



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 Bw K2 Immobilien Handel KG

- vom 4.1.2007 gegen die Erledigungen des Finanzamtes FADorf vom 1.12. 2006 an die Bw K2 Immobilien Handel KEG betreffend Feststellung der Einkünfte gemäß § 188 BAO für den Zeitraum 1999 bis 2001,
- vom 13.12.2006 gegen die Erledigungen des Finanzamtes FADorf vom 28.11.2006 betreffend das Unterbleiben von Feststellungen der Einkünfte für die Jahre 1999-2001 hinsichtlich der Bw K2 Immobilien Handel KEG und der in der Beilage dieser Erledigungen genannten Kommanditisten;
- vom 21.12.2007 gegen die Erledigungen des Finanzamtes FADorf vom 4.12.2007 an die Bw K2 Immobilien Handel KG betreffend vorläufige Feststellungen 2002-2005;
- vom 13.2.2008 gegen die Erledigungen des Finanzamtes FADorf vom 29.1.2008 an die Bw 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, und über die
- Berufung des TitXXX. Bw2 vom 3.3.2008 gegen die Erledigung des Finanzamtes FADorf vom 29.1.2008 an TitXXX . Bw2 und an die KG über das Unterbleiben von Feststellungen für die Jahre 2002-2005 in Bezug auf TitXXX . Bw2

beschlossen:

Die Berufungen werden als unzulässig zurückgewiesen.

Entscheidungsgründe

I.) Mit den behördlichen Erledigungen vom 1.12.2006 betreffend 1999-2001 an die Bw KEG (erste Berufungswerberin, abgekürzt 1.Bw) wurden gemäß § 188 BAO Einkünfte festgestellt und den Komplementären der KEG (1.Bw), nicht aber deren Kommanditisten, zugewiesen. Diese behördlichen Erledigungen 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 4.12.2007 betreffend 2002-2005 an die 1.Bw Bw KG (Die 1.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, darunter auch TitXXX . Bw2 (2.Bw), 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, dh, dass eine Zuweisung von Einkünften an die Kommanditisten untersagt werden sollte. 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 4.12.2007 im Sinne des § 188 BAO ergangen, in denen die von der Bw KG (1.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, darunter auch der 2.Bw TitXXX . Bw2 , 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 in Bezug auf dieselbe Personengesellschaft „Feststellungsbescheide“ mit Zuweisung von Einkünften nur an die Komplementäre und andere, davon getrennte „Feststellungsbescheide“, in denen sinngemäß zum Ausdruck gebracht wurde, dass eine Zuweisung von Einkünften an die Kommanditisten, darunter auch TitXXX . Bw2 , untersagt werde, 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 aussehen könnte, sind bisher in möglicherweise vergleichbaren Angelegenheiten Berufungsentscheidungen (GZ1 betreffend FrPri K2 KG; GZ3 betreffend FrTer K2 KG; GZSide betreffend FrSide K2 KG) ergangen.

Auf dem freien Markt unter einander fremden Marktteilnehmern kann es Situationen geben, in welchen ein Marktteilnehmer vom beabsichtigten Verhalten eines anderen Marktteilnehmers

weiß. Dies kann sich auf Grund von Informationen, Beziehungen oder Machtverhältnissen ergeben. Dies kann zu einer Kooperation mehrerer fremder Marktteilnehmer führen. Diese wird unter fremden Marktteilnehmern üblicherweise nur dann erfolgen, wenn sich jeder kooperierende Marktteilnehmer ex ante betrachtet wirtschaftliche Vorteile von dieser Kooperation erwarten kann und wenn die Aufwendungen und Ertragschancen der Kooperierenden sachgerecht verteilt sind.

Bekanntlich kann eine und dieselbe Liegenschaft in einem begrenzten Zeitraum nicht unbegrenzt oft verkauft werden, ohne dass zumindest ein Teil der Händler von einem wirtschaftlichen Nachteil bedroht ist. Daher wird ein fremder Marktteilnehmer sich an geplanten mehrfachen Käufen und Verkäufen derselben Immobilie nur beteiligen, wenn er ex ante betrachtet Vorteile daraus erwarten kann. Aus demselben Grund wird ein fremder Marktteilnehmer die Teilnahme anderer Marktteilnehmer an mehrfachen Verkäufen ein und derselben Immobilie in der Regel nur akzeptieren, wenn die anderen Marktteilnehmer ex ante betrachtet eine sinnvolle wirtschaftliche Funktion ausüben (vgl. BFH 17.3.2010, IV R 25/08).

Klagenfurt am Wörthersee, am 30. November 2012