

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Ri. in der Beschwerdesache Bf. gegen die Bescheide des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrsteuern und Glückspiel zu StNr. xxx vom 03.08.2012, betreffend Glückspielabgaben 01/2011, 02/2011, 03/2011, 04/2011, 06/2011, 07/2011, 08/2011 und 09/2011 beschlossen:

Das Beschwerdeverfahren wird eingestellt.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Die belangte Behörde hat der beschwerdeführenden Partei, eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die im Spruch angeführte Glückspielabgabe vorgeschrieben.

Gegen diese Bescheide erhob die beschwerdeführende Partei, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. G. S., mit Anbringen vom 31.08.2012 Berufung mit dem Antrag von einer Vorschreibung Abstand zu nehmen.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 16.11.2012 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. G. S., brachte bei der belangten Behörde einen Vorlageantrag ein.

Die Berufung wurde dem unabhängigen Finanzsenat von der belangten Behörde mit Bericht vom 22.4.2013 vorgelegt.

Beschluss des Landesgerichtes LG. vom 11.6.2014, Az. az, wurde über die beschwerdeführende Partei das Konkursverfahren eröffnet und Mag. M. A. I., Rechtsanwalt in LG., zum Masseverwalter bestellt.

Mit Beschluss des Konkursgerichtes vom 22. April 2016 wurde der Konkurs nach Schlussverteilung aufgehoben. An die Insolvenz Gläubiger wurde laut Beschluss vom 16. März 2016 eine Quote von 13,9 % ausgeschüttet. Die Aufhebung des Konkurses wurde rechtskräftig (bekannt gemacht am 12. Mai 2016).

Laut Firmenbuchauszug mit historischen Daten vom 29. August 2018 zu FN xxxx erfolgte am 6. Juli 2016, Geschäftsfall xxxxx die amtswegige Löschung gemäß § 40 Firmenbuchgesetz infolge Vermögenslosigkeit.

Als letzter handelsrechtlicher Geschäftsführer R. N., geboren am tt.mm.1966, auf.

Mit 1.1.2014 ging das Rechtsmittel an die Gerichtsabteilung xx des Bundesfinanzgerichtes über. Mit Verfügung des Geschäftsverteilungsausschusses vom 24.1.2017 wurde die Rechtssache der Gerichtsabteilung xx gemäß § 9 Abs. 9 BFGG abgenommen und der Gerichtsabteilung x neu zugeteilt.

Mit Beschluss vom 29. August 2018 wurde der belangten Behörde Gelegenheit gegeben, binnen sechs Wochen ab Zustellung dieses Beschlusses die Bestellung eines Notgeschäftsführers gemäß § 15a GmbH-Gesetz zu betreiben. Der Beschluss wurde am 31. August 2018 der belangten Behörde zugestellt. Die gesetzte Frist von sechs Wochen ist ungenützt abgelaufen.

Rechtlich folgt hieraus:

Die Auflösung und Löschung einer im Firmenbuch eingetragenen juristischen Person hat bloß deklaratorischen Charakter (vgl. VwGH 17.5.2004, 2003/17/0134) und beendet die Rechtsfähigkeit nicht, solange Vermögen vorhanden ist (vgl. OGH 19.6.2006, 8 ObA 46/06g) und Rechtsverhältnisse zu Dritten nicht vollständig abgewickelt - also zB Abgaben noch festzusetzen - sind (vgl. *Ritz*, BAO⁶, § 79, Tz 11; VwGH 21.9.2005, 2001/13/0059; VwGH 11.11.2008, 2006/13/0187).

Die Rechts- und Parteifähigkeit einer GmbH bleibt daher auch nach ihrer Löschung im Firmenbuch solange erhalten, als noch Abwicklungsbedarf besteht, was dann der Fall ist, wenn Abgabenverbindlichkeiten einer solchen Gesellschaft bescheidmäßig festzusetzen sind. An eine im Firmenbuch bereits gelöschte GmbH gerichtete Bescheide ergehen daher grundsätzlich rechtswirksam (vgl. VwGH 28.6.2007, 2006/16/0220).

Bis zur Vollbeendigung braucht die aufgelöste Gesellschaft - so wie bisher - einen gesetzlichen oder gewillkürten Vertreter.

In der Zeit zwischen Auflösung und Vollbeendigung (vollständige Abwicklung aller Rechtsverhältnisse) fungiert grundsätzlich der vormalige Geschäftsführer als "geborener Liquidator"(vgl. VwGH 23.6.1993, 91/15/0157; VwGH 17.12.1993, 92/15/0121; UFS 17.12.2008, RV/0527-K/06; UFS 12.3.2009, RV/0292-K/07). An ihn können an die Gesellschaft adressierte Erledigungen bis zur Bestellung eines Liquidators noch zugestellt werden.

Der Auflösung folgt i.d.R. die Liquidation oder Abwicklung (§ 89 GmbHG). Während dieser Zeit wird eine Kapitalgesellschaft durch die im Firmenbuch eingetragenen Liquidatoren oder Abwickler (§ 93 GmbHG) vertreten.

Nach Beendigung der Liquidation und Entlastung der Liquidatoren erfolgt die Löschung im Firmenbuch (§ 157 UGB, § 93 GmbHG). Mit ihr endet auch das Liquidatorenamt. Sollten

in weiterer Folge noch Bescheide an die im Firmenbuch gelöschte Gesellschaft erlassen werden, regelt § 80 Abs. 3 BAO, dass Zustellungsvertreter einer gelöschten GmbH nach Beendigung der Liquidation ist, wer gemäß § 93 Abs. 3 GmbHG auf die Dauer von sieben Jahren zur Aufbewahrung der Bücher und Schriften der aufgelösten Gesellschaft verpflichtet ist oder zuletzt verpflichtet war. Bei diesem "Verwahrer", der in Ermangelung einer Bestimmung des Gesellschaftsvertrages oder eines Gesellschafterbeschlusses durch das Gericht bestimmt wird, kann es sich um einen Gesellschafter oder um eine dritte Person handeln.

Keine Liquidation findet im Falle des Konkurses einer Gesellschaft statt (vgl. *Haberer/Zehetner* in Straube (Hrsg), GmbHG § 89 Rz 11).

Die Vertretungsregelung des § 80 Abs. 3 BAO erfasst allerdings nur jene Fälle, in denen eine Liquidation (§ 89 GmbHG) stattgefunden hat. Nicht erfasst sind Fälle, in denen eine Kapitalgesellschaft gemäß § 40 Abs. 1 FBG wegen Vermögenslosigkeit durch das Gericht gelöscht wird oder eine Gesellschaft gemäß § 39 Abs. 1 FBG bei Konkursabweisung mangels eines zur Deckung der Verfahrenskosten ausreichenden Vermögens (§ 71b IO) als aufgelöst gilt und daher mangels Vermögens von Amts wegen zu löschen ist.

Der Löschung im Firmenbuch kann durch das für die Abgabenerhebung zuständige Finanzamt gemäß § 160 Abs. 3 BAO die Zustimmung versagt werden (Löschungssperre). Das Finanzamt kann sich auch gegen eine vom Firmenbuchgericht beabsichtigte amtswegige Löschung aussprechen (§ 40 Abs. 2 FBG).

Die Löschung gemäß § 40 Abs. 1 FBG sowie die im Firmenbuch gemäß § 39 Abs. 2 FBG einzutragende Auflösung gelten zwar nur als deklarativ und führen grundsätzlich nicht zur Vollbeendigung der Gesellschaft (vgl. dazu auch OGH 12.7.2005, 5 Ob 58/05y). Jedoch ist mit der nur deklarativ wirkenden Löschung der Gesellschaft im Firmenbuch nach der Rechtsprechung des OGH konstitutiv auch der Wegfall der organschaftlichen Vertretung der Gesellschaft verbunden (vgl. OGH 20.5.1999, 6 Ob 330/98t; OGH 28.6.2007, 3 Ob 113/07z), sodass in diesem Fall an eine im Firmenbuch gelöschte juristische Person mangels Handlungsfähigkeit keine Bescheide mehr wirksam erlassen werden können. Eine Zustellung etwa an den früheren Geschäftsführer wäre unwirksam (vgl. OGH 28.6.2007, 3 Ob 113/07z).

Eine Erledigung kann durch das Gericht im gegenständlichen Verfahren der beschwerdeführenden Partei daher derzeit nicht mehr zugestellt werden.

Soweit die zur Vertretung der Gesellschaft (GmbH) erforderlichen Geschäftsführer fehlen, hat diese in dringenden Fällen das Gericht auf Antrag eines Beteiligten (zB belangte Behörde) zu bestellen (Notgeschäftsführer gemäß § 15a GmbHG).

Der belangten Behörde war daher Gelegenheit zu geben, die Bestellung eines Notgeschäftsführers gemäß § 15a GmbHG zu betreiben. Dazu erschien eine Frist von sechs Wochen ab Zustellung des Beschlusses vom 29.8.2018 als angemessen.

Nach ungenutztem Ablauf dieser Frist war das Verfahren einzustellen.

Zulässigkeit einer Revision

Gemäß Artikel 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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 gegenständlichen Fall sind die zu klärenden Rechtsfragen durch die zitierte ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entschieden, sodass eine Revision nicht zulässig ist.

Linz, am 2. Jänner 2019