



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw1 Bw2 Bw3 Bw4 KG vom 5. Feber 2008 gegen den Bescheid gem. § 92 Abs 1 lit b BAO und § 190 Abs 1 BAO iVm § 188 BAO für die Jahre 2002-2005 des Finanzamtes FA FA2 vom 29. Jänner 2008 an Herrn Dr. Ismail KD1 und an die Bw1 Bw2 Bw3 Bw4 KG

beschlossen:

Die Berufung wird als unzulässig zurückgewiesen.

Hinweis

Mit der Zustellung dieser Ausfertigung des Bescheides an die Prof. Dr. Thomas Keppert Wirtschaftsprüfung GmbH & Co KG, eine nach § 81 BAO vertretungsbefugte Person, gilt die Zustellung an alle Gesellschafter der Berufungswerberin (Bw.) als vollzogen.

Rechtsbelehrung

Gegen diesen Bescheid ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO), BGBl Nr. 1961/194 idgF, ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieses Bescheides eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt eingebracht werden. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen –

durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt, Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer eingebracht werden.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diesen Bescheid innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

Ablauf des Verfahrens:

Im bekämpften Bescheid wurde festgestellt, dass ein Anteil von Herrn Dr. Ismail KD1 am Ergebnis der Bw. nicht in die einheitliche und gesonderte Feststellung der Einkünfte einzubeziehen sei. Dagegen berief die Bw. mit Schriftsatz vom 5. Februar 2008.

Mit Schreiben vom 9.12.2010 zog die Bw. ihre Anträge auf mündliche Verhandlung und auf Entscheidung durch den gesamten Berufungssenat zurück.

Über die Berufung wurde erwogen:

1.) Bei der Bw. handelte es sich im Streitzeitraum um eine Kommanditerwerbsgesellschaft, bestehend aus zwei Komplementären und acht Kommanditisten, von denen einer Dr. Ismail KD1 war.

Zum Bescheid vom 29.1.2008 gemäß § 92, § 190 und § 188 BAO (Nichtfeststellungsbescheid) für 2002-2005 an die Bw. und den Kommanditisten Dr. Ismail KD1 :

Diese Urkunde hat im Wesentlichen folgenden Text:

An

Dr. Ismail KD1

Adresse

Steuernummer

Bescheid

An Dr. Ismail KD1 als Nichtmitunternehmer anerkannter Gesellschafter der Bw. und an die Bw.

Bescheid gemäß § 92 Abs 1 lit b BAO und § 190 Abs 1 BAO für die Jahre 2002-2005

Gemäß § 92 Abs 1 lit b BAO und § 190 Abs 1 BAO i.V.m. § 188 BAO wird festgestellt, dass ein Anteil des Herrn Dr. Ismail KD1 am Ergebnis der Bw. nicht in die einheitliche und gesonderte Feststellung der Einkünfte einzubeziehen ist. Eine Feststellung der Einkünfte gem § 188 BAO betreffend Dr. Ismail KD1 für die Jahre 2002-2005 hat zu unterbleiben.

Begründung

Rechtsmittelbelehrung:...."

Diese Urkunde vom 29.1.2008 wurde in zwei Ausfertigungen verfasst. Die eine wurde an den Kommanditisten Dr. Ismail KD1 adressiert und zugestellt, die andere wurde an die Bw. zu Händen Ihrer steuerlichen Vertreterin adressiert und zugestellt. Keine dieser beiden Ausfertigungen enthält eine Erläuterung gem. § 101 Abs 3 BAO.

2.) Zeitgleich wurden vom Finanzamt sieben weitere Urkunden in jeweils zwei Ausfertigungen verfasst und zugestellt. Die erste Urkunde ist an den Kommanditisten Herrn Dr. Harald KD09 adressiert; eine inhaltlich gleich lautende Ausfertigung ist an die Bw. adressiert worden. Die zweite Urkunde wurde an den Kommanditisten Herrn Michael KD2 adressiert; eine inhaltlich gleich lautende Ausfertigung wurde an die Bw. adressiert. Die dritte Urkunde wurde an Frau Marion KD3 adressiert; eine inhaltlich gleich lautende Ausfertigung wurde an die Bw. adressiert. Die vierte Urkunde ist an Herrn Mag. Gerhard KD4 adressiert worden; wiederum wurde eine inhaltlich gleiche Ausfertigung an die Bw. adressiert. Die fünfte Urkunde ist an Dr. Werner KD09 adressiert worden, eine inhaltlich gleiche Ausfertigung wurde an die Bw. adressiert. Die sechste Urkunde ist an Dipl. Ing. Helmut KD6 adressiert worden, eine inhaltlich gleiche Ausfertigung wurde an die Bw. adressiert. Die siebte Urkunde ist an Herrn Mag. KD10 adressiert worden, eine inhaltlich gleiche Ausfertigung wurde an die Bw. adressiert. Diese sieben Urkunden unterscheiden sich von der Urkunde, die an Herrn Dr. Ismail KD1 und die Bw. gerichtet ist, nur dadurch, dass an Stelle des Namens Dr. Ismail KD1 jeweils der Name eines der anderen Kommanditisten (Dr. Harald KD09 , Michael KD2 , Frau Marion KD3 , Mag. Gerhard KD4 , Dr. Werner KD09 , Mag. Heinz KD10 und Dipl. Ing. Helmut KD6) eingesetzt ist.

Keine dieser Urkunden enthält eine Erläuterung gem. § 101 Abs 3 BAO. Jeder einzelne der Kommanditisten hat die für ihn bestimmte Ausfertigung erhalten. Die Zustellung dieser sieben weiteren Urkunden an die Bw. erfolgte zu Händen der steuerlichen Vertreterin der Bw.

3.) Rechtsfolgen:

Der Grundsatz der einheitlichen Feststellung gilt trotz des AbgVRefG BGBl I 2009/20 nach wie vor. Andernfalls wären die Bestimmungen § 188 Abs 5, § 191 Abs 5 und § 290 Abs 3 BAO, die Ausnahmen von diesem Grundsatz enthalten, unnötig.

In dieses Bild fügen sich die Erläuterungen zur RV, aus denen hervorgeht, dass § 188 Abs 5, § 191 Abs 5 und § 290 BAO den Grundsatz der Einheitlichkeit durchbrechen. Daraus folgt, dass nach der in diesen Erläuterungen zum Ausdruck kommenden Rechtsansicht der Grundsatz der Einheitlichkeit der Feststellung nach wie vor geltendes Recht ist (vgl. Erläuterungen zur RV 38 der Beilagen XXIV. GP zu Z 49).

Ad Nichtfeststellungen 2002-2005:

Das Finanzamt hat Nichtfeststellungen gegenüber den Kommanditisten Dr. Harald und Dr. Werner KD09 , Dr. KD1 , Herrn KD2 , Frau KD3 , Herrn Mag. KD4 , Herrn Dipl.Ing. KD6 und Herrn Mag. KD10 ergehen lassen, indem jeder einzelne Kommanditist einen Nichtfeststellungsbescheid erhalten hat, in dem nur Nichtfeststellungen in Bezug auf diesen Kommanditisten ausgesprochen wurden. Somit liegen acht verschiedene Nichtfeststellungsbescheide vom 29.1.2008 mit acht verschiedenen Inhalten vor. Das Erfordernis der einheitlichen Feststellung beinhaltet die Verpflichtung, nur einen und nicht mehrere Bescheide zu erlassen (VwGH 11.6.1991, 90/14/0048; VwGH 24.9.1996, 93/13/0018). Dies gilt für Feststellungsbescheide und für Nichtfeststellungsbescheide (§ 190 Abs 1 BAO, VwGH 26.7.2007, 2004/15/0137) gleichermaßen.

Die Bw. hat jeden einzelnen dieser Bescheide erhalten, allerdings ohne eine Erläuterung gem. § 101 Abs 3 BAO.

Dieser Bescheid betreffend Nichtfeststellungen gem. § 92 ,§ 190 Abs 1 und § 188 BAO für 2002-2005 betreffend Herrn Dr. Ismail KD1 war ein Nichtbescheid, weil er Nichtfeststellungen nur für einen der Kommanditisten enthielt, sodass jedenfalls nicht ein einheitliches Verfahren vorlag. Soweit dieser Bescheid vom 29.1.2008 betreffend Nichtfeststellung 2002-2005 an die Bw. adressiert war, enthielt er keine Erläuterung gem. § 101 Abs 3 BAO und war auch deshalb ein Nichtbescheid.

Die Berufung vom 5. Feber 2008 gegen diese behördliche Erledigung ist daher zurückzuweisen.

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

Klagenfurt am Wörthersee, am 16. Dezember 2010