



## **Berufungsentscheidung**

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der MH, S,K, vertreten durch GP, Steuerberater, L,K, vom 19. Oktober 1995 gegen den Bescheid des Finanzamtes U vom 26. September 1995 betreffend Vertreterbestellung gemäß § 81 Abs. 2 BAO entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Mit Bescheid vom 26. September 1995 wurde die Berufungswerberin gemäß § 81 Abs. 2 BAO zur gemeinsamen Vertreterin der Gesellschafter der "HM und Mitgesellschafter/I" bestellt.

Dieser Bescheid war im Zuge einer Betriebsprüfung, im Rahmen welcher festgestellt worden war, dass von der Gesellschaft bürgerlichen Rechts "HM und Mitgesellschafter" an der Adresse des Vereines "IVerein" tatsächlich bis 1993 ein Bordellbetrieb geführt worden wäre, ergangen.

Mit Berufungsentscheidung vom 31. August 2004, RV/0048-L/02, wurde die gegen den Bescheid über die Vertreterbestellung gemäß § 81 Abs. 2 BAO gerichtete Berufung als unbegründet abgewiesen.

Hinsichtlich des näheren Sachverhaltes wird auf diese Berufungsentscheidung verwiesen.

Auf Grund einer Beschwerde der Berufungswerberin hat der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 21. Dezember 2005, Zlen. 2004/14/0111, 2005/14/0006, die zitierte Berufungsentscheidung wegen Rechtswidrigkeit ihres Inhaltes aufgehoben, sodass die gegenständliche Berufung vom 19. Oktober 1995 wieder als unerledigt galt.

---

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat in oben zitiertem Erkenntnis vom 21. Dezember 2005, Zlen. 2004/14/0111, 2005/14/0006, Folgendes ausgeführt:

*".....§ 81 Abs. 6 BAO regelt für den Fall der Beendigung der Personenvereinigung (Personengemeinschaft), dass u.a. der Abs. 2 des § 81 auf die zuletzt beteiligt gewesenen Gesellschafter (Mitglieder) sinngemäß anzuwenden ist. Solcherart haben die zuletzt beteiligt gewesenen Gesellschafter (Mitglieder) eine vertretungsbefugte Person namhaft zu machen, bzw. darf das Finanzamt, wenn eine Namhaftmachung unterbleibt, einen Vertreter bestellen. Hinsichtlich der Bescheide nach § 188 BAO ergibt sich aus § 191 Abs. 2 BAO für den Fall, dass die Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit in dem Zeitpunkt, in dem der Feststellungsbescheid ergehen soll, bereits beendigt ist, dass der Bescheid an diejenigen zu ergehen hat, denen gemeinschaftliche Einkünfte zugerechnet werden (vgl. etwa den hg. Beschluss vom 9. Februar 2005, 2000/13/0116).*

***Auch ein Bescheid, mit dem das Finanzamt gemäß § 81 Abs. 6 iVm Abs. 2 nach Beendigung einer Personenvereinigung (Personengemeinschaft) eine Vertreterbestellung vornimmt, hat zum Ausdruck zu bringen, dass die bestellte Person Vertreter für die beteiligt gewesenen Gesellschafter (Mitglieder) sein soll. Der Spruch eines solchen Bescheides darf hingegen nicht zum Ausdruck bringen, dass ein Vertreter für eine (nicht mehr existierende) Personenvereinigung bestellt wird.***

*Im gegenständlichen Fall hat das Finanzamt – nach Beendigung der von ihm angenommenen Gesellschaft nach bürgerlichem Recht – mit Bescheid vom 26. September 1995 die Erstbeschwerdeführerin zur Vertreterin dieser nicht mehr bestehenden Personenvereinigung (einer Gesellschaft nach bürgerlichem Recht) bestellt. In Verkennung der Rechtslage hat die belangte Behörde die Berufung gegen diesen Bescheid als unbegründet abgewiesen....."*

Auf Grund der zitierten Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes hätte eine Vertreterbestellung für die nicht mehr existierende Personenvereinigung "HM und Mitgesellschafter" nicht mehr erfolgen dürfen.

Vielmehr hätte ein(e) Vertreter(in) für die beteiligt gewesenen Gesellschafter (Mitglieder) erfolgen müssen.

Der angefochtene Bescheid war sohin rechtswidrig und hätte nicht ergehen dürfen.

Der Berufung war daher statzugeben und der Bescheid ersatzlos aufzuheben.

Eine entsprechende Abänderung des angefochtenen Bescheides gemäß § 289 Abs. 2 BAO im Berufungsverfahren war mangels Identität der Sache nicht möglich.

---

Die Abänderungsbefugnis der Berufungsbehörde ist nämlich durch die Sache begrenzt.

"Sache" ist die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruches erster Instanz gebildet hat (siehe Ritz, BAO-Kommentar, 3. Aufl., Wien 2005, Tz 38 zu § 289 und die dort zit. Jud.; Stoll, BAO-Kommentar, Wien 1994, S. 2800).

Im gegenständlichen Fall weicht der im Spruch des Bescheides angeführte Personenkreis, für den die Vertreterbestellung erfolgt ist, von jenem ab, für den laut Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes tatsächlich eine solche erfolgen hätte müssen. Dieser Personenkreis bildet aber einen wesentlichen Inhalt des Spruches.

Eine Vertreterbestellung für diesen Personenkreis fällt in die sachliche Zuständigkeit der Abgabenbehörde erster Instanz.

Ob bzw. inwiefern eine solche (bescheidmäßige) Vertreterbestellung für die beteiligt gewesenen Gesellschafter der Gesellschaft zu erfolgen hat, wird daher vom Finanzamt zu entscheiden sein.

Linz, am 9. Februar 2006