



## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat durch den Vorsitzenden Dr. Erwin Luggauer und die weiteren Mitglieder Mag. Dieter Ortner, Wolfgang Speyl und Gerhard Raub über die Berufungen der FZahl K2 Immobilien Handel KG

- vom 4.1.2007 gegen die Erledigungen des Finanzamtes FA Dorf vom 1.12. 2006 an die FZahl K2 Immobilien Handel KEG betreffend Feststellung der Einkünfte gemäß § 188 BAO für den Zeitraum 1999 bis 2001, die in Bezug auf die Jahre 1999 – 2000 als endgültige Bescheide und in Bezug auf das Jahr 2001 als vorläufiger Bescheid intendiert waren;
- vom 14.12.2006 gegen die Erledigungen des Finanzamtes FA Dorf vom 28.11.2006 betreffend das Unterbleiben von Feststellungen der Einkünfte für die Jahre 1999-2001 hinsichtlich der FZahl K2 Immobilien Handel KEG und der in der Beilage dieser Erledigungen genannten Kommanditisten;
- vom 28.12.2007 gegen die Erledigungen des Finanzamtes FA Dorf vom 6.12.2007 an die FZahl K2 Immobilien Handel KG betreffend vorläufige Feststellungen 2002-2005;
- und vom 13.2.2008 gegen die Erledigungen des Finanzamtes FA Dorf vom 29.1.2008 an die FZahl K2 Immobilien Handel KG und an die Kommanditisten betreffend das Unterbleiben von Feststellungen der Einkünfte für die Jahre 2002-2005 in Bezug auf die Kommanditisten

**beschlossen:**

Die Berufungen werden als unzulässig zurückgewiesen.

## **Entscheidungsgründe**

**I.)** Mit den behördlichen Erledigungen vom 1.12.2006 betreffend 1999-2001 an die FZahl KEG (Bw) wurden gemäß § 188 BAO Einkünfte festgestellt und den Komplementären der KEG (Bw), nicht aber deren Kommanditisten, zugewiesen. Diese behördlichen Erledigungen, die in Bezug auf die Jahre 1999 und 2000 als endgültige Bescheide, in Bezug auf 2001 als vorläufige Bescheide intendiert waren, enthalten keine Feststellung in Bezug auf die Kommanditisten.

Mit weiteren Erledigungen vom 28.11.2006 an die KEG wurde festgestellt, dass eine Feststellung von Einkünften hinsichtlich der KEG und der in der Beilage dieser Erledigungen genannten Kommanditisten, in Bezug auf die Jahre 1999-2001 zu unterbleiben habe. Weitere Erledigungen vom 28.11.2006 mit demselben Spruch wurden an alle Kommanditisten adressiert. Keine einzige dieser Erledigungen vom 28.11.2006 enthält eine Erläuterung gemäß § 101 Abs 3 BAO.

Mit den behördlichen Erledigungen vom 6.12.2007 betreffend 2002-2005 an die Bw FZahl KG ( Die Bw ist seit 2007 ex lege eine KG ) wurden gemäß § 188 BAO Einkünfte (ab 2002 vorläufig) festgestellt und den Komplementären der KG, nicht aber deren Kommanditisten, zugewiesen. Diese behördlichen Erledigungen enthalten keine Feststellung in Bezug auf die Kommanditisten. Mit weiteren Erledigungen vom 29.1.2008 mit Wirksamkeit für die Jahre 2002-2005 an die KG und an die Kommanditisten wurde festgestellt, dass eine Feststellung von Einkünften betreffend die Kommanditisten in Bezug auf die Jahre 2002-2005 zu unterbleiben habe.

### ***Über die Berufungen wurde erwogen:***

Es sind somit Erledigungen vom 1.12. 2006 im Sinne des § 188 BAO ergangen, in denen die von der KEG in den Jahren 1999-2001 erzielten Einkünfte je zur Hälfte den Komplementären zugewiesen wurden.

Zusätzlich wurden Erledigungen vom 28.11.2006 betreffend die Kommanditisten erlassen, in denen insbesondere festgehalten wurde, dass eine Feststellung der Einkünfte hinsichtlich der KEG und der in der Beilage dieser Erledigungen genannten Kommanditisten für denselben Zeitraum (1999-2001) zu unterbleiben habe. Mit den Erledigungen vom 28.11.2006 war gemeint, dass eine Feststellung der Einkünfte der KEG in Bezug auf die in der Beilage dieser Erledigungen genannten Kommanditisten zu unterbleiben habe. Mit den Erledigungen vom 28.11.2006 war nicht gemeint, dass eine Feststellung von Einkünften hinsichtlich der KEG zur Gänze unterbleiben sollte. Lediglich eine Feststellung von Einkünften der KEG in Bezug auf die Kommanditisten sollte unterbleiben. Feststellungen von Einkünften der KEG und deren

Zuweisung an die Komplementäre sollten durch die Bescheide vom 28.11.2006 nicht ausgeschlossen werden. Dies ist zum Teil daraus zu schließen, dass die Erledigungen vom 28.11.2006 den Komplementären nicht zugestellt wurden und auch keine Erläuterungen gemäß § 101 Abs 3 BAO enthalten. Dies ist ferner daraus zu schließen, dass eine Feststellung von Einkünften der KEG und deren Zuweisung an die Komplementäre durch die behördlichen Erledigungen vom 1.12.2006 mit Wirksamkeit für 1999-2001 mit hinreichender Deutlichkeit intendiert wurde.

Es sind ferner Erledigungen vom 6.12.2007 im Sinne des § 188 BAO ergangen, in denen die von der FZahl KG (Bw) in den Jahren 2002-2005 erzielten Einkünfte je zur Hälfte den Komplementären zugewiesen wurden. Zusätzlich wurden Erledigungen vom 29.1.2008 betreffend die Kommanditisten erlassen, in denen insbesondere festgehalten wurde, dass eine Feststellung der Einkünfte für denselben Zeitraum betreffend die Kommanditisten zu unterbleiben habe.

Dadurch, dass für denselben Zeitraum „Feststellungsbescheide“ mit Zuweisung von Einkünften nur an die Komplementäre und andere, davon getrennte „Feststellungsbescheide“, in denen ausgesprochen wurde, dass eine Feststellung von Einkünften der Kommanditisten zu unterbleiben habe, erlassen wurden, wurde gegen das bei Grundlagenbescheiden im Sinne des § 188 BAO geltende Gebot der Einheitlichkeit verstoßen (VwGH vom 5.9.2012, 2011/15/0024).

Die bekämpften behördlichen Erledigungen haben schon deshalb keine Rechtswirksamkeit erlangt. Die dagegen gerichteten Berufungen sind daher zurückzuweisen.

Daher wird spruchgemäß entschieden.

## **II.) Aus verfahrensökonomischen Gründen wird bemerkt:**

Zur Frage, wie eine inhaltliche Auseinandersetzung mit der Sache möglicherweise aussehen könnte, sind bisher in möglicherweise vergleichbaren Angelegenheiten zwei Berufungsentscheidungen des UFS ergangen ( RV1 ; RV2 ).

### **Liebhaberei?**

Zur Frage der Liebhaberei hat sich der UFS in einem möglicherweise vergleichbaren Fall – RV2 - geäußert.

Jedenfalls für den Fall, dass eine Liebhabereiprüfung erforderlich sein sollte: Es wurde bisher unterlassen, zu untersuchen, ob folgende Zahlungen an Gesellschaften oder Personen mit einem gesellschaftsrechtlichen Nahverhältnis zur Bw einem Fremdvergleich standhalten und

ob sie betrieblich notwendig waren oder auf eine Verschwendungen finanzieller Mittel hindeuten (EA-Rechnung Bw 1999):

- 150.000 S am 29.11.1999 an Angehörige1
- 216.000 S am 6.12.1999 an Angehörige1
- 150.000 S am 15.12.1999 an Angehörige2 GmbH
- 150.000 S am 20.12.99 an 2. Komplementär
- 150.000 S am 20.12.99 an 1. Komplementär

Es könnte möglicherweise zweckmäßig sein, diese bisher unterlassenen Untersuchungen nachzuholen.

Klagenfurt am Wörthersee, am 8. November 2012