

# TE Vwgh Erkenntnis 2005/4/20 2003/08/0277

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.04.2005

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

## Norm

ASVG §67 Abs10;  
BUAG §21a;  
BUAG §25a Abs7;  
BUAG §32 Abs1;  
BUAG §32;  
VStG §9;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bernard und die Hofräte Dr. Müller, Dr. Köller, Dr. Moritz und Dr. Lehofer als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Müller, über die Beschwerde des F in S, vertreten durch Dr. Stefan Glaser, Rechtsanwalt in 4910 Ried im Innkreis, Hochfeld 1, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 12. November 2003, Zl. Ge-600146/2-2003-Pö/Th, betreffend Haftung für Zuschläge gemäß § 25a Abs. 7 BUAG (mitbeteiligte Partei: Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse in 1050 Wien, Kliebergasse 1a), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund (Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit) Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Kostenbegehren der mitbeteiligten Partei wird abgewiesen.

## Begründung

Mit Rückstandsausweis vom 30. Juli 2002 verpflichtete die mitbeteiligte Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse den Beschwerdeführer als Geschäftsführer der B GmbH gemäß § 25a Abs. 7 BUAG, ordnungsgemäß vorgeschriebene rückständige und vollstreckbare Zuschläge zum Lohn gemäß §§ 21 und 21a BUAG samt Nebengebühren in der Höhe von insgesamt EUR 27.446,32 zuzüglich Zinsen für den Zeitraum September 2000 bis Mai 2001 zu entrichten.

Der gegen diesen Rückstandsausweis erhobene Einspruch wurde von der Bezirkshauptmannschaft Schärding mit Bescheid vom 4. April 2003 abgewiesen. Der dagegen erhobenen Berufung des Beschwerdeführers hat die belangte

Behörde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid teilweise Folge gegeben und ausgesprochen, dass der Beschwerdeführer als Geschäftsführer der B GmbH für die Zuschlagsschulden dieses Unternehmens für den Zeitraum September 2000 bis März 2001 in der um die Konkursquote reduzierten Höhe von EUR 21.679,74 samt 7 % Zinsen jährlich hafte.

Begründend wurde dazu ausgeführt, dass die B GmbH als Dienstgeberin den Bestimmungen des BUAG unterlegen und zur Entrichtung von Zuschlägen zum Lohn an die mitbeteiligte Partei gemäß §§ 21 ff BUAG verpflichtet gewesen sei. Unbestritten sei die Tatsache geblieben, dass die Zuschläge für September 2000 per 20. November 2000, die Zuschläge für Oktober 2000 per 25. Dezember 2000, die Zuschläge für November 2000 per 22. Jänner 2001, die Zuschläge für Dezember 2000 per 26. Februar 2001, die Zuschläge für Jänner 2001 per 26. März 2001, die Zuschläge für Februar 2001 per 23. April 2001, die Zuschläge für März 2001 per 21. Mai 2001, die Zuschläge für April 2001 per 25. Juni 2001 und die Zuschläge für Mai 2001 per 23. Juli 2001 fällig geworden seien.

Der Beschwerdeführer sei ab 5. Mai 1998 handelsrechtlicher Geschäftsführer der B GmbH und somit zur Vertretung der Gesellschaft nach außen berufen gewesen. Nach Angaben des Beschwerdeführers sei an die mitbeteiligte Partei von September bis Dezember 2000 ein Betrag von S 22.461,-- bezahlt worden, in der Zeit von Jänner bis Juni 2001 seien keine Zahlungen an die mitbeteiligte Partei erfolgt.

Der Beschwerdeführer habe dargelegt, dass er am 9. Juli 2000 infolge einer schweren Erkrankung in stationäre Spitalsbehandlung aufgenommen worden sei. Am 11. Juli 2000 sei er in die Intensivstation transferiert und am 7. August 2000 in die medizinische Abteilung rücktransferiert worden. Am 12. August 2000 sei er aus dem Krankenhaus entlassen worden. Es stehe außer jedem Zweifel, dass der Beschwerdeführer während seines Krankenhausaufenthaltes nicht in der Lage gewesen sei, seine Obliegenheiten als Geschäftsführer der B GmbH wahrzunehmen. Es lasse sich allerdings den vorgelegten Krankenhausberichten nicht entnehmen, weshalb es dem Beschwerdeführer nach seiner Entlassung aus dem Krankenhaus am 12. August 2000 unmöglich gewesen wäre, selbst für die Einhaltung der finanziellen und sich aus den Verwaltungsvorschriften ergebenden Verpflichtungen zu sorgen oder zumindest Vorsorge zu treffen, dass im Fall seiner neuerlichen krankheitsbedingten Abwesenheit oder Unfähigkeit die Einhaltung dieser Obliegenheiten gewährleistet bleibe. Da der erste Fälligkeitstermin für die mit dem Rückstandsausweis der mitbeteiligten Partei festgelegten Zuschläge der 20. November 2000 gewesen sei, hätte der Beschwerdeführer ohne Weiteres nach seiner Erkrankung die erforderlichen Vorkehrungen treffen können. Zwar sei belegt, dass der Beschwerdeführer vom 2. bis 12. März 2001 und vom 24. bis 26. April 2001 wiederum in stationärer Krankenhausbehandlung gewesen sei, doch könne daraus nicht eine völlige Handlungsunfähigkeit für die Zeit vom 20. November 2000 bis 20. Juni 2001 abgeleitet werden. Da die Haftung nach § 25a Abs. 7 BUAG bereits durch einen leicht fahrlässigen Pflichtverstoß ausgelöst werde, könne mit dem gegenständlichen Vorbringen ein Haftungsausschluss nicht dargetan werden.

Im konkreten Fall sei weiters zu berücksichtigen, dass über das Vermögen der Primärschuldnerin mit Beschluss des Landesgerichtes Ried im Innkreis vom 20. Juni 2001 der Konkurs eröffnet worden sei. Am 20. Februar 2002 sei in der Verteilungstagsatzung eine Quote von 2,996862946 % festgelegt worden. Die Haftung des Geschäftsführers sei daher zu Recht in Anspruch genommen worden, wobei der Haftungsbetrag jedoch um die ausbezahlte Konkursquote zu verringern gewesen sei. Soweit der Rückstandsausweis auch Zuschläge anführe, die erst nach Eröffnung des Konkurses fällig geworden seien, könne diesbezüglich eine Haftung des Geschäftsführers nicht angenommen werden, da diesem für die Zeit des Konkurses die Verfügungsmacht über das Unternehmen kraft Gesetzes genommen sei. Der Spruch des erstinstanzlichen Bescheides sei daher entsprechend abzuändern gewesen, sodass die Haftung für die erst nach Eröffnung des Konkurses fällig gewordenen Zuschläge nicht festgestellt worden sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde mit dem Antrag, ihn kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete - ebenso wie die mitbeteiligte Partei - eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Gemäß § 25a Abs. 7 des Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetzes (BUAG) haften die zur Vertretung juristischer Personen oder Personengesellschaften berufenen Personen und die gesetzlichen Vertreter natürlicher Personen im Rahmen ihrer Vertretungsmacht neben den durch sie vertretenen Zuschlagschuldnern für die

von diesen zu entrichtenden Zuschläge insoweit, als die Zuschläge infolge schuldhafter Verletzung der den Vertretern auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden können.

§ 25a Abs. 7 BUAG ist nicht anders zu verstehen als die dieser Vorschrift entstehungsgeschichtlich zu Grunde liegenden Vorschriften des § 9 Abs. 1 BAO und des § 67 Abs. 10 ASVG. Knüpft

§ 9 Abs. 1 BAO nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes an die Verletzung spezifischer abgabenrechtlicher Pflichten und § 67 Abs. 10 ASVG an die Verletzung spezifisch sozialversicherungsrechtlicher Pflichten an, so ist die Haftungsnorm des § 25a Abs. 7 BUAG auf die schuldhafte Verletzung der Pflichten zu beziehen, die das Gesetz den in ihr genannten Vertretern (und nicht nur den Zuschlagsschuldner selbst) im Zusammenhang mit den Zuschlägen gemäß §§ 21 ff BUAG auferlegt. Zu diesen die Vertreter selbst im Außenverhältnis treffenden Pflichten gehört hier - auf Grund der Blankettstrafnorm des § 32 Abs. 1 BUAG - aber auch die Zahlung der Zuschläge. Aus der Besonderheit, dass die Nichtentrichtung von Abgaben hier unter Strafsanktion steht und diese den Vertreter trifft, ergibt sich insoweit - ausgehend von einem gleichen Verständnis der Haftungsnorm - im Unterschied zur Haftung nach § 67 Abs. 10 ASVG auf Grund des hier weiter reichenden Ausmaßes der den Vertretern im Außenverhältnis auferlegten Pflichten, dass die Mithaftung des Vertreters für die Zuschläge nach dem BUAG an die Verletzung einer ihm gegenüber der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse treffenden Pflicht, für die Entrichtung der Zuschläge zu sorgen, anknüpfen kann (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. Dezember 2000, Zl. 97/08/0568).

2. Der Beschwerdeführer macht geltend, dass es zu einer "verfassungsrechtlich bedenklichen Ungleichbehandlung der Vertreter betreffend der wortwörtlich inhaltsgleichen Formulierung des § 67 Abs. 10 ASVG und § 25a Abs. 7 BUAK" (gemeint: BUAG) komme. In beiden Bestimmungen werde die Haftung insoweit normiert, als die Zuschläge infolge schuldhafter Verletzung der den Vertretern auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden könnten. Weder nach dem ASVG noch nach den Bestimmungen des BUAG werde dem Vertreter (Geschäftsführer) die Pflicht zur Abfuhr der Beiträge bzw. Zuschläge auferlegt. In § 32 BUAG werde lediglich eine Strafbestimmung für Übertretungen der Vorschriften dieses Bundesgesetzes normiert. Die Vorschriften dieses Bundesgesetzes richteten sich betreffend die Abfuhr allerdings lediglich an den Beitragsschuldner und nicht an den Vertreter. § 9 (gemeint: VStG) lege lediglich die strafrechtliche Verantwortlichkeit fest und begründe keine materiellrechtlichen oder verfahrensrechtlichen Verpflichtungen. Eine eigene Handlungspflicht des Vertreters werde dadurch keineswegs normiert. Die Verpflichtung zur Zahlung des Betrages gemäß § 25 BUAG treffe nicht den Geschäftsführer, sondern die Gesellschaft, und nach § 32 Abs. 1 BUAG mache sich nicht der Geschäftsführer, sondern die Gesellschaft strafbar, wenn die Zuschläge nicht abgeführt werden.

Diesem Vorbringen ist unter Hinweis auf die oben erwähnte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entgegenzuhalten, dass § 9 VStG zu einem Wechsel des Adressatenkreises der Verwaltungsstrafnormen führt (vgl. dazu Anm. 3 zu § 9 VStG in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahren, Band 2, 2. Aufl., S. 171). Soweit Adressat einer Verwaltungsstrafnorm - hier des § 32 BUAG - eine juristische Person ist, treten in verwaltungsstrafrechtlicher Hinsicht an ihre Stelle die für sie zur Vertretung nach außen berufenen natürlichen Personen bzw., soweit solche bestellt sind, die verantwortlichen Beauftragten. Der Beschwerdeführer war als Geschäftsführer der Zuschlagsschuldnerin somit verpflichtet, für die Entrichtung der Zuschläge zu sorgen; die vom Beschwerdeführer behauptete Ungleichbehandlung der Vertreter im Hinblick auf die Haftungstatbestände des § 67 Abs. 10 ASVG und des § 25a Abs. 7 BUAG liegt nicht vor, da in beiden Fällen Haftungsgrundlage die Verletzung spezifischer den Vertretern auferlegter Verpflichtungen ist, die jedoch im Anwendungsbereich des § 67 Abs. 10 ASVG nicht die Entrichtung der Zuschläge selbst, sondern lediglich Meldepflichten bzw. die Verpflichtung zur Weiterleitung einbehaltener Dienstnehmeranteile betreffen, während im Anwendungsbereich des § 25a Abs. 7 BUAG die Entrichtung der Zuschläge selbst verwaltungsstrafrechtlich sanktioniert und damit den Vertretern als Verpflichtung auferlegt ist. Der Verwaltungsgerichtshof hegt auch keine Bedenken, dass die unterschiedliche Ausgestaltung der die Vertreter betreffenden Verpflichtungen nach dem BUAG und dem ASVG nicht im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers stünde.

3. Der Beschwerdeführer macht geltend, dass die mitbeteiligte Partei im relevanten Zeitraum im Vergleich zu anderen Gläubigern "nicht, und zumindest nicht im Ausmaß der Haftungsgrundlage von 100 %" benachteiligt worden sei. Im relevanten Zeitraum seien die sonstigen Gläubiger im Jahr 2000 mit 33 % und im Jahr 2001 mit 40 % bedient worden, wobei die mitbeteiligte Partei im Jahr 2000 knapp 10 % und im Jahr 2001 keine Zahlungen erhalten habe. Die belangte Behörde habe zu diesen Behauptungen keine Feststellungen getroffen und das Vorbringen im Verfahren insgesamt völlig unberücksichtigt gelassen.

Mit diesem Vorbringen zeigt der Beschwerdeführer keinen relevanten Verfahrensmangel auf. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat die Beurteilung des Verhaltens des gesetzlichen Vertreters nach der "Zahlungstheorie" zu erfolgen. Nach dieser Theorie ist der Vertreter dann exkulpirt, wenn er nachweist, im fraglichen Zeitraum, in dem die Zuschläge fällig geworden sind, entweder über keine Mittel verfügt und daher keine Zahlungen geleistet zu haben, oder zwar über Mittel verfügt zu haben, aber wegen der gebotenen Gleichbehandlung mit den anderen Gläubigern die Zuschlagsschuldigkeiten entweder gar nicht oder nur zum Teil und in nicht geringerem Ausmaß als die Forderungen anderer Gläubiger beglichen zu haben (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 26. Mai 2004, ZI. 2001/08/0043). Schon nach dem Vorbringen des Beschwerdeführers steht fest, dass er die Forderungen der mitbeteiligten Partei nur in deutlich geringerem Umfang als die Forderungen anderer Gläubiger befriedigt hat. Im Übrigen ist dem Beschwerdeführer auch entgegenzuhalten, dass er es trotz Aufforderung durch die belangte Behörde unterlassen hat, eine konkrete Aufstellung über die zu den jeweiligen Fälligkeitszeitpunkten bestehenden Verbindlichkeiten und Zahlungen vorzulegen. Die zusammengefasste Darlegung in der Stellungnahme des Beschwerdeführers gegenüber der belangten Behörde vom 15. Juli 2003 weist lediglich eine summierte Aufstellung der Zahlungsflüsse im Zeitraum Jänner bis Juni 2001 und September bis Dezember 2000 auf, die für sich nicht geeignet ist, die Entscheidung der belangten Behörde als unzutreffend erscheinen zu lassen.

4. Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, dass die belangte Behörde keine ausreichenden Feststellungen zu seiner Erkrankung getroffen habe. Die belangte Behörde gehe hier lediglich auf die vorgelegten Krankengeschichten ein, nicht jedoch auf die Bestätigung des Hausarztes, wonach der Beschwerdeführer von Juli 2000 bis Mai 2001 nicht arbeitsfähig gewesen sei. Es hätte zumindest erhoben werden müssen, wer während der Dauer der krankheitsbedingten Abwesenheit für die diesbezüglichen Belange im Unternehmen zuständig gewesen sei. Bei Vorliegen einer entsprechenden Zuständigkeit Dritter und langer krankheitsbedingter Abwesenheit liege kein Verschulden vor.

Hiezu ist festzuhalten, dass die belangte Behörde in vom Verwaltungsgerichtshof nicht zu beanstandender Beweiswürdigung aus den vorgelegten Bestätigungen von Krankenanstalten geschlossen hat, dass der Beschwerdeführer außerhalb dieser Zeiträume zumindest nicht soweit dispositionsunfähig gewesen sei, dass er nicht in der Lage gewesen wäre, einen Vertreter zu bestellen, der für die ordnungsgemäße Abführung der Zuschläge verantwortlich ist.

In der Berufung hat der Beschwerdeführer unter Vorlage von Schlussberichten bzw. -befunden des Allgemeinen öffentlichen Landeskrankenhauses Schärding, eines Facharztes für Lungenheilkunde sowie des Allgemeinen öffentlichen Krankenhauses der barmherzigen Schwestern in Wels die von der belangten Behörde auch festgestellten Krankenhausaufenthalte dokumentiert und ausgeführt, dass er infolge einer andauernden lebensgefährlichen Erkrankung von zumindest Juli 2000 bis Mai 2001 seine Geschäftsführerfunktion "teilweise gar nicht und teilweise nur eingeschränkt" habe wahrnehmen können. Auch nach den Behauptungen des Beschwerdeführers in seiner Berufung war er also nicht dahingehend verhindert, dass er über den gesamten Zeitraum - insbesondere zu den Zeitpunkten der Fälligkeit der Zuschläge - nicht dispositionsfähig gewesen wäre. Dies wird auch dadurch belegt, dass der Beschwerdeführer selbst eine Aufstellung vorgelegt hat, wonach im fraglichen Zeitraum Forderungen von Lieferanten, der Gebietskrankenkasse und von Dienstnehmern beglichen wurden.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung zu § 67 Abs. 10 ASVG ausgesprochen hat, ist ein allenfalls gegebener schlechter Gesundheitszustand, der die Leistungsfähigkeit erheblich einschränkt, kein Grund, eine Pflichtverletzung zu rechtfertigen, zumal sich der Beschwerdeführer bei seinen Aufgaben auch hätte vertreten oder unterstützen lassen können (vgl. das hg. Erkenntnis vom 22. September 2004, ZI. 2001/08/0072). Der Beschwerdeführer hat auch in seiner Beschwerde nicht dargelegt, dass und gegebenenfalls von wem er sich tatsächlich in seiner Geschäftsführerfunktion hat vertreten lassen.

5. Schließlich bringt der Beschwerdeführer vor, dass seit Beginn des Jahres 2000 an die Arbeitnehmer der B GmbH keinerlei Löhne ausbezahlt worden seien. "In Anknüpfung an die Haftung zum ASVG" bestehe eine Haftung für die Beiträge bei der mitbeteiligten Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse lediglich für den Fall, dass Löhne ausbezahlt würden, die Beiträge jedoch nicht.

Der Beschwerdeführer bezieht sich damit offenkundig auf die Vertreterhaftung gemäß § 67 Abs. 10 ASVG für den Fall der nach § 114 ASVG mit gerichtlicher Strafe bedrohten Vorenthaltung von einbehaltene Dienstnehmerbeiträgen zur

Sozialversicherung. Wie bereits ausgeführt, bezieht sich die Verantwortlichkeit der Vertreter nach § 25a Abs. 7 BUAG jedoch auf die Entrichtung der Zuschläge, wobei eine Pflichtverletzung bereits dann gegeben ist, wenn die mitbeteiligte Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse gegenüber einzelnen anderen Gläubigern benachteiligt wird. Dass den Dienstnehmern keine Löhne ausbezahlt worden sind, ändert nichts daran, dass der Beschwerdeführer selbst vorgebracht hat, im relevanten Zeitraum die "sonstigen Gläubiger" in höherem Ausmaß als die mitbeteiligte Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse bedient zu haben.

6. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i.V.m. der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333. Das Kostenbegehren der mitbeteiligten Partei war abzuweisen, da diese nicht durch einen Rechtsanwalt vertreten war.

Wien, am 20. April 2005

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2005:2003080277.X00

**Im RIS seit**

16.06.2005

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)