

## Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw. gegen die als "Bescheide" bezeichneten Schreiben des Finanzamtes Eisenstadt betreffend Feststellung von Einkünften gemäß § 188 BAO für die Jahre 1999 bis 2001 beschlossen:

Die Berufung wird gemäß § 273 Abs. 1 lit. a BAO als unzulässig zurückgewiesen.

### Hinweis

Diese Berufungsentscheidung wirkt gegenüber allen Beteiligten, denen Einkünfte zugerechnet werden (§ 191 Abs. 3 BAO). Mit der Zustellung dieser Bescheidausfertigung an eine nach § 81 BAO vertretungsbefugte Person gilt die Zustellung an alle am Gegenstand der Feststellung Beteiligten als vollzogen (§ 101 Abs. 3 BAO).

### Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt eingebracht werden. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt (Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer) eingebracht werden.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

## Entscheidungsgründe

Die Bw., eine OEG, war im streitgegenständlichen Zeitraum auf dem Gebiet der Wirtschaftsprüfung und Steuerberatung tätig.

Die Bescheide betreffend Feststellung von Einkünften gemäß § 188 BAO für die Jahre 1999 bis 2001 ergingen am 6. Februar 2001, 20. März 2002 und 7. April 2003. Der Bescheidadressat lautete jeweils wie folgt (S 12, S 16 UFS-Akt; S 31 Gewinnfeststellungsakt (im Folgenden kurz: F-Akt)):

*"[...] OEG [= Bw.]*

*[Adresse der Bw.]"*

Von Juli bis November 2003 fand bei der Bw. eine Betriebsprüfung statt, die die Jahre 1996 bis 2001 umfasste (Bp-Bericht vom 18. November 2003, S 39 ff F-Akt). Das Finanzamt folgte den vom Betriebsprüfer getroffenen Feststellungen (S 44 ff F-Akt), nahm am 10. Dezember 2003 die Verfahren betreffend Feststellung von Einkünften gemäß § 188 BAO für die Jahre 1999 bis 2001 gemäß § 303 Abs. 4 BAO wieder auf und erließ am selben Tag neue Feststellungsbescheide; die Wiederaufnahms- und neuen Feststellungsbescheide weisen - wiederum - folgenden Bescheidadressaten auf (S 14, S 17 UFS-Akt; S 58 F-Akt):

*"[...] OEG [= Bw.]*

*[Adresse der Bw.]"*

Gegen die angeführten Bescheide er hob die Bw. Berufung; bekämpft wurden die Feststellungen der Bp betreffend die Nichtenkennung von entnahmebedingten Zinsen für die Jahre 1999 bis 2001 (vgl. Tz 17 des Bp-Berichtes).

Mit Berufungsvorentscheidungen vom 25. bzw. 26. Jänner 2005 gab das Finanzamt der Berufung teilweise statt; diese Bescheide weisen – wiederum - folgenden Bescheidadressaten auf (S 128 f., S 131 f. F-Akt):

*"[...] OEG [= Bw.]*

*[Adresse der Bw.]"*

Mit Schreiben vom 24. Februar 2005 beantragte die Bw. die Vorlage ihrer Berufung an die Abgabenbehörde II. Instanz.

Am 21. März 2005 wurde das Rechtsmittel dem Unabhängigen Finanzsenat zur Entscheidung vorgelegt.

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

Gemäß § 101 Abs. 3 BAO, BGBl. Nr. 194/1961 idgF, sind schriftliche Ausfertigungen, die in einem Feststellungsverfahren an eine Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit gerichtet sind (§ 191 Abs. 1 lit. a und c), 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.

Gemäß § 273 Abs. 1 lit. a BAO hat die Abgabenbehörde eine Berufung durch Bescheid zurückzuweisen, wenn die Berufung nicht zulässig ist. Unzulässig in diesem Sinne ist ua. eine Berufung gegen eine abgabenbehördliche Erledigung, der mangels gesetzmäßiger Bezeichnung des Adressaten keine Bescheidqualität zukommt (vgl. Ritz, BAO<sup>3</sup>, § 273 Tz 2 und 6, mwN; VwGH 28.11.2007, 2004/15/0131).

Die im § 101 Abs. 3 BAO vorgesehene Zustellfiktion betrifft schriftliche Ausfertigungen, die in einem *Feststellungsverfahren* ergehen. Betroffen ist auch die einheitliche und gesonderte Feststellung von Einkünften (§ 188 BAO); dies ergibt sich aus dem Klammerausdruck im ersten Satz des § 101 Abs. 3 BAO ("§ 191 Abs. 1 lit. a und c"). Die Zustellfiktion setzt die Zustellung der Ausfertigung an die nach § 81 vertretungsbefugte Person und den Hinweis auf die Rechtsfolgen (somit auf die Zustellwirkung) in der Erledigung voraus (Ritz, BAO<sup>3</sup>, § 101 Tz 7).

Wird ein solcher Feststellungsbescheid *nicht* an den von der Personenvereinigung (gemäß § 81 Abs. 2 BAO) namhaft Gemachten bzw. an den von der Abgabenbehörde bescheidmäßig Bestellten zugestellt (sondern zB an einen der Gesellschafter (Mitglieder)), *so wird der Bescheid überhaupt nicht wirksam*; und zwar weder gegen die Personenvereinigung (-gemeinschaft) noch gegen irgendeinen der Gesellschafter (Mitglieder), auch nicht gegen denjenigen, dem das Schriftstück zugestellt wurde (Ritz, § 101 Tz 8, mit Judikaturnachweis).

Im gegenständlichen Fall liegt genau dies vor. Indem nämlich das Finanzamt sämtliche "Bescheide" betreffend die Jahre 1999 bis 2001 (die "Erstbescheide" betreffend Feststellung von Einkünften gemäß § 188 BAO, die Wiederaufnahms- und neuen Feststellungs"bescheide" sowie die "Berufungsvorentscheidungen") der Bw. als OEG – und nicht einer nach § 81 BAO

vertretungsbefugten Person, wie in § 101 Abs. 3 leg. cit. angeordnet - zugestellt hat, wurden diese "Bescheide" überhaupt nicht wirksam, und zwar weder gegen die Personenvereinigung noch gegen irgendeinen der Gesellschafter (siehe oben).

Diesen "Nichtbescheiden" (Schriftstücken ohne Bescheidcharakter) kommt keine Bescheidqualität zu, weshalb die dagegen erhobene Berufung gemäß § 273 Abs. 1 lit. a BAO als unzulässig zurückzuweisen ist.

Anzumerken ist, dass, wenn die Abgabenbehörde II. Instanz über eine bei ihr anhängige Berufung in der Sache entscheidet, obwohl die bekämpfte Erledigung keine Wirksamkeit erlangt hat, sie außerhalb ihrer Zuständigkeit handelt (vgl. VwGH 29.03.2007, 2004/15/0140; UFS 17.11.2009, RV/0198-F/09).

Da die gegenständliche Berufung zurückzuweisen ist, war gemäß § 284 Abs. 5 iVm § 284 Abs. 3 BAO von der beantragten mündlichen Verhandlung abzusehen.

Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, 4. Juni 2010