jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Lvwg Erkenntnis 2019/1/17 LVwG-S-293/001-2018

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.01.2019

Entscheidungsdatum

17.01.2019

Norm

ASVG §33 Abs1
ASVG §111 Abs1

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch die Richterin

HR Mag. Parich-Gabler über die Beschwerde der Finanzpolizei, Team ***, für das Finanzamt ***, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Mödling vom 02.01.2018, Zl. ***, betreffend Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens gegen die mitbeteiligte Partei A, vertreten durch die B Rechtsanwälte GmbH, in ***, ***, betreffend Übertretung des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), nach Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung, zu Recht:

1. Die Beschwerde wird gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) abgewiesen.
2. Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

Mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid vom 02.01.2018, Zl. ***, verfügte die Bezirkshauptmannschaft Mödling die Einstellung des gegen die mitbeteiligte Partei, A, geführten Verwaltungsstrafverfahrens wegen Übertretung des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes in zwei Fällen. Der mitbeteiligten Partei war angelastet worden, sie habe am 01.06.2017 als handelsrechtlicher Geschäftsführer und damit als das zur Vertretung nach außen

berufene Organ der Firma C GmbH mit Sitz in ***, ***, zu verantworten, dass diese Firma

1. D, geb. ***, mazedonischer Staatsbürger mit Innenputzarbeiten,
2. E, geb. ***, mazedonischer Staatsbürger mit Innenputzarbeiten,

bei denen es sich um in der Krankenversicherung (vollversicherte) pflichtversicherte Personen handelt, auf der Baustelle in ***, ***, beschäftigt hat, obwohl diese nicht vor Arbeitsantritt bei der Niederösterreichischen Gebietskrankenkasse zur Pflichtversicherung als vollversicherte Person angemeldet wurden. Die von der mitbeteiligten

Partei vertretene Firma wäre als Dienstgeber verpflichtet gewesen, die Beschäftigten vor Arbeitsantritt anzumelden und wurden die Meldungen nicht erstattet.

Begründend führte die belangte Behörde aus, dass nach ständiger Judikatur die Bestellung des Geschäftsführers einer GmbH sofort mit Zustandekommen des entsprechenden Gesellschafterbeschlusses wirksam sei und von der Eintragung im Firmenbuch unabhängig sei (VwSlg 11460A/1984 zu Zl. 84/04/0034,0043).

2. Zum Beschwerdevorbringen:

Gegen diesen Bescheid erhob die Finanzpolizei, Team ***, für das Finanzamt ***, fristgerecht Beschwerde, in welcher sie im Wesentlichen ausführt, dass der verfahrensgegenständliche Sachverhalt im Rahmen einer Kontrolle durch die Finanzpolizei, Team ***, am 01.06.2017 in *** festgestellt worden sei.

Die dabei betretenen Arbeitnehmer seien weder bei der zuständigen Gebietskrankenkasse durch die C GmbH angemeldet worden, noch hätten diese über eine arbeitsmarktbehördliche Bewilligung verfügt. Auch am 08.05.2017 sei eine Baustelle der C GmbH in ***, in der ***, kontrolliert worden, seien auch dort Arbeitnehmer ohne gültige arbeitsmarktbehördliche Bewilligung und ohne rechtzeitige Anmeldung zur Sozialversicherung angetroffen worden. Der am 10.05.2017 durch das Finanzpolizei Team *** befragte Geschäftsführer der C GmbH F habe anlässlich dieser Befragung in keiner Weise angegeben, dass er keine Geschäftsführertätigkeit für die C GmbH mehr ausübe, sondern habe angegeben, dass er Handlungsbefugter sei und nur er und A für die Anmeldungen zur Sozialversicherung berechtigt und befugt seien. Anlässlich dessen Einvernahme zu einem späteren Zeitpunkt vor der Bezirkshauptmannschaft Mödling habe er darauf verwiesen, dass er und auch die anderen Gesellschafter der C GmbH A und G ihre Geschäftsanteile an H übertragen hätten und sei er ebenso wie A als handelsrechtlicher Geschäftsführer ausgeschieden, sei diese Funktion auf den neuen Alleingesellschafter der C GmbH übertragen worden. Diese Vereinbarungen seien am 10.04.2017 von einem öffentlichen Notar beurkundet worden und sei ein Notariatsakt darüber errichtet worden. Die am 10.04.2017 getroffenen Vereinbarungen hätten jedoch nicht umgesetzt werden können, da H keinen gültigen Aufenthaltstitel für das österreichische Bundesgebiet gehabt habe, weswegen weder die Übernahme der Geschäftsanteile, noch die Funktion des handelsrechtlichen Geschäftsführers H im Firmenbuch eingetragen worden sei. Am 12.07.2017 seien sodann die Geschäftsanteile an die neue Alleingesellschafterin, die Tochter des G, übertragen worden und sei

diese auch zur neuen handelsrechtlichen Geschäftsführerin bestellt worden.

Die Behörde habe sich nicht mit der Frage auseinandergesetzt, ob nicht doch die als Täter geführten Personen im Tatzeitpunkt noch als handelsrechtliche Geschäftsführer anzusehen gewesen wären. Es hätte auch untersucht werden müssen, ob der weitere Gesellschafter G an der Tat beteiligt worden sei und welche Rolle dessen Vertrauter H innegehabt habe. Es dürfe nicht sein, dass alle Personen, die an einem strafbaren Geschehen beteiligt waren, bekannt seien, jedoch niemand davon verwaltungsstrafrechtlich zur Verantwortung gezogen werde. Dies sei rechtsstaatlich äußerst bedenklich. Wenn sich auf die Behörde auf die Judikatur betreffend Eintragung der Wirksamkeit des Rücktrittes eines Geschäftsführers einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung beziehe, so sei dazu auszuführen, dass die Tendenz und normative Aussage der von der Behörde zitierten Rechtsprechung klar sei, die Abberufung (der Rücktritt) eines Geschäftsführers einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung solle sofort wirksam werden, unabhängig von der Eintragung ins Firmenbuch. Die entscheidende Frage, die sich im gegenständlichen Fall aber stelle, sei jene, was die Rechtsfolge sei, wenn es nachfolgend überhaupt nicht zur Eintragung des Geschäftsführerwechsels im Firmenbuch komme, weil die bisherigen Gesellschafter und Geschäftsführer diesen Wechsel nicht mehr vollziehen möchten. Vorliegenden Falls seien sämtliche Firmenunterlagen nicht an den neuen Geschäftsführer H, sondern an den ebenfalls eigentlich ausgeschiedenen Gesellschafter G übergeben worden, welcher zukünftig die Geschäftsführung besorgen sollte. Aus dieser Vorgangsweise zeige sich deutlich, dass es aus Sicht des bisherigen Geschäftsführers nicht zum Wechsel zu H gekommen sei. Es sei auch kein nach außen in Erscheinung getretener Versuch unternommen worden, den Geschäftsführerwechsel im Firmenbuch eintragen zu lassen, was deutlich zeige, dass die Bestellung von H zum Geschäftsführer überhaupt nicht mehr gewollt gewesen sei. Am 10.05.2017 sei durch das Finanzpolizei Team *** eine Niederschrift mit G aufgenommen worden, dieser habe die damalige Aussage des F bestätigt, wonach Anmeldungen, Bewerbungsgespräche sowie auch Vertragsabschlüsse ausschließlich Herr F durchführe. Es werde daher beantragt, der Beschwerde Folge zu geben, den Bescheid aufzuheben und das Ermittlungsverfahren neuerlich durchzuführen.

3. Zum verwaltungsgerichtlichen Verfahren:

Das erkennende Gericht übermittelte der mitbeteiligten Partei die Beschwerdeschrift. Diese erstattete eine Stellungnahme, in der sie darauf hinweist, dass die Eintragung des Gesellschafters und des Geschäftsführerwechsels entgegen dem Beschwerdeführervorbringen sehr wohl beim Firmenbuch eingelangt sei, habe das Landesgericht *** zwei Verbesserungsaufträge erteilt, einen am 28.04.2017, den zweiten am 23.06.2017. Es sei auch die Gewerbebehörde von der Niederlegung ihrer Geschäftsführungsbefugnis verständigt worden (E-Mail vom 12.04.2017). Daraufhin habe die Gewerbebehörde der C GmbH das Ausscheiden des A als gewerberechtlicher Geschäftsführer zur Kenntnis gebracht (Benachrichtigung vom 13.04.2017). A sei jedenfalls zum Zeitpunkt der Errichtung des Notariatsaktes nicht bekannt gewesen, dass Herrn H im Rahmen des Generalversammlungsbeschlusses vom 10.04.2017 die alleinige Geschäftsführungsbefugnis nicht übertragen werden könne, nicht bekannt gewesen. Er sei von seiner rechtswirksamen Abberufung als Geschäftsführer ausgegangen und habe er an dieser Abberufung die gesetzliche Konsequenz geknüpft, keine wie immer gearteten Vertretungshandlungen mehr für die C GmbH setzen zu können und zu dürfen. Die Befugnis zur firmenbuchrechtlichen Umsetzung von Abberufung und Neubestellung des Geschäftsführers habe die neue Geschäftsführung getroffen. Sein Zutun sei nicht mehr erforderlich gewesen. Die Ladung zur neuerlichen Generalversammlung am 12.07.2017 sei für ihn völlig überraschend gekommen, schließlich sei der Geschäftsführerwechsel am 12.04.2017 beim Firmenbuch beantragt worden. H sei somit ganz offenkundig mit den Geschäftsführungsagenden betraut worden und sei dieser auch beim Firmenbuch angemeldet worden. Dies sei auch der öffentlichen Notarin nicht bekannt gewesen. Sowohl er als auch die Notarin hätten darauf vertraut, dass die Abberufung und Neubestellung des Geschäftsführers ohne Verzögerung, somit schon wenige Tage nach der außerordentlichen Generalversammlung auch im Firmenbuch vollzogen werde. Erst mit Kenntnis der mangelnden Umsetzbarkeit der Beschlüsse der Generalversammlung sei das Erfordernis sichtbar geworden, eine neuerliche Generalversammlung durchzuführen und den Übertragungsvorgang von Geschäftsanteilen und Geschäftsführerbefugnisse aufheben zu müssen. Er habe nach seinem Ausscheiden als Geschäftsführer Im April 2017 jedenfalls keine wie immer gearteten Vertretungshandlungen für die C GmbH mehr gesetzt und habe auch gar keine setzen wollen. Es könne ihm sohin die Einstellung von Arbeitskräften beim besten Willen nicht angelastet werden. Es werde daher beantragt, der Beschwerde keine Folge zu geben.

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich führte in den Verfahren LVwG-S-288/001-2018, LVwG-S-293/001-2018 (beide betreffend A) sowie LVwG-S-287/001-2018 und LVwG-S-289/001-2018 (beide betreffend F) aufgrund des sachlichen Zusammenhanges eine gemeinsame öffentliche mündliche Verhandlung durch. An der Verhandlung nahmen sowohl die Amtspartei als auch die mitbeteiligten Parteien sowie der Rechtsvertreter der mitbeteiligten Partei, A, teil.

Beweis wurde erhoben durch Einvernahme der mitbeteiligten Parteien sowie Verlesung der Verwaltungsstrafakten.

Die mitbeteiligte Partei, A, führte in der Verhandlung aus, dass die Gesellschafter der C GmbH am 10.04.2017 Herrn H die Gesellschaftsanteile abgetreten hätten und sowohl er als auch Herr F die Geschäftsführertätigkeit beendet hätten. Er habe am 12.04.2017 das Baumeistergewerbe betreffend die C GmbH zurückgelegt, seine Geschäftsführertätigkeit habe sich in der Ausführung der gewerberechtlichen Geschäftsführertätigkeit erschöpft, habe er keine Verträge unterzeichnet. Er habe nach dem 10.04.2017 von der C GmbH nichts mehr gehört. Er habe auch keinerlei Tätigkeit mehr für die C GmbH ausgeübt, bis ihm dann von der Bezirkshauptmannschaft Mödling mitgeteilt worden sei, dass die Übertragung der Gesellschaftsanteile und die Eintragung des Herrn H ins Firmenbuch nicht vollzogen hätten werden können. Dann habe er beim Notar angerufen und gefragt, warum er keine Mitteilung von der Unmöglichkeit der Eintragung des Herrn H erhalten habe.

Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens steht nachfolgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt als erwiesen fest:

4. Feststellungen:

Die mitbeteiligte Partei, A, war zum Tatzeitpunkt, dem 01.06.2017, als Gesellschafter der C GmbH (FN ***) mit Sitz in ***, ***, und als Geschäftsführer gemeinsam mit F eingetragen. Am 10.04.2017 traten A und F ihre Gesellschaftsanteile zur Gänze an Herrn H, geb. ***, mit Notariatsakt ab. Beschlossen wurde, dass aufgrund des Abtretungsvertrages H alleiniger Gesellschafter der C GmbH ist und die bisherigen Geschäftsführer F und A mit Wirkung vom 10.04.2017 abberufen werden und zum neuen Geschäftsführer mit dem Recht die Gesellschaft

selbstständig zu zeichnen und zu vertreten Herr H bestellt wird. Diese Abtretung der Gesellschaftsanteile und der Geschäftsführerwechsel wurde am 12.04.2017 zur Eintragung in das Firmenbuch beim Landesgericht *** angemeldet. Das Landesgericht *** erteilte hierauf einen Verbesserungsauftrag vom 28.04.2017,

Zl. ***, in welchem Frau I als öffentliche Notarin aufgefordert wurde, den Abtretungsvertrag nachzureichen und nachzuweisen, dass der neue Alleingesellschafter und Geschäftsführer H, geb. ***, serbischer Staatsbürger, über keinen Aufenthaltstitel nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes verfügt, welcher nach dem Zweckumfang zur Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit in Österreich berechtigt (§ 32 NAG). Mit Beschluss vom 23.06.2017 erging seitens des Landesgerichtes *** neuerlich gemäß

§ 17 Abs 1 FPG der Verbesserungsauftrag mit demselben Inhalt mit der Aufforderung binnen vierzehn Tagen nachzukommen. A teilte der Bezirkshauptmannschaft Mödling per E-Mail am 12.04.2017 mit, dass er seine Geschäftsführertätigkeit beendete. Die Gewerbebehörde teilte daraufhin der C mit, dass der gewerbliche Geschäftsführer ausgeschieden ist. Zumal H über keine gültige Aufenthaltsberechtigung verfügte, wurde schließlich der Abtretungsvertrag am 12.07.2017 mit neuerlichem Notariatsakt aufgehoben und

wurden die Gesellschaftsanteile vom 12.07.2017 an Frau J abgetreten, die auch die Geschäftsführerfunktion ab diesem Zeitpunkt übernahm. A übte nach dem Notariatsakt zur Abtretung der Gesellschaftsanteile an H keinerlei Tätigkeit somit auch keine Geschäftsführertätigkeit für die C GmbH mehr aus. Er ist sohin für die Nichtanmeldung zur Sozialversicherung der spruchgenannten Ausländer verwaltungsstrafrechtlich nicht verantwortlich.

5. Beweiswürdigung:

Die mitbeteiligte Partei A legte glaubhaft dar, dass er im April 2017 seine Gesellschaftsanteile an H abgetreten habe und seine Geschäftsführertätigkeit zurückgelegt habe, nach diesem Zeitpunkt keinerlei Geschäftsführertätigkeit für die C GmbH ausübte.

6. Rechtlich folgt dazu:

§ 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) bestimmt:

„Für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften ist, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.“

§ 33 Abs 1 ASVG:

Die Dienstgeber haben jede von ihnen beschäftigte, nach diesem Bundesgesetz in der Krankenversicherung pflichtversicherte Person (Vollversicherte und Teilversicherte) vor Arbeitsantritt beim zuständigen Krankenversicherungsträger anzumelden und binnen sieben Tagen nach dem Ende der Pflichtversicherung abzumelden. Die An(Ab)meldung durch den Dienstgeber wirkt auch für den Bereich der Unfall- und Pensionsversicherung, soweit die beschäftigte Person in diesen Versicherungen pflichtversichert ist.

§ 111 Abs 1 ASVG:

Ordnungswidrig handelt, wer als Dienstgeber oder sonstige nach § 36 meldepflichtige Person (Stelle) oder nach § 42 Abs. 1 auskunftspflichtige Person oder als bevollmächtigte Person nach § 35 Abs. 3 entgegen den Vorschriften dieses Bundesgesetzes

1. Meldungen oder Anzeigen nicht oder falsch oder nicht rechtzeitig erstattet oder

2. Meldungsabschriften nicht oder nicht rechtzeitig weitergibt oder

3. Auskünfte nicht oder falsch erteilt oder

4. gehörig ausgewiesene Bedienstete der Versicherungsträger während der Betriebszeiten nicht in Geschäftsbücher, Belege und sonstige Aufzeichnungen, die für das Versicherungsverhältnis bedeutsam sind, einsehen lässt oder

5. gehörig ausgewiesenen Bediensteten der Versicherungsträger einen Ausweis oder eine sonstige Unterlage zur Feststellung der Identität nicht vorzeigt oder

6. gehörig ausgewiesenen Bediensteten der Versicherungsträger die zur Durchführung ihrer Aufgaben erforderlichen Auskünfte nicht erteilt.

A hat glaubwürdig dargelegt, dass er anlässlich des Notariatsaktes am 10.04.2017 die Gesellschaftsanteile der C GmbH an H abgetreten hat und auch seinen Rücktritt als Geschäftsführer dieser Gesellschaft erklärt hat. Die Gesellschafter der C GmbH haben in der außerordentlichen Generalversammlung ihre Anteile an H abgetreten und wurden die bisherigen Geschäftsführer abberufen.

Gemäß § 16a GmbHG können Geschäftsführer unbeschadet der Entschädigungsansprüche der Gesellschaft ihnen gegenüber aus bestehenden Verträgen ihren Rücktritt erklären; liegt ein wichtiger Grund hiefür vor, kann der Rücktritt mit sofortiger Wirkung erklärt werden, sonst wird der Rücktritt erst nach Ablauf von 14 Tagen wirksam. Der Rücktritt ist gegenüber der Generalversammlung, wenn dies in der Tagesordnung angekündigt wurde, oder gegenüber allen Gesellschaftern zu erklären. Der Rücktritt kann auch mündlich erklärt werden (vgl. OGH 17.07.1997, 6 Ob 2371/96m). Die verwaltungsrechtliche Verantwortlichkeit nach § 9 VStG besteht für die Dauer der Organfunktion, also ab dem Zeitpunkt der (wirksamen) Bestellung bis zu deren (wirksamer) Beendigung (Abberufung). Auf eine allfällige Firmenbucheintragung kommt es - infolge deren bloß deklarativer Wirkung - nicht an (VwGH 25.8.2017, Ra 2017/17/0202; vgl auch OGH 6.3.2015, 12 Os 156/13b, wonach die Eintragung im Firmenbuch zum Schutz des guten Glaubens Dritter im geschäftlichen Verkehr bestimmt ist und es für die Frage allfälliger strafrechtlicher Haftung als Geschäftsführer auf den Stand des Firmenbuchs nicht ankommt; § 17 Abs. 3 GmbHG greift im öffentlichen Recht nicht) (vgl. VwGH vom 06.06.2018, Ra 2018/03/0041).

Zumal A seine Gesellschaftsanteile am 10.04.2017 an H abtrat, und seine Geschäftsführertätigkeit im Rahmen der außerordentlichen Generalversammlung zurücklegte, und wie sich aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, nach diesem Zeitpunkt für die C keine Handlungen mehr setzte, entfaltete die Abtretung zum 10.04.2017 ihre Rechtswirkungen, weswegen er für die ihm angelasteten Verwaltungsübertretung verwaltungsstrafrechtlich nach § 9 VStG am 01.06.2017 nicht mehr verantwortlich war.

Der Einstellungsbescheid war daher zu bestätigen und die Beschwerde der Amtspartei abzuweisen.

7. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung 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.

Schlagworte

Sozialversicherungsrecht; Verwaltungsstrafe; GmbH; Gesellschafter; Rücktritt;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2019:LVwG.S.293.001.2018

Zuletzt aktualisiert am

12.03.2019

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreic, http://www.lvwg.noe.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at