



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der P. und des L. als (ehemalige) Beteiligte der S. Mitbes. vertreten durch Dorn-Consult Steuerberatungsges.m.b.H. in 6020 Innsbruck, vom 5. August 2008 gegen die Bescheide des Finanzamtes Innsbruck vom 29. Juli 2008 betreffend Feststellung von Einkünften für die Jahre 1998, 1999 und 2000 gemäß § 188 BAO (StNr. xxxxxxx) entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Die angefochtenen Bescheide werden ersatzlos aufgehoben.

Entscheidungsgründe

Die Berufungswerber (Bw.) sind ehemalige Gesellschafter einer im Jahre 1994 gegründeten Gesellschaft nach bürgerlichem Recht, die im Zentrum von N. ein unter dem Namen „S.“ bekanntes Geschäftsgebäude errichtete. Ein Teil des Gebäudes wurde von der Gesellschaft als Pension betrieben, der Rest wurde als Geschäftslokale vermietet. Die Gesellschaft erklärte von Beginn an Einkünfte aus Gewerbebetrieb, die erklärungsgemäß festgestellt und auf die Gesellschafter L. (7/15) und P. (8/15) entsprechend ihres Beteiligungsverhältnisses aufgeteilt wurden.

Mit Schenkungsvertrag wurde der Mitunternehmeranteil zum 31.12.2000 von L. auf P. übertragen und das S. von dieser ab 2001 in der Rechtsform eines Einzelunternehmens

fortgeführt. Anlässlich der daraufhin durchgeführten, die Jahre 1998 bis 2000 umfassenden Betriebsprüfung wurden zusammengefasst folgende strittige Feststellungen getroffen (BP-Bericht vom 9.9.2005):

Das abgabepflichtige Unternehmen wird in Form einer nicht protokollierten Gesellschaft nach bürgerlichem Recht geführt, das nach der derzeitigen Rechtslage nur notwendiges Betriebs- und/oder notwendiges Privatvermögen besitzen kann. Da eine Mischverwendung vorliegt (37,62 % der Nutzfläche sind vermietet), sind die anteiligen Herstellungskosten und Verbindlichkeiten, die den vermieteten Teil betreffen, auszuscheiden und es erfolgt daher eine Bilanzberichtigung zum 1.1.1998. Die aus dem notwendigen Privatvermögen erzielten Einkünfte sind denen der Vermietung und Verpachtung zuzurechnen, deren Überschüsse bzw. Verluste im Zuge einer Überschussrechnung ermittelt wurden. Von den auf die Vermietung entfallenden Gebäudeherstellungskosten wurde ein Abschreibungssatz von 1,5 % angesetzt. Die den vermieteten Teil betreffenden Kursverluste aus Fremdwährungsdarlehen stellen keine Werbungskosten dar.

Das Finanzamt erlangte im Zuge der Betriebsprüfung Kenntnis von der tatsächlichen Nutzung des Gebäudes. Bis dahin ist weder bekannt gewesen, in welchem Umfang das Gebäude genutzt wird, noch die näheren Modalitäten der Vermietung. In den Jahresabschlüssen sind neben anderen Erlössparten (Pensionserlöse, Erlöse Gastronomie) zwar Mieterträge erhalten; in Summe ist der Sachverhalt jedoch nicht so vollständig bekannt gewesen, dass ein Vorliegen von notwendigem Betriebsvermögen bzw. notwendigem Privatvermögen daraus ableitbar wäre.

Das Finanzamt hat daraufhin mit Bescheiden vom 7.9.2005 die Verfahren zur StNr. yyy/yyyy hinsichtlich der Feststellung von Einkünften für die Jahre 1998 bis 2000 gemäß § 303 Abs. 4 BAO wiederaufgenommen und die Einkünfte aus Gewerbebetrieb neu festgestellt. Für die Feststellung der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung hat das Finanzamt eine neue Steuernummer aufgenommen (xxx/xxxx), unter welcher für die Jahre 1998 bis 2000 Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung für S.Mitbes. mit Bescheiden vom 1.9.2005 (erstmalig) festgestellt und auf die beiden Gesellschafter P. und L. (entsprechend dem Beteiligungsverhältnis der S.Mitges.) aufgeteilt wurden.

Die gegen sämtliche Bescheide erhobene Berufung vom 13.10.2005 wurde vom Finanzamt mit Bescheid vom 17.2.2006 „für gegenstandslos erklärt“, weil die Bescheide „falsch“ (gemeint wohl: an die zu diesem Zeitpunkt nicht mehr existente Mitbesitzergemeinschaft) zugestellt und daher „nicht rechtskräftig“ (gemeint wohl: nicht rechtswirksam erlassen) wurden. Mit selbem Datum erließ das Finanzamt neue Wiederaufnahmebescheide und Feststellungsbescheide, welche an die ehemaligen Mitbesitzer L. und P. adressiert wurden.

Die dagegen erhobene Berufung vom 13.3.2006 wurde vom Finanzamt mit Bescheid vom 18.7.2008 wiederum mit der Begründung „für gegenstandslos erklärt“, dass sie „falsch zugestellt und daher nicht rechtskräftig wurden“. (Anm.: Tatsächlich waren die neuen Feststellungsbescheide an die ehemaligen Mitbesitzer nicht mit Amtssiegel und Unterschrift versehen und daher wiederum nicht rechtswirksam erlassen worden). Mit selbem Datum wurden schließlich (erstmalig) rechtswirksame Feststellungsbescheide erlassen.

Die dagegen erhobene Berufung wurde direkt dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vorgelegt.

Über die Berufung wurde erwogen:

Streitgegenständlich in diesem Verfahren sind die vom Finanzamt für die Jahre 1998 bis 2000 (erstmalig) erlassenen Feststellungsbescheide, in welchen Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung einheitlich und gesondert für P. und L. im Rahmen einer vom Finanzamt unterstellten Mitbesitzergemeinschaft festgestellt wurden.

Wie der Unabhängige Finanzsenat in seiner Entscheidung zu RV/0502-I/08 vom 9. Juli 2009, welche einen integrierenden Bestandteil dieser Entscheidung darstellt, entschieden hat, gelten sämtliche Einkünfte der beiden ehemaligen Gesellschafter und Mitunternehmer P. und L., die im Rahmen ihrer bis zum Jahr 2000 bestandenen Mitunternehmerschaft erzielt wurden, gemäß § 2 Abs. 4 Z 2 EStG 1988, in der für die Berufungsjahre geltenden Fassung, als gewerbliche Einkünfte (Abs. 3 Z. 3).

Die „Gründung“ einer Mitbesitzergemeinschaft zwischen den beiden Gesellschaftern seitens des Finanzamtes zur einheitlichen und gesonderten Feststellung von Einkünften aus Vermietung und Verpachtung war somit nicht rechtskonform. Die angefochtenen Bescheide sind daher aufzuheben.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Innsbruck, am 9. Juli 2009