

## **BESCHLUSS**

Der Finanzstrafsenat Wien 2 hat durch den Senat in der Finanzstrafsache gegen die G-GmbH, Adresse-1, vertreten durch Prof. Dr. Thomas Keppert, WT Wirtschaftsprüfung GmbH & Co KG, Theobaldgasse 19, 1060 Wien, wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung gemäß § 33 Abs. 2 lit. a des Finanzstrafgesetzes (FinStrG) iVm § 3 Abs. 1 und 2 Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG) iVm § 28a Abs. 2 FinStrG über die Beschwerde des belangten Verbandes vom 1. August 2012 gegen das Erkenntnis des Spruchsenats beim Finanzamt Wien 1/23 als Organ des Finanzamtes Wien 8/16/17 als Finanzstrafbehörde (damals erster Instanz) vom 21. Mai 2012, SpS 11, in der Sitzung am 14. Oktober 2014 in Anwesenheit der Schriftführerin den Beschluss gefasst:

Die Beschwerde des belangten Verbandes wird gemäß §§ 150 Abs. 2 und 156 Abs. 4 FinStrG als unzulässig zurückgewiesen.

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

## **Entscheidungsgründe**

Mit Erkenntnis des Spruchsenates beim Finanzamt Wien 1/23 als Organ des Finanzamtes Wien 8/16/17 vom 21. Mai 2012, SpS 11, wurden Ing. FP. und die Firma G-GmbH (in weiter Folge: Verband) wie folgt für schuldig erkannt:

I. Ing. FP. ist schuldig, er hat im Bereich des Finanzamtes Wien 8/16/17 in Wahrnehmung der Angelegenheiten des Verbandes vorsätzlich unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 UStG 1994 entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Umsatzsteuervorauszahlungen für die Monate

12/2007 in Höhe von € 1.935,00

4/2009 in Höhe von € 2.827,00

5/2009 in Höhe von € 10.550,00

6/2009 in Höhe von € 9.743,00

7/2009 in Höhe von € 14.521,00

9/2009 in Höhe von € 8.298,00  
10/2009 in Höhe von € 8.903,00  
11/2009 in Höhe von € 10.270,00  
12/2009 in Höhe von € 18.064,00  
1/2010 in Höhe von € 9.151,00  
2/2010 in Höhe von € 7.593,00  
gesamt € 99.855,00

bewirkt und dies nicht nur für möglich, sondern für gewiss gehalten.

Er hat hiedurch das Finanzvergehen nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG begangen und werde hiefür gemäß § 33 Abs. 5 FinStrG zu einer Geldstrafe in der Höhe von € 32.000,00 bestraft, für den Fall der Uneinbringlichkeit werde eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Monaten festgesetzt.

Gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG habe Ing. FP. die Kosten des Verfahrens in der Höhe von € 500,00 zu ersetzen.

II.) Den Verband trifft gemäß § 3 Abs.1 und 2 VbVG iVm § 28a Abs.2 FinStrG die Verantwortung dafür, dass Ing. FP. als deren Geschäftsführer - sohin als Entscheidungsträger im Sinne des § 2 Abs. 1 VbVG zu Gunsten des Verbandes die oben angeführten Finanzvergehen begangen hat.

Gemäß § 33 Abs. 5 und § 49 Abs. 2 FinStrG wird unter sinngemäßer Anwendung des § 4 VbVG über den Verband eine Geldbuße in der Höhe von € 32.000,00 verhängt, sowie die GmbH gemäß § 185 Abs. 1 lit. a FinStrG zum Ersatz der mit € 500,00 bestimmten Kosten des Finanzstrafverfahrens verurteilt.

Die Zustellung des an den Verband gerichteten Erkenntnisses erfolgte an den Verteidiger des (zum Zeitpunkt der Zustellung im Firmenbuch bereits gelöschen) belangten Verbandes.

Vom Verteidiger wurde dagegen sowohl für den Verband als auch den Beschuldigten (insoweit ist das Rechtsmittel nicht Gegenstand der Entscheidung) am 1. August 2012 wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und der Verletzung von Verfahrensvorschriften das Rechtsmittel der Berufung eingebracht.

### ***Über die Beschwerde wurde erwogen:***

#### **Rechtslage:**

Gemäß § 265 Abs. 1s lit. a 1. Satz FinStrG sind die zum 31. Dezember 2013 beim unabhängigen Finanzsenat als Finanzstrafbehörde zweiter Instanz anhängigen Rechtsmittel vom Bundesfinanzgericht als Beschwerden im Sinne des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen und wirken bereits gestellte Anträge auch gegenüber dem Bundesfinanzgericht.

Mit der Einführung des Bundesfinanzgerichtes haben sich diverse Bezeichnungen geändert. So wurde das frühere Rechtsmittel der Berufung ab 1. Jänner 2014 zur Beschwerde. Die Ausdrücke werden in weiterer Folge jeweils angepasst.

*Gemäß § 150 Abs. 2 FinStrG beträgt die Rechtsmittelfrist einen Monat. Sie beginnt mit der Zustellung des angefochtenen Erkenntnisses oder sonstigen Bescheides, bei Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer finanzstrafbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt mit deren Kenntnis, sofern der Beschwerdeführer aber durch den Verwaltungsakt behindert war, von seinem Beschwerderecht Gebrauch zu machen, ab dem Wegfall dieser Behinderung.*

*Gemäß § 156 Abs. 1 FinStrG hat die Finanzstrafbehörde eine Beschwerde, die gegen ein von ihr erlassenes Erkenntnis (einen Bescheid) oder gegen die Ausübung unmittelbarer finanzstrafbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder wegen Verletzung der Entscheidungspflicht eingebracht worden ist, durch Bescheid zurückzuweisen, wenn die Beschwerde nicht zulässig ist oder nicht fristgerecht eingebracht wurde.*

*Gemäß § 156 Abs. 4 FinStrG hat das Bundesfinanzgericht zunächst zu prüfen, ob ein von der Finanzstrafbehörde nicht aufgegriffener Grund zur Zurückweisung oder für einen Auftrag zur Mängelbehebung vorliegt, und hat erforderlichenfalls selbst sinngemäß nach den Abs. 1 und 2 mit Beschluss vorzugehen.*

*Gemäß § 56 Abs. 2 FinStrG gelten für Anbringen, Niederschriften, Aktenvermerke, Vorladungen, Erledigungen, Fristen sowie Zwangs- und Ordnungsstrafen gelten, soweit dieses Bundesgesetz nicht anderes bestimmt, die Bestimmungen des 3. Abschnittes der Bundesabgabenordnung sinngemäß.*

*Gemäß § 83 Abs. 1 BAO können sich die Parteien und ihre gesetzlichen Vertreter, sofern nicht ihr persönliches Erscheinen ausdrücklich gefordert wird, durch eigenberechtigte natürliche Personen, juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften vertreten lassen, die sich durch eine schriftliche Vollmacht auszuweisen haben.*

*Gemäß § 2 Abs. 1 IO treten die Rechtswirkungen der Eröffnung des Insolvenzverfahrens mit Beginn des Tages ein, der der öffentlichen Bekanntmachung des Inhalts des Insolvenzedikts folgt.*

*§ 1024 ABGB: Wird über das Vermögen des Machtgebers das Insolvenzverfahren eröffnet, so sind Vertretungshandlungen des Machthabers ab der Bekanntmachung der Insolvenzeröffnung nicht rechtswirksam. Durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des Machthabers erlischt dessen Vollmacht.*

### **Erwägungen zur Beschwerde:**

Am 6. Mai 2011 wurde über das Vermögen des Verbandes ein Sanierungsverfahren ohne Eigenverwaltung eröffnet (GZ S). Dem am 12. Juli 2011 angenommenen Sanierungsplan wurde am 19. August 2011 die Bestätigung versagt. Am 13. September 2011 wurde die Bezeichnung von Sanierungsverfahren in Konkursverfahren geändert und die Gesellschaft

aufgelöst. Mit Beschluss vom 18. November 2011 wurde das Konkursverfahren nach Schlussverteilung aufgehoben. Die Firma wurde am 2/12 wegen Vermögenslosigkeit gemäß § 40 FBG amtswegig im Firmenbuch gelöscht.

Im vorliegenden Fall beruft sich der im gegenständlichen Finanzstrafverfahren im Namen des belangten Verbandes einschreitende Verteidiger ausdrücklich auf seine vom belangten Verband erteilte Vollmacht.

Unzulässig ist insbesondere ein Rechtsmittel, das durch eine hierzu nicht befugte Person (Fehlen der Aktivlegitimation gemäß § 151 Abs. 1 FinStrG) eingebracht wird. Eine Beschwerde iSd § 151 Abs. 1 FinStrG kann nur entweder der Beschuldigte bzw. der belangte Verband selbst oder dessen bevollmächtigter Verteidiger, nicht aber eine andere Person erheben. Als eine derartige andere Person ist dabei auch ein Verteidiger anzusehen, der sich bei seinem Einschreiten für den Beschuldigten bzw. den belangten Verband auf eine Bevollmächtigung beruft, die nicht das betreffende Beschwerdeverfahren umfasst. In einem solchen Fall ist die (von einer "anderen Person" erhobene) Beschwerde mangels ausreichender Aktivlegitimation des Einschreiters als unzulässig zurückzuweisen.

Zur Frage der Rechts- und Parteifähigkeit der GmbH wird auf die bei Ritz, BAO-Kommentar<sup>5</sup>, Tz. 11 zu § 79 BAO, wiedergegebene Rechtsprechung verwiesen. Die Löschung einer GmbH im Firmenbuch hat bloß deklarativen Charakter. Eine GmbH besteht auch nach ihrer Löschung im Firmenbuch fort, solange ein Vermögen vorhanden ist und Rechtsbeziehungen zu Gläubigern oder Schuldndern bestehen. Die Rechtspersönlichkeit der Gesellschaft besteht solange fort, als noch Abwicklungsbedarf vorhanden ist, was dann der Fall ist, wenn Abgabenverbindlichkeiten einer solchen Gesellschaft bescheidmäßig festzusetzen sind (VwGH 28.6.2007, 2006/16/0220).

Die G-GmbH wurde am 2/12 amtswegig im Firmenbuch gelöscht und war im Zeitpunkt der Zustellung des Erkenntnisses des Spruchsenates vom 21. Mai 2012 im Firmenbuch bereits gelöscht, sodass dieser Bescheid – da ein Abwicklungsbedarf aus strafrechtlicher Sicht nicht mehr gegeben war – ins Leere gegangen ist (VwGH 17.12.2002, 2002/17/0273).

Im Hinblick auf § 1024 ABGB ist ein allfälliges Vertretungsrecht des Verteidigers durch die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Verbandes, von welchem der Verteidiger bevollmächtigt worden war, ipso iure erloschen (vgl. VwGH 26.9.2000, 99/13/0229, sowie Ritz, BAO<sup>5</sup>, § 83 Tz 21).

Wird eine Beschwerde von einem hierzu nicht Legitinierten eingebracht und wurde dieser Zurückweisungsgrund durch die Finanzstrafbehörde nicht aufgegriffen, so hat gemäß § 156 Abs. 4 FinStrG die Zurückweisung durch das Bundesfinanzgericht mit Beschluss zu erfolgen.

Da die Vollmacht des belangten Verbandes für den Verteidiger nicht mehr aufrecht ist, bestand weder zum Zeitpunkt der Zustellung des Erkenntnisses des Spruchsenates noch zum Zeitpunkt der Einbringung der Beschwerde eine Vertretungsbefugnis, die als Basis für das Tätigwerden des Verteidigers hätte dienen können, sodass mangels Wirksamwerdens

gegenüber dem belangten Verband ein anfechtbarer Bescheid (Erkenntnis) nicht vorliegt, weswegen die Beschwerde des belangten Verbandes zurückzuweisen war.

### **Zur Zulässigkeit der Revision**

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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.

Wien, am 14. Oktober 2014