

# TE OGH 2020/5/27 30R116/20d

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.05.2020

## Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten Mag. Iby als Vorsitzenden, die Richterin Mag.a Fitz und den Richter Dr. Stiefsohn in der Firmenbuchsache der N\*\*\*\*\*, über die Rekurse der Gesellschaft (30 R 116/20d) und ihrer Geschäftsführer 1.) P\*\*\*\*\* (30 R 117/20a), 2.) R\*\*\*\*\* (30 R 118/20y) und 3.) A\*\*\*\*\* (30 R 119/20w), alle vertreten durch Dr. Herbert Laimböck, Rechtsanwalt in Wien, gegen die Beschlüsse des Handelsgerichts Wien vom 10.4.2020, 75 Fr 3125/20w-9 bis 12, in nicht öffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Den Rekursen wird nicht Folge gegeben.

Der ordentliche Revisionsrekurs ist nicht zulässig.

## Text

Begründung

Die N\*\*\*\*\* ist zu \*\*\*\*\* im Firmenbuch des Handelsgerichts Wien eingetragen. Der Stichtag für den Jahresabschluss ist der 31. Dezember. Die Geschäftsführer P\*\*\*\*\* (seit 13.4.2016), R\*\*\*\*\* (seit 13.4.2016) und A\*\*\*\*\* (seit 7.9.2016) vertreten die Gesellschaft jeweils selbstständig.

Mit Zwangsstrafverfügungen vom 23.10.2019 verhängte das Handelsgericht Wien über die Gesellschaft und ihre Geschäftsführer Zwangsstrafen von je EUR 700,00, weil der Jahresabschluss zum 31.12.2018 nicht rechtzeitig beim Firmenbuchgericht eingereicht worden war. Die Gesellschaft und ihre Geschäftsführer erhoben keine Einsprüche und zahlten die Zwangsstrafen.

Mit weiteren Zwangsstrafverfügungen vom 12.3.2020, 75 Fr 3125/20w-1 bis 4, verhängte das Erstgericht über die Gesellschaft und ihre Geschäftsführer Zwangsstrafen von je EUR 700,00 für den Zeitraum von 1.10.2019 bis zum 30.11.2019, weil der Jahresabschluss zum 31.12.2018 nicht bis zum 30.11.2019 vollständig beim Firmenbuchgericht eingereicht worden war.

Die Gesellschaft und ihre Geschäftsführer erhoben gegen die Zwangsstrafverfügungen fristgerecht Einspruch. Sie brachten zusammengefasst vor, sie hätten die Offenlegungsverpflichtung an den Steuerberater der Gesellschaft, W\*\*\*\*\*, übertragen. Dieser habe dem Geschäftsführer B\*\*\*\*\* im September 2019 mitgeteilt, er werde den Jahresabschluss zum 31.12.2018 rechtzeitig beim Firmenbuchgericht einreichen, und in einem Telefonat mit Geschäftsführer B\*\*\*\*\* im Oktober 2019 bestätigt, ihn tatsächlich eingereicht zu haben. Die Gesellschaft und die Geschäftsführer seien daher davon ausgegangen, dass der Steuerberater die Offenlegungsverpflichtung erfüllt habe; weitere Überwachungs- und Kontrollpflichten hätten sie nicht getroffen. Erst mit der Zustellung der

Zwangsstrafverfügungen hätten sie davon Kenntnis erlangt, dass der Steuerberater den Jahresabschluss zum 31.12.2018 nicht (vollständig) beim Firmenbuchgericht eingereicht hat. Es sei nicht vorhersehbar gewesen, dass sie der Steuerberater bewusst unrichtig informieren und in die Irre führen würde. Die Gesellschaft und ihre Geschäftsführer treffe kein Verschulden an der Verletzung der Offenlegungsverpflichtung; sie würden auch nicht für das Verschulden des Steuerberaters haften.

Mit den angefochtenen Beschlüssen verhängte das Erstgericht über die Gesellschaft und ihre Geschäftsführer im ordentlichen Verfahren Zwangsstrafen von je EUR 800,00 wegen nicht rechtzeitiger (und nicht korrekter) Offenlegung des Jahresabschlusses zum 31.12.2018. Begründend verwies es im Wesentlichen darauf, dass der am 4.11.2019 eingereichte Jahresabschluss nicht von sämtlichen Geschäftsführern unterzeichnet gewesen sei. Am 11.11.2019 seien zwei weitere Jahresabschlüsse eingelangt. Darin seien die Angaben zum Stammkapital nicht korrekt gewesen; es sei auch nicht schlüssig gewesen, welcher der eingelangten Jahresabschlüsse eingetragen werden solle. Das Erstgericht habe die Gesellschaft und ihre Geschäftsführer mit Vorerledigung vom 2.1.2020 nachweislich davon in Kenntnis gesetzt, dass der Jahresabschluss zum 31.12.2018 nicht ordnungsgemäß offengelegt worden sei; eine Äußerung zur Vorerledigung sei nicht erfolgt.

Gegen diese Beschlüsse richten sich die Rekurse der Gesellschaft und ihrer Geschäftsführer wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtenen Beschlüsse ersatzlos aufzuheben und das Zwangsstrafverfahren einzustellen; hilfsweise mit dem Antrag, die angefochtenen Beschlüsse aufzuheben und dem Erstgericht die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufzutragen. Die Rekurswerber wiederholen im Wesentlichen das in den Einsprüchen erstattete Vorbringen und schließen daraus, sie seien durch ein unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis an der fristgerechten vollständigen Offenlegung gehindert worden. Geschäftsführer B\*\*\*\*\* habe, als er die Vorerledigung vom 2.1.2020 erhalten habe, sofort versucht, mit dem Steuerberater W\*\*\*\*\* Kontakt aufzunehmen, dieser sei aber nicht erreichbar gewesen und habe auch nicht zurückgerufen. Die Gesellschaft habe eine neue Steuerberatung mit der Offenlegung beauftragt. Da aber W\*\*\*\*\* weiter nicht erreichbar und sein Büro geschlossen gewesen sei, habe der Vorerledigung nicht gleich entsprochen werden können. Die neue Steuerberatung habe zuerst die Buchhaltungsunterlagen aufarbeiten müssen, um den Jahresabschluss zum 31.12.2018 bestätigen und beim Firmenbuchgericht einreichen zu können.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Rekurse sind nicht berechtigt.

Gemäß § 277 Abs 1 UGB haben die gesetzlichen Vertreter von Kapitalgesellschaften die in den §§ 277 bis 281 UGB angeführten Unterlagen spätestens neun Monate nach dem Bilanzstichtag beim Firmenbuchgericht des Sitzes der Gesellschaft einzureichen. Der Normzweck liegt im Rechtsschutz im Geschäftsverkehr mit Kapitalgesellschaften (Fellinger in Straube/Ratka/Rauter, UGB II/3<sup>3</sup> § 277 Rz 2 mwN). Die Offenlegung dient dem Informationsinteresse des Publikums an geschäftsrelevanten Umständen (insbesondere der wirtschaftlichen Lage) des offenlegungspflichtigen Unternehmers und damit der Transparenz als wesentlicher Säule der Unternehmenskontrolle (Zib in Zib/Dellinger, UGB III/2 § 277 Rz 1 mwN). Das Gericht hat zu prüfen, ob die Unterlagen vollzählig eingereicht und ob, soweit Veröffentlichungen vorgeschrieben sind, diese veranlasst wurden (§ 282 Abs 1 UGB).

Gemäß § 283 Abs 1 und 7 UGB ist nach Ablauf der Offenlegungsfrist sowohl über die gesetzlichen Vertreter der Gesellschaft als auch über die Gesellschaft selbst eine Zwangsstrafe zu verhängen, wenn die Bilanz nicht beim Firmenbuchgericht eingereicht werde, und dies zu wiederholen, soweit die Organe ihren Pflichten nach je weiteren zwei Monaten noch nicht nachgekommen sind. Auch bei Unvollständigkeit oder bei Formverstößen hat das Gericht nach § 283 UGB vorzugehen (Schuster in Straube/Ratka/Rauter, UGB II/3<sup>3</sup> § 283 Rz 15). Voraussetzung dafür ist aber jedenfalls – auch wenn es sich bei Zwangsstrafen nicht um „echte“ Strafen im Sinne des Art 6 EMRK handelt - ein eigenes Verschulden der Organe zumindest in Gestalt leichter Fahrlässigkeit (6 Ob 214/15m; 6 Ob 66/17z; Zib, aaO § 283 UGB Rz 56). Eine Zurechnung allein des Verschuldens von Hilfspersonen (wie dem Steuerberater) würde nämlich auf eine vom Gesetz nicht vorgesehene Erfolgshaftung hinauslaufen (6 Ob 66/17z).

Gemäß § 281 Abs 1 UGB ist der Jahresabschluss bei der Offenlegung so wiederzugeben, dass er den für seine Aufstellung maßgeblichen Vorschriften entspricht; er hat in diesem Rahmen vollständig und richtig zu sein. Zu den für seine Aufstellung maßgeblichen Vorschriften zählt bei Kapitalgesellschaften insbesondere § 222 Abs 1 zweiter Satz UGB (in der Fassung URÄG 2008, BGBI I 2008/70), wonach er „von sämtlichen gesetzlichen Vertretern zu

unterzeichnen" ist (J. Zehetner in Straube/Ratka/Rauter, UGB II/3<sup>3</sup>§ 281 UGB Rz 51). Die in der Lehre vertretene Ansicht, die Unterzeichnungspflicht sei eine reine Ordnungsvorschrift, die nicht mittels Zwangsstrafen durchgesetzt werden könne (J. Zehetner, aaO Rz 55 mwN), wurde vom OGH bereits 2001 kritisch gesehen (Ob 224/01m) und kann nach dem RÄG 2014, BGBl I 2015/22, jedenfalls nicht mehr aufrecht erhalten werden: § 284 UGB ordnet seither ausdrücklich an, dass die gesetzlichen Vertreter der Gesellschaft und die Gesellschaft selbst insbesondere zur Befolgung des § 222 Abs 1 UGB vom Gericht durch Zwangsstrafen bis zu EUR 3.600,00 anzuhalten sind, wobei § 24 Abs 2 bis 5 FBG anzuwenden ist.

Die Rekurswerber bestreiten nicht die Ansicht des Erstgerichts, dass bis zum 30.11.2019 kein von sämtlichen gesetzlichen Vertretern unterfertigter Jahresabschluss zum 31.12.2018 eingereicht wurde und außerdem mehrere Jahresabschlussvarianten vorlagen, ohne dass klargestellt wurde, welche im Firmenbuch einzutragen sei. Der objektive Verstoß der Rekurswerber gegen die Offenlegungsverpflichtung ist daher nicht zweifelhaft. Die Rekurswerber ziehen aber unter Verweis auf das Fehlverhalten des Steuerberaters W\*\*\*\*\* ihr Verschulden am Verstoß in Zweifel und berufen sich in diesem Zusammenhang (auch) auf ein unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis. Der Senat hat dazu erwogen:

Die Organe offenlegungspflichtiger Gesellschaften müssen ihren Offenlegungsverpflichtungen nicht persönlich nachkommen; vielmehr dürfen sie diese auch an Hilfspersonen übertragen. Es ist dann aber ihre Sache, durch zweckentsprechende Organisationsmaßnahmen in ihrem Geschäftsbereich für eine rechtzeitige Erfüllung der Offenlegungspflichten zu sorgen (RIS-Justiz RS0127065). Darüber hinaus müssen sie kontrollieren, ob die Einreichung des Jahresabschlusses auch tatsächlich erfolgte, weil Fehler nie gänzlich ausgeschlossen werden können; andernfalls haben sie die Rechtsfolgen des § 283 UGB zu tragen. Die Kontrollpflichten bestehen sowohl gegenüber Mitarbeitern (Ob 200/11x) als auch gegenüber berufsmäßigen Parteienvertretern (Ob 55/14b). Die Frage, ob die Organe ihren diesbezüglichen Verpflichtungen nachgekommen sind, insbesondere eingeschaltete Hilfspersonen auch ausreichend kontrolliert haben, lässt sich regelmäßig nur anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls beantworten (Ob 200/11x). Als Kontrollmaßnahmen kommen dabei etwa eine Einsichtnahme in das Übermittlungsprotokoll (RIS-Justiz RS0127065), eine Nachfrage, ob der Jahresabschluss tatsächlich eingereicht wurde, oder eine Einsichtnahme in das Firmenbuch in Betracht (Ob 200/11x; Ob 55/14b; Ob 66/17z).

Mit den angefochtenen Beschlüssen wurden Zwangsstrafen für den Zeitraum von 1.10.2019 bis 30.11.2019 verhängt. Die Verschuldensprüfung hat sich damit auf diesen Zeitraum zu beschränken; die vom Erstgericht ins Treffen geführte Vorerledigung vom 2.1.2020 samt erfolglosem Verstreichen der Äußerungsfrist und das – im Übrigen erstmals im Rekurs erstattete und damit gegen das Neuerungsverbot (§§ 49 Abs 2 AußStrG, 15 Abs 1 FBG) verstoßende – Vorbringen der Rekurswerber dazu ist somit bedeutungslos. Dessen ungeachtet ist der Schluss des Erstgerichts, es liege zumindest leichte Fahrlässigkeit der Gesellschaft und ihrer Geschäftsführer vor, im Ergebnis nicht zu beanstanden, weil die Rekurswerber ihre Überwachungs- und Kontrollpflichten gegenüber dem Steuerberater W\*\*\*\*\* nicht erfüllt haben: Zum einen musste den Rekurswerbern bewusst sein, dass der Jahresabschluss entgegen § 222 Abs 1 zweiter Satz ZPO nicht von sämtlichen gesetzlichen Vertretern unterzeichnet worden war. Ein gesetzlicher Vertreter einer Kapitalgesellschaft, der den Jahresabschluss noch nicht unterzeichnet hat, muss wissen, dass keine ordnungsgemäße Offenlegung möglich ist, und für die Offenlegung Sorge tragen, etwa durch Urgenz beim damit betrauten Steuerberater. Vor diesem Hintergrund reicht eine bloße Nachfrage, ob der Jahresabschluss eingereicht wurde, nicht aus; vielmehr wäre beim Steuerberater auch nachzufragen, wie angesichts der fehlenden Unterschriften eine ordnungsgemäße Offenlegung möglich sein soll. Das Rekursvorbringen enthält keine Hinweise, dass einzelne Geschäftsführer gedacht hätten, sie hätten den Jahresabschluss unterschrieben, obwohl sie dies noch nicht getan hatten. Dem Rekursvorbringen sind auch keine Anhaltspunkte dafür zu entnehmen, dass der Geschäftsführer B\*\*\*\*\* bei seiner Nachfrage beim Steuerberater bezüglich der Einreichung des Jahresabschlusses davon ausgegangen sei oder davon ausgehen hätte können, dass der Jahresabschluss von sämtlichen gesetzlichen Vertretern unterfertigt worden wäre. Schon aus diesem Grund kann von einer ausreichenden Überwachung und Kontrolle des Steuerberaters keine Rede sein. Zum anderen haben die Rekurswerber schon in ihren Einsprüchen darauf verwiesen, dass der Steuerberater W\*\*\*\*\* den Geschäftsführer B\*\*\*\*\* im November 2019 den Jahresabschluss ein weiteres Mal unterschreiben hat lassen. Spätestens zu diesem Zeitpunkt musste den Rekurswerbern aber klar sein, dass die Auskunft des Steuerberaters, den Jahresabschluss (vollständig) eingereicht zu haben, nicht stimmen kann; es gäbe ja sonst keinen Grund für eine neuerliche Unterzeichnung des Jahresabschlusses. Dass die Rekurswerber bis 30.11.2019

irgendwelche weiteren Maßnahmen ergriffen hätten, um die ordnungsgemäße Offenlegung sicherzustellen, lässt sich dem Rekursvorbringen nicht entnehmen; ebensowenig, dass ihnen solche Maßnahmen unmöglich oder unzumutbar gewesen wären. Dass der Steuerberater W\*\*\*\*\* nicht erreichbar gewesen sei, haben sie ausdrücklich nur für Dezember 2019 und Jänner 2020, nicht aber für den hier fraglichen Zeitraum (Oktober und November 2019) behauptet. Der Schluss des Erstgerichts, die Rekurswerber haben den Verstoß gegen die Offenlegungspflicht verschuldet, ist daher richtig.

Von der Verhängung einer Zwangsstrafe kann abgesehen werden, wenn die offenlegungspflichtigen Organe offenkundig durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis an der fristgerechten Offenlegung gehindert waren (§ 283 Abs 2 UGB). Der Begriff „unvorhergesehenes oder unabwendbares“ Ereignis entspricht dem gleichlautenden Begriff in § 146 Abs 1 ZPO (RIS-Justiz RW0000513). Mangels einer dem § 146 Abs 1 letzter Satz ZPO vergleichbaren Bestimmung reicht im Zwangsstrafverfahren schon ein minderer Grad des Versehens (leichte Fahrlässigkeit) aus, um die Unvorhersehbarkeit zu beseitigen (RIS-Justiz RS0123571). Kann das behauptete Hindernis durch mögliche und zumutbare Schritte beseitigt werden, so liegt nur dann ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis im Sinne des Gesetzes vor, wenn der Einspruchswerber darlegt, dass er solche Schritte bereits unternommen, damit aber ohne sein Verschulden noch keinen Erfolg gehabt hat. Fehlen solche Angaben, ist davon auszugehen, dass er nichts Derartiges unternommen hat, sodass auch kein unverschuldetes oder unabwendbares Hindernis mehr vorliegt.

Im vorliegenden Fall steht das Verschulden der Rekurswerber am Verstoß gegen die Offenlegungsverpflichtung einer erfolgreichen Berufung auf ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis entgegen.

In Ansehung dieser Grundsätze erfolgten die Verhängungen der Zwangsstrafen dem Grunde nach zu Recht; auch deren Höhe (gegen die sich die Rekurswerber auch gar nicht wenden) ist nicht zu beanstanden. Die Vernehmung des Geschäftsführers B\*\*\*\*\* und des Steuerberaters W\*\*\*\*\*<sup>1</sup>, welche die Rekurswerber beantragt hatten, war somit rechtlich unerheblich, sodass auch der behauptete Verfahrensmangel nicht vorliegt.

Den Rekursen war daher nicht Folge zu geben.

Der ordentliche Revisionsrekurs ist nicht zulässig, weil eine Rechtsfrage erheblicher Bedeutung im Sinne des § 62 Abs 1 AußStrG (welche Bestimmung hier gemäß § 15 FBG anzuwenden ist) nicht vorliegt. Das Rekursgericht ist der klaren Gesetzeslage und der zitierten Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs gefolgt.

#### **Textnummer**

EW0001056

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OLG0009:2020:03000R00116.20D.0527.000

#### **Im RIS seit**

23.10.2020

#### **Zuletzt aktualisiert am**

23.10.2020

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>