



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des HD, vertreten durch HP, vom 27. September 2007 gegen den Bescheid des Finanzamtes L vom 7. September 2007 betreffend Begrenzung der Gültigkeit der Umsatzsteuer-Identifikationsnummer 2006 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der Bescheid wird aufgehoben.

Entscheidungsgründe

1. Am 23. Februar 2007 reichte der Bw. eine Erklärung gemäß § 6 Abs 3 UStG 1994 beim Finanzamt ein.

2. Am 21. März 2007 verfasste das zuständige Finanzamt eine Niederschrift betreffend Nachschau anlässlich der Neuaufnahme des Bw., der Folgendes zu entnehmen ist:

Der Bw. habe mit Mai 2006 seine Tätigkeit begonnen. Für 2006 werde ein Umsatz von 5.000,00 € und ein Gewinn von 3.500,00 € ausgewiesen. Der Bw. halte sich in Österreich mit Unterbrechungen auf. Er habe in H. eine Wohnung mit 33 m² und zahle eine Miete von 275,00 €.

Der Bw. arbeite für die Firma MC in M. Für 2006 sei eine Rechnung vom Bw. an MC gelegt worden. Der Übergang der Steuerschuld sei bekannt. Im Februar 2007 sei der Bw. bei einer Baustelle im Messezentrum in W. für fünf Tage beschäftigt gewesen. Eine Rechnungslegung sei noch nicht erfolgt, weil diese Baustelle noch nicht fertig sei. Zur Zeit arbeite der Bw. in Wa. an Bodenisolierungen seit ca. sechs Tagen (14 Häuser) und sei noch ca. sieben Tage beschäftigt (Preisgestaltung 1,30 € pro m², zuzüglich Regiestunde 10,00 €). Eine

Preiserhöhung werde mit der Fa. MC noch ausverhandelt, denn mit diesen Preisen könne der Bw. nicht weiterarbeiten und werde sein Gewerbe zurücklegen.

Der Bw. arbeite auch in Polen auf Baustellen (Elektrik, Wasser, Trockenausbau), gelernt habe er technischen Bergbau. Er könne etwas Deutsch und habe drei Jahre in Deutschland auf Baustellen gearbeitet. Für 2007 sei er noch nicht für die Arbeitsleistung bezahlt worden. Die Lebenshaltungskosten bestreite er über die Einnahmen aus Polen (er sei im Februar zu Hause gewesen). Die Fa. MC habe einen Arbeitsvertrag mit der Fa. S.

Der Bw. könne seine Arbeitszeit selbst bestimmen. Er habe diese Arbeit bei der Fa. MC über Kollegen – beim Polentreff in Wien – gefunden.

Dem Nachschauorgan lag eine Rechnung der MC vom 11. September 2006 über diverse Arbeiten iHv. 5.156,10 € vor (Bauleistung gemäß § 19 Abs 1a UStG 1994). Ebenso der Gewerberegisterauszug vom 21. November 2006 über das Gewerbe „ Montage von mobilen Trennwänden durch Verschrauben fertig bezogener Profilteile oder Systemwände mit Anschlusskabeln, die in einfacher Technik ohne statische Funktion Räume variabel unterteilen.“

3. Am 11. Juli 2007 übermittelte der Bw. eine Einkommensteuererklärung für 2006 an das zuständige Finanzamt und wies einen Gewinn von 3.858,53 € aus. In der Beilage zur Steuererklärung wurde der Gewinn aus Gewerbebetrieb für 2006 wie folgt ermittelt:

Einnahmen Firma MC	5.156,10 €
Diverse Ausgaben	- 1.297,57 €
Gewinn	3.858,53 €

Mit Bescheiden vom 12. Juli 2007 wurde ein Gewinn aus Gewerbebetrieb von 3.858,53 € (E) und eine Umsatzsteuergutschrift von 3,33 € (U) festgesetzt.

4. Der Bw. stellte einen Antrag auf Erteilung einer UID-Nummer. Mit Bescheid vom 7. September 2007 wurde die Gültigkeit der an diesem Tag vergebenen UID-Nummer mit Datum 8. September 2007 begrenzt.

5. Mit Schreiben vom 27. September 2007 legte der Bw. Berufung gegen die Begrenzung der Gültigkeit der UID-Nummer ein.

Der Gewerbebetrieb sei nach wie vor aufrecht. Der Gewerbeschein vom 18. Mai 2006 sei nicht zurückgelegt worden und der Bw. weiterhin bei der Sozialversicherung der gewerblichen Wirtschaft pflichtversichert. Der Bw. nehme auch weiterhin Aufträge entgegen, wie aus dem beigelegten Werkvertrag ersichtlich sei. Die Begrenzung der Gültigkeit der UID erschwere es

dem Mandanten, neue Aufträge von anderen Firmen zu bekommen. Es werde daher die Erteilung einer unbegrenzt gültigen UID-Nummer beantragt.

6. Mit Berufungsvorentscheidung (BVE) vom 16. Oktober 2007 wurde die Berufung vom 27. September 2007 als unbegründet abgewiesen.

Folgende Merkmale sprächen für das Nichtvorliegen einer unternehmerischen Tätigkeit, sodass die Vergabe einer UID-Nummer gemäß Art. 28 UStG nicht möglich sei:

a. Die Firma MC sei offensichtlich der einzige Auftraggeber in Österreich, womit eine Teilnahme am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr nicht gegeben sei. Darüberhinaus sei diese Firma MC mit Eintragung vom 1. Juni 2007 aufgelöst worden. Trotzdem sei dem Einspruch vom 27. September 2007 ein undatierter „Werkvertrag für Abdichtungen“ wiederum nur mit dieser Firma als Vertragspartner und somit als Beweis für die Unternehmereigenschaft beigelegt worden.

b. Aus einer Niederschrift mit dem Finanzamt vom 21. März 2007 gehe hervor, dass der Bw. nur „etwas deutsch“ spreche, womit ein eigenständiges rechtsgeschäftliches Handeln als Voraussetzung für das unternehmerische Tätigwerden zumindest ohne ständige Begleitung eines Dolmetschers kaum denkbar sei.

c. Aus einer vom 11. September 2006 vorliegenden Ausgangsrechnung über „diverse Arbeiten“ sei ersichtlich, dass eine Spezifizierung, Quantifizierung oder zeitliche Abgrenzung erbrachter Leistungen offensichtlich nicht möglich sei. Dies deute darauf hin, dass Arbeitsleistung nach Arbeitsanfall (auf der Baustelle) zu erbringen sei.

d. In den eingereichten Umsatzsteuererklärungen werde kein Vorsteuerabzug vorgenommen. Daraus folge, dass bis dato keinerlei Vorleistungen – zB Ankauf von Arbeitsmaterialien etc. – in Anspruch genommen worden seien.

7. Mit Schreiben vom 29. Oktober 2007 ersuchte der Bw. um Vorlage seiner Berufung an den UFS.

a. Richtig sei, dass die MC derzeit der einzige Auftraggeber des Bw. sei. Dies komme aber nicht von ungefähr, sondern eher daher, dass alle anderen potentiellen Abnehmer der angebotenen Leistungen stets die fehlende UID-Nummer bemängelt und dem Bw. keinen Auftrag zuerkannt hätten. Es sei nicht richtig, dass die Firma MC aufgelöst sei. Richtig sei vielmehr, dass sich die MC in einem Insolvenzverfahren befinde und der Masseverwalter derzeit den Betrieb fortführe.

b. Für die Unternehmereigenschaft sei es völlig irrelevant, ob ein Unternehmer Deutsch oder nur „etwas Deutsch“ spreche. Ein eigenständiges rechtsgeschäftliches Handeln sei jederzeit auch ohne Dolmetscher möglich.

-
- c. Zur angesprochenen Ausgangsrechnung führe man aus, dass nicht „diverse Arbeiten“ verrechnet worden seien, sondern durchaus eine Spezifizierung und Quantifizierung (sowie eine zeitliche Abgrenzung) vorgenommen worden sei.
 - d. Betreffend der eingereichten Umsatzsteuererklärung, worin kein Vorsteuerabzug vorgenommen worden sei, dürfe festgehalten werden, dass es sich um eine Umsatzsteuervoranmeldung handle. Ein Vorsteuerabzug sei nicht vorgenommen worden, weil man vereinbart habe, diesen erst im Wege der Jahreserklärung zu beantragen.

Die Vorlage enthielt auch eine Rechnung an die MC vom 1. August 2007 über 4.119,99 € für Abdichtungen ($980,95 \text{ m}^2 \times 4,20 \text{ €}$).

8. Am 17. März 2008 wurde die Berufung dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vorgelegt.

a. Der Steuerberater des Bw. wurde telefonisch ersucht, Nachweise für die fortgesetzte Betätigung des Bw. als Unternehmer beizubringen bzw anlässlich einer Besprechung vorzulegen. Nachdem die Besprechung nicht zustandekam, wurde zunächst ein Werkvertrag mit der Fa. I-GmbH übermittelt. Aus diesem Vertrag – der allerdings kein Datum aufweist – geht hervor, dass der Auftraggeber (I-GmbH) den Auftragnehmer (Bw.) mit der Ausführung von Abdichtungen in eigenem Namen und auf eigene Rechnung beauftragen wird (Auftragssumme 3.300,00 m² netto, 2,20 pro m²).

b. In einem am 14. Mai 2008 mit dem Geschäftsführer der Fa. I-GmbH geführten Telefonat wurde mitgeteilt, dass es sich um ein ernstgemeintes Anbot an den Bw. handle, wobei aber mit den Behörden keine Schwierigkeiten verbunden sein dürften.

Der Geschäftsführer der I-GmbH teilte mit E-Mail vom 15. Mai 2008 mit, dass der Bw. als Subunternehmer beschäftigt würde, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen gegeben seien und durch die Beschäftigung der I-GmbH keine Nachteile bzw Strafverfahren auferlegt werden könnten. Das bedeute, der Status gegenüber den Behörden müsse absolut klar sein, eine UID müsse vorhanden sein.

c. Der Masseverwalter der Fa. MC gab in einem Telefonat vom 15. Mai 2008 bekannt, ihm gegenüber sei der Bw. immer als Selbständiger aufgetreten, er habe sein eigenes Werkzeug mitgehabt und es habe über dessen Unternehmereigenschaft kein Zweifel bestanden.

d. Mit Schreiben vom 13. Mai 2008 – beim UFS eingelangt am 21. Mai 2008 – bestätigte die Firma EB eine Anfrage des Bw., wonach sie gerne bereit sei, Abdichtungsaufträge zu vergeben. Die Firma EB habe zwar derzeit keine Aufträge frei, sie werde sich aber melden, sobald eine neue Baustelle frei sei.

Über die Berufung wurde erwogen:

1. Gemäß Artikel 28 Abs 1 UStG 1994 hat das Finanzamt Unternehmern iSd § 2 UStG 1994, die im Inland Lieferungen oder sonstige Leistungen erbringen für die das Recht auf Vorsteuerabzug besteht eine Umsatzsteuer-Identifikationsnummer (UID-Nummer) zu erteilen. Der Bescheid über die Erteilung der UID-Nummer ist zurückzunehmen, wenn sich die tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse geändert haben, die für deren Erteilung maßgebend waren oder das Vorhandensein dieser Verhältnisse zu Unrecht angenommen worden ist.

Neben dem eigentlichen Zweck, die ordnungsgemäße Besteuerung des ig. Handels sicherzustellen (Ruppe, UStG, Art. 28 BMR, Rz 5), ist die UID-Nummer auch Rechnungsmerkmal nach § 11 Abs 1 Z 6 UStG 1994, soweit im Inland Lieferungen oder sonstige Leistungen erbracht werden, für die das Recht auf Vorsteuerabzug zusteht.

2. Da Art 28 auf § 2 UStG 1994 verweist und das Finanzamt die UID bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen zu erteilen „hat“, ist kein Ermessensspielraum vorhanden. Vielmehr besteht bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 2 UStG 1994 ein Anspruch auf Erteilung der UID-Nummer.

3. Nach § 2 UStG 1994 ist Unternehmer, wer eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbstständig ausübt. Gewerblich oder beruflich ist jede nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen, auch wenn die Absicht, Gewinn zu erzielen, fehlt.

Unternehmer ist daher, wer Leistungen im eigenen Namen erbringt. Nachhaltig ist eine Tätigkeit, wenn sie wiederholt unter Ausnützung derselben Gelegenheit und desselben Verhältnisses ausgeübt wird (Ruppe, UStG, § 2, Rz 50 mwN). Dabei genügt es, wenn bei einer zunächst einmaligen Tätigkeit auf die Absicht der Wiederholung dieser Tätigkeit geschlossen werden kann (Ruppe, aaO, Rz 50 mwN).

4. Seitens der Finanzverwaltung wird die Vergabe der UID-Nummer verweigert, weil (1) der Bw. offensichtlich nur einen Auftraggeber hat (keine Teilnahme am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr), (2) er ohne ständige Begleitung eines Dolmetschers nicht rechtsgeschäftlich handeln kann und (3) Arbeitsleistung nach Arbeitsanfall erbracht wird (weil die Ausgangsrechnung nur von „diversen Arbeiten“ spricht) bzw. (4) in der Umsatzsteuererklärung kein Vorsteuerabzug vorgenommen worden ist.

a. Zu den Punkten 2 bis 4 ist – verkürzt – auszuführen, dass diese wohl nicht zur Versagung der Unternehmereigenschaft führen können. Weder schlechte Sprachkenntnisse, noch unklare Ausdrucksweisen in Rechnungen oder die vorläufige Nichtgeltendmachung von Vorsteuern berühren die Unternehmereigenschaft an sich.

b. Strittig kann daher ausschließlich sein, ob der Bw. selbständig – also gewerblich oder beruflich (nachhaltig mit Einnahmenerzielungsabsicht) – tätig geworden ist. Die Finanzverwaltung begründet die Ablehnung der Vergabe der UID-Nummer damit, dass nur ein Auftraggeber vorhanden und damit eine Teilnahme am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr nicht gegeben sei.

(1) Zunächst ist darauf zu verweisen, dass der Bw. nach wie vor eine aufrechte Gewerbeberechtigung für die „Montage mobiler Trennwände“ besitzt.

(2) Das zuständige Finanzamt hat auch mit Bescheid vom 12. Juli 2007 die Umsatzsteuer veranlagt und dabei Umsätze iHv 5.156,10 € und Vorsteuern von 3,33 € festgestellt, sodass sich daraus eine Gutschrift von 3,33 € ergab. Die Einnahmenerzielungsabsicht wurde vom Finanzamt nicht bestritten. Die Festsetzung der Umsatzsteuer für das Jahr 2006 bedeutet, dass die Unternehmereigenschaft für dieses Jahr anerkannt wurde. Dies widerspricht aber der Argumentation, die beim (begrenzenden) UID-Bescheid Verwendung gefunden hat.

(3) Für die Unternehmereigenschaft gemäß § 2 UStG 1994 genügt es, dass anhand objektiver Umstände auf die Absicht der Wiederholung der Tätigkeit geschlossen werden kann. Dabei reicht es aus, wenn das äußere Erscheinungsbild für eine Wiederholungsabsicht spricht (zB VwGH 9.11.1983, 81/13/0151).

Im gegenständlichen Fall hat der Bw. die Wiederholungsabsicht kundgetan und der Masseverwalter der Firma MC dargelegt, dass der Bw. als Selbständiger aufgetreten ist. Der Bw. legte auch eine Rechnung vom 1. August 2007 mit der Firma MC vor und hat demgemäß auch im Folgejahr gleichartige Aufträge angenommen. Weiters haben die Firmen I-GmbH und EB bestätigt, dass sie dem Bw. weiterhin Abdichtungsaufträge geben wollen. Damit steht aber fest, dass der Bw. die bereits im Jahr 2006 bei der Firma MC ausgeübte Tätigkeit nach dem äußeren Erscheinungsbild fortsetzen will. Die Unternehmereigenschaft gemäß § 2 UStG 1994 kann ihm daher nicht abgesprochen werden. Die UID-Nummer ist demgemäß zwingend zu erteilen.

Dies wird noch dadurch bekräftigt, dass gerade die Verweigerung der UID-Nummer – wie den Schreiben und Auskünften der befragten Firmen entnommen werden kann – dazu führen würde, dass der Bw. nur sehr eingeschränkt (oder gar nicht) Aufträge erhält. Da zwischen Vorsteuerabzug und ordnungsmäßiger Rechnung ein Zusammenhang gegeben ist, bestehen die Empfänger von Lieferungen bzw sonstigen Leistungen darauf, dass die UID-Nummer des Leistenden auf der Rechnung angeführt wird. Ein Leistender der keine UID-Nummer vorweisen kann, wird es daher unverhältnismäßig schwer haben, Aufträge zu erlangen. Die Regelung des Art. 28 UStG 1994 dient aber nicht dazu, die Auftragerteilung möglicher

Leistungsempfänger zu verunmöglichen, sondern soll nur jene Voraussetzungen regeln, die für die Erteilung der UID-Nummer maßgeblich sind.

Der Berufung war aus den bezeichneten Gründen statzugeben.

Beilage: 1 Anonymisierungsblatt

Linz, am 29. Mai 2008