

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R in der Beschwerdesache DuD, Adresse, vertreten durch REP Wirtschaftsprüfungs- GmbH, Krugerstraße 6, 1010 Wien, gegen den Bescheid des Finanzamtes Wien 9/18/19 Klosterneuburg vom 05.10.2012 betreffend Zurückweisung eines Antrages des E auf Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 188 BAO) gemäß § 303 Abs. 1 BAO idgF (§ 303 Abs. 1 und Abs. 4 BAOaF) gemäß § 278 BAO **beschlossen:**

Die Beschwerde wird gemäß § 260 Abs. 1 lit. a BAO als unzulässig zurückgewiesen.

Gemäß § 101 Abs. 3 BAO ergeht dieser Beschluss zu Händen der gemäß § 81 BAO von der DuD namhaft gemachten vertretungsbefugten Person. Mit Zustellung der Ausfertigung an den Vertreter der DuD gilt die Zustellung an alle Gesellschafter der KG als vollzogen.

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

Entscheidungsgründe

Sachverhalt

Der Beschwerdeführer E (im Folgenden nur: Bf) ist an der im Adressfeld genannten Personengesellschaft, einer vermögensverwaltend tätigen (früher: Immobilien-, nunmehr: Finanzkapital-) KG, als Kommanditist beteiligt. Seine Anteile (Einlagen in bestimmter Höhe) wurden in dem von den im Spruch genannten Verfahrensanträgen umfassten Zeitraum ("1986 bis 1991 und Folgejahre") von der V-GmbH ehemals (in den Jahren bis zur Veräußerung des Liegenschaftsvermögens 1994) treuhändig gehalten. Seit der Liegenschaftsveräußerung 1994 erzielen die an der KG Beteiligten nur mehr endbesteuerte Kapitalerträge, für die das Gesetz keine einheitliche und gesonderte Feststellung von Einkünften vorsieht.

Die bis 1994 erwirtschafteten Verluste wurden vom jeweils örtlich zuständigen Finanzamt in "Bescheiden über die einheitliche und gesonderte Feststellung von Einkünften aus Vermietung und Verpachtung" (intendiert als Bescheide über das Unterbleiben einer

Feststellung von Einkünften, auf Grund von angenommener Liebhaberei) jeweils mit "0 (NULL)" festgestellt. Diese Bescheide waren allesamt in Rechtskraft erwachsen.

Am 30. Mai 2012 beantragte der Bf, vertreten durch eine vom gemeinsamen steuerlichen Vertreter der KG verschiedene Person, mit näherer Begründung, die Verfahren betreffend die Feststellung von Einkünften (§ 188 BAO) der Jahre "1986, 1987, 1988, 1989, 1990, 1991 und Folgejahre" gemäß § 303 Abs. 1 bzw. Abs. 4 BAO (aF) wieder aufzunehmen und geänderte Feststellungsbescheide zu erlassen.

Mit "Bescheid" vom 5. Oktober 2012 wies das Finanzamt die Anträge mit näherer Begründung als unzulässig zurück (Tenor: absolute Verjährung - gemeint: der auf Ebene der Gesellschafter zu erhebenden Abgaben - sei bereits eingetreten). Die Erledigung des Finanzamtes, gerichtet an die im Spruch genannte KG, wurde der steuerlichen Vertreterin des Antragstellers (und **nur** dieser, **nicht** dem Vertreter der KG) zugestellt. Einen Hinweis auf § 101 Abs. 3 BAO (Zustellfiktion) enthielt diese als "Zurückweisungsbescheid" bezeichnete Erledigung nicht.

Der Bf erhob dagegen mit Schreiben vom 7. November 2012 Berufung (nunmehr: Beschwerde) und beantragte mit näherer Begründung "Abspruch" (gemeint: Berufungsvorentscheidung) über sein Rechtsmittel, damit "die Sache in die nächste Instanz gelangt".

Das Finanzamt legte das Rechtsmittel mit seinem am 21. November 2013 beim UFS einlangenden Bericht vom 11. November 2013 der Abgabenbehörde II. Instanz vor, ohne eine Berufungsvorentscheidung erlassen zu haben.

Für die Erledigung der Rechtssache wurde auf Grundlage der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 und der darauf fußenden Rechtsmittelreform im Finanzverwaltungsgerichtsbarkeitsgesetz 2012, BGBl. I 2013/14, mit Wirkung vom 1. Jänner 2014 das neu geschaffene Bundesfinanzgericht (BFG) zuständig.

Fermündliche Rückfragen des Richters am 12. Februar 2015 bei den steuerlichen Vertretern der KG bzw. des Antragstellers (= der Bf) ergaben, dass die Vertreterin des E nur diesen, nicht aber die KG, steuerlich vertritt, wohingegen die KG - wie auch aus einer am selben Tag getätigten Abfrage des Richters im elektronisch bereitgestellten Abgaben-Informationen-System der Finanzverwaltung (AIS) hervorgeht - weiterhin nur von der im Adressfeld dieses Beschlusses angeführten Wirtschaftsprüfungskanzlei vertreten wird.

Beweiswürdigung

Der Sachverhalt, soweit hier von verfahrensrechtlicher Bedeutung, ergibt sich aus dem unbestrittenen Inhalt der vorgelegten bzw. vom Richter durch eine Abfrage im AIS sowie durch fermündliche Einholung von Auskünften der jeweiligen steuerlichen Vertreter ergänzten Akten.

Rechtslage

Das Recht der BAO gilt, soweit es sich dabei um Verfahrensbestimmungen handelt, ab Inkrafttreten auch für vor dem Inkrafttreten anhängig gewordene und noch offene (laufende) Verfahren (vgl. *Ritz*, BAO 5. Aufl., z. B. betreffend die Wiederaufnahme, Rz 13 zu § 303 BAO).

§ 101 BAO lautet:

(1). Ist eine schriftliche Ausfertigung an mehrere Personen gerichtet, die dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden oder die gemeinsam zu einer Abgabe heranzuziehen sind, und haben diese der Abgabenbehörde keinen gemeinsamen Zustellungsbevollmächtigten bekannt gegeben, so gilt mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an eine dieser Personen die Zustellung an alle als vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird.

(2) ...

(3) Schriftliche Ausfertigungen, die in einem Feststellungsverfahren an eine Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit gerichtet sind (§ 191 Abs. 1 lit. a und c), sind einer nach § 81 vertretungsbefugten Person zuzustellen. Mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an diese Person gilt die Zustellung an alle Mitglieder der Personenvereinigung oder Personengemeinschaft als vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird.

(4) Schriftliche Ausfertigungen, die nach Beendigung einer Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit in einem Feststellungsverfahren (§ 188) an diejenigen ergehen, denen gemeinschaftliche Einkünfte zugeflossen sind (§ 191 Abs. 1 lit. c), sind einer nach § 81 vertretungsbefugten Person zuzustellen. Mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an diese Person gilt die Zustellung an alle, denen der Bescheid gemeinschaftliche Einkünfte zurechnet, als vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird.

Die hier anzuwendende Norm des § 101 Abs. 3 - auch als *Zustellfiktion* bezeichnet - betrifft schriftliche Ausfertigungen, die in einem Feststellungsverfahren ergehen. Betroffen sind u. a. Feststellungen von Einkünften iSd § 188 BAO (u. a. von gemeinschaftlich erzielten Einkünften der Gesellschafter einer KG, s. *Ritz*, BAO. 5. Aufl., Rz 2 zu § 188 und *ders.*, a.a.O., Rz 9 zu § 13 Zustellgesetz). Die Zustellfiktion setzt die Zustellung der Ausfertigung an die nach § 81 BAO vertretungsbefugte Person und den Hinweis auf die Rechtsfolgen, somit auf die **Zustellwirkung** in der Erledigung voraus.

Wird ein solcher Feststellungsbescheid - als derartige Bescheide gelten auch Bescheide, mit denen ausgesprochen wird, dass solche Feststellungen zu unterbleiben haben, und alle diesbezüglich abändernden oder eine Abänderung (einen Abänderungsantrag) betreffenden Bescheide, siehe die bei *Ritz*, a. a. O., Rz 10 zu § 101, referierte Judikatur des VwGH - nicht an den von der Personenvereinigung (gemäß § 81 Abs. 2 BAO) namhaft

Gemachten bzw. an den von der Abgabenbehörde bescheidmäßig Bestellten zugestellt, sondern z. B. an einen der Gesellschafter, so wird der Bescheid überhaupt nicht wirksam; und zwar weder gegen die Personenvereinigung(-gemeinschaft) noch gegen irgendeinen der Gesellschafter, auch nicht gegen denjenigen, dem das Schriftstück zugestellt wurde (*Ritz*, a. a. O., Rz 8 zu § 101 BAO, mit Verweis auf die Rechtsprechung des VwGH).

Erwägungen

Die angefochtene Erledigung des Finanzamtes stellt keinen rechtswirksam ergangenen, rechtsmittelfähigen Bescheid dar. Die Erledigung von Anträgen betreffend Angelegenheiten einer Personengemeinschaft oder Personenvereinigung ohne eigene Rechtspersönlichkeit, die in den Anwendungsbereich des § 188 BAO fallen, sind **dieser Gemeinschaft** oder Vereinigung **bekannt zu geben**. Dass die angefochtene Erledigung "in" einem Feststellungsverfahren erging, geht aus der in der Ausfertigung randvermerkten Steuernummer der KG und aus der im Adressfeld mit vollem Wortlaut bezeichneten KG sowie aus der Begründung eindeutig hervor. Denn es ist nach dem Wortlaut der Eingabe des Bf vom 30. Mai 2012 evident, dass sein Antrag Feststellungsverfahren gemäß § 188 BAO betraf: Sollten doch die Feststellungsverfahren für die Jahre 1986 bis 1994 wieder aufgenommen werden.

Die bekämpfte Erledigung des Wiederaufnahmeantrages war mangels Zustellung an den bevollmächtigten Vertreter der KG nicht wirksam ergangen. Dass auch der Hinweis auf § 101 Abs. 3 BAO zumindest in der beim Amt verbliebenen, aber wohl auch in der dem Antragsteller (Bf) zugegangenen Ausfertigung fehlte, ist aufgrund der oben erörterten Rechtslage (s. oben) schon nicht mehr von entscheidender Bedeutung, sei aber der Vollständigkeit halber angemerkt.

Da sich die Berufung (nunmehr: Beschwerde) gegen ein Schriftstück ohne Bescheidcharakter richtet, war sie gemäß § 278 BAO mit Beschluss als unzulässig zurückzuweisen (§ 260 Abs. 1 lit. a BAO). Der Beschluss ergeht **in rechtswirksamer, bei den Höchstgerichten bekämpfbarer Form** an die KG zu Händen ihres ausgewiesenen Vertreters. Eine weitere Ausfertigung wird lediglich informativ auch dem Beschwerdeführer zu Händen seiner ausgewiesenen steuerlichen Vertretung übermittelt.

Zulässigkeit einer Revision

Gegen diesen Beschluss ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig, da der Beschluss nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) abweicht und die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des VwGH einheitlich beantwortet wird.

Wien, am 13. Februar 2015