

XI R 28/17 - EuGH-Vorlage: Vorsteuerabzug für Ausbaumaßnahmen an öffentlichen Straßen?

Der Bundesfinanzhof (BFH) sieht es als möglich an, dass ein Unternehmer, der im Auftrag einer Stadt Baumaßnahmen an einer Gemeindestraße vornimmt, aus von ihm hierfür bezogenen Bauleistungen entgegen seiner bisherigen Rechtsprechung zum Vorsteuerabzug berechtigt ist. Er hat daher mehrere Rechtsfragen zur Auslegung des insoweit zu beachtenden Unionsrechts mit Beschluss vom 13. März 2019 XI R 28/17 dem Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) vorgelegt.

Dem klagenden [Unternehmen](#), einer GmbH, war die Genehmigung zum [Betrieb](#) eines Steinbruchs unter der [Auflage](#) erteilt worden, eine für den Abtransport des gewonnenen Kalksandsteins zu nutzende öffentliche Gemeindestraße auszubauen. Die Stadt war Eigentümerin der Straße. Aus den für den Ausbau von anderen Unternehmern bezogenen Bauleistungen machte die GmbH den Vorsteuerabzug geltend.

Das Finanzamt vertrat die Auffassung, dass die Klägerin mit dem Ausbau der Straße eine umsatzsteuerpflichtige unentgeltliche Werklieferung (§ 3 Abs. 1b S.1 Nr. 3 UStG (des Umsatzsteuergesetzes)) an die Stadt erbracht habe. Das [Finanzgericht](#) gab der dagegen erhobenen Klage teilweise statt. Es entschied, dass die Voraussetzungen für eine Besteuerung der Ausbaumaßnahme an der Gemeindestraße nicht vorlägen. Allerdings seien die Vorsteuerbeträge für die im unmittelbaren Zusammenhang mit der Ausbaumaßnahme angefallenen Eingangsumsätze nicht zu berücksichtigen.

Dieser Auffassung des FG ist – wie der BFH im Vorlagebeschluss zum Ausdruck bringt – nach Maßgabe nationalen Umsatzsteuerrechts zu folgen: Die Klägerin habe keinen Anspruch auf den Vorsteuerabzug, da die Eingangsleistungen in der [Absicht](#) bezogen wurden, sie für eine nichtwirtschaftliche Tätigkeit (unentgeltliche Lieferung an die Stadt) zu verwenden. Allerdings könnte das Unionsrecht eine abweichende Lösung nahelegen. Insoweit soll mit dem Vorabentscheidungsersuchen des BFH zunächst geklärt werden, ob aufgrund neuerer EuGH-Rechtsprechung ein Vorsteuerabzug zu gewähren ist (Vorlagefrage 1). Sollte der EuGH dies bejahen, stellt sich die weitere Frage, ob der Vorsteuerabzug mit einer Umsatzsteuerforderung aus einer [Leistung](#) an die Gemeinde saldiert werden muss. Insoweit wird der EuGH hilfsweise zu klären haben, ob die Ausbaumaßnahme für die Stadt entweder zu einer entgeltlichen Lieferung von Gegenständen führt (Vorlagefrage 2), oder - wenn eine unentgeltliche [Leistung](#) vorliegt – ob die Voraussetzungen für die sog. Entnahmebesteuerung vorliegen (Vorlagefrage 3).

BFH-Beschluss vom 13.03.2019 - [XI R 28/17](#) - [BFH PM 41/2019](#)