

## BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. Johannes Böck in der Beschwerde der Bf., Straße, PLZ-Ort, vertreten durch AVISO Wirtschaftstreuhand- und Steuerberatungs GmbH, Mosetiggasse 1, 1230 Wien, gegen die Bescheide der belangten Behörde, Finanzamt Wien 12/13/14 Purkersdorf, vom 20. Dezember 2012, betreffend Festsetzung der Kapitalertragsteuer 2009 und 2010 beschlossen:

- I. Der Antrag vom 16. Juli 2014 auf Vorlage der Beschwerde vom 27. Februar 2013 wird als unzulässig zurückgewiesen.
- II. Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

Im Gefolge einer abgabenbehördlichen Prüfung bei der E-GmbH für die Jahre 2008 bis 2010 ergingen bei der Beschwerdeführerin (im Folgenden mit Bf. bezeichnet) als deren Alleingesellschafterin und Gesellschafter-Geschäftsführerin mit 20. Dezember 2012 Bescheide betreffend Festsetzung der KEST 2009 und 2010. Diese Bescheide wurden mit 28. Dezember 2012 direkt an die Bf. zugestellt.

Gegen die Bescheide betreffend Festsetzung der Kapitalertragsteuer 2009 und 2010 er hob die steuerliche Vertreterin der Bf. nach verlängerter Frist bis 28. Februar 2013 im Wege des FinanzOnline mit Eingaben vom 27. Februar 2013 das Rechtsmittel der Beschwerde.

Die Beschwerden gegen die Bescheide betreffend Festsetzung der Kapitalertragsteuer 2009 und 2010 wurden mit Beschwerdevorentscheidung vom 6. Juni 2014 als unbegründet abgewiesen. Die Beschwerdevorentscheidung vom 6. Juni 2014 wurde mit 17. Juni 2017 direkt an die Bf. ungeachtet des Umstandes zugestellt, dass mit 2. Juni 2014 der steuerlichen Vertreterin der Bf. eine Zustellvollmacht erteilt und dem Finanzamt angezeigt wurde.

Mit Eingabe vom 16. Juli 2017 stellte RA Mag. als Bevollmächtigter der Bf. den Antrag auf Vorlage der Beschwerde zur Entscheidung an das Bundesfinanzgericht.

In der Eingabe vom 14. September 2017 machte der steuerliche Vertreter der Bf. geltend, dass die Beschwerdevorentscheidung vom 6. Juni 2014 direkt an die Bf. anstatt an die WT-Kanzlei Lengauer, deren Zustellvollmacht negiert worden sei, zugestellt worden sei. Das Bundesfinanzgericht werde daher nicht umhin kommen, den Akt dem Finanzamt zur Verbesserung - Nachholung der BVEs - zurückzustellen. In diesem Zusammenhang werde auf drei gleichgelagerte Beschlüsse des Bundesfinanzgerichtes in insoweit gleich gelagerten Fällen verwiesen.

### **Über den Rechtsstreit wurde erwogen:**

Gemäß § 262 Abs. 1 BAO ist über Bescheidbeschwerden nach Durchführung der etwa noch erforderlichen Ermittlungen von der Abgabenbehörde, die den angefochtenen Bescheid erlassen hat, mit als Beschwerdevorentscheidung zu bezeichnendem Bescheid abzusprechen.

Gemäß § 97 Abs. 1 BAO werden Erledigungen dadurch wirksam, dass sie demjenigen bekanntgegeben werden, für den sie ihrem Inhalt nach bestimmt sind. Die Bekanntgabe erfolgt nach lit. a leg.cit. bei schriftlichen Erledigungen durch Zustellung.

Soweit nach § 9 Abs. 1 ZustellG in den Verfahrensvorschriften nicht anderes bestimmt ist, können die Parteien und Beteiligten andere natürliche oder juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften gegenüber der Behörde zur Empfangnahme von Dokumenten bevollmächtigen (Zustellungsvollmacht).

Ich nach § 9 Abs. 3 ZustellG ein Zustellungsbevollmächtigter bestellt, so hat die Behörde, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, diesen als Empfänger zu bezeichnen. Geschieht dies nicht, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen ist.

Unterlaufen nach § 7 ZustellG im Verfahren der Zustellung Mängel, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt dennoch bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist.

Der Zustellungsbevollmächtigte muss "gegenüber der Behörde" bevollmächtigt sein. Dies bedeutet, dass das Vollmachtverhältnis der Zustellbehörde mitgeteilt werden muss. Wenn ein Zustellungsbevollmächtigter im Sinne des § 9 ZustellG namhaft gemacht wird, hat dies zur Folge, dass rechtswirksam nur an den Bevollmächtigten, nicht mehr auch an die Partei selbst zugestellt werden kann (vgl. VwGH 2.12.1993, ZI. 93/09/0398; OGH 10 ObS 221/92; Stoll, BAO I 1061). Die Zustellbehörde hat bei Vorliegen einer Zustellungsbevollmächtigung (in der Regel nach Einlangen der Vollmacht) an den Zustellungsbevollmächtigten zuzustellen. Der Zustellungsbevollmächtigte ist in der Zustellverfügung grundsätzlich als Empfänger (§ 2 Z 1 ZustellG) zu bezeichnen (§ 9 Abs. 3 ZustellG; Raschauer/Riesz in Frauenberger-Pfeiler/Raschauer/Sander/Wessely, Österreichisches Zustellrecht, § 9 Rz. 3b, 8). Unterbleibt entgegen § 9 Abs. 3 Satz 1

ZustellG eine Bezeichnung des Zustellungsbevollmächtigten als Empfänger und erfolgt die Zustellung an den Vertretenen, so ist sie unwirksam. Eine Sanierung ist (nach § 9 Abs. 3 Satz 2 ZustellG) allerdings möglich (Ritz, BAO, § 9 Zustellgesetz Tz 24; Raschauer/Riesz in Frauenberger-Pfeiler/Raschauer/Sander/Wessely, Österreichisches Zustellrecht2, § 9 Rz. 8).

Gemäß § 9 Abs. 3 Satz 2 ZustellG (Sonderheilungsregel) gilt die Zustellung trotz falscher Zustellverfügung (Adressierung des Dokuments an die Partei anstelle des Zustellungsbevollmächtigten) als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Dokument dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen ist. Wird daher beispielsweise auf einem Dokument und in der Zustellverfügung ein prozessunfähiger Beklagter als Empfänger bezeichnet, so kann die unwirksame Zustellung an ihn dadurch heilen, dass das Dokument später dem gesetzlichen Vertreter (Sachwalter) zukommt (AsylGH 20.5.2009, C5 316737-1/2008; Raschauer/Riesz in Frauenberger-Pfeiler/Raschauer/Sander/Wessely, Österreichisches Zustellrecht, § 9 Rz. 8a).

Die skizzierte Heilung tritt zu jenem Zeitpunkt ein, zu dem dem (richtigen) Vertreter das Dokument tatsächlich, mithin im Original zukommt. Weder die bloße Kenntnisnahme (etwa im Wege einer Akteneinsicht (vgl. VwGH 29.5.1990, Zl. 89/04/0111, 0112), die private Anfertigung einer Fotokopie, noch das Zukommen einer Abschrift oder das Zukommen via Telefax (vgl. VwGH 29.3.2001, Zl. 2001/06/0004; 26.1.2010, Zl. 2009/08/0069) bewirken das geforderte Zukommen (vgl. VwGH 8.11.1995, Zl. 95/12/0175; 15.11.2000, Zl. 99/01/0261). Die Behörde hat das tatsächliche Zukommen von Amts wegen zu prüfen (vgl. VwGH 22.9.1998, Zl. 98/05/0123; Raschauer/Riesz in Frauenberger—Pfeiler/Raschauer/Sander/Wessely, Österreichisches Zustellrecht, § 9 Rz. 8a).

Ein Dokument gilt nur dann als "tatsächlich zugekommen im Sinne des § 7 ZustellG und ein im Zustellverfahren unterlaufener Mangel wird nur dann geheilt, wenn das Dokument in die Verfügungsgewalt ("Besitz", Gewahrsame) des Empfängers (§ 2 Z 1 ZustellG) gelangt (OGH 3 Ob 168/93; VwGH 17.1.1997, Zl. 94/07/0043; Ritz, BAO, § 7 ZustellG Tz. 7), ihn also tatsächlich erreicht (Stoll, BAO I 1048). Die an den Empfänger adressierte Ausfertigung muss ihm im Original zukommen. Die Empfangnahme einer Kopie ist dem Zugang einer Ausfertigung nicht gleichzusetzen, weil als solche nur Abschriften einer öffentlichen Urkunde gelten, welche von dem Organwalter, von dem die Urschrift stammt, ausgestellt wurden (vgl. OGH 9 ObA 321/00x). Die bloße Kenntnis vom Vorhandensein und vom Inhalt des Dokuments infolge der Empfangnahme einer Ablichtung des betreffenden Dokuments oder der eigenständigen Anfertigung einer Kopie genügt hingegen nicht (Thienel/Schulev-Steindl, Verwaltungsverfahren, 357; Stoll, BAO I 1048; OGH Zl. 9 ObA 321/00x; OGH SZ 71/204; VwGH 15.12.1995, Zl. 95/11/0333; 27.8.1996, Zl. 96/05/0096; 29.8.1996, Zl. 95/06/0128) und kann die Wirkung einer Zustellung an ihn nicht ersetzen (vgl. VwGH 17.1.1997, Zl. 94/07/0043; 16.9.2009, Zl. 2006/05/0080; Raschauer/Riesz in Frauenberger-Pfeiler/Raschauer/Sander/Wessely, Österreichisches Zustellrecht, §7 Rz 5).

Im vorliegenden Fall steht außer Streit, dass der steuerlichen Vertreterin, Barbara Lengauer, mit 2. Juni 2014 eine steuerliche Zustellvollmacht erteilt und das seinerzeit zuständige Finanzamt Wien 12/13/14 Purkersdorf zum Zeitpunkt der Ausfertigung der Beschwerdevorentscheidung am 6. Juni 2014 Kenntnis vom bestehenden Vollmachtsverhältnis hatte.

Eine die Bf. betreffende Beschwerdevorentscheidung wäre somit an Barbara Lengauer als deren zustellungsbevollmächtigte steuerliche Vertreterin zu adressieren und zuzustellen gewesen. Trotz aufrechter Zustellvollmacht wurde die in Rede stehende Beschwerdevorentscheidung vom 6. Juni 2014 nicht an die steuerliche Vertreterin, sondern mit 17. Juni 2014 direkt an die Bf. adressiert und zugestellt. Die Beschwerdevorentscheidung vom 6. Juni 2014 ist demzufolge mit einem Zustellmangel nach § 9 Abs. 3 ZustellG behaftet.

Die Beschwerdevorentscheidung vom 6. Juni 2014 betreffend Festsetzung der KEST 2009 und 2010 kam in der Folge auch nicht der zustellungsbevollmächtigten steuerlichen Vertreterin tatsächlich (im Original) zu, sondern wurde von der Bf. lediglich über diese Beschwerdevorentscheidung informiert.

Da eine bloße Kenntnisnahme durch den Zustellungsbevollmächtigten ohne tatsächliche Besitzerlangung des Dokuments (im Original) nicht als ausreichend anzusehen ist, wurde die mangelhafte Zustellung hierdurch nicht saniert. Wenn die Kenntnisnahme (ohne tatsächlichem Zukommen) des Schriftstückes nicht genügt, dann saniert ebenso wenig der Umstand, dass der Empfänger Rechtsmittel gegen Schriftstücke einbringt, die fehlende Zustellung (vgl. Ritz, BAO, § 7 ZustellG, Rz. 7). Die Einreichung des Vorlageantrages durch den weiteren bevollmächtigten Rechtsanwalt mit 16. Juli 2014 bewirkt daher keine Sanierung der unwirksamen Zustellung der Beschwerdevorentscheidung vom 6. Juni 2014.

Zusammenfassend ist auszuführen, dass die Zustellung nach § 9 Abs. 3 ZustellG unwirksam blieb. Die Beschwerdevorentscheidung vom 6. Juni 2014 hat somit keinerlei Rechtswirkungen entfaltet.

Ein Vorlageantrag (Antrag auf Entscheidung über die Beschwerde durch das Verwaltungsgericht) setzt unabdingbar eine Beschwerdevorentscheidung voraus (vgl. VwGH 28.10.1997, Zl. 93/14/0146; 8.2.2007, Zl. 2006/15/0373). Wird er vor Zustellung der Beschwerdevorentscheidung gestellt, so ist er wirkungslos (vgl. VwGH 26.6.1990, Zl. 89/14/0122; 25.11.1999, Zl. 99/15/0136; Ritz, BAO, § 264 Tz 6). Wird – wie im vorliegenden Fall – ein Vorlageantrag eingebracht, noch ehe die Beschwerdevorentscheidung zugestellt worden ist und damit wirksam ergangen ist, ist dieser Antrag unzulässig und gemäß § 264 Abs. 4 iVm § 260 Abs. 1 lit. a BAO durch das Verwaltungsgericht (§ 264 Abs. 5 BAO) zurückzuweisen.

**Zulässigkeit einer Revision:**

Gegen einen Beschluss des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im vorliegenden Beschwerdefall wurden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Das Bundesfinanzgericht orientierte sich bei der zu lösenden Rechtsfrage an der zitierten einheitlichen höchstgerichtlichen Judikatur betreffend die Bescheidzustellung bei bestehenden Zustellungsvollmachten.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 15. September 2017