



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des Dr. FG, G., vertreten durch Peter Leopold, Wirtschaftstreuhänder, 8010 Graz, Krenngasse 12, vom 15. April 2005 gegen die gemäß § 295 Abs. 1 BAO ergangenen Bescheide des Finanzamtes Graz-Stadt vom 16. März 2005 betreffend Einkommensteuer für den Zeitraum 1993 bis 2000 entschieden:

Die angefochtenen Bescheide werden aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Der Bw. erklärte in den Streitjahren - neben selbständigen sowie nichtselbständigen Einkünften aus seiner Tätigkeit als Arzt - als Miteigentümer der Liegenschaft K-Weg 33 in G jeweils negative Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung.

Die erklärten Verluste resultierten aus der entgeltlichen Überlassung von Teilen der im gemeinsamen Eigentum mit der Gattin des Bw., Frau Dr. PG, stehenden Liegenschaft an deren Eltern einerseits (zu Wohnzwecken) sowie an Frau Dr. PG selbst andererseits (zu betrieblichen Zwecken). Der nicht vermietete Teil des Grundstückes wurde für Wohnzwecke der Miteigentümer genutzt. Bezüglich dieser Miteigentumsgemeinschaft wurde beim Finanzamt ein Gewinnfeststellungsakt geführt. Die Umsatzsteuer- und die Feststellungsbescheide der Miteigentumsgemeinschaft wurden hinsichtlich der Jahre 1993 bis 2000 zwar jeweils erklärungsgemäß erlassen, ergingen jedoch (ohne nähere Begründung) vorläufig.

Bei der Miteigentumsgemeinschaft fand beginnend mit 18. Oktober 2004 eine die Jahre 1998 bis 2000 umfassende abgabenbehördliche Prüfung statt. Der Prüfer vertrat in seinem Bericht vom 15. März 2005 die Auffassung, dass die Vermietungstätigkeit als Liebhaberei zu beurteilen sei. In der Folge erließ das Finanzamt den Feststellungen des Prüfers folgend mit

16. März 2005 einen die Jahre 1993 bis 2000 betreffenden "Nichtfeststellungsbescheid gemäß § 92 BAO in endgültiger nach vorläufiger Festsetzung gemäß § 200 Abs. 2 BAO", welchem zufolge weder eine einheitliche und gesonderte Feststellung gemäß § 188 BAO noch eine Umsatzsteuerveranlagung durchzuführen sei.

Infolge dieser als Nichtfeststellung intendierten Erledigung vom 16. März 2005 erließ das Finanzamt die hier berufungsgegenständlichen, gemäß § 295 Abs. 1 BAO geänderten Bescheide, in welchen im Gegensatz zu den vorangehenden Veranlagungsbescheiden keine Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung mehr angesetzt wurden.

Mit Bescheid vom 30. August 2005 wies das Finanzamt die gegen den die Miteigentums-gemeinschaft betreffenden, endgültigen "Nichtfeststellungsbescheid gemäß § 92 BAO" erhobene Berufung als unzulässig zurück, da die angefochtene Erledigung an eine nicht mehr existente Gemeinschaft und daher nicht rechtswirksam ergangen sei. In der Folge wurden – ebenfalls per 30. August 2005 – hinsichtlich der Umsatzsteuer und der einheitlichen und gesonderten Feststellung zwei (neue) Nichtfeststellungsbescheide für die Jahre 1993 bis 2000 erlassen.

Hinsichtlich des dem Verfahren betreffend Nichtfeststellung von Einkünften zugrunde liegenden Sachverhaltes wird - soweit dieser im Berufungsfall von Relevanz ist – auf die Ausführungen in der ha. Berufungsentscheidung vom 22. November 2005, RV/0573-G/05, verwiesen.

### **Über die Berufung wurde erwogen:**

Die vor dem UFS angefochtenen – jeweils gemäß § 295 Abs. 1 BAO ergangenen – Einkommensteuerbescheide werden (ausschließlich) mit dem Einwand der Verjährung bekämpft.

Das Finanzamt hat am 16. März 2005 die Bescheide betreffend Einkommensteuer für die Streitjahre gemäß § 295 Abs. 1 BAO abgeändert. Eine derartige Abänderung ist jedoch nur zulässig, wenn die Bescheide betreffend Einkommensteuer von rechtswirksamen Feststellungsbescheiden abzuleiten sind. Unstrittig ist, dass der vom Finanzamt gegenüber der (vormaligen) Miteigentums-gemeinschaft ausgefertigte Bescheid vom 16. März 2005 betreffend Nichtfeststellung von Einkünften für die Streitjahre ins Leere gegangen ist. Damit hat aber am 16. März 2005 ein tauglicher Feststellungsbescheid gefehlt, um so die bereits in den Vorjahren erlassenen Einkommensteuerbescheide 1993 bis 2000 gemäß § 295 Abs. 1 BAO abzuändern. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass am 30. August 2005 gegenüber den früheren Miteigentümern ein inhaltlich gleich lautender Bescheid betreffend Nichtfeststellung von Einkünften für die Jahre 1993 bis 2000 wie am 16. März 2005 erlassen wurde. Denn

damit wird die unzulässige Abänderung der Bescheide betreffend Einkommensteuer für die Streitjahre mit den angefochtenen Bescheiden vom 16. März 2005 nicht saniert (s. dazu zB VwGH vom 24. November 1998, 93/14/0203).

Da sich somit die Abänderung der Einkommensteuerbescheide 1993 bis 2000 vom 16. März 2005 als unzulässig erweist, waren die berufungsgegenständlichen Bescheide – ungeachtet der Frage einer allfälligen Verjährung - aufzuheben.

Graz, am 22. November 2005