

## BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R. in der Verwaltungsstrafsache S., geb. xxx, whft. Adr.1, über die Beschwerde des Insolvenzverwalters RA, Rechtsanwalt, Adr.2, gegen die Vollstreckungsverfügung des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6, vom 30.9.2013, GZ. MA 6/DII/R2-3447/2013, gemäß §§ 28 Abs.1 und 31 Abs.1 VwGVG beschlossen:

Die Beschwerde wird als unzulässig eingebbracht **zurückgewiesen**.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof wird nach Art.133 Abs.4 und Abs.9 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zugelassen.

## Entscheidungsgründe

Dem Rechtsmittelverfahren liegt folgender Sachverhalt und daraus entwickelte rechtliche Diskussion zugrunde:

Am 30.9.2013 erging an S. gemäß §§ 3 und 10 Verwaltungsvollstreckungsgesetz (VVG) eine Vollstreckungsverfügung des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6 (Rechnungs -u. Abgabenwesen), wegen einer aushaftenden Geldstrafe von 40 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 12 Stunden) zu einer rechtskräftigen Bestrafung vom 30.7.2013 betreffend eine Verwaltungsübertretung nach § 16 Abs.2 Gebrauchsabgabegesetz. Ein Zahlschein wurde mitgesandt, als Zahlungsfrist wurde der 21.10.2013 vorgemerkt.

Gegen S. war mit Beschluss des BG xx vom Dat.1 unter Aktenzeichen AZ. ein Insolvenzverfahren (Schuldenregulierungsverfahren) eröffnet worden, zunächst mit Eigenverwaltung des Schuldners. Mit Beschluss vom 30.9.2013 wurde Rechtsanwalt RA als Insolvenzverwalter eingesetzt.

Von diesem wurde gegen die Vollstreckungsverfügung am 17.10.2013 im Faxweg Berufung eingebbracht (gilt als Beschwerde im Sinne von § 7 VwGVG und § 10 VVG

gemäß den ab 1.1.2014 geänderten Verfahrensbestimmungen), in der er in seiner Eigenschaft als Insolvenzverwalter geltend machte, dass während eines solchen Verfahrens exekutive Maßnahmen gegen den Schuldner bei sonstiger Nichtigkeit ausgeschlossen seien. Es sei denn, es handelt sich um die Einbringung einer Masseforderung, was jedoch in der Vollstreckungsverfügung nicht einmal behauptet worden war. Hinzu komme, dass Geldstrafen niemals Insolvenz- oder Masseforderungen darstellen können, da Geldstrafen jeglicher Art nicht in das Insolvenzverfahren einzubeziehen sind. Daher werde gemäß § 10 Abs.1 Insolvenzordnung (IO) die ersatzlose Aufhebung der Vollstreckungsverfügung beantragt.

Die Beschwerde wurde gemäß den am 1.1.2014 in Kraft getretenen organisationsrechtlichen Änderungen am 20.1.2014 an das Bundesfinanzgericht weitergeleitet.

Es ist zu vermerken, dass ein Insolvenzverwalter Partei wird in solchen behördlichen Verfahren, welche das Insolvenzvermögen betreffen, und nicht nur die Stellung eines Rechtsvertreters, Vermögensverwalters oder Zustellungsbevollmächtigten hat (z.B. VwGH 24.7.2007, 2006/14/0065). Daher war auch der Spruch entsprechend zu formulieren.

Dazu hat das Bundesfinanzgericht erwogen:

Der Einwand des Insolvenzverwalters, dass Geldstrafen wegen strafbarer Handlungen jeder Art als Insolvenzforderung ausgeschlossen sind, trifft gemäß § 58 Z.2 IO zu. Das hat auch zur Folge, dass ab der Eröffnung des Insolvenzverfahrens wegen einer solchen Geldforderung gegen den Gemeinschuldner nicht exekutiv auf die Insolvenzmasse zugegriffen werden darf. Wurde eine Geldstrafe in einem Verwaltungsstrafverfahren verhängt, ist auch ein allenfalls anschließendes Vollstreckungsverfahren als Teil des Verwaltungsstrafverfahrens anzusehen (VfGH 6.10.1997, G 1393/95; VwGH 16.9.2011, 2011/02/0150). Somit ergibt sich, dass ein solches Verwaltungsstrafverfahren inklusive Vollstreckungsverfahren "parallel" zu einem Schuldenregulierungsverfahren geführt bzw. weitergeführt werden darf. Nach ständiger höchstgerichtlicher Rechtsprechung ist ein Insolvenzverfahren weder ein Hindernis, eine Geldstrafe und - notwendigerweise wegen § 16 Abs.1 VStG - eine Ersatzfreiheitsstrafe zu verhängen (z.B. VwGH 28.6.1991, 90/18/0194), noch sie im Weiteren zu vollstrecken bis hin zum Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe, da man andernfalls den Sanktionscharakter einer Bestrafung unterlaufen und das konsequent weitergedacht bedeuten würde, dass sich Personen sanktionslos über Gebote und Verbote hinwegsetzen könnten (VwGH 31.3.2004, 2003/13/0136; VwGH 19.6.2002, 2002/15/0014). Das Argument, die Geldstrafe in die Restschuldbefreiung miteinzubeziehen ist ebenso verfehlt wie die Sichtweise, durch den Vollzug der Geldstrafe fände die Bevorzugung eines Insolvenzgläubigers entgegen § 206 IO statt. Schließlich wäre es auch kein Rechtswidrigkeit aufzeigendes Argument, der Vollzug einer Ersatzfreiheitsstrafe würde dem Beschwerdeführer die Möglichkeit nehmen, den von der Gläubigerschaft angenommenen und vom Gericht bestätigten Zahlungsplan erfüllen zu können oder womöglich eines Arbeitsplatzes verlustig zu gehen (VwGH 19.6.2002, 2002/15/0014). Dass man durch ein Strafverfahren in solchen

Hinsichten in eine missliche Lage geraten kann, bleibt schließlich das Risiko jedes Straftäters und kann nicht *per se* zu einer Abstandnahme von der Strafverhängung oder vom Strafvollzug führen. Eine Verpflichtung der Behörde auf ein Zuwarten mit dem Strafvollzug besteht also wegen eines Insolvenzverfahrens grundsätzlich nicht. Der Gemeinschuldner müsste die Geldstrafe eben aus jenen Einkommens- und Vermögensteilen bestreiten, die aus dem Insolvenzverfahren herauszuhalten sind, etwa aus dem ihm zugehenden Existenzminimum. Falls ihm dies nicht möglich ist, müsste er die Ersatzfreiheitsstrafe antreten - wie schon gesagt, ist ein Insolvenzverfahren auch dafür kein Hindernis. Sollte er den Rechtsmittelweg beschreiten wollen und ihm dafür notwendige finanzielle Aufwendungen nicht möglich sein, käme die Beantragung der Beigabe eines Verfahrenshelfers in Betracht.

Der Insolvenzverwalter hat bei all dem wegen § 58 Z.2 IO keine verfahrensrechtliche Position. Er ist nicht Adressat der Vollstreckungsverfügung und hat keine Rolle als Partei, insbesondere ist er nicht rechtsmittellegitimiert. Partei des Verwaltungsstraf- und Verwaltungsvollstreckungsverfahrens ist und bleibt die Person des Gemeinschuldners. Das schließt natürlich nicht aus, dass er dennoch einen Rechtsvertreter beauftragt und er könnte sich dafür auch an jenen Rechtsanwalt wenden, der schon als Insolvenzverwalter fungiert. Dieser würde dann abgesondert vom Insolvenzverfahren in einer zusätzlichen Position als gewillkürter Rechtsvertreter auftreten. Aus dem Aktenvorgang ist solches nicht zu entnehmen. Daher war die Beschwerde des Insolvenzverwalters vom 16.10.2013 spruchgemäß zurückzuweisen.

Schließlich sei angemerkt, dass dem Aktenvorgang nicht eindeutig zu entnehmen ist, ob der am 2.10.2013 der Post ohne Zustellnachweis übergebene Vollstreckungsauftrag aufgrund der Postsperre zunächst an RA gelangte, was aufgrund obiger Ausführungen nicht die richtige Zustellung wäre. Nach Auskunft der zuständigen Magistratsabteilung hat S. die Geldstrafe in Höhe von 40 Euro am 21.1.2014 einbezahlt, sodass ihm die Vollstreckungsverfügung zugegangen sein muss, ein allfälliger Zustellmangel damit gemäß § 7 Zustellgesetz geheilt und durch diese Zahlung das Kernthema des vorliegenden Verfahrens ohnehin erledigt ist.

## **Zur Zulässigkeit/Unzulässigkeit der Revision**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art.133 Abs.9 iVm Abs.4 B-VG eine ordentliche Revision nicht zulässig, da der Beschluss nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil er nicht 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. Es konnte vielmehr in einem einfachen Sachverhalt unter Heranziehung der klaren Gesetzeswortlauten und dazu bestehender Judikatur, ohne diffizile rechtliche Erwägungen und Interpretationstätigkeiten die dargestellte rechtliche Lösung erarbeitet werden.

## **Rechtsmittelbelehrung und Hinweise**

Dem Beschwerdeführer steht das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung dieses Beschlusses eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abgefasst und eingebracht werden.

Dem Beschwerdeführer und dem Magistrat der Stadt Wien als belangerter Behörde, vertreten durch den Amtsbeauftragten, steht das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung dieses Beschlusses eine außerordentliche (§ 28 Abs. 3 VwGG) Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben. Die Revision muss – abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen – durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt, Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer abgefasst und gemäß § 24 Abs.1 VwGG beim Bundesfinanzgericht eingebracht werden.

Die für eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof bzw. Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu entrichtenden Eingabengebühren betragen gemäß § 17a Z. 1 VfGG bzw. § 24a Z. 1 VwGG je 240,00 Euro.

Wien, am 3. Juni 2014