

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesfinanzgericht hat in der Beschwerdesache Bf, vertreten durch Steuerberater gegen die Bescheide des Finanzamtes FA vom 19.12.2006 betreffend Umsatzsteuer für die Jahre 1998 bis 2001, vom 4.12.2007 betreffend die Umsatzsteuer für die Jahre 2002 bis 2005 und vom 19.12.2006 betreffend die Haftung für Kapitalertragsteuer für das Jahr 2000, zu Recht erkannt:

Die Beschwerde gegen den Bescheid vom 19.12.2006 betreffend Umsatzsteuer für das Jahr 1998 wird als unbegründet abgewiesen. Dieser angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Der Beschwerde gegen die Bescheide vom 19.12.2006 betreffend Umsatzsteuer für die Jahre 1999, 2000 und 2001 wird teilweise Folge gegeben. Diese angefochtenen Bescheide werden abgeändert. Die Bemessungsgrundlagen und Abgaben betragen:

Umsatzsteuer 1999:

S 1.545.907,08 Gesamtbetrag der Bemessungsgrundlage für Lieferungen und sonstige Leistungen

S - 1.124.880,00 steuerfrei ohne Vorsteuerabzug § 6 Abs 1 Z 9 lit. a UStG 1994

S 421.027,08 Gesamtbetrag der steuerpflichtigen Lieferungen, sonstigen Leistungen und Eigenverbrauch

S 164.281,80 steuerpflichtige Entgelte (20%)

S 256.745,28 steuerpflichtige Entgelte (10%)

S 32.856,36 Umsatzsteuer (20%)

S 25.674,53 Umsatzsteuer (10%)

S 58.530,89 Summe Umsatzsteuer

S - 22.016,26 Vorsteuern

S 36.515,00 Zahllast (= € 2.653,64)

Umsatzsteuer 2000

S 1.709.134,82 Gesamtbetrag der Bemessungsgrundlage für Lieferungen und sonstige Leistungen

S – 1.025.000,00 steuerfrei ohne Vorsteuerabzug § 6 Abs 1 Z 9 lit a UStG 1994
S 684.134,82 Gesamtbetrag der steuerpflichtigen Lieferungen, sonstige Leistungen und Eigenverbrauch

S 185.177,71 Steuerpflichtige Entgelte (20%)
S 498.957,11 steuerpflichtige Entgelte (10%)
S 37.035,54 Umsatzsteuer (20%)
S 49.895,71 Umsatzsteuer (10%)
S 86.931,25 Summe Umsatzsteuer
S – 36.827,19 Vorsteuern
S 50.104,00 Zahllast (= € 3.641,19)

Umsatzsteuer 2001

S 3.273.607,45 Gesamtbetrag der Bemessungsgrundlage für Lieferungen und sonstige Leistungen

S – 3.000.000 steuerfrei ohne Vorsteuerabzug § 6 Abs 1 Z 9 lit a UStG 1994
S 273.607,45 Gesamtbetrag der steuerpflichtigen Lieferungen, sonstige Leistungen und Eigenverbrauch
S 199.304,23 Steuerpflichtige Entgelte (20%)
S 74.303,22 steuerpflichtige Entgelte (10%)
S 39.860,85 Umsatzsteuer (20%)
S 7.430,32 Umsatzsteuer (10%)
S 47.291,17 Summe Umsatzsteuer
S – 22.583,75 Vorsteuern
S 24.707,00 Zahllast (= € 1.795,52)

Der Beschwerde gegen die Bescheide vom 4.12.2007 betreffend die Umsatzsteuer für die Jahre 2002 bis 2005 wird Folge gegeben. Diese angefochtenen Bescheide werden insoweit abgeändert, als sie für endgültig erklärt werden.

Der Beschwerde gegen den Bescheid vom 19.12.2006 betreffend Haftung für Kapitalertragsteuer für das Jahr 2000 wird Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.

Entscheidungsgründe

Umsatzsteuer 1998:

Mit dem angefochtenen Umsatzsteuerbescheid für das Jahr 1998 setzte das Finanzamt die Umsätze, Umsatzsteuern, die Vorsteuern und die Zahllast entsprechend der Steuererklärung nach zunächst vorläufiger Veranlagung nunmehr endgültig mit S 0,-- fest. Die dagegen erhobene Beschwerde beantragt jeweils die erklärungsgemäße Veranlagung. Da in der Beschwerde keinerlei Gründe für eine Änderung dargelegt werden, war sie als unbegründet abzuweisen.

Umsatzsteuer 1999:

In ihrer Umsatzsteuererklärung 1999 erklärte die Bf einen Gesamtumsatz von S 421.027,08, Umsätze (20%) von 164.281,80, Umsatzsteuer (20%) von S 32.856,36, Umsätze (10%) von S 256.745,28, Umsatzsteuer (10%) von S 25.764,53, eine Summe Umsatzsteuer von S 58.530,89, Vorsteuern von S 22.016,26 mit dem Ergebnis einer Zahllast von S 36.514,63.

Mit vorläufigem Umsatzsteuerbescheid wurde abgesehen von der Vorläufigkeit erklärungsgemäß veranlagt. Mit endgültigem Umsatzsteuerbescheid vom 19.12.2006 erging abgesehen vom Ansatz steuerfreier Grundstücksumsätze von S 1.128.975,27, die die Zahllast nicht beeinflussten, eine erklärungsgemäße Festsetzung.

Die Beschwerdeführerin (Bf) setzte in ihrer Steuererklärung keinerlei umsatzsteuerfreie Entgelte an.

Mit Beschwerde vom 12.1.2007 bekämpfte die Bf diesen Bescheid und begehrte die erklärungsgemäße Veranlagung bzw. ersatzlose Aufhebung dieses Bescheides.

Die Höhe der steuerpflichtigen Umsätze, die Höhe der Umsatzsteuer sowie die Höhe der Vorsteuer und die richtige Zahllast sind nicht strittig und stehen fest. (Steuererklärung der Bf, Umsatzsteuerbescheid vom 19.12.2006).

Die Bf kaufte und verkaufte Grundstücke. Dies waren die einzigen Käufe und Verkäufe, die die Bf verwirklicht hat. Grundstücksumsätze sind steuerfrei. Die Frage, ob und in welcher Höhe es steuerfreie Entgelte im Zusammenhang mit Grundstücksumsätze gegeben haben könnte, die die Zahllast nicht beeinflussten, ist für die Umsatzsteuer ohne Bedeutung und kann daher an sich auf sich beruhen. Der Vollständigkeit halber wird jedoch angemerkt, dass die unecht befreiten Grundstücksumsätze bei Istbesteuerung nach der Aktenlage S 1.124.880,-- betragen.

Daher wird die zwischen den Parteien nicht strittige Zahllast unter Zugrundelegung der nicht strittigen steuerpflichtigen Umsätze und der nicht strittigen Vorsteuer festgesetzt. Die anzusetzenden unecht befreiten Grundstücksumsätze haben auf diese Zahllast keinen Einfluss.

Umsatzsteuer 2000:

In ihrer Umsatzsteuererklärung 2000 erklärte die Bf einen Gesamtumsatz von S 684.134,82, Umsätze (20%) von 185.177,71, Umsatzsteuer (20%) von S 37.035,54, Umsätze (10%) von S 498.957,11, Umsatzsteuer (10%) von S 49.895,71, eine Summe

Umsatzsteuer von S 86.931,25 und Vorsteuern von S 36.827,19, mit dem Ergebnis einer Zahllast von S 50.104,--.

Mit Umsatzsteuerbescheid vom 19.12.2006 erging abgesehen vom Ansatz steuerfreier Grundstücksumsätze von S 4.850.000,-- , die die Zahllast nicht beeinflussten, eine erklärungsgemäße Festsetzung.

Die Bf setzte in ihrer Steuererklärung keinerlei umsatzsteuerfreie Entgelte an.

Mit Beschwerde vom 12.1.2007 bekämpfte die Bf diesen Bescheid und begehrte die erklärungsgemäße Veranlagung bzw. ersatzlose Aufhebung dieses Bescheides.

Die Höhe der steuerpflichtigen Umsätze, die Höhe der Umsatzsteuer sowie die Höhe der Vorsteuer und die richtige Zahllast sind nicht strittig und stehen fest. (Steuererklärung der Bf, Umsatzsteuerbescheid vom 19.12.2006).

Die Bf kaufte und verkaufte Grundstücke. Dies waren die einzigen Käufe und Verkäufe, die die Bf verwirklicht hat. Grundstücksumsätze sind steuerfrei. Die Frage, ob und in welcher Höhe es steuerfreie Entgelte im Zusammenhang mit Grundstücksumsätze gegeben haben könnte, die die Zahllast nicht beeinflussten, ist für die Umsatzsteuer ohne Bedeutung und kann daher an sich auf sich beruhen. Der Vollständigkeit halber wird jedoch angemerkt, dass die unecht befreiten Grundstücksumsätze bei Istbesteuerung nach der Aktenlage S 1.025.000,-- betragen.

Daher wird die zwischen den Parteien nicht strittige Zahllast unter Zugrundelegung der nicht strittigen steuerpflichtigen Umsätze und der nicht strittigen Vorsteuer festgesetzt. Die anzusetzenden unecht befreiten Grundstücksumsätze haben auf diese Zahllast keinen Einfluss.

Umsatzsteuer 2001:

In ihrer Umsatzsteuererklärung 2001 erklärte die Bf einen Gesamtumsatz von S 273.607,45, Umsätze (20%) von 199.304,23, Umsatzsteuer (20%) von S 39.860,85, Umsätze (10%) von S 74.303,22, Umsatzsteuer (10%) von S 7.430,32, eine Summe Umsatzsteuer von S 47.291,17 und Vorsteuern von S 22.583,75, mit dem Ergebnis einer Zahllast von S 24.707,--.

Mit Umsatzsteuerbescheid vom 19.12.2006 wurden die erklärten Ansätze im Wesentlichen vom Finanzamt übernommen. Eine Abweichung ergab sich insofern, als das Finanzamt steuerfreie Umsätze in Höhe von S 12.769.707,-- zum Ansatz brachte und bei den Vorsteuern irrtümlich die erklärte Zahllast von S 24.707,-- ansetzte, wodurch sich eine Zahllast in Höhe der erklärten Vorsteuern von S 22.584,-- ergab.

Die Bf setzte in ihrer Steuererklärung keinerlei umsatzsteuerfreie Entgelte an.

Mit Beschwerde vom 12.1.2007 bekämpfte die Bf diesen Bescheid und begehrte die ersatzlose Aufhebung dieses Bescheides oder eine erklärungsgemäße Veranlagung.

Die Höhe der steuerpflichtigen Umsätze, die Höhe der Umsatzsteuer sind nicht strittig und stehen fest (Steuererklärung der Bf, Umsatzsteuerbescheid vom 19.12.2006). Nicht

strittig sind weiters wohl auch die Vorsteuern und die Zahllast, zumal diese Beträge bei der bescheidmäßigen Feststzung offenkundig nur verwechselt wurden.

Die Bf kaufte und verkaufte Grundstücke. Dies waren die einzigen Käufe und Verkäufe, die die Bf verwirklicht hat. Grundstücksumsätze sind steuerfrei. Die Frage, ob es zusätzlich steuerfreie Entgelte im Zusammenhang mit Grundstücksumsätze gegeben haben könnte, die die Zahllast nicht beeinflussten, ist für die Umsatzsteuer ohne Bedeutung und kann daher auf sich beruhen. Der Vollständigkeit halber wird jedoch angemerkt, dass die unecht befreiten Grundstücksumsätze bei Istbesteuerung nach der Aktenlage S 3.000.000,-- betragen.

Daher wird die zwischen den Parteien nicht strittige Zahllast unter Zugrundelegung der nicht strittigen steuerpflichtigen Umsätze und der nicht strittigen Vorsteuer (berichtigt um den oben angeführten Irrtum) festgesetzt. Die anzusetzenden unecht befreiten Grundstücksumsätze haben auf diese Gutschrift keinen Einfluss.

Umsatzsteuer 2002 bis 2005:

Mit Bescheid vom 4.12.2007 wurde die Umsatzsteuer für das Jahr 2002 vorläufig festgesetzt. Dieser Bescheid wies erklärungsgemäß eine Umsatzsteuer von € 200,89 und Vorsteuern von € 238,58 und somit eine Gutschrift von € 37,69 aus.

Mit weiteren Bescheiden vom 4.12.2007 wurde die Umsatzsteuer für die Jahre 2003 bis 2005 festgesetzt. Auch diese Veranlagungen erfolgten erklärungsgemäß jedoch vorläufig. Alle Bescheide wiesen eine Bemessungsgrundlage, sowie eine Umsatzsteuer, eine Vorsteuer und eine daraus resultierende Zahllast in Höhe von € 0,-- auf.

Das Finanzamt begründete die vorläufige Festsetzung wie folgt: „*Eine Ungewissheit ist im Umfang der Abgabenpflicht insofern gegeben, als die Bescheide der Vorjahre mit Berufung beim UFS bekämpft werden. Diese Ergebnisse beeinflussen auf Grund der Änderung der Besteuerungsart (Ist/Soll) aber auch die Werte der Folgejahre, weshalb diesbezüglich ein ungewisses Element zu erblicken ist. Es waren daher aufgrund von Billigkeit und Zweckmäßigkeit die Veranlagungen vorläufig durchzuführen. Im Übrigen wird auf die Begründung des Bescheides vom 19.12.2006 für die Jahre 1998 bis 2001 verwiesen.*“

Die Bf erhob gegen die Bescheide Beschwerde, welche sich gegen sämtliche Abweichungen von den eingebrachten Erklärungen richtete und beantragte die ersatzlose Aufhebung der bekämpften Bescheide bzw. eine erklärungsgemäße Veranlagung. Zur Vorläufigkeit brachte die Bf vor, dass die Voraussetzung für das Erlassen vorläufiger Bescheide eine Ungewissenheit im Tatsachenbereich, jedoch nicht die Ungewissenheit, wie eine Rechtsfrage von der Berufungsbehörde gelöst werden würde, sein könne.

Gem § 200 Abs 1 BAO sind vorläufige Bescheide nur zulässig, wenn nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens die Abgabepflicht zwar noch ungewiss, aber wahrscheinlich ist oder wenn der Umfang der Abgabenpflicht noch ungewiss ist.

Dass die Bescheide der Vorjahre mit Beschwerde bekämpft worden sind, lässt keine Ungewissheit in Bezug auf das Streitjahr erkennen. Auch die Begründung des endgültigen Bescheides vom 19.12.2006 für die Jahre 1998 bis 2001 lässt keine Begründung für eine Ungewissheit in Bezug auf die Streitjahre 2002 bis 2005 erkennen. Eine Ungewissheit der Abgabenpflicht oder eine Ungewissheit des Umfanges der Abgabenpflicht ist nicht feststellbar. Die Erlassung von vorläufigen Bescheiden für die Jahre 2002 bis 2005 erfolgte daher nicht zu Recht.

Kapitalertragsteuer 2000:

Strittig ist, ob die Kommanditisten der Bf als echte stille Gesellschafter angesehen werden können und ob die Bf im ursächlichen Zusammenhang mit Gewinnausschüttungen im Jahr 2000 an die Kommanditisten zur Kapitalertragsteuerhaftung in Anspruch genommen werden darf (TZ 1 BP-Bericht).

Im Gesellschaftsvertrag der Beschwerdeführerin (Bf) vom 27.2.1998 wurde im Wesentlichen vereinbart:

"....

§ 2 Gegenstand des Unternehmens

Gegenstand des Unternehmens ist der Ein- und Verkauf von Immobilien.... Der Geschäftsumfang ist beschränkt auf das Kleingewerbe.

...

§ 4: Stellung der Gesellschafter und Einlagen

Die [Komplementäre].. bringen ausschließlich ihre Arbeitskraft ein.... Über die Aufnahme weiterer Kommanditisten oder die Erhöhung der Vermögenseinlage eines Kommanditisten bestimmen die persönlich haftenden Gesellschafter alleine.... Es ist die Aufnahme von Kommanditisten mit einer Pflichteinlage von insgesamt ungefähr 5 Mio S geplant.

Als Hafteinlage sollen 10% der Vermögenseinlage (= Pflichteinlage) im Firmenbuch eingetragen werden.

§ 5: Beteiligung des Kommanditisten

Die Beteiligung eines jeden Kommanditisten am Vermögen der Gesellschaft bestimmt sich verhältnismäßig nach seinen jeweiligen einbezahlten Pflichteinlagen. Gewinn- und Verlustanteile, Entnahmen der Gewinnanteile sowie Kapitalrückzahlungen werden über variable Verrechnungskonten abgerechnet; sie berühren das Beteiligungsverhältnis nicht.

§ 6 Haftung

Die Kommanditisten haften den Gläubigern der Gesellschaft bis zur Höhe ihrer Hafteinlagen unmittelbar. Die Haftung ist ausgeschlossen, soweit die Einlagen geleistet sind (§ 171 Abs 1 HGB). Eine Verpflichtung der Kommanditisten zur Abdeckung von Verlusten, ausgenommen aus zukünftigen Gewinnanteilen, besteht nicht.

§ 7 Rechnungslegung

Die KEG ist handelsrechtlich nicht zur Buchführung verpflichtet, sofern sie nicht einen nach Art und Umfang in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb benötigt. Da beabsichtigt ist, dass die Tätigkeit der KEG von ihrem Umfang her nicht über den eines Kleingewerbes hinausgeht, wird sie das jährliche steuerliche Ergebnis im Wege des § 4 Abs 3 EStG (Überschuss der Betriebseinnahmen über die Betriebsausgaben) ermitteln... Wird das durch Überschussrechnung ermittelte Jahresergebnis nachträglich allenfalls als Folge einer steuerlichen Betriebsprüfung berichtigt, ist der berichtigte Überschuss maßgebend.

§ 8 Gewinn- und Verlustverteilung

Die Komplementäre nehmen grundsätzlich am Gewinn und Verlust der Gesellschaft nicht teil. Sie erhalten jedoch unabhängig von einer Gewinnverteilung jeweils am Ende eines jeden Kalenderjahres eine pauschale Haftungsvergütung in Höhe von 3% des Jahresnettoumsatzes, mindestens jedoch S 100.000 ausbezahlt. Darüber hinaus haben die Komplementäre Anspruch auf Ersatz aller Aufwendungen, die ihnen durch die Geschäftsführung erwachsen. Die Kommanditisten nehmen am Gewinn und Verlust der Gesellschaft teil. Verluste sind auch über die Höhe der Kommanditeinlage hinaus zu übernehmen, maximal jedoch bis zu 300% der Kommanditeinlage. Die Verteilung des Gewinnes und Verlustes erfolgt im Verhältnis der vertraglich vereinbarten Kommanditeinlagen. Kommanditisten, die während eines Geschäftsjahres (= Kalenderjahr) beitreten, nehmen mit Eintritt in die Gesellschaft anteilig am laufenden Gewinn und Verlust der Gesellschaft teil. Verluste der Gesellschafter, die 300% der Kommanditeinlage überschreiten, sind den Komplementären zuzuweisen. In der Folge sind Gewinne der Gesellschaft vorweg zur Auffüllung der durch Verluste verminderten Einlage der Komplementäre zu verwenden.

§ 9 Kapitalrückzahlungen und Gewinnausschüttungen

Entnahmen der Kommanditisten sind nur insoweit möglich, als die dem einzelnen Kommanditisten zugewiesenen Gewinne zuzüglich der vertraglichen Pflichteinlage die dem Kommanditisten zugewiesenen Verluste überschreiten.

§ 10 Geschäftsführung und Vertretung

Die Geschäftsführung obliegt den Komplementären gemeinsam. Die Vertretung erfolgt jeweils durch einen Komplementär einzeln. Die Bestellung weiterer Komplementäre als Gesellschafter steht allen Komplementären gemeinsam zu. Die Kommanditisten sind an der Geschäftsführung nicht beteiligt. Ein Widerspruchsrecht der Kommanditisten gemäß § 164 HGB ist ausgeschlossen. Die Komplementäre verpflichten sich hingegen, Änderungen des Geschäftsgegenstandes, sofern diese nicht nur Formulierungen betreffen, nur mit Zustimmung der Kommanditisten zu beschließen.

§ 12 Austritt, Kündigung

Die Komplementäre verpflichten sich, das Gesellschaftsverhältnis bis zum 31.12.2013 aufrecht zu erhalten. Danach kann das Gesellschaftsverhältnis, sowohl als gesamtes als auch hinsichtlich einzelner Gesellschafter, durch die Komplementäre gemeinsam unter Einhaltung einer 6-monatigen Kündigungsfrist zum Ende eines jeden

Geschäftsjahres aufgekündigt werden. Jeder Kommanditist kann unter Einhaltung einer 6-monatigen Kündigungsfrist zum Ende eines jeden Geschäftsjahres, frühestens jedoch zum 31.12.2008 ganz oder teilweise seinen Austritt aus der Gesellschaft mittels eingeschriebenen Briefes erklären. Die Ansprüche des Kommanditisten bei Austritt oder Kündigung ermitteln sich gem. § 15 des Gesellschaftsvertrages....

...

§ 14 Veräußerung (Übertragung) des Kommanditanteiles

Die Kommanditisten sind nur mit Zustimmung aller Komplementäre berechtigt, ihre Kommanditeinlagen oder sonstigen Ansprüche aus dem Gesellschaftsverhältnis ganz oder in Teilen zu veräußern oder auf einen Dritten zu übertragen...

...

§ 15 Ansprüche des Kommanditisten bei Beendigung des Gesellschaftsverhältnisses Scheidet ein Kommanditist ganz oder teilweise aus der Gesellschaft aus, so hat er Anspruch auf ein Abfindungsguthaben. Berechnungsgrundlage dieses Guthabens ist der dem Verhältnis der Kommanditeinlagen des Kommanditisten zur Kapitalbasis (entspricht der Summe der Haft- und Pflichteinlagen) entsprechende Anteil am Verkehrswert des Unternehmens.

§ 16 Auflösung der Gesellschaft

Im Falle der Auflösung der Gesellschaft nehmen die Kommanditisten am Vermögen inklusive stiller Reserven und dem Firmenwert im Verhältnis der Kommanditeinlagen zu den insgesamt bestehenden Kommanditeinlagen teil...."

Dass den Kommanditisten - wie im BP-Bericht angeführt - eine fix festgelegte Erfolgzzusage gegeben worden sei (vgl. TZ 3, S. 9 des BP-Berichtes), findet in den Akten keine Bestätigung.

Das Finanzamt führt für seinen Standpunkt, die Kommanditisten seien als echte stille Gesellschafter anzusehen, weiters ins Treffen, die Bf. habe Verluste konstruiert, sie habe Maßnahmen verwirklicht, um Verluste planmäßig zu erzeugen. So wie das Modell konzipiert sei, könne als primäres Ziel nur die Erzeugung von Verlusten erblickt werden. Gewinne seien „kaum“ zu erwarten. Die Geschäftstätigkeit der Bf. sei nicht darauf gerichtet, stille Reserven oder einen Firmenwert tatsächlich anwachsen zu lassen (vgl. TZ 3, S. 10 BP-Bericht).

Sollte die Bf Verluste vorgetäuscht haben, die sich nicht ereignet haben, wären die Gewinne oder Verluste in richtiger Höhe festzustellen gewesen. Derartige allfällige Verdachtsmomente deuten jedoch jedenfalls nicht auf eine echte stille Gesellschaft und auf eine daraus resultierende KEST-Pflicht hin. Sollte in Bezug auf die Bf und in Bezug auf die Kommanditisten Liebhaberei vorliegen, wäre überhaupt keine Einkunftsquelle gegeben. Aus einer möglicherweise nicht vorliegenden Einkunftsquelle kann jedoch jedenfalls keine KEST-Pflicht erwachsen.

Zu den Ausführungen des Finanzamtes, der Kommanditist habe keinen Einfluss auf die Geschäftsführung, es komme ihm auch kein Widerspruchsrecht zu, daher

liege keine Unternehmerinitiative vor, ist zu sagen, dass das Finanzamt jenen Teil des Vertragstextes nicht berücksichtigt hat, in welchem es heißt, dass Änderungen des Geschäftsgegenstandes nur mit Zustimmung der Kommanditisten beschlossen werden dürfen (siehe Punkt 10 des Gesellschaftsvertrages). Das Finanzamt hat ferner nicht berücksichtigt, dass das Recht des Kommanditisten, die abschriftliche Mitteilung der Gewinnermittlung zu verlangen und deren Richtigkeit zu prüfen (§ 166 Abs 1 HGB aF i.V.m. § 4 Abs 1 Erwerbsgesellschaftengesetz) vertraglich nicht ausgeschlossen worden ist. Zudem wurde auch das Recht des Kommanditisten, bei Gericht den Antrag zu stellen, bei Vorliegen wichtiger Gründe die Mitteilung der Gewinnermittlung oder sonstiger Aufklärungen anzuhören (§ 166 Abs 3 HGB aF i.V.m. § 4 Abs 1 Erwerbsgesellschaftengesetz), vertraglich nicht ausgeschlossen. Die mangelnde Geschäftsführungsberichtigung der Kommanditisten ist kein Grund, den Gesellschaftsvertrag im Sinne einer echten stillen Gesellschaft umzudeuten. Dasselbe gilt für den Ausschluss des Widerspruchsrechts des Kommanditisten. Ob eine stille Gesellschaft oder stille Gesellschaften in Bezug auf die Bf. vorliegen, ist anhand der vertraglichen Vereinbarungen zu beurteilen. An der Bf. haben sich natürliche Personen als Kommanditisten beteiligt (Gesellschaftsvertrag der Bf.). Eine Kommanditbeteiligung ist keine echte stille Gesellschaft. Aus dem Gesellschaftsvertrag ergibt sich nicht, dass eine Mitunternehmerschaft nicht vorliegt, da der Gesellschaftsvertrag eine Beteiligung der Kommanditisten an den stillen Reserven und am Firmenwert vorsieht. Im Ergebnis haben sich die Kommanditisten der Bf. an deren Tätigkeit in einer Weise beteiligt, die auf Grund der Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages nicht als echte stille Gesellschaften angesehen werden darf. Es gibt daher keinen Grund, eine Haftungspflicht der Bf. für Kapitalertragsteuer anzunehmen.

Es war daher der Beschwerde Folge zu geben und der Kapitalertragsteuerhaftungsbescheid aufzuheben.

Zulässigkeit einer Revision

Durch dieses Erkenntnis werden keinerlei Rechtsfragen iS von Art 133 Abs 4 B-VG berührt, denen grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Sollte die Bf Verluste vorgetäuscht haben, wären die Gewinne oder Verluste in richtiger Höhe festzustellen gewesen. Sollte in Bezug auf die Bf und in Bezug auf die Kommanditisten Liebhaberei vorliegen, wäre keine Einkunftsquelle gegeben. Eine Kommanditbeteiligung ist keine echte stille Gesellschaft. Der Gesellschaftsvertrag sieht eine Beteiligung an den stillen Reserven und am Firmenwert vor. Daher gibt es keinen Grund, eine oder mehrere echte stille Gesellschaften anzunehmen. Daher wurde der Kapitalertragsteuerhaftungsbescheid aufgehoben.

Rechtsfragen, denen i.S. von Art 133 Abs 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, sind insoweit nicht erkennbar.

Auch in Bezug auf die Umsatzsteuer sind keinerlei Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung i.S. von Art 133 Abs 4 B-VG erkennbar (siehe oben).