



Berufungswerber

GZ. RV/0229-I/03

## Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufungen des Bw, Ort1, X.-Weg, vom 4. bzw. 6. August 2002 gegen die Bescheide des Finanzamtes Kitzbühel vom 16. Juli 2002 betreffend Umsatzsteuer und Einkommensteuer 2000 entschieden:

Die Berufungen werden als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

### 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

Der Berufungswerber (Bw.) reichte am 12.11.2001 beim Finanzamt Kitzbühel die Umsatz- und Einkommensteuererklärung für das Jahr 2000 ein.

In der Einkommensteuererklärung erfolgten keine Eintragungen betreffend die Höhe der erzielten Einkünfte.

In der Umsatzsteuererklärung erklärte der Bw. einen mit 10 % zu versteuernden Nettoumsatz von S 46.651,30.- und abzuziehende Vorsteuern von S 12.884,82.-. Ein Antrag im Sinne des § 6 Abs. 3 UStG 1994 (sog. "Regelbesteuerungsantrag") wurde vom Bw. nicht gestellt.

Das Finanzamt Kitzbühel führte in der Folge umfassend die Jahre 1996 bis 2000 eine Betriebsprüfung durch, wobei im Bericht betreffend das Jahr 2000 folgende Feststellungen getroffen wurden:

"TZ 19 Kleinunternehmer gem. § 6 Abs.1 Z 27 UStG 1994

Ein Unternehmer, der im Inland einen Wohnsitz oder Sitz hat und dessen Umsätze nach § 1 Abs.1 Z 1 und 2 UStG 1994 im Veranlagungszeitraum 300.000.- S nicht übersteigen, ist gem. § 6 Abs.1 Z 27 UStG 1994 von der Umsatzsteuer befreit.

Die Umsätze der Jahre 1999 und 2000 fallen daher unter die Kleinunternehmerregelung.

Der Unternehmer, dessen Umsätze nach obiger Bestimmung befreit ist, kann jedoch bis zur Rechtskraft des Bescheides gegenüber dem Finanzamt schriftlich erklären, dass er auf diese Anwendung verzichtet.

TZ 25 Einkünfte aus Gewerbebetrieb 2000

Nach Ansicht der Betriebsprüfung wurde der Betrieb der Honig- und Marmeladenerzeugung im März 2000 aufgegeben.

Unter Aufgabe iSd § 24 EStG 1988 versteht man die Zerschlagung einer betrieblichen Einheit in der Form, dass der Betrieb als solcher zu bestehen aufhört. Voraussetzung ist weiters, dass diese Zerschlagung die wesentlichen Grundlagen der betrieblichen Einheit betreffen. Die Betriebsaufgabe kann auch durch von außen wirkende Zwangsmaßnahmen zustande kommen.

Auch das Ruhen eines Betriebes liegt in diesem Fall nicht vor, da keine nach außen erkennbaren Umstände vorliegen, dass der Betrieb in vergleichbarer Form und in einem überschaubaren Zeitraum wieder aufgenommen werden wird.

Folgende Indizien sprechen lt. Betriebsprüfung für die Betriebsaufgabe:

Im März 2002 (Anm.: gemeint wohl 2000) wurden die letzten Erlöse aus dem Verkauf der Restbestände an Marmeladen und Honig erzielt.

Auf Grund der Versteigerung des Betriebsgeländes in I Nr.00 ist weder eine Produktion noch eine Lagerung von Waren möglich.

Auch die finanzielle Situation ist nicht geeignet anzunehmen, dass in absehbarer Zeit mit einem Wiederbeginn des Geschäftsbetriebes zu rechnen ist (kein Anlagevermögen und keine Vorräte vorhanden, daher Vorkredit erforderlich). Auch wird zurzeit eine Lohnpfändung bis zum Existenzminimum durchgeführt.

Ermittlung der Einkünfte aus Gewerbebetrieb 2000

a.) Laufender Gewinn bzw. Übergangsgewinn

Da weder eine ordnungsgemäße Buchhaltung noch ein Jahresabschluss im Sinne der Vorschriften vorliegt, wird der laufende als auch der Übergangsgewinn mit 0,- geschätzt.

b.) Betriebsaufgabegewinn:

Versteigerungserlös der Liegenschaft in I Nr.00		5,100.000.-
abzüglich Buchwert Gebäude und Anlagen: (alle bereits vollständig abgeschrieben)	0	
Buchwert Grund und Boden: Gesamtgröße Grundstück lt. Bewertungsakt (GRE1) beträgt 2.627 m. Der Bodenpreis 1962 wird von der Betriebsprüfung mit 20.-S pro m <sup>2</sup> angenommen. Dieser Preis basiert auf Preisen aus der Kaufpreissammlung des Finanzamtes Kitzbühel betreffend die Gemeinde I	52.540.-	52.540.-
Veräußerungsfreibetrag gemäß § 24 Abs. 4 EStG 88		100.000.-
Betriebsaufgabegewinn 2000		4,947.460.-

(alle Beträge in S )"

Das Finanzamt erließ am 16.7.2002 einen Einkommen- und einen Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 2000, wobei den anlässlich der Prüfung getroffenen Feststellungen gefolgt wurde.

Gegen die angeführten Bescheide erhob der Bw. mit den beiden Schreiben vom 4. bzw. 6.8.2002 form- und fristgerecht Berufung.

In den Berufungsschriften wurde vorgebracht:

#### a.) Umsatzsteuer 2000

Die im Betriebsprüfungsbericht getroffene Feststellung, dass der Bw. nur einen Kleinbetrieb habe, entbehre "jeder Grundlage". Weiters bestreite der Bw. im März 2002 noch Umsätze getätigt zu haben.

Der Bw. beantragte die "Richtigstellung auf 0 €", da im Jahr 2000 keine Umsätze unversteuert geblieben seien.

#### b.) Einkommensteuer 2000

Der Bw. habe seinen Gewerbebetrieb entgegen der vom Prüfer getroffenen Feststellung nicht aufgegeben.

Er werde seinen Betrieb "mit Import- Export" in Kürze wieder reaktivieren.

Die X.-Bank H habe dem Bw. 1996 sämtliche Produkte "geraubt". 1996 habe er die letzte Inventur durchgeführt.

Die übrigen Ausführungen der Berufung betreffen von der angeführten X.-Bank gegen den Bw. betriebene Exekutionen.

Das Finanzamt Kitzbühel erließ am 9.4.2003 zwei Berufungsvorentscheidungen, wobei sowohl die gegen den Einkommen- als auch die gegen den Umsatzsteuerbescheid erhobene Berufung

als unbegründet abgewiesen wurde. Die Abweisung wurde vom Finanzamt wie folgt begründet:

a.) Umsatzsteuer 2000

"Für das Jahr 2000 wurde durch die Betriebsprüfung ein Umsatz in Höhe von S 46.651,30 festgestellt. Im Berufungsschreiben wendet der Bw. gegen die festgestellte Umsatzhöhe weiter nichts ein, vielmehr bringt er vor, dass er den Betrieb nicht - wie im Betriebsprüfungsbericht zum Ausdruck gebracht - im März 2002 (Anm: richtig wohl 2000) aufgegeben habe. Unter Zugrundelegung der oben angeführten Umsatzsumme fällt der Bw. unter die Kleinunternehmerregelung nach § 6 Abs. 1 Z. 27 des UStG 1994, welche besagt, dass Unternehmer, deren Umsätze nach § 1 Abs. 1 und 2 den Betrag von S 300.000.- nicht überstiegen haben, von der Umsatzsteuer befreit sind. In diesem Sinne und sohin mit einer Umsatzsteuerfestsetzung von S 0 ist der auf Basis der Betriebsprüfung ergangene Bescheid auch ausgefertigt."

b.) Einkommensteuer 2000

"Eine über die Jahre 1996 - 2000 laufende Betriebsprüfung kam zur Erkenntnis dass der Betrieb des Bw., die Honig- und Marmeladenerzeugende registrierte Firma Bw in I, im Jahre 2000 ihren Betrieb aufgegeben hat, zumal das Betriebsgebäude in I versteigert wurde, eine Lagerung und Produktion der Lebensmittel anderweitig nicht möglich war bzw. in Aussicht stand, kein Anlagevermögen mehr vorhanden war und auch die finanzielle Situation des Bw. einer Weiterführung oder Wiedereröffnung in jedweder Weise entgegenstand. Im Betriebsprüfungsbericht wird ausdrücklich festgehalten, dass auch von außen wirkende Zwangsmaßnahmen durchaus eine Betriebsaufgabe herbeiführen können. Der Bw. bringt hiezu ins Treffen, dass er durch die X.-Bank H hintergangen worden sei, diese den aus der Versteigerung der Betriebsliegenschaft erfließenden Erlös auf einem seinem Zugriff entzogenen Konto gutgeschrieben habe, wobei durch diese Vorgangsweise letztlich dem Finanzminister Steuermillionen verloren gegangen seien. Überdies habe er im Zuge der Prüfung sehr deutlich zum Ausdruck gebracht, dass er seinen Betrieb in I keinesfalls aufgegeben habe.

Auch verwahrte sich der Bw. gegen die Feststellung einer nicht ordnungsgemäßen Buchhaltung, zumal er ja größerer Posten Bohnenkaffee und Bienenhonig von der X.-Bank H beraubt worden wäre und er sohin auch keine Inventur erstellen konnte. Die letzte Inventur habe er jedenfalls - wie auch für die Vorjahre - für 1996 erstellt.

Zu diesen Vorbringen nimmt das Finanzamt wie folgt Stellung:

Allein schon die Darlegung des Bw., er habe die letzte Inventur für 1996 aufgenommen, erhellt schlüssig, dass den einer registrierten Firma obliegenden Buchführungsobliegenheiten nicht einmal ansatzweise entsprochen wurde, hätte eine Bestandsaufnahme doch nicht nur Warenvorräte sondern grundsätzlich alle aktiven und passiven Vermögensteile (z. B. Verbindlichkeiten) aufzulisten gehabt.

Zur in Abrede gestellten steuerlichen Betriebsaufgabe sei nochmals klargelegt, dass darunter auch eine zwangsweise Zerschlagung eines Betriebes durch Versteigerungsmaßnahmen zu verstehen ist. Im konkreten Fall wurde spätestens durch die Zwangsräumung des Betriebsgebäudes mit 6. März 2000 und folgender Versteigerung am 7. Juni 2000 die Fortsetzung der Honig- und Marmeladenerzeugung am vormaligen Betriebsort außer jede ernsthafte Möglichkeit gestellt, eine Fortsetzung an einem anderen Ort mangels Handelsproduktenvorrat, der ja in überwiegendem Maße in den Vorjahren zur Versteigerung gelangte, Produktionswerkzeugen, Maschinen und dergleichen unmöglich gemacht, zumal überdies mangels jeder Verfügbarkeit an Kapital und der offensichtlichen Unmöglichkeit einer Krediterlangung eine Betriebsfortsetzung bzw. -verlagerung in jedweder Hinsicht als aussichtslos zu werten war.

Die bloße Etikettierung einer in sechs Straßenkilometer entfernten Mietwohnung als

"Chefbüro" kann für sich alleine jedenfalls den Eindruck eines lebenden Betriebes nicht aufrechterhalten bzw. erwecken."

Mit den beiden Schreiben vom 19.4.2003 beantragte der Bw. rechtzeitig die Vorlage seiner Berufungen an die Abgabenbehörde II. Instanz. In den Vorlageanträgen wiederholte der Bw. sein Vorbringen in den Berufungsschriften.

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

Die Berufungsbehörde hat über die Berufungen erwogen :

#### a.) Umsatzsteuer 2000

Gemäß § 6 Abs. 1 Z. 27 UStG 1994 sind die Umsätze von Kleinunternehmern unecht von der Umsatzsteuer befreit.

Die unechte Befreiung hat zur Folge, dass kein Recht zum Vorsteuerabzug besteht (§ 12 Abs. 3 Z. 1 UStG 1994).

Gemäß § 6 Abs. 1 Z. 27 UStG 1994 ist unter einem Kleinunternehmer ein Unternehmer zu verstehen, der im Inland einen Wohnsitz oder Sitz hat und dessen Umsätze im Sinne des § 1 Z. 1 und 2 im Veranlagungszeitraum 300.000.- S nicht übersteigen. Bei dieser Umsatzgrenze bleiben die Umsätze aus Hilfsgeschäften einschließlich der Geschäftsveräußerung außer Ansatz.

Das einmalige Überschreiten der Umsatzgrenze um nicht mehr als 15 % innerhalb eines Zeitraumes von fünf Jahren ist unbeachtlich. Nicht unter die Steuerbefreiung fallen die Umsätze, die nach § 20 Abs. 4 und 5 UStG 1994 besteuert werden.

Im gegenständlichen Fall betragen die maßgeblichen Umsätze im Kalenderjahr 2000 S 46.651,30.- (siehe vom Bw. eingereichte USt- Jahreserklärung 2000 und Tz. 24 des BP-Berichtes).

Im Hinblick auf den Umstand, dass der im Streitjahr maßgebliche Grenzbetrag von S 300.000.- somit weit unterschritten wurde, ist die Befreiung des § 6 Abs. 1 Z. 27 UStG 1994 im gegenständlichen Fall anzuwenden und die Umsatzsteuer für das Jahr 2000 mit Null festzusetzen (keine Umsatzsteuer und keine Vorsteuer).

Zu bemerken ist, dass § 6 Abs. 3 UStG 1994 unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit eröffnet auf die dargestellte USt-Befreiung zu verzichten (sog.

Regelbesteuerungsantrag). Eine solche Verzichtserklärung wurde jedoch vom Bw. nicht abgegeben.

Der angefochtene USt-Bescheid vom 16.7.2002 entspricht daher der Sach- und Rechtslage.

#### b.) Einkommensteuer 2000

Der Bw. war im Streitjahr 2000 im Firmenbuch protokolliert (FN 0000), weshalb der Gewinn gemäß § 5 EStG 1988 (Bilanzierung mit den für protokollierte Gewerbetreibende geltenden Sonderregeln) zu ermitteln war.

Nach den Feststellungen der Betriebsprüfung wurden für den Prüfungszeitraum (insbes. 2000) weder Bilanzen erstellt noch entsprechende Bücher geführt (Details siehe Tz 14 des Bp-Berichtes). Festzuhalten ist weiters, dass der Bw. in seiner Berufung selbst zugibt, die letzte Inventur (unbedingte Voraussetzung für eine ordnungsgemäße Bilanzierung) 1996 durchgeführt zu haben. Weiters ist anzuführen, dass der Bw. für das Jahr 2000 beim Finanzamt eine Einkommensteuererklärung abgegeben hat, die betreffend die Höhe der Einkünfte keinerlei Angaben enthält.

Aus dem Vorgesagten ergibt sich, dass von einer ordnungsgemäßen Buchführung im gegenständlichen Fall nicht die Rede sein kann.

Der Gewinn ist von der Abgabenbehörde durch Schätzung zu ermitteln, wenn der Abgabepflichtige Bücher oder Aufzeichnungen, die er nach den Abgabenvorschriften zu führen hat, nicht vorlegt (§ 184 Abs. 3 BAO). Eine Schätzung hat auch dann zu erfolgen, wenn den Steuerpflichtigen an den Buchhaltungsmängeln kein Verschulden trifft (VwGH 27.4.1994, 92/13/0011). Eine sog. Vollschatzung ist durchführen, wenn – wie im gegenständlichen Fall – brauchbare Grundlagen für die Gewinnermittlung überhaupt fehlen (VwGH 23.6.1992, 92/14/0028).

Die Vorinstanz hat den laufenden Gewinn des Jahres 2000 mit Null geschätzt. Der angeführte Betrag wird auch nach Auffassung der Berufungsbehörde den tatsächlichen wirtschaftlichen Verhältnissen des Bw. gerecht. Im übrigen werden vom Bw. gegen das angeführte Schätzungsergebnis auch keine konkreten Einwendungen erhoben.

Eine Aufgabe des Betriebes liegt vor, wenn der Betrieb nicht im ganzen übereignet, sondern endgültig eingestellt wird (Aufgabe der betrieblichen Tätigkeit) und die Wirtschaftsgüter entweder einzeln veräußert oder in das Privatvermögen übernommen oder verpachtet werden (VwGH 19.9.1995, 91/14/0222). Hiezu ist anzumerken, dass eine Betriebsaufgabe auch durch von außen wirkende Zwangsmaßnahmen (z.B. Zwangsversteigerung) zustande kommen kann (vgl. VwGH 21.2.1996, 94/14/0160, betr. die Einstellung der betrieblichen Tätigkeit durch Konkurs).

Keine Betriebsaufgabe ist hingegen anzunehmen, wenn der Betrieb nur vorübergehend eingestellt wird, also ruht (Doralt/Ruppe, Steuerrecht I<sup>7</sup>, S 216 – 217).

Im gegenständlichen Fall ist aus folgenden Gründen im Jahr 2000 von einer endgültigen Einstellung des Betriebes und damit von einer Betriebsaufgabe auszugehen:

1. Die Durchsicht der vom Bw. beim Finanzamt eingereichten Umsatzsteuervoranmeldungen (UVA) ergab, dass lt. den UVAs im Monat März 2000 die letzten Erlöse erzielt wurden. Der Bw.

reichte zwar auch für die Zeit nach März 2000 bei der Abgabenbehörde UVAs ein, in diesen UVAs sind jedoch keinerlei Erlöse mehr ausgewiesen.

2. Die Betriebsliegenschaft (insbes. Lager und Produktionsstätte ) in I Nr.00 wurde am 7.6.2000 veräußert (Zwangsversteigerung). Nach der Veräußerung fehlten daher die für eine Betriebsfortführung wesentlichsten Betriebsvoraussetzungen.

3. Der Bw. wird bis auf das Existenzminimum gepfändet, weshalb mit einer Kreditgewährung mangels ausreichender Sicherheiten nicht mehr gerechnet werden kann. Die finanzielle Situation des Bw. (Fehlen einer geeigneten Betriebsliegenschaft, fehlende ausreichende Vorräte, hohe Verschuldung, mangelnde Kreditwürdigkeit) spricht daher ebenfalls gegen die Annahme eines nur vorläufigen Ruhens des Betriebes des Bw und die behauptete Wiederaufnahme der gewerblichen Tätigkeit.

4. In diese Richtung weist auch das Alter des Bw. (Geburtsjahr 1928) und der Umstand, dass der Bw. eine Alterspension bezieht (Angaben des Bw. v. 30.7.2000).

Insgesamt kommt die Berufungsbehörde daher in freier Beweiswürdigung entgegen den Behauptungen des Bw. zum Ergebnis, dass im Streitjahr 2000 tatsächlich die (endgültige) Betriebsaufgabe erfolgte.

Die Ermittlung des Aufgabegewinnes im Sinne des § 24 Abs. 2 EStG 1988 wurde im Betriebsprüfungsbericht unter Tz 25 dargestellt. Da vom Bw. weder gegen die Aufgabegewinnermittlung noch gegen die Ermittlung der Einkommensteuer konkrete Einwendungen erhoben wurden, können diesbezügliche Ausführungen entfallen.

Hinsichtlich der vom Bw. in der Berufung gegen die X.-Bank H erhobenen Vorwürfe ist zu bemerken, dass diese ausschließlich in den Zuständigkeitsbereich der Gerichte fallende Rechtsmaterien betreffen. Der Berufungsbehörde ist daher aus Zuständigkeitsgründen eine diesbezügliche Beurteilung verwehrt.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Insbruck, am 29. Juni 2004