



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des H, Betreiber einer F, geb. xxxx, D, V, vertreten durch Rosenauer Elmar, Steuerberatungskanzlei, 4800 Attnang - Puchheim, Europaplatz 1, vom 8. April 2008 gegen den Bescheid des Finanzamtes Vöcklabruck vom 18. März 2008 betreffend Abweisung eines Antrags auf vereinfachte Losungsermittlung nach § 2 der Barbewegungsverordnung entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber (Bw) hat mit 01.01.2007 von seinem Vater den Betrieb einer F unter Geschäftsbezeichnung "FH" am Standort X, Y übernommen.

Mit **Ansuchen vom 04.03.2008** stellte der Bw beim Finanzamt den Antrag, seine Lösungen vereinfacht nach **§ 2** der Barbewegungsverordnung ermitteln zu dürfen. Die Fb habe von ca. Mitte März bis Ende Oktober eines jeden Jahres offen und erzielle einen Jahresumsatz von ca. 500.000.- €.

Im Ansuchen wird der Ablauf des Verkaufes in der F beschrieben: Die Erzielung des Hauptumsatzes sei stark von folgenden Faktoren abhängig, nämlich dem Wetter, der Mittagszeit und dem Wochenende. Der hohe Jahresumsatz von 500.000.- € werde daher fast ausschließlich in geballter Form erwirtschaftet dh bei schönem Wetter stünden zur Mittagszeit an Wochenenden vor den 4 Verkaufsbereichen in einigen hundert Meter langen Schlangen ungeduldige Gäste, die in kürzester Zeit etwas zu Essen oder zu Trinken möchten. Das

Personal von Herrn x sei zu diesen Stoßzeiten (in denen der Umsatz erzielt werde) einem Dauerstress ausgesetzt. Neben der Zubereitung der Speisen (Fxx und Würste braten, Pommes herausbacken) erfolge die Abgabe an die Gäste und das Inkasso von der gleichen Person. Eine Einzelaufzeichnung könne aus zeitlichen Gründen unmöglich realisiert werden. Mit dem Ansuchen wurden zwei Fotoausdrucke (vom UFS mit Foto 1 und Foto 2 bezeichnet) übermittelt. Die Betriebsräumlichkeiten werden wie folgt beschrieben: Die Speisen und Getränke werden aus offenen "Verkaufshütten" mittels Selbstbedienung an die Gäste verkauft. Diese offenen Verkaufshütten seien dadurch gekennzeichnet, dass sie auf einer Seite hin offen seien und die dem Verkauf dienende offene Seite während der Geschäftszeit nicht schließbar ist. Die Konsumation der Speisen und Getränke erfolge im Freien.

Vom Bw werden die Umsätze sozusagen mit der "kalten Hand" ausgeführt, da es sich bei den offenen Verkaufshütten von FH um keine fest umschlossenen Räumlichkeiten handle. Die Räumlichkeit gelte als vollständig offen, wenn sie ab der üblichen Höhe für Verkaufstheken in voller Breite offen sei und während der Geschäftszeit nicht geschlossen werden könne.

Mit **Bescheid vom 18.03.2008** wies das Finanzamt den Antrag mit folgender Begründung ab: Voraussetzung für die vereinfachte Losungsermittlung sei ua. dass der Jahresumsatz in den beiden vorangegangenen Wirtschaftsjahren 150.000.- € nicht übersteige. Durch § 1 Abs. 3 der Barbewegungsverordnung werde klargestellt, dass im Fall einer Einzel- und Gesamtrechtsnachfolge die vorangegangenen Wirtschaftsjahre des Rechtsvorgängers herzuziehen seien. Der Abgabepflichtige habe am 01.01.2007 den Betrieb von seinem Vater zu Buchwerten übernommen. Die Jahresumsätze des Rechtsvorgängers seien in den Wirtschaftsjahren 2005 und 2006 jeweils weit über dem maßgeblichen Grenzbetrag von 150.000.- € gelegen. Zudem führe der Abgabepflichtige im Antrag aus, dass er einen Jahresumsatz von rund 500.000.- € erwirtschafte.

Laut Verordnung gelte als fest umschlossene Räumlichkeit und zu keiner Seite hin offen auch dann, wenn die Räumlichkeit eine an einer oder an mehreren Seiten dem Verkauf dienende Öffnung oder Fenster aufweise. Die Räumlichkeit gelte als vollständig offen, wenn sie ab der üblichen Höhe für Verkaufstheken vollständig offen sei und während der Geschäftszeiten nicht geschlossen werden könne. Laut der im Antrag beigelegten Fotos, sei ersichtlich, dass die Verkaufstheken auf keiner Seite vollständig offen seien, es handle sich daher nach Ansicht des Finanzamtes um fest umschlossene Räumlichkeiten.

Die Zumutbarkeit Einzelaufzeichnungen zu führen werde insbesondere auch dann zu unterstellen sein, wenn das Inkasso – wie hier im gegenständlichen Fall – in den oben beschriebenen Räumlichkeiten erfolge oder die Ware im Verkaufsfall aus diesen Räumlichkeiten dem Kunden gereicht werde. Auch das treffe hier zu.

Mit **Schreiben vom 08.04.2008** erhab der Steuerberater **Berufung** mit folgender Begründung: Umsätze, die in Verbindung mit nicht fest umschlossenen Räumlichkeiten ausgeführt werden, könnten mittels vereinfachter Losungsermittlung (Kassasturz) aufgezeichnet werden, sofern keine Einzelaufzeichnungen geführt werden. Nach § 2 der Barbewegungsverordnung werde ausdrücklich von der Umsatzgrenze von 150.000.- € im Fall der vereinfachten Losungsermittlung Abstand genommen. Ihrem Schreiben zufolge gelte als Voraussetzung für die vereinfachte Losungsermittlung die Einhaltung einer Umsatzgrenze von 150.000.- €. Die Räumlichkeiten seien nicht fest umschlossen, da diese zu einer Seite hin vollständig offen seien und erst nach Geschäftsschluss geschlossen werden könnten. Die arbeitenden Menschen seien sowohl der heißen Sonne, als auch Wind und Wetter an dieser Stelle ausgesetzt. Das Braten der Fxx erzeuge eine so große Rauchentwicklung, dass die Räumlichkeit auf einer Seite vollständig offen bleiben müsse, um keine gesundheitlichen Schäden bei den arbeitenden Menschen zu verursachen. Es werde um eine Betriebsbesichtigung ersucht.

Mit **E-Mail vom 22.05.2008** übermittelte der Bw dem Finanzamt ein weiteres Foto mit der F und eine Skizze mit den Maßen an der Vorderseite der Hütte (vom UFS mit Foto 3 und Skizze 1 bezeichnet). Weiters gab der Bw an, dass er die Getränke als Agentur auf Provisionsbasis für die Firma P verkaufe und dieser Umsatz der Getränke 150.000 Euro nicht erreiche.

Mit **Sachverhaltsdarstellung vom 10.Juni 2008** wurde der Sachverhalt nach einer Betriebsbesichtigung vom 17.April 2008 vor Ort durch die Betriebsprüfer Harald Renner und Wolfgang Pröll festgehalten. Diese Sachverhaltsdarstellung wurde dem Steuerberater mit dem Verf 46 – der Vorlage der Berufung an den Unabhängigen Finanzsenat (UFS) – mitgeteilt: Die Fb x besteh aus 2 Gebäudeteilen, im älteren und größeren Teil (dunklere Farbe auf den Fotos) befindet sich von vorne gesehen rechts die eigentliche Fb mit den Bratstellen und der Ausgabe von fertigen Fxxx, Salaten und Brot und Gebäck. Im linken Bereich des älteren Gebäudeteiles (beim kleinen Fenster) werden Wurstwaren (Frankfurter, Debreziner, Käsekrainer etc.) zubereitet und ausgegeben. Im neueren Gebäudeteil befinden sich die Getränkekühlungen, dort erfolgt die Ausgabe von Getränken aller Art. Alle drei Fenster nach vorne seien Verkaufsfenster, wo Inkasso stattfinde, keines reiche über die Gesamtbreite eines der Gebäudeteile (siehe Fotos). Die Fenster würden über Nacht verschlossen, das große Verkaufsfenster mit einem Ratschengitter (horizontal von rechts nach links), die beiden kleineren Fenster von oben mit einem Vertikalrollo aus Metall.

Im Zuge der Besichtigung, die bei laufendem Betrieb stattfand, wurde folgender Geschäftsablauf dargestellt: Der Kunde bestelle im rechten Gebäudeteil (Fb und Essensausgabe) seine Speise und es erfolge seitens des Verkaufspersonals sofort das Inkasso – zum Zeitpunkt der

Betriebsbesichtigung sei ohne irgendwelche elektronischen Kassen oder Rechner etc. **in eine Geldtasche bar** kassiert worden. Zusätzlich seien zum Zeitpunkt der Betriebsbesichtigung von den beiden mit dem Verkauf bzw. Inkasso beschäftigten Damen auf einer unter der Budel gelegenen Tischfläche so genannte Stricherllisten geführt worden, auf denen diese Barverkäufe spartenweise durch ein Stricherl je Artikel festgehalten wurden. Die Führung dieser Stricherllisten sei laut dem Bw bei vollem Geschäftsbetrieb (zum Zeitpunkt der Besichtigung seien nur wenige Gäste anwesend gewesen) nicht zumutbar, da dadurch die rasche Abwicklung der Bestellung bzw. des Inkassos unverhältnismäßig behindert werden würde.

Nach Ansicht der Prüfer sei dieser Hinweis jedoch nicht gerechtfertigt, da das Erfassen des Geschäftsfalles in einer Registrierkasse oder in einen Tischrechner sicherlich nicht zu einer wesentlichen Zeitverzögerung führen würde. Außerdem wäre noch anzumerken, dass die Ausgabe bzw. der Verkauf der Getränke nicht an dieser Stelle erfolge, sondern separat in dem an die F angebauten Gebäudeteil (im Foto erkennbar durch die hellere Holzfarbe). Dort laufe Bestellung, Inkasso bzw. Herausgabe der Getränke analog zum Verkauf der Speisen ab.

Außerdem sei es durch die baulichen Gegebenheiten (unter der Budel befindet sich eine durchgehende Tischplatte) mit geringem Aufwand möglich, Registrierkassen bzw. andere Aufzeichnungssysteme zu platzieren – auch im Anbau mit der Getränkeausgabe.

Laut Aussage des Abgabepflichtigen sei außerdem bei vollem Betrieb eigenes Personal vorhanden, das nur für das Grillen der Fxx zuständig sei. Es seien daher die an der Ausgabe beschäftigten Personen nur mit dem Inkasso bzw. der Herausgabe der Speisen beschäftigt.

Anzumerken wäre noch, dass es sich bei dieser F nicht um einen Imbissstand bzw. Verkaufskiosk im eigentlichen Sinn handle, sondern um zwei zusammengebaute massive Holzblockhütten mit einem Ausmaß von rund 60 m², die sicherlich nicht, wie in der Barbewegungsverordnung ursprünglich gedacht, ohne größere Anstrengungen von einem Standort zu einem anderen Standort transportiert bzw. versetzt werden können. Im Übrigen weise die an die eigentliche F angebaute zweite Hütte, die der Getränkeausgabe diene, die Geräteausstattung eines herkömmlichen Gastbetriebes auf – ein Kühlhaus für offene Getränke bzw. Kühler für Flaschenware.

Mit Schreiben vom 12.Juni 2008 wurde die Berufung dem UFS vorgelegt. Das Finanzamt beantragte Abweisung der Berufung.

Mit **Schreiben vom 16.Juni 2008** ergänzte der Steuerberater die Berufung mit folgendem Text: Es sei nicht gewürdigt worden, dass es sich bei der an die F angegliederten Getränkeausgabe um eine selbständige Einheit handle, welche nicht als integrierter Teil der F

zu betrachten sei. Die Getränke werden hier auf **Provisionsbasis** für die Firma P verkauft, dabei werden keine 150.000.- € Umsatz erreicht. Die Geräteausstattung dieser Getränkeausgabe siehe Seite 3 der Sachverhaltsdarstellung vom 10.06.2008 sei daher nicht dem Geschäftsbereich der F zuzurechnen. Somit verbleibe zur Beurteilung der Anwendung der Barbewegungsverordnung nur der Bereich der F.

Zum derzeitigen Zeitpunkt (August 2009) ist ein **Betriebsprüfungsverfahren des Finanzamtes** für die Jahre 2005 bis 2007 offen. In einer ergänzenden Sachverhaltsdarstellung des Finanzamtes vom 05.Juni 2009 von Harald Renner wird nur erklärend folgendes erläutert: Am linken Fenster (Getränkefenster) werde in der Regel Bier, alkoholfreie Getränke und Eis für die Firma P verkauft. Teilweise werde auch Wein und Spirituosen aus dem eigenen Bestand des Bw dazuverkauft. An ruhigeren Tagen werden die Getränke auch beim Würstelfenster mitverkauft. Im Kassabuch des Bw werde nur ein Bareingang in Höhe der Provision aus den Getränken erfasst. Es sei bisher nirgends ersichtlich, dass der Getränkeverkauf in fremdem Namen und auf fremde Rechnung erfolge. Die Ausgabe der Getränke erfolge durch das Personal des Bw. Ebenso gehöre dem Bw das Buffetgebäude. Im Kassabuch des Bw werde nur der Bareingang in Höhe der Provision erfasst. Es werde noch ein Foto (vom UFS mit Foto 4 bezeichnet) mitgeschickt, aus dem auch die Kochgelegenheiten und die Kühlschränke in den Hütten gut sichtbar seien.

Über die Berufung wurde erwogen:

Strittig ist die Frage, ob **für** die Umsätze der F und/oder der Getränkehütte nach § 1 oder § 2 Barbewegungs-VO eine **vereinfachte Lösungsermittlung** durchgeführt werden könne oder nicht.

Unter Berücksichtigung der vorgelegten Unterlagen und der Ermittlungen des Unabhängigen Finanzsenates wird der Entscheidung folgender Sachverhalt zu Grunde gelegt:

Der Berufungswerber betreibt eine F mit direkt angeschlossener und verbundener Getränkeausgabehütte am Standort X, Y.

Die Blockhütten stehen auf einem Privatgrundstück KG, EZ, das sich im Eigentum von Po befindet.

Die Hütten sind als Blockhütten errichtet, haben massive Außenwände, ein Dach und eine Innenfläche von insgesamt rund 60 m². Die Blockhütten sind durch offene Türdurchbrüche zwischen einer Trennwand durchgängig begehbar. Die Speisen und Getränke werden durch

Fensteröffnungen an der Vorderseite der Blockhütten mittels Selbstbedienung an die Gäste verkauft.

Laut der Beschreibung des Finanzamtes und den Fotos 1 und 2 besteht diese F aus zwei Gebäudeteilen und zwar einer Blockhütte (dunkleres Holz) für den Speisenverkauf und einer direkt angebauten Blockhütte (helleres Holz) für den Getränkeverkauf.

Auf der Blockhütte mit dem dunkleren Holz steht die Aufschrift Fb. Die Vorderseite dieser Blockhütte hat zwei Fensteröffnungen und zwar: eine kleinere Fensteröffnung über der Grillwurst steht und eine größere Fensteröffnung über der Salate und Fxx steht. An den Seitenrändern der Vorderfront ist jeweils noch eine Fläche nur mit Holz als Wand zu sehen und dann beginnen erst die Fenster = hier Verkaufsöffnungen, verschließbar mit Rolläden oder Ratschengitter. Zwischen dem kleinen Fenster und dem großen Fenster ist ein Holzsteher, sodass das kleinere Fenster und das größere Fenster getrennt geschlossen werden können. Über den Fenstern ist eine Hüttenwand mit 30 cm und darüber eine Wand bis zum Dach mit einer Höhe von 2,10 m – laut der Skizze 1 mit einem Satteldach, das oben spitz zuläuft.

Laut der Skizze 1 des Bw beträgt die Verkaufshöhe 1 Meter vom Boden weg dh die Hüttenvorderfront hat eine durchgängige Hüttenwand mit 1 m Höhe bis die Fenster mit der Verkaufsebene beginnen, dann die Fenster mit Höhe von 1,10 m und darüber noch ca. 30 cm. Das Dach springt etwas vor, so dass der Verkaufsbereich und allfällige Kunden geschützt vor Witterungsverhältnissen davor stehen können. Im Inneren sieht man diverse Einrichtungsgegenstände und die Koch- und Bratstellen für die Fxx und die Würste und die Kühlschränke (siehe Foto 4).

Auf der Blockhütte mit dem helleren Holz steht die Aufschrift Coca-Cola, Buffet und Bier vom Fass. Die Hütte ist kleiner und hat über die halbe Hüttenvorderfront ein offenes Fenster und oben und unten und seitlich Hüttenwände.

Auf Foto 1 sieht man beide Hütten gemeinsam und die Bierbänke und Tische für die Kunden vor den Blockhütten im Freien.

Auf Foto 1 ist ersichtlich, dass die Fb zwei große Abzugsrauchfänge besitzt.

Aus dem Veranlagungsjahr 2007 ergeben sich folgende erklärte und veranlagte Umsätze:

Gesamtbetrag der BMGI für Lieferungen und sonstige Leistungen		642.693,66 €
---	--	--------------

Eigenverbrauch		6.417,91 €
Gesamtbetrag der steuerpfl. Lieferungen und sonstigen Leistungen		649.111,57 €
Davon mit 20% USt - Normalsteuersatz	37.081,06 €	
Davon mit 10% USt - ermäßigter Steuersatz	612.030,51 €	

In den Vorjahren waren die Umsätze etwas niedriger, aber die Umsatzgrenze von 150.000 Euro wurde bei weitem überschritten.

Laut den Fotos und der Bauweise der Blockhütten handelt es sich um fest umschlossene Räumlichkeiten. Die Speisen werden in der Hütte (größere Blockhütte aus dunklerem Holz) zubereitet, die Getränke (kleinere Blockhütte aus hellerem Holz) werden in der Hütte hergerichtet bzw. aus den Kühlschränken entnommen und den Kunden über die Fensteröffnungen hinausgereicht und kassiert. In ruhigeren Geschäftszeiten wird die Zubereitung der Speisen und Inkasso jeweils von einer Person pro Fenster in der großen Blockhütte durchgeführt. Zu den Stoßzeiten – wie in der Mittagszeit am Wochenende – gibt es eigenes Personal für die Vorbereitung der Speisen. Bisher wurden teilweise Stricherlisten über die verkauften Artikel geführt. Dies war aber bei vollem Geschäftsbetrieb nicht möglich.

In ruhigeren Geschäftszeiten werden auch die Getränke am kleineren Fenster für die Würstelausgabe mitverkauft.

Der Umsatz von den Speisen und Getränken wird jeweils in Verbindung mit der fest umschlossenen Räumlichkeit Blockhütte - nämlich beim Fenster hinaus – ausgeführt.

Festgestellt wird, dass weder die Blockhütte, in der die Fb untergebracht ist, noch die Blockhütte mit der Getränkeausgabe laut den Fotos in voller Breite offen sind, sondern dass für den Verkauf der Speisen und Getränke **nur** Fensteröffnungen bestehen. Die übrige Vorderfront an der Seite und unterhalb und oberhalb der Fenster besteht aus Hüttenwand und ist nicht offen.

Der Umsatz des Bw setzt sich derzeit aus dem Betreiben der F und dem Provisionsumsatz aus den Getränken zusammen.

Festgestellt wird, dass bisher auf den Blockhütten nirgends ersichtlich ist, dass der Verkauf von Bier, alkoholfreien Getränken und Eis in fremdem Namen und auf fremde Rechnung erfolgte.

Beweiswürdigung:

Als Beweismittel dienen der Akteninhalt, die Fotos und die eingereichten Schriftstücke der Parteien, insbesondere der Betriebsprüfung und der öffentlich zugängliche Grundbuchsauszug betreffend die Grundstücksadresse.

Es liegen derzeit dem UFS **keinerlei** Unterlagen betreffend die Höhe des Getränkeumsatzes vor, da laut Auskunft der Betriebsprüfung der Bw in seinen Umsätzen nur die Differenz, nämlich die Provision selbst, drinnen hat und nicht den Getränkeumsatz an sich. Dieser Provisionsumsatz scheint die 150.000.- € nicht zu erreichen. Es werden Bier und alkoholfreie Getränke und Eis auf Rechnung der Firma P, aber Wein und Spirituosen direkt durch den Bw auf seine eigene Rechnung abgegeben. Das bedeutet, dass der Bw den eigenen und den Getränkeumsatz für fremde Rechnung bei der Ausgabe an die Kunden vermischt und schon allein dadurch es denkunmöglich erscheint für einen Kunden erkennbar zu machen, was im eigenen Namen und was im fremden Namen ausgeschenkt bzw. ausgegeben wird.

Auf Grund des vorliegenden Sachverhaltes wurden keine weiteren Erhebungen betreffend die Höhe des Provisionsumsatzes oder des Getränkeumsatzes gemacht, da sich rechtlich für den Bw daraus keinerlei Vorteil ergeben hätte.

Rechtlich ist auszuführen:

Vorbemerkung: Fettdruck bei den Zitaten aus den Paragraphen erfolgte durch die Berufungsbehörde

§ 131 Bundesabgabenordnung (BAO) lautet auszugsweise:

§ 131 Abs. 1 Z 2: Die Eintragungen sollen der Zeitfolge nach geordnet, vollständig, richtig und zeitgerecht vorgenommen werden. Die Vornahme von Eintragungen für einen Kalendermonat in die für Zwecke der Erhebung der Abgaben vom Umsatz, Einkommen und Ertrag, ausgenommen Abzugssteuern, zu führenden Bücher und Aufzeichnungen ist zeitgerecht, wenn sie spätestens einen Monat und 15 Tage nach Ablauf des Kalendermonats erfolgt. An die Stelle des Kalendermonats tritt das Kalendervierteljahr, wenn dieses auf Grund umsatzsteuerrechtlicher Vorschriften für den Abgabepflichtigen Voranmeldungszeitraum ist. Soweit nach den §§ 124 oder 125 eine Verpflichtung zur Führung von Büchern besteht oder soweit ohne gesetzliche Verpflichtung Bücher geführt werden, **sollen alle Bareingänge und Barausgänge in den Büchern oder in den Büchern zu Grunde liegenden Grundaufzeichnungen täglich einzeln festgehalten werden.** Abgabepflichtige, die gemäß § 126 Abs.2 verpflichtet sind, ihre Betriebseinnahmen und Betriebsausgaben aufzuzeichnen, sollen alle Bareinnahmen und Barausgaben **einzeln** festhalten. Der Bundesminister für Finanzen

kann **durch Verordnung** Erleichterungen bei den Büchern und Aufzeichnungen festlegen, **wenn das Festhalten der einzelnen Bareingänge und Barausgänge unzumutbar wäre**, sofern die ordnungsgemäße Ermittlung der Grundlagen der Abgabenerhebung dadurch nicht gefährdet wird.

Mit Bundesgesetzblatt (BGBl) II 2006/441 erging Ende November 2006 die Barbewegungsverordnung (Barbewegungs-VO) mit folgendem Inhalt – wird nur auszugsweise zitiert:

Verordnung des Bundesministers für Finanzen zur vereinfachten Losungsermittlung bei Bareingängen und Barausgängen (Barbewegungs-VO):

Gemäß § 131 Abs. 1 Z 2 BAO, BGBl Nr. 194/1961, zuletzt geändert durch BGBl I Nr. 143/2006 wird in folgenden Fällen eine vereinfachte Losungsermittlung zugelassen:

§ 1 Abs. 1: Die vereinfachte Losungsermittlung kann unter folgenden Voraussetzungen ab Beginn eines Wirtschaftsjahres für **einen Betrieb** oder wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb in Anspruch genommen werden.

Z 1: Die Umsätze für den einzelnen Betrieb oder einzelnen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb haben in den beiden unmittelbar vorangegangenen Wirtschaftsjahren **den Betrag von 150.000 Euro** nicht überschritten. Als Umsätze gelten solche im Sinne des § 125 Abs. 1 Unterabs. 2 BAO.

Z 2: Für die Dauer der Inanspruchnahme der Barbewegungs-VO werden über die Bareingänge keine Einzelaufzeichnungen geführt, die eine Losungsermittlung ermöglichen.

§ 2: Für Umsätze, die von Haus zu Haus oder auf öffentlichen Wegen, Straßen, Plätzen oder anderen öffentlichen Orten, jedoch nicht in oder in Verbindung mit fest umschlossenen Räumlichkeiten ausgeführt werden, kann unabhängig von der Umsatzgrenze von 150.000 Euro die vereinfachte Losungsermittlung in Anspruch genommen werden.

§ 3: Bei Vorliegen der Berechtigung zur vereinfachten Losungsermittlung können die gesamten Bareingänge eines Tages durch Rückrechnung aus dem ausgezählten End- und Anfangsbestand ermittelt werden. Die Ermittlung der Tageslosung durch Rückrechnung muss nachvollziehbar sein (Kassabericht) und hat spätestens zu Beginn des nächstfolgenden Arbeitstages zu erfolgen. Die Rückrechnung hat für jede Kassa gesondert zu erfolgen.

§ 4 Abs. 1: Die Verordnung tritt mit 1. Jänner 2007 in Kraft.

Abs. 2: Insoweit Unternehmer in Betrieben oder wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben im Wirtschaftsjahr 2006 oder bei abweichendem Wirtschaftsjahr 2007 für den auf das Kalenderjahr 2006 entfallenden Zeitraum, Einzelaufzeichnungen geführt haben und im Wirtschaftsjahr

2006 die Umsatzgrenze von 150.000 Euro überschritten haben, sind diese in den Wirtschaftsjahren 2007 und 2008 nicht berechtigt, die vereinfachte Losungsermittlung in Anspruch zu nehmen.

Abs. 3: Insoweit Unternehmer in Betrieben oder wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben vor dem 1. Jänner 2007 keine Einzelaufzeichnungen der Bareingänge führen, die Tageslösung vereinfacht ermitteln und in den Wirtschaftsjahren 2005 und 2006 die Umsatzgrenze von 150.000 Euro überschreiten, verlieren diese ab dem 2008 beginnenden Wirtschaftsjahr die Berechtigung zur vereinfachten Losungsermittlung.

Weiters gibt es zur Barbewegungs-VO bisher zwei Erlässe des Bundesministeriums für Finanzen (BMF) und zwar den Durchführungserlass zur Barbewegungs-VO, GZ BMF-010102/0004-IV/2/2006 vom 27.12.2006 und den Erlass des BMF, GZ BMF-010102/001-IV/2/2007 vom 03.08.2007 – Information zur Barbewegungsverordnung und ergänzende Ausführungen zum Durchführungserlass. Im erstgenannten Erlass werden die in der Verordnung angeführten unbestimmten Gesetzesbegriffe erläutert.

Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Regelungen in diesen Erlässen zur Barbewegungs-VO des Bundesministeriums für Finanzen für den UFS keine zu beachtende Rechtsquelle darstellen, da es sich nur um **interne** Erlässe der Finanzverwaltung handelt. Die Erlassinhalte werden daher auch nicht wiedergegeben. Interne Erlässe sind nur Richtlinien im Sinne von Auslegungsbehelfen für die Beamten selbst und dienen der Verwaltungsvereinfachung und der Gleichbehandlung der Abgabepflichtigen durch die Verwaltungsbehörden. Diese Erlässe sind **keine verbindlichen Rechtsnormen**, entfalten keine Bindungswirkung für die Rechtsprechung der Höchstgerichte oder des UFS. Die Rechtsprechung ist nur an die Gesetze und Verordnungen, die in den Bundesgesetzblättern veröffentlicht werden, gebunden.

Die Barbewegungsverordnung definiert Sachverhalte, bei denen die genaue Umsatzermittlung durch Einzelaufzeichnungen als unzumutbar erklärt werden und zwar:

§ 1 Barbewegungs-VO beschreibt die vereinfachte Losungsermittlung unter der Voraussetzung einer Umsatzgrenze bis zu 150.000 € im Sinne einer Toleranzregel.

§ 2 Barbewegungs-VO definiert die Voraussetzungen so, dass die Umsätze von Haus zu Haus oder an **öffentlichen** Orten getätigten werden müssen und schränkt ein, dass diese Umsätze nicht in oder in Verbindung mit fest umschlossenen Räumlichkeiten ausgeführt werden dürfen.

Nach der Barbewegungsverordnung gelten als Umsätze solche **im Sinne des § 125 Abs. 1**

Unterabs. 2 BAO, dessen 1.Satz lautet: Umsätze sind solche gemäß § 1 Abs. Z 1 und 2 Umsatzsteuergesetz (UStG) 1994 zuzüglich der Umsätze aus im Ausland ausgeführten Leistungen.

Da hier nun die BAO für den Begriff Umsatz auf das Umsatzsteuergesetz verweist, gilt klarerweise für den Begriff Umsatz die umsatzsteuerlichen Definitionen.

Es werden hier nur die Grundzüge der Zusammenhänge dargestellt und die einzelnen betroffenen Gesetzesparagraphen nur mit dem absolut notwendigen Minimumtext zitiert.

Umsatzsteuergesetz 1994 (Anm.: Fettdruck durch Berufungsbehörde)

Auszugweise aus **§ 1 Abs. 1**: Der Umsatzsteuer unterliegen die folgenden Umsätze:

Z 1: Die **Lieferungen und sonstigen Leistungen**, die ein Unternehmer im Inland gegen Entgelt **im Rahmen seines Unternehmens** ausführt. Die Steuerbarkeit wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Umsatz auf Grund gesetzlicher oder behördlicher Anordnung bewirkt wird oder kraft gesetzlicher Vorschrift als bewirkt gilt;

Z 2: der **Eigenverbrauch** im Inland.

Auszugsweise aus § 2 UStG 1994

§ 2 Abs.1: 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.

Auszugsweise aus § 4 Abs. 3 UStG 1994

§ 4 Abs. 3: Nicht zum Entgelt gehören die Beträge, die der Unternehmer im Namen und für Rechnung eines anderen vereinnahmt und verausgibt (durchlaufende Posten).

Auslegung der Begriffe der Barbewegungs-VO

In der Barbewegungs-VO fehlen Definitionen für die verwendeten unbestimmten Gesetzesbegriffe wie z.B. "für einen Betrieb", "öffentliche Wege, Straßen, Plätze oder andere öffentliche Orte" und "fest umschlossene Räumlichkeiten".

Zum gegenständlichen Sachverhalt ist auszuführen:

Anwendung der Barbewegungs-VO auf den Getränkeumsatz nach § 1

Barbewegungs-VO

Die Zitierung der gesetzlichen Bestimmungen der BAO und des UStG 1994 ist wesentlich, da der Steuerberater in seiner Ergänzung beantragte, doch wenigstens für den Getränkeumsatz unter die 150.000 € Toleranzgrenze zu fallen.

Laut Sachverhaltsermittlung durch die Betriebsprüfung ist derzeit nirgends ersichtlich, dass der Verkauf von Bier, alkoholfreien Getränken und Eis auf fremden Namen und fremde Rechnung erfolgt. Der vorliegende Sachverhalt gibt somit keinen Hinweis darauf, dass der behauptete Agenturvertrag ö. mit der Firma P vorliegt und im Ablauf der Getränkeabgabe ersichtlich wäre.

Ob unterschiedliche Tätigkeiten einen **einheitlichen Betrieb** mit Teilbetriebsbereichen oder überhaupt mehrere Betriebe begründen, ist nach objektiven Grundsätzen im Sinn der Verkehrsauffassung zu beurteilen (siehe VwGH 22.11.1995, 94/15/0154).

Nach Meinung der Referentin des UFS ist auch bei einer Trennung der Speiseumsätze und der Provision aus den Getränkeumsätzen bzw. einer Trennung der gesamten Getränkeumsätze keine getrennte Betrachtung der Umsätze zwischen den Speisen und der Provision oder den Getränken möglich, da **der Betrieb eine Einheit** darstellt. Sowohl die Speisen, als auch die Getränke werden vom Personal des Bw abgegeben. Es besteht eine enge innere räumliche Verflechtung in den Blockhütten. Zu einem Buffetbetrieb gehört die Abgabe von Speisen und Getränken untrennbar zusammen. Dies ist umso deutlicher, da ja der Bw bei den Getränken selbst Wein und Spirituosen verkauft und von der Fremdfirma nur das Bier, die alkoholfreien Getränke und als Speise das Eis kommt. Weiters werden in ruhigeren Geschäftszeiten die Getränke auch beim kleineren Fenster mit der Würstelabgabe mitverkauft. Die Getränke werden somit nicht immer getrennt verkauft.

Die Barbewegungs-VO verweist auf die Losungsermittlung für **einen Betrieb** und die Umsätze nach § 125 Abs. 1 Unterabs. 2 BAO und diese Bestimmung wieder auf das UStG 1994, sodass auch die Kriterien des UStG für die Beurteilung eines einheitlichen Betriebes und seiner Umsätze zu Anwendung kommen. Die Getränkeausgabe stellt keinen eigenen Betrieb dar, sondern der Buffetbetrieb mit Abgabe von Speisen und Getränken ist aus derzeitiger Beurteilung nach den objektiven Merkmalen ein einheitlicher Betrieb.

Für die Getränkeausgabe liegt daher kein selbständige zu betrachtender Betrieb vor, sodass auf den Gesamtumsatz der F mit Speisen- und Getränkeumsatz abzustellen ist. Die Begünstigungsbestimmung nach § 1 Barbewegungs-VO kann daher weder für den

Provisionumsatz allein, noch für den Getränkeumsatz in Anspruch genommen werden, weil die Toleranzgrenze von 150.000 Euro Umsatz überschritten wird, da der Betrieb **als Einheit** zu sehen ist.

Weiters sind Leistungen im umsatzsteuerrechtlichen Sinn jenem Unternehmer zuzurechnen, der sie im eigenen Namen erbringt, unabhängig davon, ob dieser das unternehmerische Risiko aus dem Geschäft trägt, ob er also auf eigene oder fremde Rechnung tätig wird (VwGH 87/15/0157). Aus der derzeitigen Kenntnis des Sachverhaltes ist der Gesamtumsatz aus den Speisen und Getränken dem Bw zuzurechnen.

Anwendung der Barbewegungs-VO auf die F nach § 2 Barbewegungs-VO

Die Barbewegungs-VO verwendet zur Definition der Abgrenzung der vereinfachten Losungsermittlung und den Einzelaufzeichnungen ua. den unbestimmten Gesetzesbegriff, dass Umsätze nicht **in oder in Verbindung mit fest umschlossenen Räumlichkeiten** ausgeführt werden dürfen.

Die Umsätze des Bw werden in Verbindung mit fest umschlossenen Räumlichkeiten ausgeführt, da die Zubereitung der Speisen und Getränke in den Blockhütten erfolgt, die fest umschlossen sind. Der Verkauf aus den Fenstern ändert nichts daran, dass die Blockhütten als fest umschlossene Räumlichkeiten zu beurteilen sind.

Die Beurteilung, ob Umsätze in oder in Verbindung mit fest umschlossenen Räumlichkeiten ausgeführt werden, erfolgt nach dem **Maßstab der Verkehrsauffassung**.

Nach der Judikatur versteht man unter Verkehrsauffassung die Auffassung einer Mehrheit urteilsfähiger (vernünftig denkender) persönlich unbeteiligter und verständiger Menschen. Die Begriffe Verkehrsauffassung und Verkehrsanschauung werden als identische Begriffe verwendet (vgl. VwGH vom 05.02.1970, Zl. 1174/68, VwGH vom 01.03.1983, 82/14/0156; VwGH vom 19.05.1987, 85/14/0089).

Verkaufsöffnungen an der Vorderfront einer Holzblockhütte ändern nichts daran, dass eine Holzblockhütte nach der Verkehrsauffassung eine fest umschlossene Räumlichkeit darstellt. Eine Räumlichkeit kann jeder Innenraum sein, wenn er einen umschlossenen Raum bietet. Die Abgabe von Speisen und Getränken, die in der Blockhütte zubereitet bzw. hergerichtet werden, durch Hinausreichen derselben durch die Fensteröffnungen gegen Inkasso stellt einen Umsatz in Verbindung mit dieser fest umschlossenen Räumlichkeit dar, sodass § 2 Barbewegungsverordnung nicht in Anspruch genommen werden kann.

Da der Bw bisher in seinen Umsätzen die Provisionumsätze dazugezählt hat, würde auch für diese Einzelaufzeichnungspflicht bestehen, da er für seine Tätigkeit die 150.000 Euro überschreitet.

Nachdem weder die Voraussetzungen des § 1 noch des § 2 der Barbewegungs-VO hier beim Bw vorliegen, ist ihm eine Einzelaufzeichnung der Umsätze zumutbar.

Es wird dem Bw empfohlen, im Zuge der Betriebsprüfung mit dem Finanzamt eine für ihn und seine Tätigkeit praktikable Ermittlungsform von Einzelaufzeichnungen für seine Umsätze zu finden und diese dann mittels moderner Hilfsmittel wie Registrierkassen o.ä. umzusetzen.

Auch bei amerikanischen Fastfoodketten ist immer ein großer Ansturm zu Mittag und auch dieser wird mittels Registrierkassen bewältigt, obwohl sich lange Schlangen an Kunden bilden und es durchaus eine Vielfalt an Speisen und Getränken gibt. Es gibt also in der Gastronomie vergleichbare Massenanstürme, deren Umsätze auch einzeln boniert und abgewickelt werden und die Leute stellen sich trotz Wartezeit an. Für Stosszeiten zu Mittag oder an Wochenenden gibt es keine gesetzliche Ausnahme einer vereinfachten Losungsermittlung, wenn die Voraussetzungen der Barbewegungsverordnung nicht vorliegen.

Mangels Erfüllung der Voraussetzungen der Barbewegungsverordnung war die Berufung abzuweisen.

Eine Ausfertigung der Entscheidung ergeht auch an das Finanzamt.

Beilagen: Foto 1, 2, 4 und Skizze 1

Linz, am 12. August 2009