



Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch Hans Baumgartner, gegen die Bescheide des Finanzamtes für den 21. und 22. Bez. betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 303 Abs. 4 BAO hinsichtlich Umsatzsteuer für das Jahr 1998 sowie Umsatz- und Einkommensteuer für die Jahre 1998 und 1999:

1. entschieden:

- a) Der Berufung gegen den Bescheid betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 303 Abs. 4 BAO hinsichtlich Umsatzsteuer für das Jahr 1998 wird Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.
- b) Die Berufung gegen die Bescheide betreffend Einkommensteuer für die Jahre 1998 und 1999 wird als unbegründet abgewiesen. Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert. Die Bemessungsgrundlagen und die festgesetzten Abgaben betragen:

	Bemessungsgrundlage		Abgabe	
Jahr	Art	Höhe	Art	Höhe
1998	Gesamtbetrag der Einkünfte Einkommen	39.167,17 € (= 538.952 S)	Einkommensteuer	12.464,04 € (= 171.508,88 S)
			Lohnsteuer	13.030,52 € (= 179.303,84 S)
			Gutschrift	566,48 € (= 7.795 S)
1999	Gesamtbetrag der Einkünfte Einkommen	40.298,39 € (= 554.518 S)	Einkommensteuer	13.139,74 € (= 180.806,72 S)
			Lohnsteuer	13.595,06 € (= 187.072,10 S)
			Abgabenschuld:	3.192,95 €

				(= 43.936 S)
--	--	--	--	--------------

2. beschlossen:

- a) Die Berufung gegen den Bescheid betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 1999 wird gem. § 273 Abs. 1 lit. b BAO als verspätet zurückgewiesen.
- b) Die Berufung gegen den Bescheid betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 1998 wird gem. § 273 Abs. 1 lit. a BAO als unzulässig (geworden) zurückgewiesen.

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 sind die Unternehmereigenschaft des Bw. und die Einordnung der von ihm erwirtschafteten Verluste unter die Einkünfte aus Vermietung von beweglichen Wirtschaftsgütern gem. § 29 Z 3 EStG 1988.

Beim Bw. fand für die Jahre 1998 und 1999 eine Buch- und Betriebsprüfung gem. den §§ 147 ff BAO statt, wobei u.a. folgende Feststellungen getroffen und im Betriebsprüfungsbericht ausführlich dargestellt wurden:

1. Sachverhalt (Tz. 9 des Bp-Berichtes):

- Der Bw. sei für die Firma T als Vertriebsleiter nichtselbständig tätig und für den Aufbau und die Kontrolle von Tochterunternehmen verantwortlich. Weiters besuche er regelmäßig Fachmessen, Vertriebspartner und Kunden der Firma T.
- Der Bw. habe von der Firma T am 10. Juli 1998 für 8.000 S monatlich eine Maschine zum Biegen von Fensterprofilen für Rundbogenfenster gemietet.
- Am 13. Juli 1998 habe er dann diese Maschine an die Firma R weiter vermietet.
- Als Entgelt seien 50 % des Gesamtüberschusses aus dem Betrieb der Maschine vereinbart worden.
Die Abrechnung sollte vierteljährlich erfolgen.
- Am 12. Juli 1999 sei die Firma R in Konkurs gegangen, ohne in diesem Jahr auch nur eine einzige der vierteljährlich vereinbarten Abrechnungen gelegt zu haben.
Aus diesem Grunde sei kein einziger Umsatz aus der Vermietung erzielt worden.
- Die Maschine sei nach dem Konkurs aus der Produktionshalle abgebaut und bis dato auf der Ladefläche eines LKW auf einem Lagerplatz in A verwahrt worden.
- Der Bw. habe keine Versuche (Inserate etc.) die Maschine zu verkaufen oder einer Verwendung zuzuführen nachweisen können.

2. Umsatzsteuer, Unternehmereigenschaft (Tz. 10 des Bp-Berichtes):

- Lt. Pachtvertrag vom 13. Juli 1998 habe der Pachtschilling aus 50 % der erzielten Gewinne vor Steuer, die aus dem Biegebetrieb erzielt werden, bestanden.
Die dem Biegebetrieb zurechenbaren Kosten seien gegenzurechnen gewesen.
Die Abrechnung erfolge vierteljährlich.
- Der Bw. habe der Betriebsprüfung keine dieser vierteljährlichen Abrechnungen vorlegen können, obwohl der Vertrag bis zum Konkurs des Mieters ein Jahr aufrecht gewesen sei.
- Weiters konnte der Bw. nicht nachweisen, ob beim Konkursverfahren der Firma R überhaupt Forderungen angemeldet worden seien.
- Die Betriebsprüfung gehe davon aus, dass eine Überlassung einer Maschine gegen eine Gewinnbeteiligung ohne Kontrollmöglichkeit der Einnahmensituation im allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr nicht üblich sei, vielmehr werde eine Grundmiete oder monatliche Mietvorauszahlungen vereinbart, insbesondere wenn die Finanzierung der Maschine über einen Kredit mit monatlicher Rückzahlung erfolge.
- Der Bw. habe auch keine Vereinbarung über Mindestumsätze oder eine Ausfallhaftung bei Nichterfüllung des Vertrages glaubhaft machen können.
- Aus dem vorgelegten Vertrag und der behaupteten Abwicklung habe keine nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen festgestellt werden können.

- Auch die fehlende Nutzung und die fehlenden Nachweise über nachhaltige Verkaufsversuche, wie z.B. Angebote oder Inserate seit dem Konkurs des Nutzers, seien ein weiteres Indiz über die fehlende Unternehmereigenschaft.
- Da im gegenständlichen Fall keine Unternehmereigenschaft im Sinne des § 2 UStG 1994 vorliege, hätten die für das Jahr 1998 beantragten Vorsteuern i.H.v. 84.352 S nicht anerkannt werden können.

3. Einkommensteuer (Tz. 12 des Bp-Berichtes):

- Nach Ansicht der Betriebsprüfung sei die Vermietung von beweglichen Wirtschaftsgütern allein dem § 29 Z 3 EStG 1988 zuzuordnen.
Auch in den EStR Abschnitt 17.2.4 Vermietung von beweglichen Wirtschaftsgütern RZ 5439 werde diese Zuordnung ausdrücklich vorgenommen.
- Im gegenständlichen Fall lägen somit nicht Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung, sondern mit Einkünften aus Leistungen sonstige Einkünfte vor, weshalb Verluste (1998: 61.722 S und 1999: 100.432 S) aus dieser Einkunftsart nicht ausgeglichen werden dürfen.
- Die sonstigen Einkünfte seien daher in den Streitjahren mit Null anzusetzen gewesen.

Das Finanzamt verfügte in der Folge die Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 303 Abs. 4 BAO betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 1998 und folgte in dem gem. § 307 Abs. 1 BAO neu erlassenen Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 1998 sowie in der Berufungsvorentscheidung zur Einkommensteuer für das Jahr 1998 und dem gem. § 200 Abs. 2 BAO endgültig erlassenen Bescheid betreffend Einkommensteuer für das Jahr 1999 den Feststellungen der Betriebsprüfung.

Der Bw. erhob gegen die o.a. Bescheide sowie gegen den Bescheid betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 1999 Berufung, beantragte die Aufhebung dieser Bescheide und begründet dies wie auch im Schriftsatz vom 30. Dezember 2001 im Wesentlichen folgendermaßen:

1. Sachverhalt:

- Der Bw. habe sich Anfang 1998 entschlossen, selbständig Fensterrahmen zu produzieren.
- Aufgrund der Marktkennntnisse des Bw. habe er sich ein profitables "Nebeneinkommen" errechnet, bei entsprechender Ausweitung der Geschäftstätigkeit wäre auch die Niederlegung seines bisherigen Arbeitsverhältnisses geplant gewesen.
- Der Bw. hätte aber für diese Nebentätigkeit eine Gewerbeberechtigung benötigt, die er aber von der Wirtschaftskammer nicht erhalten habe.
- Im Frühjahr 1998 habe er von der Kremser-Bank eine Kreditzusage zur Anschaffung einer Maschine als Einzelunternehmer erhalten.

- Der Bw. habe somit trotz Fehlens einer Gewerbeberechtigung an der Realisierung seines geplanten Unternehmens festgehalten, weshalb nach Ansicht des Bw. dennoch steuerlich von einem Gewerbebetrieb gesprochen werden könne (§ 28 BAO).
- Da der Bw. aber das neue Unternehmen weder kaufmännisch noch technisch habe führen können, sei er auf der Suche nach Personal mit entsprechender Befähigung gewesen.
- Der Bw. habe in der Firma R die Möglichkeit gesehen, sein Unternehmen mit einer erfolgsabhängigen Miete fortzuführen, dies würde einen höheren Gewinn versprechen, als eine pauschalierte Miete.
In Folge sollten die erzielbaren Gewinne zu einer Ausweitung der eigenen Geschäftstätigkeit mit entsprechendem Personal führen.
- Die bereits von möglichen Kunden gestellten Anfragen, seien vom Bw. an die Firma R weitergeleitet worden.
- Die anfänglich gemietete Maschine sei in weiterer Folge vom Bw. gekauft worden.
- Der Bw. habe sich regelmäßig von Auftragslage, Geschäftsgang und den daraus resultierenden Zahlen, aus massivem wirtschaftlichen Interesse persönlich vor Ort überzeugt.
- Verschiedene Ursachen, wie überdurchschnittliche Reklamationen aufgrund eines noch nicht ausgereiften Produktionsverfahrens, hohe Kosten für die Unterbringung der Maschine und anderes, hätten jedoch zu keinem Überschuss aus dieser Tätigkeit geführt.
- Aus diesem Grunde habe der Bw. auch keine Miete erhalten.
- Die Unterlagen über die Abrechnungen mit der Firma R seien im Zuge des Konkurses der Firma R mit anderen Unterlagen der Firma R einem Masseverwalter übergeben worden oder seien im Zuge der großen wirtschaftlichen Turbulenzen des Herrn S untergegangen. Herr S sei seit dieser Zeit nicht mehr auffindbar.
- Der Bw. habe bei Geschäftspartnern, soweit dies nicht gegen die Interessen der Firma T verstoßen habe, versucht, die Maschine anzubieten, jedoch sei ein Verkauf bis dato nicht gelungen.
- Der Bw. könne aber der Abgabenbehörde auch keine Rechnungen betreffend Transport bzw. Lagerung sowie Inserate in diversen Zeitungen vorlegen.

2. Umsatzsteuer, Unternehmereigenschaft:

- Der Bw. habe regelmäßig in die Bücher sowie sonstigen Aufzeichnungen der Firma R Einsicht genommen.
- Der Bw. bestreite auch die Ansicht, dass eine Überlassung einer Maschine gegen eine Gewinnbeteiligung im wirtschaftlichen Verkehr nicht üblich sei.

- Der Bw. habe daraufhingewirkt die Voraussetzungen für sein Tätigwerden herbeizuführen.
- Auch habe er die Maschine nicht gemietet bzw. gekauft, um seine Leistung dann unentgeltlich (karitativ) zur Verfügung zu stellen, sondern um mit ihr zusätzliche Einnahmen zu erzielen, weshalb die Unternehmereigenschaft des Bw. gegeben sei.

3. Einkommensteuer:

- Bereits im Schriftsatz vom 3. April 2001 habe der Bw. ersucht, die irrtümlich unter Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung erklärten Ergebnisse unter den Einkünften aus Gewerbebetrieb zu veranlagern.
- Denn im gegenständlichen Fall sei nach Ansicht des Bw. ein Gewerbebetrieb eröffnet worden, wobei die Vermietung von beweglichen Gegenständen eines Gewerbebetriebes zu Einkünften aus Gewerbebetrieb führe.
- Es lägen somit keine sonstigen Einkünfte aufgrund der gelegentlichen oder fallweisen Vermietung eines einzelnen Wirtschaftsgutes des Privatvermögens vor, da es den Erfahrungen des täglichen Lebens widersprechen würde, dass sich jemand eine Spezialmaschine zur Fensterrahmenproduktion zur privaten Verwendung anschafft.
- Eine Einordnung der Maschine in das Privatvermögen sei nach Ansicht des Bw. somit rechtswidrig.
- Der Bw. beantragte daher die Festsetzung der Einkünfte aus Gewerbebetrieb im Jahre 1998 mit minus 61.722 S und im Jahre 1999 mit minus 100.432 S.

Über die Berufung wurde erwogen:

1. Umsatzsteuer:

§ 2 Abs. 1 UStG 1994 normiert:

Unternehmer ist, wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbständig 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 oder eine Personenvereinigung nur gegenüber ihren Mitgliedern tätig wird.

Die Begriffe gewerblich oder beruflich haben im übrigen Steuerrecht keine Parallele; insbesondere ist die gewerbliche Tätigkeit nicht identisch mit den Einkünften aus Gewerbebetrieb im Sinne des § 23 EStG 1988 bzw. § 28 BAO.

Gewerblich oder beruflich sind nach der Legaldefinition auch Betätigungen, die die BAO als wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb oder als Vermögensverwaltung bezeichnet (vgl. Ruppe UStG 1994 Kommentar, 2. Aufl., Rz. 42 zu § 2).

§ 2 Abs. 5 Z 2 UStG 1994 ("Nicht als gewerbliche oder berufliche Tätigkeit gilt eine Tätigkeit, die auf Dauer gesehen Gewinne oder Einnahmenüberschüsse nicht erwarten läßt") ist in Zusammenschau mit dem auf die bloße Einnahmenerzielung ausgerichteten § 2 Abs. 1 UStG 1994 auch einer solchen Auslegung zugänglich, wie sie mit § 6 der Liebhaberei-Verordnung 1993 vorgenommen worden ist (vgl. Ruppe, UStG 1994, 2. Aufl., Tz. 244 ff und 254 zu § 2).

Die Liebhaberei-Verordnung vom 17. Dezember 1992, BGBl. 33/1993, ist nunmehr auch auf § 2 UStG 1994 gestützt.

Gemäß § 6 leg. cit. kann Liebhaberei im umsatzsteuerlichen Sinn nur mehr bei Betätigungen im Sinne des § 1 Abs. 2 leg. cit. (*"Liebhaberei ist u.a. bei einer Betätigung anzunehmen, wenn Verluste entstehen aus der Bewirtschaftung von Wirtschaftsgütern, die sich nach der Verkehrsauffassung in einem besonders hohen Maß für eine Nutzung im Rahmen der Lebensführung eignen oder Verluste aus Tätigkeiten, die typischerweise auf eine besondere in der Lebensführung begründete Neigung zurückzuführen sind"*) vorliegen.

Sie ist bei diesen Tätigkeiten überdies zu vermuten. Die Widerlegung der Vermutung ist allerdings möglich, wenn glaubhaft gemacht werden kann, dass die Erzielung eines Gesamtgewinnes in einem absehbaren Zeitraum zu erwarten ist.

Bei allen anderen Tätigkeiten (§ 1 Abs. 1 Liebhaberei-Verordnung) kann umsatzsteuerlich keine Liebhaberei vorliegen. Das gilt somit auch dann, wenn die Tätigkeit nicht auf Gewinn gerichtet ist bzw. in einem absehbaren Zeitraum keinen Gewinn erwarten lässt und daher ertragsteuerlich Liebhaberei vorliegt.

Damit wurde für die umsatzsteuerliche Liebhaberei eine abschließende Regelung getroffen, die den Liebhabereibegriff - gesetzeskonform und richtlinienkonform - enger fasst als im Einkommensteuerrecht.

Bei Tätigkeiten, die nicht schon nach der Verkehrsauffassung gewerblich oder beruflich sind, muss die Abgabenbehörde prüfen, ob sie selbständig und nachhaltig zum Zweck der Einnahmenerzielung entfaltet werden, also das typische Bild einer Erwerbstätigkeit bieten, oder ob es sich um Tätigkeiten handelt, denen eine typische konsumtive Einkommensverwendung entspricht.

Die Nachhaltigkeit ist somit Voraussetzung der Unternehmereigenschaft.

Die Vermietung auf unbestimmte Dauer einer Maschine, die zweifellos keinesfalls für den privaten Gebrauch bestimmt sein kann, stellt demnach eine nachhaltige Tätigkeit dar, die geeignet ist die Unternehmereigenschaft des Bw. zu begründen.

Mangelnde Gewinnerzielungsabsicht bzw. nicht marktkonformes Verhalten kann an diesem Umstand nichts ändern.

Damit ist der Bw. aber auch zum Vorsteuerabzug gem. § 12 UStG 1994 berechtigt.

Da die vorgelegten Rechnungen die in der genannten Bestimmung vorgeschriebenen Formalerfordernisse erfüllen, ist dem Bw. der Vorsteuerabzug in der von ihm beantragten Höhe zu gewähren.

Für die Folgejahre wird aber darauf hingewiesen, dass im Hinblick auf das im Zusammenhang mit dem Konkurs der Firma R gesetzte Verhalten des Bw. zu prüfen sein wird, ob nicht eine Änderung der Verhältnisse im Sinne des § 12 Abs. 10 und 12 UStG 1994 eingetreten ist, und gegebenenfalls eine Vorsteuerberichtigung durchzuführen sein wird.

2. Wiederaufnahme:

Gem. § 303 Abs. 4 BAO ist eine Wiederaufnahme des Verfahrens von Amts wegen unter den Voraussetzungen des Abs. 1 lit. a und c und in allen Fällen zulässig, in denen Tatsachen oder Beweismittel neu hervorkommen, die im Verfahren nicht geltend gemacht worden sind, und die Kenntnis dieser Umstände alle in oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anderslautenden Bescheid herbeigeführt hätte.

Die Zulässigkeit einer Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 303 Abs. 4 BAO hängt aber nicht nur von der Voraussetzung, dass (u.a.) Tatsachen neu hervorkommen, die im Verfahren nicht geltend gemacht worden sind, sondern auch von der weiteren Voraussetzung ab, dass die Kenntnis dieser Umstände allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens einen im Spruch anders lautenden Bescheid herbeigeführt hätte.

Diese weitere Voraussetzung ist jedenfalls dann nicht erfüllt, wenn der Spruch der im Fall einer tatsächlich erfolgten Wiederaufnahme des Verfahrens nach § 307 Abs. 1 BAO mit dem die Wiederaufnahme des Verfahrens bewilligenden oder verfügenden Bescheid zu verbindenden Sachentscheidung nicht anders lautet als der Spruch des im abgeschlossenen Verfahren ergangenen Bescheides (vgl. VwGH-Erkenntnis vom 28.6.2000, 98/13/0096).

Da wie o.a. von der Unternehmereigenschaft des Bw. sowie seinem Recht auf Vorsteuerabzug im Jahre 1998 auszugehen ist, weswegen ein Umsatzsteuerbescheid zu erlassen wäre, der dem vom 8. November 2000 voll inhaltlich entsprechen würde, ist eine amtswegige Wiederaufnahme gem. § 303 Abs. 4 BAO nicht zulässig, da kein im Spruch anders lautender Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 1998 herbeigeführt würde.

Aus diesem Grund ist der Bescheid betreffend Wiederaufnahme des Verfahrens aufzuheben, womit der gem. § 307 Abs. 1 BAO erlassene Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 1998 aus dem Rechtsbestand ausscheidet und der ursprüngliche Bescheid wieder auflebt.

Damit richtet sich die Berufung gegen den Umsatzsteuerbescheid vom 31. Oktober 2001 gegen einen Bescheid, der sich nicht mehr im Rechtsbestand befindet, weswegen die Berufung gem. § 273 Abs. 1 lit. a BAO als unzulässig geworden zurückzuweisen ist.

3. Einkommensteuer:

Der Bw. behauptet, dass er aus der Vermietung von beweglichen Gegenständen Einkünfte aus Gewerbebetrieb erzielt.

§ 23 Z 1 EStG 1988 normiert:

Einkünfte aus Gewerbebetrieb sind:

Einkünfte aus einer selbständigen, nachhaltigen Betätigung, die mit Gewinnabsicht unternommen wird und sich als Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr darstellt, wenn die Betätigung weder als Ausübung der Land- und Forstwirtschaft noch als selbständige Arbeit anzusehen ist.

In den Begriff des Gewerbebetriebes ist allerdings noch die Abgrenzung von der Vermögensverwaltung hineinzulesen. Vermögensverwaltung begründet noch keinen Gewerbebetrieb (vgl. VwGH-Erkenntnis vom 17.12.1998, 97/15/0060).

Ein Gewerbebetrieb liegt dann vor, wenn die Betätigung über den Rahmen der Vermögensverwaltung hinausgeht; das ist dann der Fall, wenn die Tätigkeit nach Art und Umfang jenes Ausmaß überschreitet, das üblicherweise mit der Verwaltung eigenen Vermögens verbunden ist (vgl. Doralt EStG Kommentar, 3. Aufl., Rz. 103 zu § 23 und die dort zitierte Judikatur).

Die Abgabenbehörde gelangt daher im gegenständlichen Fall zur Überzeugung, dass die Vermietung einer einzigen maschinellen Anlage nicht zu Einkünften aus Gewerbebetrieb führt, zumal eine derartige Betätigung nicht das Ausmaß der Verwaltung eigenen Vermögens übersteigt.

Allerdings ist die Vermietung einer einzelnen maschinellen Anlage durch den Steuertatbestand des § 29 Z 3 EStG 1988 erfasst, der die Vermietung beweglicher Gegenstände ausdrücklich anführt.

Denn im § 29 Z 3 EStG 1988 wird normiert:

Sonstige Einkünfte sind nur:

Einkünfte aus Leistungen, wie insbesondere Einkünfte aus gelegentlichen Vermittlungen und aus der Vermietung beweglicher Gegenstände, soweit sie weder zu anderen Einkunftsarten (§ 2 Abs. 3 Z 1 bis 6) noch zu den Einkünften im Sinne der Z 1, 2 oder 4 gehören.

Solche Einkünfte sind nicht steuerpflichtig, wenn sie im Kalenderjahr höchstens 3.000 S betragen.

Übersteigen die Werbungskosten die Einnahmen, so darf der übersteigende Betrag bei der Ermittlung des Einkommens nicht ausgeglichen werden (§ 2 Abs. 2 EStG 1988).

In diesem Zusammenhang kann an sich jedes Verhalten, das darauf gerichtet ist, einem anderen einen wirtschaftlichen Vorteil zu verschaffen, als Leistung bezeichnet werden.

Da es sich im gegenständlichen Fall um die Vermietung bloß einer einzigen Produktionsmaschine handelt - andere tatsächliche Aktivitäten hat der Bw. bis dato nicht nachweisen bzw. glaubhaft machen können -, kann nach Ansicht der Abgabenbehörde davon ausgegangen werden, dass eine über die bloße Nutzungsüberlassung hinausgehende weitere Tätigkeit nicht anfällt und dadurch jedenfalls nicht ein steuerlicher Gewerbebetrieb, wie es § 23 Z 1 EStG 1988 vorsieht, begründet wird.

Aus den vorliegenden Umständen, dass das Bemühen des Bw. zur Erlangung einer Gewerbeberechtigung erfolglos geblieben ist, er persönlich keine erkennbaren Schritte in diese Richtung gesetzt hat (z.B. Ablegung einer Meisterprüfung etc.), seine Handlungsweisen keine glaubhafte Änderungsabsicht darlegen - liegt die Vermutung nahe, dass der Bw. - vielleicht auch aufgrund dienstvertraglicher Hemmnisse - ohnehin nur die Absicht gehabt hat, die Produktionsmaschine an die Firma R und an keinen anderen Geschäftspartner zu vermieten, weshalb die Betriebsprüfung zu Recht von einer fallweisen Vermietung beweglicher Gegenstände und somit von sonstigen Einkünften gem. § 29 Z 3 EStG 1988 ausgegangen ist.

Von einer Einordnung der Maschine in das Privatvermögen des Bw. wird aber damit entgegen der Behauptung des Bw. seitens der Abgabenbehörde nicht ausgegangen.

Demzufolge ergibt sich auch aus den o.a. gesetzlichen Bestimmungen ein Verlustabzugsverbot für die Streitjahre 1998 und 1999, da die Werbungskosten die Einnahmen übersteigen.

Die Einkünfte aus sonstiger selbständiger Tätigkeit sind damit mit Null € zu veranlagern.

4. Umsatzsteuer 1999

§ 245 Abs. 1 BAO normiert u.a.:

Die Berufungsfrist beträgt einen Monat.

§ 273 Abs. 1 lit. b normiert:

Die Abgabenbehörde hat eine Berufung durch Bescheid zurückzuweisen, wenn die Berufung nicht fristgerecht eingebracht wurde.

Im Schriftsatz des Bw. vom 30. November 2001 wird auch gegen den Bescheid betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 1999 Berufung erhoben.

Dazu wird ausgeführt, dass der Bescheid betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 1999 bereits am 18. Dezember 2000 ergangen ist, weshalb die Berufung vom 30. November 2001 gem.

§ 273 Abs. 1 lit. b als nicht fristgerecht eingebracht zurückzuweisen ist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, 3. September 2003