



## Bescheid

Der Unabhängige Finanzsenat hat durch die Vorsitzende Hofrätin Dr. Judith Leodolter und die weiteren Mitglieder Hofrat Dr. Ewald Rabensteiner, Dr. Karl Stetter und Mag. Martin Saringer über die Berufungen der WMI KG, Adr1, vertreten durch Vertreter1 und des asG, Adr2, vertreten durch Vertreter2 vom 30.1.2007 gegen die Erledigungen des Finanzamtes Gänserndorf vom 16.1.2007 betreffend das Unterbleiben der Feststellung von Einkünften für den Zeitraum 2001 bis 2002 hinsichtlich des asG nach der am 27. Februar 2013 in 1030 Wien, Vordere Zollamtsstraße 7, durchgeführten Berufungsverhandlung entschieden:

Die Berufungen werden als unzulässig zurückgewiesen.

### Entscheidungsgründe

Mit Gesellschaftsvertrag vom 17.4.2001 wurde die Fa. WMI KEG gegründet. Die Protokollierung als KEG erfolgte am 25.4.2001.

Als Komplementär fungierte die Fa. WG GesmbH und als Kommanditisten Mag. X Y und XY YX mit einer Vermögenseinlage von je 1.000,00 €.

Am 3.3.2004 schied der bisherige Komplementär WG GesmbH aus und die Fa. WIG GesmbH übernahm die Funktion des Komplementärs. Die beiden Kommanditisten schieden per 18.3.2004 aus. Deren Kommanditanteil übernahm die Fa. CVTW-GesmbH.

Geschäftsführer des Komplementärs waren Mag. X Y und XY YX jeweils selbständig.

Gem. „§ 4 Beginn und Dauer der Gesellschaft“ wird die Gesellschaft auf unbestimmte Zeit errichtet. Sie kann unter Einhaltung einer einjährigen Kündigungsfrist zum Ende eines jeden

Geschäftsjahres mittels schriftlicher Erklärung gekündigt werden, frühestens jedoch zum 31.12.2007.

Lt. „§ 5 Einlagen“ des Gesellschaftsvertrages widmet der persönlich haftende Gesellschafter der Gesellschaft ausschließlich seine Arbeitskraft; zu einer Einlage ist er nicht verpflichtet. Von den Kommanditisten werden Bareinlagen geleistet.

Lt. „§ 6 Geschäftsführung und Vertretung“ obliegt beides dem persönlich haftenden Gesellschafter. Die Kommanditisten sind davon ausgeschlossen.

Lt. Gesellschaftsvertrag wird unter „§ 10 Gesellschafterkonten, Ergebnisverteilung“ ausgeführt:

Ein Gewinn bzw. Verlust ist zu jenen Hundertsätzen auf die Kommanditisten zu verteilen, die sich aus dem Verhältnis der Einlage zur Summe aller Einlagen ergeben. Eine Verlustzuweisung an die Kommanditisten über ihre Einlage hinaus wird ausgeschlossen. Der persönlich haftende Gesellschafter erhält als Vergütung für seine Geschäftsführertätigkeit einen Betrag in Höhe von 3 % des Jahres-Nettoumsatzes jährlich als Vorweggewinn.

Beteiligungen:

Mit atypisch stillem Gesellschaftsvertrag vom 27.12.2001 wurde die bisher nach außen als „CMS GesmbH“ auftretende Gesellschaft als atypisch stiller Gesellschafter per 1.7.2001 in die Fa. WMI KEG eingebracht.

Die gesamte Zeichnungssumme betrug S 14.700.000,00, welche von der Fa. CMS GesmbH eingebracht wurde und welche auf das Vermögen des Geschäftsherrn übergeht. Die Zahlungen sind innerhalb von 4 Wochen ab Unterfertigung zur Gänze in bar zu leisten.

Mit Erledigungen des Finanzamtes Gänserndorf vom 16.1.2007 betreffend für die Jahre 2001 und 2002 wurde ausgesprochen, dass der Anteil des asG am Ergebnis der WMI KEG nicht in die einheitliche und gesonderte Feststellung der Einkünfte einzubeziehen ist.

Gegen diese Erledigungen wurden Berufungen eingebracht.

### ***Begründung:***

Im Erkenntnis vom 5.9.2012, 2001/15/0024 hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass ein Bescheid, mit dem ausgesprochen wird, dass eine einheitliche und gesonderte Feststellung von Einkünften unterbleibt, ein Grundlagenbescheid im Sinne des § 188 BAO darstellt. Die Einheitlichkeit als Wesensmerkmal des Feststellungsbescheides nach § 188 BAO gilt auch für den Bescheid, mit dem ausgesprochen wird, dass eine Feststellung zu

unterbleiben hat. Soweit eine Personengesellschaft unter Benennung ihrer Gesellschafter dem Finanzamt gegenüber mit dem Begehren auf bescheidmäßige Feststellung von Einkünften nach § 188 BAO auftritt (insbesondere durch Einreichung einer entsprechenden Erklärung der Einkünfte der Einkünfte von Personengesellschaften), muss die bescheidmäßige Erledigung gegenüber diesen Rechtssubjekten einheitlich ergehen. Ein nicht an alle diese Rechtssubjekte gerichteter Bescheid solchen Inhaltes bleibt wirkungslos.

Im gegenständlichen Fall wurden Erledigungen betreffend Feststellung von Einkünften gem. § 188 BAO erlassen und die Einkünfte der Bw ausschließlich den Komplementären zugewiesen. Im Spruch der Erledigungen betreffend Feststellung sind auch nur die Komplementäre angeführt.

Zusätzlich wurden Erledigungen, mit denen ausgesprochen wurde, dass in Bezug auf die Kommanditisten und die übrigen Gesellschafter die Feststellung von Einkünften unterbleibt, erlassen.

Damit wurde gegen das bei Grundlagenbescheiden im Sinne des § 188 BAO geltende Gebot der Einheitlichkeit verstoßen, weil für die Komplementäre und die übrigen Gesellschafter derselben Personengesellschaft getrennte behördliche Erledigungen ergangen sind.

Lt. den Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes hätten gesonderte Erledigungen betreffend Nichtfeststellung nicht ergehen dürfen. Damit wurde gegen das bei Grundlagenbescheiden iSd § 188 BAO geltende Gebot der Einheitlichkeit verstoßen. Schon aus diesem Grund handelt es sich bei den Erledigungen betreffend Nichtfeststellung um Nichtbescheide.

Da Nichtbescheide vorliegen, waren die Berufungen gegen diese Erledigungen zurückzuweisen.

Wien, am 20. März 2013

