrages enthalten. Weicht der vom Abgabepflichtigen ermittelte Abgabenbetrag von dem sich aus Abs. 1 ergebenden nicht wesentlich ab, so steht dies der Bewilligung der Aussetzung im beantragten Ausmaß nicht entgegen.

Abs.4 Die für Anträge auf Aussetzung der Einhebung geltenden Vorschriften sind auf Berufungen gegen die Abweisung derartiger Anträge und auf solche Berufungen betreffende Vorlageanträge (§ 276 Abs. 2) sinngemäß anzuwenden.

Abs.5 Die Wirkung einer Aussetzung der Einhebung besteht in einem Zahlungsaufschub. Dieser endet mit Ablauf der Aussetzung oder ihrem Widerruf (§ 294). Der Ablauf der Aussetzung ist anlässlich einer über die Berufung (Abs. 1) ergehenden a) Berufungsvorentscheidung oder b) Berufungsentscheidung oder c) anderen das Berufungsverfahren abschließenden Erledigung zu verfügen. Die Verfügung des Ablaufes anlässlich des Ergehens einer Berufungsvorentscheidung schließt eine neuerliche Antragstellung im Fall der Einbringung eines Vorlageantrages (§ 276 Abs. 2) nicht aus. Wurden dem Abgabepflichtigen für einen Abgabenbetrag sowohl Zahlungserleichterungen als auch eine Aussetzung der Einhebung bewilligt, so tritt bis zum Ablauf der Aussetzung oder ihrem Widerruf der Zahlungsaufschub auf Grund der Aussetzung ein.

Abs. 6 Wurde eine Abgabenschuldigkeit durch die Verwendung von sonstigen Gutschriften (§ 213 Abs. 1) oder Guthaben (§ 215 Abs. 4) gänzlich oder teilweise getilgt, so sind, falls dies beantragt wurde, die getilgten Beträge in die Bewilligung der Aussetzung der Einhebung einzubeziehen, wenn die Tilgung a) vor Fälligkeit der Abgabenschuldigkeit oder b) vor Ablauf einer sonst für ihre Entrichtung gemäß § 210 Abs. 2 zustehenden Frist oder c) bei später als einen Monat vor ihrer Fälligkeit festgesetzten Abgaben vor Ablauf eines Monats ab Bekanntgabe des maßgeblichen Bescheides oder d) nach Einbringen des Antrages auf Aussetzung oder e) innerhalb eines Monats vor Ablauf der Frist des Abs. 7 erfolgte.

Abs.7 Für die Entrichtung einer Abgabe, deren Einhebung ausgesetzt wurde, steht dem Abgabepflichtigen eine Frist bis zum Ablauf eines Monats ab Bekanntgabe des Bescheides über den Ablauf der Aussetzung (Abs. 5) oder eines die Aussetzung betreffenden Bescheides gemäß § 294 zu. Soweit einem vor Ablauf der für die Entrichtung einer Abgabe zur Verfügung stehenden Frist oder während der Dauer eines diese Abgabe betreffenden Zahlungsaufschubes im Sinn des § 212 Abs. 2 zweiter Satz eingebrochenen Antrag auf Aussetzung der Einhebung nicht stattgegeben wird, steht dem Abgabepflichtigen für die Entrichtung eine Nachfrist von einem Monat ab Bekanntgabe des den Antrag erledigenden Bescheides zu.

Abs.8 Zur Entrichtung oder Tilgung von Abgabenschuldigkeiten, deren Einhebung ausgesetzt ist, dürfen Zahlungen, sonstige Gutschriften (§ 213 Abs. 1) sowie Guthaben (§ 215 Abs. 4) nur auf Verlangen des Abgabepflichtigen verwendet werden. Hierbei ist § 214 Abs. 4 sinngemäß anzuwenden, wenn bei Bekanntgabe des Verwendungszweckes auf den Umstand der Aussetzung der Einhebung der zu entrichtenden oder zu tilgenden Abgabenschuldigkeit ausdrücklich hingewiesen wurde.

Abs.9 Für Abgabenschuldigkeiten sind a) solange auf Grund eines Antrages auf Aussetzung der Einhebung, über den noch nicht entschieden wurde, Einbringungsmaßnahmen weder eingeleitet noch fortgesetzt werden (§ 230 Abs. 6) oder b) soweit infolge einer Aussetzung der Einhebung ein Zahlungsaufschub eintritt, Aussetzungszinsen in Höhe von einem Prozent über dem jeweils geltenden Basiszinssatz pro Jahr zu entrichten. Im Fall der nachträglichen Herabsetzung einer Abgabenschuld hat die Berechnung der Aussetzungszinsen unter rückwirkender Berücksichtigung des Herabsetzungsbetrages zu erfolgen. Wird einem Antrag auf Aussetzung der Einhebung nicht stattgegeben, so sind Aussetzungszinsen vor der Erlassung des diesen Antrag erledigenden Bescheides nicht festzusetzen. Im Fall der Bewilligung der Aussetzung der Einhebung sind Aussetzungszinsen vor der Verfügung des Ablaufes (Abs. 5) oder des Widerrufes der Aussetzung nicht festzusetzen.

Die verfahrensgegenständlichen Umsatzsteuerfestsetzungen für die Monate Februar 2002 in Höhe von € 111.034,30 und März 2002 in Höhe von € 109.009,25 erfolgten am 19. Juni 2002, die Festsetzung für April 2002 in Höhe von € 221.245,50 am 20. Juni 2002, woraus sich unter Berücksichtigung des zuvor bestehenden Guthabens auf dem Abgabekonto ein Saldo in der Höhe von € 68.767,73 zum 20. Juni 2002 ergab. Durch Gutschriften für Umsatzsteuer 6/2002 bis 12/2002 und 1 bis 3/2003 wurde dieser Rückstand abgetragen und wies das Abgabekonto mit 28. Mai 2003 ein Guthaben in Höhe von € 5.726,85 aus. Die Beträge für die Aussetzung der Einhebung begehrt wird, waren sohin am 28. Mai 2003 zur Gänze getilgt.

In rechtlicher Hinsicht ist daher die Bestimmung des § 212 a Abs. 6 BAO anzuwenden, wonach durch Gutschriften oder Guthaben getilgte Beträge nur auf Antrag des Abgabepflichtigen in die Bewilligung der Aussetzung der Einhebung einzubeziehen sind.

Ein diesbezüglicher Antrag liegt nicht vor, daher war die Berufung ohne weiteres Eingehen auf die Frage der Erfolgsaussichten der Berufungen gegen die Festsetzungsbescheide abzuweisen.

Wien, 10. Oktober 2003