



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Bw., vertreten durch FM Steuerberatung GmbH, 2460 Bruckneudorf, Lindenbreite 19, vom 12. August 2011 gegen den Bescheid des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart vom 6. August 2010 betreffend Einkommensteuer 2008 entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

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

In der Einkommensteuererklärung 2008 vom 25. September 2009 erklärte der damals in Rumänien ansässige Berufungswerber (Bw.) ua. Einkünfte aus Veräußerungsgeschäften aus der Veräußerung von Beteiligungen gemäß § 31 EStG von insgesamt 974.104,90 €. Der Einkommensteuerbescheid 2008 vom 22. Februar 2010 erging erklärungsgemäß.

In der Folge wurde dem Finanzamt bekannt, dass der Bw. im Jahr 2008 nicht nur seine Gesellschaftsanteile an der Windpark 1 GmbH und der Windpark 2 GmbH, sondern auch an der Windpark 3 GmbH verkauft hat.

Auf einen Vorhalt des Finanzamtes vom 20. April 2010 hinsichtlich der Veräußerung der Geschäftsanteile an der Windpark 3 GmbH. antwortete die steuerliche Vertreterin des Bw., dass diese Veräußerung in Österreich gemäß dem Doppelbesteuerungsabkommen Österreich-Rumänien nicht steuerpflichtig sei, da das Vermögen des Windparks hauptsächlich aus beweglichem Vermögen bestehe. Diese Einkünfte versteuere der Bw. in Rumänien.

In einem gemäß [§ 295 Abs. 1 BAO](#) geänderten Einkommensteuerbescheid vom 6. August 2010 setzte das Finanzamt Einkünfte aus der Veräußerung von Beteiligungen von insgesamt 1.255.945,76 € an. In der Begründung führte das Finanzamt aus, dass die Änderung gemäß § 295 BAO aufgrund der bescheidmäßigen Feststellungen zu Steuernummer 999 vom 12. März 2010 erfolgt sei. Österreich habe gemäß Art. 13 Abs. 1 und 2 des Doppelbesteuerungsabkommens Österreich mit Rumänien das Besteuerungsrecht für diese Einkünfte.

In der Berufung wendete die steuerliche Vertreterin ein, dass die in der Bescheidbegründung zitierten Bestimmungen auf Gewinne aus der Veräußerung von Gesellschaftsanteilen nicht anwendbar seien. Das Vermögen der Windpark 3 GmbH habe fast zur Gänze aus beweglichen Windrädern (bewegliches Vermögen) bestanden, die ohne Zerstörung der Substanz abgebaut werden konnten. Im vorliegenden Fall habe Rumänien das Besteuerungsrecht für den Gewinn aus dem Verkauf der Beteiligung. Diese Einkünfte seien vom Bw. auch in seine rumänische Steuererklärung aufgenommen worden.

Im Gegensatz dazu habe das Betriebsvermögen bei den Windparks 1 und 2 hauptsächlich aus unbeweglichen Windrädern (andere Konstruktion) bestanden, weshalb die Gewinne aus der Veräußerung dieser Beteiligungen dem DBA entsprechend in Österreich der Besteuerung unterworfen worden seien. Die Einkünfte aus der Veräußerung der Beteiligungen seien daher nur wie in der Steuererklärung mit 974.104,90 € anzusetzen.

Nach Ergehen einer abweisenden Berufungsvorentscheidung beantragte der Bw. die Vorlage der Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz.

Über die Berufung wurde erwogen:

Die Veranlagung des Bw. zur Einkommensteuer 2008 erfolgte am 22. Februar 2010. Am 6. August 2010 erging ein gemäß [§ 295 Abs. 1 BAO](#) geänderter Einkommensteuerbescheid 2008, in dem die Einkünfte aus der Veräußerung der Beteiligung an der Windpark 3 GmbH. als sonstige Einkünfte angesetzt wurden. Der Bescheid enthält folgende Begründung: „*Die Änderung gem. § 295 BAO erfolgte aufgrund der bescheidmäßigen Feststellungen des Finanzamtes Bruck Eisenstadt Oberwart zu Steuernummer 999 vom 12.3.2010.*“

Gemäß [§ 188 Abs. 1 lit b BAO](#) werden Einkünfte aus Gewerbebetrieb, wenn an den Einkünften mehrere Personen beteiligt sind, einheitlich und gesondert in einem eigenen Bescheid festgestellt. Ist ein Bescheid von einem Feststellungsbescheid abzuleiten, so ist er gemäß § 295 Abs. 1 BAO ohne Rücksicht darauf, ob die Rechtskraft eingetreten ist, im Fall der nachträglichen Abänderung, Aufhebung oder Erlassung des Feststellungsbescheides von Amts wegen durch einen neuen Bescheid zu ersetzen oder, wenn die Voraussetzungen für die Erlassung des abgeleiteten Bescheides nicht mehr vorliegen, aufzuheben.

Der Bw. war als Kommanditist an der Windpark 3 GmbH & Co KG (St.Nr. 999) beteiligt. Mit Notariatsakt vom 24. Juli 2008 brachten sämtliche Kommanditisten infolge einer Umgründung ihre Anteile rückwirkend zum Einbringungsstichtag 31. Oktober 2007 in die Windpark 3 GmbH ein (Einbringungsvertrag vom 24. Juli 2008). Die Feststellung der Einkünfte der Windpark 3 GmbH & Co KG erfolgte regelmäßig mittels Feststellungsbescheiden gemäß § 188 BAO. Der letzte Bescheid betraf das Jahr 2007. Für das Jahr 2008 ist im Abgabensinformationssystem der Abgabenbehörde kein Feststellungsbescheid ersichtlich.

Eine Abänderung nach § 295 Abs. 1 BAO ist nur zulässig, wenn der Bescheid betreffend Einkommensteuer von einem Feststellungsbescheid abzuleiten ist (VwGH 24.11.1998, [93/14/0203](#)). Ein Feststellungsbescheid zu St.Nr. 999, der im angefochtenen Einkommensteuerbescheid als Grundlage für die Abänderung gemäß § 295 Abs. 1 BAO angeführt ist, existiert nicht. Wegen der Einbringung der GmbH & Co KG in die GmbH. rückwirkend zum 31. Oktober 2007 hat ein Bescheid zur Feststellung der Einkünfte der KG für das Jahr 2008 gar nicht zu ergehen. Da dem angefochtenen Bescheid somit die Rechtsgrundlage fehlt, ist er aufzuheben.

Der vom Bw. im Jahr 2008 lukrierte Veräußerungserlös für den Gesellschaftsanteil an der Windpark 3 GmbH ist nicht mit Bescheid gemäß § 188 Abs. 1 BAO festzustellen. Wenn dem

Finanzamt nach Ergehen des Einkommensteuerbescheides vom 22. Februar 2010 die Veräußerung dieses Gesellschaftsanteils zur Kenntnis gelangte, so ist mangels Ableitung von einem Feststellungsbescheid eine Abänderung des Einkommensteuerbescheides nach § 295 Abs. 1 BAO unzulässig.

Der geänderte Einkommensteuerbescheid vom 6. August 2010 ist daher ersatzlos aufzuheben.

Der Antrag auf Abhaltung einer mündlichen Verhandlung vor dem gesamten Berufungssenat wurde von der steuerlichen Vertreterin mit Schreiben vom 24. April 2012 zurückgenommen.

Wien, am 8. Mai 2012