

# TE Vwgh Erkenntnis 2017/11/15 Ro 2017/08/0001

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.11.2017

## Index

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);  
21/01 Handelsrecht;  
21/03 GesmbH-Recht;  
22/03 Außerstreitverfahren;  
23/01 Insolvenzordnung;  
24/01 Strafgesetzbuch;  
32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

## Norm

ABGB §837;  
ASVG §111;  
ASVG §58 Abs5 idF 2010/I/062;  
ASVG §67 Abs10;  
ASVG §67;  
AußStrG §173;  
BAO §80;  
BAO §81;  
BAO §9 Abs1;  
BUAG §25a Abs7;  
GmbHG §90;  
IO §164 Abs2;  
StGB §153c Abs2;  
UGB §149;  
VStG §9;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bachler, den Hofrat Dr. Strohmayer, die Hofrätin Dr. Julcher sowie die Hofräte Mag. Berger und Mag. Stickler als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Honeder, über die Revision der Salzburger Gebietskrankenkasse, vertreten durch Dr. Reinhold Gsöllpointner und Dr. Robert Pirker, Rechtsanwälte in 5020 Salzburg, Hellbrunnerstraße 7a, gegen das Erkenntnis des

Bundesverwaltungsgerichts vom 17. November 2016, L511 2134344- 1/5E, betreffend Beitragshaftung nach § 67 Abs. 10 ASVG (mitbeteiligte Partei: F O in S, vertreten durch Dr. Robert Galler und Dr. Rudolf Höpflinger, Rechtsanwälte in 5020 Salzburg, Viktor-Keldorfer-Straße 1), zu Recht erkannt:

### **Spruch**

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

Die revisionswerbende Partei hat der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

### **Begründung**

1 Der Mitbeteiligte war seit 4. März 2010 unbeschränkt haftender Gesellschafter der Kommanditgesellschaft RM KG und (allein) zur Vertretung dieser Gesellschaft berechtigt. Mit Beschluss des Landesgerichtes Salzburg vom 19. Februar 2013 wurde über das Vermögen der RM KG der Konkurs eröffnet. Mit Beschluss des selben Landesgerichtes vom 8. Mai 2013 wurde ein Sanierungsplan rechtskräftig bestätigt und das Insolvenzverfahren über das Vermögen der RM KG aufgehoben.

2 Mit Bescheid vom 3. Juni 2016 verpflichtete die revisionswerbende Salzburger Gebietskrankenkasse den Mitbeteiligten gemäß § 67 Abs. 10 iVm. § 83 ASVG, Beiträge samt Nebengebühren, die von der RM KG für den Zeitraum September 2012 bis Jänner 2013 zu entrichten gewesen wären, von insgesamt EUR 15.129,83 zuzüglich Verzugszinsen zu zahlen.

3 Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde des Mitbeteiligten wies die Salzburger Gebietskrankenkasse mit Beschwerdevorentscheidung vom 2. August 2016 ab und führte begründend aus, der Mitbeteiligte sei als vertretungsbefugtes Organ der RM KG gemäß § 58 Abs. 5 ASVG für die Entrichtung der Beiträge bei Fälligkeit verantwortlich gewesen. Er hafte gemäß § 67 Abs. 10 ASVG für die infolge schuldhafter Pflichtverletzung eingetretene Uneinbringlichkeit der Beiträge. Der Mitbeteiligte sei der Aufforderung, zu belegen, dass er bei Bedienung der Verbindlichkeiten der RM KG die Forderungen aus den offenen Sozialversicherungsbeiträgen nicht gegenüber den Forderungen anderer Gläubiger benachteiligt habe, nicht ausreichend nachgekommen. Er habe somit den Nachweis nicht erbracht, dass ihn an der unterbliebenen Entrichtung der Beiträge zur Sozialversicherung kein Verschulden treffe.

4 Mit dem nach einem Vorlageantrag des Mitbeteiligten ergangenen angefochtenen Erkenntnis gab das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerde des Mitbeteiligten Folge, hob die Beschwerdevorentscheidung ersatzlos auf und sprach aus, dass die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig sei.

5 Das Bundesverwaltungsgericht stellte fest, im Zeitraum von September 2012 bis Jänner 2013 habe es die RM KG unterlassen, Beiträge zur Sozialversicherung in Höhe von insgesamt EUR 15.129,83 an die Salzburger Gebietskrankenkasse zu entrichten. Diese offenen und uneinbringlichen Beitragsrückstände seien aber nicht dadurch verursacht worden, dass Meldeverpflichtungen nicht eingehalten oder einbehaltene Dienstnehmerbeiträge nicht abgeführt worden wären.

6 In seiner rechtlichen Beurteilung führte das Bundesverwaltungsgericht aus, der Verwaltungsgerichtshof habe mit dem Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 12. Dezember 2000, 98/08/0191, 0192, ausgesprochen, dass Pflichtverletzungen, die eine Haftung der "Vertreter" nach § 67 Abs. 10 ASVG begründen könnten, aus dem ASVG nur hinsichtlich der Erstattung der vorgeschriebenen Meldungen an die Versicherungsträger und der Abfuhr der von den Dienstnehmern einbehaltenen Beiträge ableitbar seien. Die mit dem Sozialrechtsänderungsgesetz 2010 (SRÄG 2010) geschaffene Bestimmung des § 58 Abs. 5 ASVG regle nunmehr zwar, dass durch "die VertreterInnen juristischer Personen, die gesetzlichen VertreterInnen natürlicher Personen und die VermögensverwalterInnen (§ 80 BAO)" die Pflichten der von ihnen Vertretenen zu erfüllen seien. Die persönlich haftenden Gesellschafter einer Personengesellschaft würden in der Bestimmung aber nicht genannt. Unter Berücksichtigung auch der Entstehungsgeschichte des § 58 Abs. 5 ASVG ergebe sich, dass für die persönlich haftenden Gesellschafter von Personengesellschaften daher die mit dem Erkenntnis des verstärkten Senates vom 12. Dezember 2000 entwickelte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes weiterhin Geltung habe. Dem Mitbeteiligten falle weder eine Verletzung von Meldepflichten, noch die Unterlassung der Abfuhr von einbehaltenen Beiträgen zur Sozialversicherung zur Last. Für seine von der Salzburger Gebietskrankenkasse angenommene Haftung für offene Sozialversicherungsbeiträge der

RM KG gebe es daher keine Grundlage. Die Revision sei gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, weil eine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur entscheidungsrelevanten Rechtsfrage des Umfanges der Haftung vom Komplementären einer Kommanditgesellschaft nach der Rechtslage nach dem SRÄG 2010 fehle.

7 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die ordentliche Revision. Der Mitbeteiligte hat eine Revisionsbeantwortung erstattet, in der er die Abweisung der Revision beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

8 Die Revision ist aus dem vom Bundesverwaltungsgericht angeführten Grund zulässig. Sie ist aber nicht berechtigt.

9 Gemäß § 67 Abs. 10 ASVG haften die zur Vertretung juristischer Personen oder Personenhandelsgesellschaften (offene Gesellschaft, Kommanditgesellschaft) berufenen Personen und die gesetzlichen Vertreter natürlicher Personen im Rahmen ihrer Vertretungsmacht neben den durch sie vertretenen Beitragsschuldern für die von diesen zu entrichtenden Beiträge insoweit, als die Beiträge infolge schuldhafter Verletzung der den Vertretern auferlegten Pflichten nicht eingebracht werden können. Vermögensverwalter haften, soweit ihre Verwaltung reicht, entsprechend.

10 Der mit dem SRÄG 2010, BGBl. I Nr. 62/2010, geschaffene § 58 Abs. 5 ASVG hat folgenden Wortlaut:

"Die VertreterInnen juristischer Personen, die gesetzlichen VertreterInnen natürlicher Personen und die VermögensverwalterInnen (§ 80 BAO) haben alle Pflichten zu erfüllen, die den von ihnen vertretenen obliegen, und sind befugt, die diesen zustehenden Rechte wahrzunehmen. Sie haben insbesondere dafür zu sorgen, dass die Beiträge jeweils bei Fälligkeit aus den Mitteln, die sie verwalten, entrichtet werden."

11 Zum Verständnis dieser Bestimmungen ist deren Entstehungsgeschichte und die Entwicklung der Rechtsprechung von Bedeutung. § 67 Abs. 10 ASVG erhielt seine aktuell gültige Fassung im Wesentlichen durch die 48. Novelle zum ASVG, BGBl. Nr. 642/1989. Durch das Sozialrechts-Änderungsgesetz 2006, BGBl. I Nr. 131/2006, erfuhr lediglich der Klammerausdruck (vormals: "offene Handelsgesellschaft, offene Erwerbsgesellschaft, Kommanditgesellschaft, Kommandit-Erwerbsgesellschaft") eine Änderung.

12 Der Verwaltungsgerichtshof ging in seiner Rechtsprechung zunächst davon aus, zum Verständnis des § 67 Abs. 10 ASVG könnten die von Lehre und Rechtsprechung zu § 9 und § 80 BAO entwickelten Grundsätze herangezogen werden. Die Haftung der Vertreter juristischer Personen nach § 67 Abs. 10 ASVG sei ihrem Wesen nach eine dem Schadenersatzrecht nachgebildete Verschuldenshaftung, die den Vertreter (etwa den Geschäftsführer einer GmbH) deshalb treffe, weil er seine gegenüber dem Sozialversicherungsträger bestehenden gesetzlichen Verpflichtungen zur rechtzeitigen Abfuhr der Sozialversicherungsbeiträge verletzt habe. Eine solche Pflichtverletzung könne etwa darin liegen, dass ein Vertreter die Beitragsschulden insoweit schlechter behandle als sonstige Gesellschaftsschulden, als er diese bediene, jene aber unberichtigt lasse (vgl. etwa VwGH 29.3.2000, 95/08/0140;

29.6.1999, 99/08/0075). In diese Haftung bezog die Rechtsprechung auch die persönlich haftenden Gesellschafter der Personengesellschaften ein (vgl. VwGH 4.5.1999, 96/08/0385;

21.9.1999, 99/08/0127).

13 Mit dem Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 12. Dezember 2000, 98/08/0191, 0192, ging der Verwaltungsgerichtshof aus Anlass der Prüfung der Haftung eines Geschäftsführers einer GmbH von dieser Rechtsprechung ab und sprach aus, zu den "den Vertretern auferlegten Pflichten", an deren schuldhafter Verletzung die in § 67 Abs. 10 ASVG vorgesehene Haftung anknüpfe, gehöre - mangels einer dem § 80 Abs. 1 BAO entsprechenden sozialversicherungsrechtlichen Vorschrift - nicht auch die allgemeine die Vertreter der Beitragsschuldner gegenüber den Beitragsgläubigern treffende Pflicht, aus den von ihnen verwalteten Mitteln für die (bei Insuffizienz der Mittel zumindest anteilige) Abfuhr der Beiträge zu sorgen. Spezifisch sozialversicherungsrechtliche Verpflichtungen der in § 67 Abs. 10 ASVG genannten Vertreter und somit Anknüpfungspunkte für deren persönliche Haftung im Fall der schuldhaften Verletzung dieser ihnen "auferlegten" Pflichten seien im Anwendungsbereich dieser Haftungsnorm nur die Melde- und Auskunftspflichten, soweit diese in § 111 ASVG iVm. § 9 VStG auch gesetzlichen Vertretern gegenüber sanktioniert seien, sowie die in § 114 Abs. 2 ASVG (vgl. nunmehr § 153c Abs. 2 StGB) umschriebene Verpflichtung zur

Abfuhr einbehaltener Dienstnehmerbeiträge. Diesem Erkenntnis des verstärkten Senates folgte der Verwaltungsgerichtshof in der Folge in ständiger Rechtsprechung (vgl. etwa VwGH 3.10.2002, 2001/08/0215; 17.11.2004, 2002/08/0212; 22.2.2012, 2010/08/0190).

14 In den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum SRÄG 2010 (758 BlgNR 24 GP 4) wird zu § 58 Abs. 5 ASVG auszugsweise ausgeführt:

"Mit Erkenntnis vom 12. Dezember 2000, Zl. 98/08/0191, hat der Verwaltungsgerichtshof in einem nach § 13 Abs. 1 Z 1 und 2 VwGG gebildeten verstärkten Senat die Zulässigkeit der Geltendmachung der Haftungsbestimmung des § 67 Abs. 10 ASVG auf nicht abgeführte, einbehaltene DienstnehmerInnenanteile und auf Beitragsausfälle auf Grund schuldhafter Meldepflichtverletzungen eingeschränkt. (...) Bereits der Begründung zur Regierungsvorlage betreffend die Änderung des § 67 Abs. 10 ASVG im Rahmen der 48. Novelle zum ASVG, BGBl. Nr. 642/1989, kann entnommen werden, dass es Absicht war, diese Haftungsbestimmung an jene der BAO anzugleichen. (...) Mit der vorgeschlagenen Änderung wird nunmehr eine weitestgehende Angleichung der einschlägigen ASVG-Bestimmung an die BAO vorgenommen, indem in § 58 Abs. 5 ASVG die sozialversicherungsrechtlichen, gegenüber der Gebietskrankenkasse bestehenden Verpflichtungen der VertreterInnen juristischer Personen, der gesetzlichen VertreterInnen natürlicher Personen und der VermögensverwalterInnen normiert werden (Angleichung an § 80 BAO)."

15 Mit § 58 Abs. 5 ASVG wurde dem dort angeführten Personenkreis ("die VertreterInnen juristischer Personen, die gesetzlichen VertreterInnen natürlicher Personen und die VermögensverwalterInnen") somit die Erfüllung der sozialversicherungsrechtlichen Verpflichtungen der von ihnen Vertretenen übertragen. Eine Verletzung dieser Verpflichtungen ist daher nunmehr Anknüpfungspunkt der Haftung nach § 67 Abs. 10 ASVG. Insbesondere kann daher - wie in der Rechtsprechung vor dem Erkenntnis des verstärkten Senates, 98/08/0191, oder zur Parallelbestimmung des § 25a Abs. 7 BUAG (vgl. dazu etwa VwGH 29.1.2014, 2012/08/0227) - eine solche die Haftung begründende Pflichtverletzung auch darin liegen, dass der Vertreter die fälligen Beiträge (ohne rechtliche Grundlage) schlechter behandelt als sonstige Gesellschaftsschulden.

16 Anders als in § 67 Abs. 10 ASVG werden in § 58 Abs. 5 ASVG jedoch die zur Vertretung der Personenhandelsgesellschaften berufenen Personen nicht genannt. Dazu ist zunächst festzuhalten, dass das Fehlen einer Haftung nach § 67 ASVG einer Geltendmachung einer Haftung vor den ordentlichen Gerichten für offene Beiträge auf zivilrechtlicher Anspruchsgrundlage nicht im Weg steht (vgl. VwGH 12.9.2012, 2012/08/0146). Eine mit Bescheid festgesetzte Haftung nach § 67 ASVG hat für den Sozialversicherungsträger jedoch unter anderem auch den Vorteil, dass dem haftpflichtigen Gesellschafter einer Personengesellschaft die Bereinigungswirkung eines Sanierungsplanes nach § 64 Abs. 2 IO nicht zugutekommt (vgl. VwGH 4.5.1999, 96/08/0385; 19.12.2012, 2011/08/0022). Vor diesem Hintergrund könnte zunächst fraglich erscheinen, ob es vom Gesetzgeber beabsichtigt ist, die Vertreter von Kapitalgesellschaften und anderen juristischen Personen einer strengeren Haftung nach dem ASVG zu unterwerfen, als insbesondere die nach dem Gesellschaftsrecht persönlich haftenden und - wenn ihre Vertretungsbefugnis nicht im Gesellschaftsvertrag ausgeschlossen oder beschränkt worden ist - schon aufgrund ihrer Gesellschafterstellung zur Vertretung befugten Gesellschafter einer Offenen Gesellschaft oder Kommanditgesellschaft (vgl. §§ 125 ff UGB bzw. §§ 170, 125 ff iVm. § 161 Abs 2 UGB).

17 In der Literatur ist eine weite Auslegung, wonach § 58 Abs. 5 ASVG auch die persönlich haftenden Gesellschafter der Personenhandelsgesellschaften umfasst - wie zu zeigen sein wird, zu Recht - auf Ablehnung gestoßen (vgl.: Müller in Mosler/Müller/Pfeil, Der SV-Komm (110. Lfg.) § 67 Rz 93; derselbe, Ausgewählte Fragen der Vertreterhaftung nach § 67 Abs. 10 ASVG, in Jahrbuch Sozialversicherungsrecht 2017 (97); Derntl in Sonntag, ASVG8 (2017) § 67 Rz 79a).

18 Unter den Begriff der "VertreterInnen juristischer Personen" in § 58 Abs. 5 ASVG können die persönlich haftenden und zur Vertretung berufenen Gesellschafter der Personengesellschaften nämlich nicht subsumiert werden. Die Offene Gesellschaft und die Kommanditgesellschaft wurden durch § 105 UGB zwar ausdrücklich für rechtsfähig erklärt, werden jedoch weiterhin nicht als juristische Personen verstanden (vgl. etwa U. Torggler in Straube, UGB I4 (2012) § 105 Rz 33). Dieser Terminologie folgt das ASVG auch in § 67 Abs. 10 ASVG (vgl. etwa auch § 335 Abs. 1 ASVG und § 153c Abs. 2 StGB) sowie ebenso § 80 und § 81 BAO.

19 Nach den Ausführungen in der Regierungsvorlage und dem insoweit eindeutigen Gesetzestext ist mit § 58 Abs. 5 ASVG eine Angleichung der Haftungsbestimmungen (nur) an § 80 BAO erfolgt. Nach § 80 BAO haben die zur Vertretung juristischer Personen berufenen Personen und die gesetzlichen Vertreter natürlicher Personen (Abs. 1)

sowie die Vermögensverwalter (Abs. 2) alle Pflichten zu erfüllen, die den von ihnen Vertretenen obliegen. Unter Vermögensverwaltern im Sinn dieser Bestimmung werden Personen verstanden, die Verwaltungsgeschäfte in Bezug auf einen im Eigentum eines anderen stehenden Vermögenskomplex verantwortlich zu führen berechtigt und verpflichtet sind, wie dies unter anderem etwa bei Verwaltern einer Miteigentumsgemeinschaft (§ 837 ABGB), Liquidatoren (§§ 149 ff UGB, § 90 GmbHG) oder Verlassenschaftskuratoren (§ 173 AußStrG) der Fall sein kann (vgl. Ritz, Kommentar zur BAO5 (2014) § 80 Rz 6 ff). Eine Verletzung dieser Verpflichtungen - etwa durch eine Ungleichbehandlung von Abgabenschulden im Verhältnis zu anderen Verbindlichkeiten - kann für den erfassten Personenkreis zu einer Haftung gemäß § 9 Abs. 1 iVm. § 80 BAO führen (vgl. etwa VwGH 22.12.2015, Ra 2015/16/0128).

20 Die Übertragung der abgabenrechtlichen Pflichten einer "Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit" an die zur "Führung der Geschäfte bestellten Personen" erfolgt dagegen durch § 81 BAO. Erst mit dieser Bestimmung werden in der BAO somit die Gesellschafter der Personenhandelsgesellschaften von der Haftung erfasst (vgl. Ritz, aaO § 81 Rz 1). Eine Angleichung an § 81 BAO ist aus dem Text des § 58 Abs. 5 ASVG aber nicht abzuleiten und war nach den Erläuterungen zur Regierungsvorlage auch nicht beabsichtigt.

21 Darüber hinaus zeigt Müller (aaO) zutreffend auf, dass auch die Entstehungsgeschichte des § 58 Abs. 5 ASVG gegen eine Einbeziehung auch der Komplementäre einer KG bzw. der Gesellschaft einer OG in diese Bestimmung spricht. In dem dem SRÄG 2010 vorangegangenen Ministerialentwurf (168 ME 24 GP) war nämlich noch vorgesehen, dem § 67 ASVG einen Abs. 11 anzuschließen, wonach "die GesellschafterInnen von als solche beitragspflichtigen und nach bürgerlichem Recht voll oder teilweise rechtsfähigen Personenvereinigungen ohne eigene Rechtspersönlichkeit" persönlich für die Beitragsschulden der Personenvereinigung im Umfang der "Vorschriften des bürgerlichen Rechtes" haften sollten. Der Ministerialentwurf ging somit erkennbar nicht davon aus, dass durch § 58 Abs. 5 ASVG eine Änderung der Haftung der Gesellschafter der Personengesellschaften nach § 67 ASVG eintritt. Der Entfall des geplanten § 67 Abs. 11 ASVG in der Regierungsvorlage und in der Folge im Gesetzestext wird in den Gesetzesmaterialien nicht erläutert. Es ist aber davon auszugehen, dass die Haftung der persönlich haftenden Gesellschafter der Personengesellschaften nach dem Gesellschaftsrecht (vgl. §§ 128 und 162 Abs. 2 UGB) als ausreichend angesehen wurde.

22 Einer analogen Anwendung des § 81 BAO steht daher schon das Fehlen einer echten bzw. planwidrigen Rechtslücke entgegen (vgl. zu diesem Erfordernis etwa VwGH 4.5.2017, Ro 2014/08/0060; sowie zu den verfassungsrechtlichen Grenzen der Zulässigkeit einer solchen Analogie nochmals VwGH (verstärkter Senat) 98/08/0191).

23 Es ergibt sich somit, dass § 58 Abs. 5 ASVG die Vertreter der Personengesellschaften nicht umfasst. Für diesen Personenkreis bleibt es daher im Sinn des Erkenntnisses des verstärkten Senates 98/08/0191 dabei, dass spezifisch sozialversicherungsrechtliche Verpflichtungen, deren Verletzung ihre persönliche Haftung nach § 67 Abs. 10 ASVG begründen können, nur die Melde- und Auskunftspflichten, soweit diese in § 111 ASVG iVm. § 9 VStG auch gesetzlichen Vertretern gegenüber sanktioniert sind, sowie das Verbot des § 153c Abs. 2 StGB, Beiträge eines Dienstnehmers zur Sozialversicherung dem berechtigten Versicherungsträger vorzuenthalten, sind.

24 Eine Verletzung dieser Verpflichtungen lag nach den unbekämpften Feststellungen nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht hat somit mit zutreffender Begründung den die Haftung des Mitbeteiligten nach dieser Bestimmung aussprechenden Bescheid ersatzlos behoben.

25 Die Revision erweist sich daher als unbegründet und war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

26 Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm. der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014. Die Zuerkennung des in der Revisionsbeantwortung beantragten Einheitssatzes ist nach diesen Bestimmungen nicht vorgesehen (vgl. VwGH 13.9.2017, Ro 2017/13/0015).

Wien, am 15. November 2017

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

ECLI:AT:VWGH:2017:RO2017080001.J00

**Im RIS seit**

14.12.2017

**Zuletzt aktualisiert am**

01.02.2018

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

© 2025 JUSLINE

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

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