



Verteiler:

A2 B2 C9 C15 G3

AO 410

3. Mai 1996

GZ. 05 1901/1-IV/5/96

An alle

Finanzlandesdirektionen und

Finanzämter

Himmelpfortgasse 4-8
Postfach 2
A-1015 Wien
Telefax: +43 (0)1-5139861

Internet:
Post@bmf.gv.at
DVR: 0000078

Nach § 190 Abs. 1 zweiter Satz BAO (idF BGBl. Nr. 201/1996) sind die für Feststellungen gemäß §§ 185 bis 189 BAO geltenden Vorschriften sinngemäß für Bescheide anzuwenden, mit denen ausgesprochen wird, dass solche Feststellungen zu unterbleiben haben.

Bedeutsam ist diese Neuregelung insbesondere für Bescheide betreffend das Unterbleiben einheitlicher und gesonderter Feststellungen von Einkünften (§ 188 BAO). Für solche Bescheide gelten sinngemäß vor allem:

1. **§ 54 BAO** (örtliche Zuständigkeit für Feststellungen gemäß § 188 BAO).
2. **§ 191 Abs. 1 lit. c BAO** betreffend das Ergehen des Bescheides an die Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit, deren Gesellschaftern (Mitgliedern) gemeinschaftliche Einkünfte zugeflossen sind, bzw. für den Fall der Nichtfeststellung an die Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit, deren Gesellschaftern (Mitgliedern), denen – idR entgegen ihrer in der Feststellungserklärung vertretenen Rechtsauffassung – Einkünfte nicht zugeflossen sind.
3. **§ 191 Abs. 2 BAO** betreffend das Ergehen des Feststellungsbescheides (bzw. nunmehr auch des Nichtfeststellungsbescheides) nach Beendigung der Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit an diejenigen, denen gemeinschaftliche Einkünfte zugeflossen sind (bzw. an diejenigen, die einen solchen Zufluss insbesondere in der Feststellungserklärung geltend machen).
4. **§ 191 Abs. 3 lit. b BAO**, wonach die Feststellungsbescheide (§ 188 BAO) gegen alle wirken, denen gemeinschaftliche Einkünfte zufließen (bzw. nunmehr auch gegen alle, die

einen solchen Zufluss geltend machen). Diese Beteiligten sind auch im Fall der Nichtfeststellung im Bescheidspruch namentlich zu bezeichnen.

5. § 101 Abs. 3 BAO

Danach sind schriftliche Ausfertigungen, die in einem Feststellungsverfahren an eine Personenvereinigung ohne eigene Rechtspersönlichkeit oder an eine Personengemeinschaft gerichtet sind, einer nach § 81 BAO vertretungsbefugten Person zuzustellen. Mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an diese Person gilt die Zustellung an alle Mitglieder der Personenvereinigung (Personengemeinschaft) als vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird.

6. § 246 Abs. 2 BAO

Danach ist (über den Kreis der nach § 246 Abs. 1 BAO hiezu Berechtigten hinaus) zur Einbringung einer Berufung gegen Feststellungsbescheide jeder befugt, gegen den dieser Bescheid gemäß § 191 Abs. 3 BAO wirkt. Neben der Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit sind somit die im Bescheidspruch bezeichneten Gesellschafter (Mitglieder), denen Einkünfte zufließen, bzw. die im Bescheidspruch des Nichtfeststellungsbescheides bezeichneten Gesellschafter (Mitglieder) berufslegitimiert.

Ebenso wie nach § 190 Abs. 1 zweiter Satz BAO idF vor BGBl. Nr. 201/1996 ergibt sich aus der Neufassung des § 190 Abs. 1 zweiter Satz BAO in Verbindung mit dem ersten Satz des § 190 Abs. 1 BAO, dass "Nichtfeststellungsbescheide" bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 200 Abs. 1 BAO vorläufig erlassen werden dürfen.

Die Bindungswirkung des Nichtfeststellungsbescheides besteht nur darin, dass keine einheitlich festzustellenden Einkünfte vorliegen. Weshalb die Feststellung zu unterbleiben hat, ist in der Begründung (§ 93 Abs. 3 lit. a BAO) darzustellen. Der Begründung (zB Vorliegen von Liebhaberei) kommt keine Bindungswirkung für die "abgeleiteten" Abgabenverfahren zu. Erfolgt eine Nichtfeststellung etwa, weil keine Mitunternehmerschaft vorliegt, so steht dies (zB im Einkommensteuerverfahren) der Qualifikation als echter stiller Gesellschafter und somit der Berücksichtigung der Einkünfte (insbesondere aus Kapitalvermögen) nicht entgegen.

Ein Nichtfeststellungsbescheid entfaltet weiters keine Bindung für das Umsatzsteuerverfahren. Dies gilt auch umgekehrt.

Ebenso wie die Höhe einer Abgabe mittelbar im Sinn des § 212a Abs. 1 BAO von der Erledigung einer gegen den Bescheid über die einheitliche und gesonderte Feststellung von Einkünften (§ 188 BAO) gerichteten Berufung abhängen kann (vgl. RAE, § 212a Tz 5, AÖF Nr. 213/1995), kommt eine solche Abhängigkeit für vom berufsungsverfahrenen Nichtfeststellungsbescheid "abgeleitete" Abgaben in Betracht.

Die vorstehenden Ausführungen stellen die Rechtsansicht des Bundesministeriums für Finanzen dar, die im Interesse einer bundeseinheitlichen Vorgangsweise mitgeteilt wird. Über die gesetzlichen Bestimmungen hinausgehende Rechte und Pflichten werden dadurch weder begründet noch können solche aus diesem Erlass abgeleitet werden.

3. Mai 1996

Für den Bundesminister:

Dr. Bibus

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung: