



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

GZ: BMJ-L 318.019/0008-II.1/2004

An das
Präsidium des Nationalrats
Parlament
1010 Wien

Museumstraße 7
A-1070 Wien

Briefanschrift
A-1016 Wien, Postfach 63

e-mail
post@bmj.gv.at

Telefon (01) 52 1 52-0*	Telefax (01) 52 1 52/2727
----------------------------	------------------------------

Sachbearbeiter	Mag. Andrea Spacek
----------------	--------------------

Klappe 2135	(DW)
-------------	------

Betrifft: Sozialbetrugsgesetz;
Begutachtungsverfahren

Das Bundesministerium für Justiz beeht sich, gemäß einer Entschließung des Nationalrats den Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Strafgesetzbuch, das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz, das Firmenbuchgesetz, die Konkursordnung, das Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung und das Aktiengesetz 1965 zur Bekämpfung des Sozialbetrugs (Sozialbetrugsgesetz – SozBeG) geändert werden, samt Erläuterungen in 25-facher Ausfertigung mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme zu übersenden.

Die im Begutachtungsverfahren befassten Stellen wurden um Stellungnahme bis zum

5. Oktober 2004

ersucht.

13. August 2004
Für die Bundesministerin:
iV. LStA Dr. Christian Manquet

Beilagen: 25 Ausfertigungen

Elektronisch gefertigt

1921 MCE



BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

JMZ 318.019/0008-II 1/2004

Entwurf

eines

Bundesgesetzes,
mit dem das Strafgesetzbuch,
das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz,
das Firmenbuchgesetz,
die Konkursordnung,
das Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung und
das Aktiengesetz 1965 geändert werden

(Sozialbetrugsgesetz - SozBeG)

TEXT

ERLÄUTERUNGEN

GEGENÜBERSTELLUNG

Bundesgesetz, mit dem das Strafgesetzbuch, das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz, das Firmenbuchgesetz, die Konkursordnung, das Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung und das Aktiengesetz zur Bekämpfung des Sozialbetrugs geändert werden (Sozialbetrugsgesetz-SozBeG)

Der Nationalrat hat beschlossen:

Inhaltsverzeichnis

Artikel	Gegenstand
I	Änderungen des Strafgesetzbuches
II	Änderungen des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes
III	Änderungen des Firmenbuchgesetzes
IV	Änderungen der Konkursordnung
V	Änderungen des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung
VI	Änderungen des Aktiengesetzes
VII	In-Kraft-Treten
VIII	Übergangsbestimmung

Artikel I

Änderungen des Strafgesetzbuches

Das Strafgesetzbuch, BGBl. Nr. 60/1974, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. XX/2004, wird wie folgt geändert:

1. Nach dem § 153b werden folgende §§ 153c bis 153e samt Überschriften eingefügt:

„Vorenthalten von Dienstnehmerbeiträgen zur Sozialversicherung

§ 153c. (1) Wer als Dienstgeber Beiträge eines Dienstnehmers zur Sozialversicherung dem berechtigten Versicherungsträger – unabhängig davon, ob Arbeitsentgelt gezahlt wird – vorenhält, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

(2) Trifft die Pflicht zur Einzahlung der Beiträge eines Dienstnehmers zur Sozialversicherung eine juristische Person oder eine Personengemeinschaft ohne Rechtspersönlichkeit, so ist Abs. 1 auf alle natürlichen Personen anzuwenden, die dem zur Vertretung befugten Organ angehören. Dieses Organ ist berechtigt, die Verantwortung für die Einzahlung dieser Beiträge einzelnen oder mehreren Organmitgliedern aufzuerlegen; ist dies der Fall, findet Abs. 1 nur auf sie Anwendung.

(3) Wer durch die Tat Beiträge in einem 40 000 Euro übersteigenden Ausmaß vorenhält, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(4) Der Täter ist nicht zu bestrafen, wenn er bis zum Schluss der Verhandlung

1. die ausstehenden Beiträge zur Gänze einzahlte oder
2. sich dem berechtigten Sozialversicherungsträger gegenüber vertraglich zur Nachentrichtung der ausstehenden Beiträge binnen einer bestimmten Zeit verpflichtet.

(5) Die Strafbarkeit lebt wieder auf, wenn der Täter seine nach Abs. 4 Z 2 eingegangene Verpflichtung nicht einhält.

Sozialbetrug

§ 153d. (1) Wer als Dienstgeber Beiträge zur Sozialversicherung dem berechtigten Versicherungsträger betrügerisch (Abs. 3) vorenhält, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(2) Wer durch die Tat Beiträge in einem 40 000 Euro übersteigenden Ausmaß vorenhält, ist mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren zu bestrafen.

(3) Betrügerisch handelt, wer schon die Anmeldung zur Sozialversicherung mit dem Vorsatz vorgenommen hat, keine oder keine ausreichenden Beiträge zu leisten, oder wer die Tat im Rahmen unternehmerischen Handelns begeht, das darauf ausgerichtet ist, lohnabhängige Abgaben nicht oder nur zum Teil

zu entrichten oder den Arbeitnehmern gebührende Entgelte nicht oder nur zum Teil zu zahlen oder Gläubiger nicht oder nur zum Teil zu befriedigen.

(4) § 153c Abs. 2, 4 und 5 gilt sinngemäß.

Organisierte Schwarzarbeit

§153e. (1) Wer

1. illegale Erwerbstätigkeit (Abs. 3) in unternehmensähnlicher Form organisiert, um sich dadurch eine fortlaufende Einnahmequelle zu verschaffen, oder
2. in einer Verbindung einer größeren Zahl von illegal erwerbstätigen Personen führend tätig ist, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

(2) Nach Abs. 1 ist auch zu bestrafen, wer eine der dort genannten Handlungen als leitender Angestellter (§ 309 StGB) einer juristischen Person oder einer Personengemeinschaft ohne Rechtspersönlichkeit begeht.

(3) Illegale Erwerbstätigkeit liegt vor, wenn

1. ein Dienstnehmer ohne die erforderliche Anmeldung gemäß § 33 Abs. 1 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBI. Nr. 189/1955, beschäftigt wird,
2. eine selbstständige Erwerbstätigkeit in der Land- und Forstwirtschaft ohne die erforderliche Meldung gemäß § 16 Abs. 1 des Bauern-Sozialversicherungsgesetzes (BSVG), BGBI. Nr. 559/1978, ausgeübt wird,
3. eine sonstige selbstständige Erwerbstätigkeit ohne die erforderliche Meldung gemäß § 18 Abs. 1 des Gewerblichen Sozialversicherungsgesetzes (GSVG), BGBI. Nr. 560/1978, ausgeübt wird,
4. ein Ausländer entgegen § 3 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AusIBG), BGBI. Nr. 218/1975, oder entgegen § 14g AusIBG beschäftigt oder die Arbeitsleistung eines Ausländers entgegen § 18 AusIBG in Anspruch genommen wird,
5. ein Arbeitgeber (Beauftragter, Arbeitnehmer) ohne die erforderliche Meldung gemäß § 7b Abs. 3 des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes (AVRAG), BGBI. Nr. 459/1993, eine (Erwerbs)Tätigkeit ausübt,
6. ein Arbeitgeber (Beauftragter, Arbeitnehmer) ohne die erforderliche Bereithaltung von Unterlagen gemäß § 7b Abs. 5 AVRAG eine (Erwerbs)Tätigkeit ausübt oder
7. eine gewerbliche Tätigkeit ohne die nach der Gewerbeordnung 1994 (GewO), BGBI. Nr. 194, hierfür erforderliche Gewerbeberechtigung ausgeübt wird.“

Artikel II

Änderungen des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes

Das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz, BGBI. Nr. 189/1955, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBI. I Nr. xx/xxxx, wird wie folgt geändert:

1. § 114 entfällt.

2. Nach § 6xx wird folgender § 6xx samt Überschrift angefügt:

„Schlussbestimmung zu Art. II des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. xx/200x

§ 6xx. § 114 tritt mit Ablauf des xx.xx.xxxx. außer Kraft.“

Artikel III

Änderungen des Firmenbuchgesetzes

Das Firmenbuchgesetz, BGBI. Nr. 10/1991, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBI. I Nr. 67/2004, wird wie folgt geändert:

1. Nach § 3 Z 4 wird folgende Z 4a eingefügt:

„4a. der Umstand, dass eine für Zustellungen maßgebliche Geschäftsanschrift unbekannt ist;“

2. Nach § 3 Z 14 wird folgende Z 14a eingefügt:

„14a. die Zurückweisung des Antrags auf Eröffnung des Konkurses gemäß § 63 KO;“

3. § 16 Abs. 1 erster Satz wird folgender Satz angefügt:

„Eine Anmeldung zum Firmenbuch ist in der Regel schriftlich einzubringen; nur unter berücksichtigungswürdigen Umständen kann eine Anmeldung zu Protokoll erklärt werden.“

4. Nach § 18 zweiter Satz wird folgender Satz angefügt:

„Die §§ 8 Abs. 2 und 15 des Außerstreitgesetzes sind nicht anzuwenden.“

5. § 20 Abs. 1 lautet:

„(1) Der Beschluss des Gerichts über die Eintragung hat auch deren Wortlaut zu enthalten. Eine Begründung kann auch dann unterbleiben, wenn keine der nach § 18 zu verständigenden Personen der Eintragung Einwendungen entgegengesetzt hat. Der Beschluss ist sofort zu vollziehen, außer es wird im Beschluss der Vollzug erst nach Rechtskraft ausdrücklich angeordnet. Eine rechtsgestaltende Wirkung tritt mit der Eintragung ein.“

6. § 21 Abs. 2 erhält die Absatzbezeichnung „(5)“. Folgende Absätze (2) bis (4) werden eingefügt:

„(2) Für Parteien, denen der Beschluss über die Eintragung nicht nach Abs. 1 zuzustellen ist, treten die Folgen der Zustellung mit der öffentlichen Bekanntmachung ein.

(3) Misslingt eine Zustellung über die Eintragung an der für Zustellungen maßgeblichen Geschäftsananschrift (§ 3 Z 4), weil dort keine Abgabestelle besteht und eine andere nicht festgestellt werden kann, so ist zunächst die Zustellung an den dem Gericht bekannten Privatanschriften des Kaufmanns bzw. der Mitglieder des vertretungsbefugten Organs der sonstigen Rechtsträger und eines Prokuristen zu versuchen. Bleibt dies gleichfalls erfolglos, so kann diese Zustellung wie alle weiteren Zustellungen durch Aufnahme in die Ediktsdatei erfolgen. Hierauf ist in der öffentlichen Bekanntmachung hinzuweisen. Die Zustellung gilt als bewirkt, wenn zwei Wochen seit Aufnahme in die Ediktsdatei verstrichen sind. Das Gericht hat den Umstand, dass eine für Zustellungen maßgebliche Geschäftsananschrift unbekannt ist, von Amts wegen in das Firmenbuch einzutragen (§ 3 Z 4a).“

(4) Bekanntmachungen nach Abs. 2 sind ein Jahr lang abfragbar zu halten.“

7. Vor § 41 wird anstelle der bisherigen folgende neue Überschrift eingefügt:

„Zustellungen an Gesellschaften ohne gesetzlichen Vertreter“

§ 41 Abs. 1 entfällt; im bisherigen Abs. 2 entfällt die Absatzbezeichnung.

8. Im Art. XXIV wird nach Abs. 1b folgender Abs. 1c eingefügt:

„(1c) § 3 Z 4a, § 3 Z 14a, § 16 Abs. 1, § 18, § 20 Abs. 1, § 21 Abs. 2 bis 5 und § 41 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. xx/xxxx treten am 1. Jänner 2005 in Kraft.“

Artikel IV

Änderungen der Konkursordnung

Die Konkursordnung, RGBl. Nr. 337/1914, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 92/2003, wird wie folgt geändert:

1. In § 77a Abs. 1 wird der Punkt am Ende der Z 6 durch einen Strichpunkt ersetzt und folgende Z 7 angefügt:

“7. die Zurückweisung des Antrags auf Eröffnung des Konkurses gemäß § 63.“

2. Nach § 174 wird folgender § 174a samt Überschrift eingefügt:

„Zustellung bei unbekanntem Aufenthalt

§ 174a. (1) Ist eine Abgabestelle (§ 2 Z 5 ZustG) unbekannt und kann diese nicht festgestellt werden, so kann eine besondere Zustellung im Sinne des § 174 Abs. 2 durch Aufnahme in die Ediktsdatei erfolgen. Auch alle weiteren Zustellungen können durch öffentliche Bekanntmachung in der Edikts- oder Insolvenzdatei erfolgen. Hierauf ist in der Bekanntmachung hinzuweisen. Die Zustellung gilt als bewirkt, wenn zwei Wochen seit Aufnahme in die Ediktsdatei verstrichen sind.

(2) Werden Daten eines Verfahrens in die Insolvenzdatei aufgenommen, so sind die nach Abs. 1 in die Ediktsdatei aufgenommenen Daten zu löschen, sobald die Einsicht in die Insolvenzdatei nicht mehr zu gewähren ist (§ 14 IEG); sonst nach einem Jahr nach deren Eintragung.“

Artikel V**Änderungen des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung**

Das Gesetz über Gesellschaften mit beschränkter Haftung, RGBl. Nr. 58/1906, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 98/2001, wird wie folgt geändert:

1. *Dem § 15a wird folgender Abs. 3 angefügt:*

„(3) Der Beschluss über die Bestellung des Geschäftsführers ist mit dessen Zustimmung sowie, sofern im Beschluss nichts anderes angeordnet ist, mit Zustellung an den Geschäftsführer wirksam.“

2. *Dem § 127 wird folgender Abs. 4 angefügt:*

„(4) § 15a Abs. 3 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. xx/xxxx tritt mit 1. Jänner 2005 in Kraft.“

Artikel VI**Änderungen des Aktiengesetzes**

Das Aktiengesetz 1965 vom 31. März 1965, BGBl. Nr. 98, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 67/2004, wird wie folgt geändert:

1. *Der bisherige Text des § 76 enthält die Absatzbezeichnung „(1)“. Folgender Abs. 2 wird angefügt:*

„(2) Der Beschluss über die Bestellung des Vorstandsmitglieds ist mit dessen Zustimmung sowie, sofern im Beschluss nichts anderes angeordnet ist, mit Zustellung an das Vorstandsmitglied wirksam.“

2. *Dem § 262 wird folgender Abs. 10 angefügt:*

„(10) § 76 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. xx/xxxx tritt mit 1. Jänner 2005 in Kraft.“

Artikel VII**In-Kraft-Treten**

Dieses Bundesgesetzes tritt mit Ausnahme der Artikel III, V und VI mit xx.xx.xxxx in Kraft.

Artikel VIII**Übergangsbestimmung**

Die durch dieses Bundesgesetz geänderten Strafbestimmungen sind in Strafsachen nicht anzuwenden, in denen vor ihrem In-Kraft-Treten das Urteil in erster Instanz gefällt worden ist. Nach Aufhebung eines Urteils infolge Nichtigkeitsbeschwerde, Berufung, Wiederaufnahme oder Erneuerung des Strafverfahrens oder infolge eines Einspruches ist jedoch im Sinne der §§ 1, 61 StGB vorzugehen.

Vorblatt

Inhalt:

1. Strafrechtliche Maßnahmen:

Zur Umsetzung des Regierungsprogramms im Bereich des „Sozialbetrugs“ werden in strafrechtlicher Hinsicht angesichts der bereits bestehenden Sanktionierungsmöglichkeiten im Wesentlichen Maßnahmen gegen den „Sozialversicherungsbetrug“ in Form von Scheinanmeldungen sowie gegen die organisierte Schwarzarbeit vorgeschlagen. So soll § 114 ASVG unter dem neuen Titel „Vorenthalten von Dienstnehmerbeiträgen zur Sozialversicherung“ als § 153c in das Strafgesetzbuch „überstellt“ werden, wobei sowohl der Tatbestand als auch die Strafdrohung geringfügig erweitert werden sollen. Vor allem aber sollen zwei neue Tatbestände geschaffen werden, nämlich einer ausdrücklich gegen „Sozialbetrug“ (§ 153d StGB) für Fälle betrügerischen Vorenthalts von Sozialversicherungsbeiträgen mit einer Grundstrafdrohung von Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren sowie ein weiterer gegen „Organisierte Schwarzarbeit“ (§ 153e StGB) in Form unternehmensähnlicher Organisation illegaler Erwerbstätigkeit oder der führenden Tätigkeit in einem größeren Personenkreis illegal erwerbstätiger Personen mit einer Strafdrohung bis zu zwei Jahren Freiheitsstrafe.

2. Zivilrechtliche Maßnahmen:

Vorgeschlagen werden Maßnahmen im Bereich des Firmenbuch- und des Konkursverfahrens, deren Fokus auf die möglichst rasche Löschung von zum Zweck des Sozialbetrugs gegründeten „Scheinfirmen“ gerichtet ist. Mit der Einführung der Möglichkeit einer Ediktalzustellung sollen durch Zustellanstände verursachte Verfahrensverzögerungen im Firmenbuch- und im Konkursverfahren künftig hintangehalten und dadurch solche Scheinfirmen möglichst schnell („enttarnt“ und) gelöscht werden. Ferner soll der Umstand einer fehlenden bzw. unbekannten Abgabestelle aus dem Firmenbuchauszug ersichtlich sein, wodurch der Behörden- und Geschäftsverkehr vor dubiosen Firmen gewarnt sein soll. Schließlich soll künftig auch die Zurückweisung des Konkurseröffnungsantrags mangels Zuständigkeit einen Eintragungstatbestand im Firmenbuch darstellen und in der Folge ein Amtslösungsverfahren ermöglicht werden.

Zugleich sollen im Hinblick auf das neue Außerstreitgesetz, das am 1. Jänner 2005 in Kraft treten wird, einige Anpassungen im Firmenbuchverfahren als Sonderverfahren vorgenommen werden. Die im 2. Abschnitt des FBG normierten, vom AußStrG abweichenden, Verfahrensbestimmungen sollen erweitert werden, wobei die vorgesehenen Bestimmungen keine Neuerungen darstellen, sondern lediglich die bisherige Rechtslage und Praxis im Firmenbuchverfahren festzuschreiben. Im GmbHG und im AktG ist durch das neue AußStrG eine Änderung der Regelungen über die Bestellung eines Notvertreters zweckmäßig.

Alternativen:

Es bestehen keine Alternativen, mit denen die Verwirklichung der angestrebten Reformziele in gleicher Weise erreichbar wäre.

Kosten:

1. Strafrechtliche Maßnahmen:

Die Einführung neuer und die Ausweitung bestehender Straftatbestände des StGB sowie die vorgeschlagenen Strafverschärfungen können mit einem Mehraufwand im Bereich der Sicherheits- und Justizbehörden verbunden sein, der sich nicht genau absehen, vor allem nicht quantifizieren lässt und maßgeblich von der Kriminalitätsentwicklung sowie der Entdeckungsrate (und damit der Kontroll-, Nachforschungs- und Untersuchungsintensität) in dem betroffenen Bereich abhängen wird. Nach Maßgabe der damit verbundenen Steigerung der Verurteilenzahlen und des Ausmaßes der verhängten Strafen kann es auch zu einer nicht näher quantifizierbaren Zusatzbelastung im Bereich des Strafvollzugs kommen. Zum Mengengerüst ist jedoch festzuhalten, dass derzeit nur ein Bruchteil der wegen § 114 ASVG verurteilten Personen (ca. 300 bis 500 pro Jahr) zu einer unbedingten Freiheitsstrafe verurteilt werden (1999: 5, 2000: 2, 2001: 3, 2002: 2).

2. Zivilrechtliche Maßnahmen:

Durch die geplanten zivilrechtlichen Maßnahmen ist eine Mehrbelastung des Bundes und der anderen Gebietskörperschaften nicht zu erwarten, zumal auch mit einem erfassbaren zusätzlichen Personal- und Sachaufwand bei den Firmenbuch- oder Konkursgerichten nicht gerechnet werden muss. Durch die zusätzlich notwendigen Veröffentlichungen in der Ediktsdatei ergibt sich kein Kostenaufwand; es werden im Gegenteil auf Grund der dadurch bedingten Einschränkung der postalischen Zustellungen Kosten eingespart werden können. Die vorgeschlagenen Bestimmungen dienen in erster Linie der rascheren Ab-

wicklung firmenbuch- und konkursrechtlicher Verfahren, wodurch es, in einer Gesamtschau gesehen, tendenziell zu einer Verminderung des Aufwands kommen kann.

EU-Konformität:

Vorschriften der Europäischen Union werden von diesem Gesetzentwurf nicht berührt.

Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich:

Abgesehen davon, dass die Maßnahme auch wettbewerbsentzerrnd wirken soll, keine. Längerfristig wird eine raschere Abwicklung von Gerichtsverfahren dem Wirtschaftsstandort Österreich förderlich sein.

Besonderheiten des Normsetzungsverfahrens:

Keine.

Kompetenz:

Die Kompetenz des Bundes zur Erlassung dieses Bundesgesetzes gründet sich auf Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG (Zivil- und Strafrechtswesen).

Erläuterungen

Allgemeiner Teil

I. Inhalt des Entwurfs

1. Strafgesetzbuch

Das Regierungsprogramm erwähnt im Kapitel Justiz unter anderem die Strafbarkeit von Sozialbetrug, insbesondere organisierter Schwarzarbeit.

Zur Vorbereitung der Umsetzung dieses Vorhabens fanden im Bundesministerium für Justiz Gespräche auf Beamtenebene mit Vertretern und Vertreterinnen anderer betroffener Ressorts (Bundesministerium für soziale Sicherheit, Generationen und Konsumentenschutz, Bundesministerium für Gesundheit und Frauen, Bundesministerium für Finanzen), des Hauptverbands der Sozialversicherungsträger, der Wiener Gebietskrankenkasse und der Staatsanwaltschaft Wien statt.

Dabei fokussierten sich die Überlegungen auf den Bereich des „Sozialversicherungsbetrugs“, das heißt u.a. auf Malversationen, die darin bestehen, dass Dienstnehmer und Dienstnehmerinnen von Scheinfirmen zwar zur Sozialversicherung angemeldet werden, jedoch bereits in der Absicht, in der Folge keine Sozialversicherungsbeiträge zu entrichten. Eine Subsumierung derartiger Verhaltensweisen unter den Tatbestand des Betruges im Sinne der §§ 146 ff des Strafgesetzbuches kommt dabei wegen des Kontrahierungszwanges der Sozialversicherungsträger in der Regel nicht in Betracht (wiewohl umgekehrt andere Erscheinungsformen dessen, was auch in der Öffentlichkeit unter dem Begriff des „Sozialbetrugs“ diskutiert wird, schon derzeit als Betrug nach den §§ 146 ff StGB ausreichend strafrechtlich sanktioniert erscheinen). Das ASVG enthält nun zwar mit seinem § 114 einen Straftatbestand gegen Verstöße bei der Einbehaltung und Einzahlung der Beiträge von Dienstnehmern und Dienstnehmerinnen durch Dienstgeber und Dienstgeberinnen. Danach sind Dienstgeber und Dienstgeberinnen, die die Beiträge von Dienstnehmern und Dienstnehmerinnen einbehalten bzw. dem Versicherungsträger vorenthalten, mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren bedroht; daneben kann eine Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen verhängt werden. Der geltende § 114 ASVG entspricht jedoch insofern nicht mehr den eingangs erwähnten Fehlentwicklungen im Wirtschaftsleben, wie sie zum Beispiel durch Firmengründungen in Betrugsabsicht, Gründung von Scheinfirmen, Firmengründung auf Vorrat usw. zum Ausdruck kommen.

Der Ministerrat hat daher bereits Ende 2003 das Vorhaben BM Dr. Böhmdorfers zur Kenntnis genommen, entsprechende Änderungen im Bereich des Tatbestands des § 114 ASVG im Wege eines Ministerialentwurfs zur Begutachtung zu versenden, wobei – zumal für die über den jetzigen Anwendungsbereich dieser Strafnorm hinaus gehenden Bereich – auch die Schaffung eines neuen Tatbestandes im Strafgesetzbuch überlegt werde; dies im Bewusstsein, dass das gerichtliche Strafrecht zwar einen Beitrag zur Hintanhaltung derartiger Praktiken leisten kann, aber eben nur als Teil umfassender Bemühungen im Sinne eines Maßnahmenbündels, und daher insofern auch unpräjudizell für weitere Maßnahmen im Zuständigkeitsbereich anderer Ressorts bzw. in anderen Rechtsbereichen.

Der Umsetzung dieses Vorhabens sollen die vorgeschlagenen §§ 153c („Vorenthalten von Dienstnehmerbeiträgen zur Sozialversicherung“) und 153d („Sozialbetrug“) dienen.

Die Bekämpfung der organisierten Schwarzarbeit ist ein Anliegen, das bereits in die XX. Gesetzgebungsperiode zurückreicht und vom laufenden Regierungsprogramm wieder aufgegriffen wurde. Dem soll der in Anlehnung an die seinerzeitige Regierungsvorlage betreffend ein Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz, 1587 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Nationalrats, XX. GP, vorgeschlagene § 153e („Organisierte Schwarzarbeit“) dienen. Der Vollständigkeit halber sei auch hier klargestellt, dass nicht zu Erwerbszwecken erfolgende Hilfeleistungen wie die gegenseitige Unterstützung im Familien-, Freundes- oder Nachbarschaftskreis nicht unter „Schwarzarbeit“ fallen und durch die neuen gesetzlichen Regelungen auch nicht beeinträchtigt werden sollen.

Im Einzelnen sind folgende Maßnahmen vorgesehen:

- „Überstellung“ des § 114 ASVG unter dem neuen Titel „Vorenthalten von Dienstnehmerbeiträgen zur Sozialversicherung“ als § 153c in das Strafgesetzbuch unter Klarstellung bzw. Erweiterung des Tatbestandes dahin, dass es nicht darauf ankommt, ob tatsächlich eine Arbeitsvergütung bezahlt wurde, sowie unter Schaffung einer Wertqualifikation für den Fall, dass Beiträge im Wert von mehr als 40.000 Euro vorenthalten werden (mit einer gegenüber der Grundstrafdrohung [Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren] erhöhten Strafandrohung von Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren]).
- Schaffung eines Tatbestands gegen „Sozialbetrug“ (§ 153d StGB) für Fälle betrügerischen Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen (und zwar sowohl von Dienstgeber- und Dienstgeberinnen- als auch von Dienstnehmer- und Dienstnehmerinnenbeiträgen) mit einer Grundstrafandrohung von

Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren und einer Wertqualifikation (bei 40.000 Euro übersteigenden Beiträgen) mit einer Strafdrohung von einem bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe sowie mit der Möglichkeit der tätigen Reue nach dem Muster des geltenden § 114 ASVG (bzw. des vorgeschlagenen § 153c StGB).

- Schaffung eines Tatbestands gegen „Organisierte Schwarzarbeit“ (§ 153e StGB) in Form unternehmensähnlicher Organisation illegaler Erwerbstätigkeit oder der führenden Tätigkeit in einem größeren Personenkreis illegal erwerbstätiger Personen mit einer Strafdrohung bis zu zwei Jahren Freiheitsstrafe.

2. Allgemeines Sozialversicherungsgesetz

Die Schaffung des vorgeschlagenen § 153c StGB bedingt den Entfall des § 114 ASVG. Es handelt sich also nur um eine technische Folgeänderung.

3. Zivilrechtliche Maßnahmen zur Bekämpfung des Sozialbetrugs

Neben den geplanten strafrechtlichen Maßnahmen zur Bekämpfung des Sozialbetrugs sollen auch im Bereich des Firmenbuch- und des Konkursverfahrens Maßnahmen mit dem Ziel der Hintanhaltung derartiger Missbrauchsfälle vorgeschlagen werden.

Zur Vorbereitung dieses Vorhabens fanden Gespräche statt, an denen Vertreter und Vertreterinnen des Bundesministeriums für Finanzen, der Finanzprokuratur, der Wiener Gebietskrankenkasse, der Finanzlandesdirektion Wien, Niederösterreich, Burgenland, der Stabsstelle IKT beim Bundeskanzleramt und der Richter und Rechtsanwälte (Handelsgesetz Wien, Landesgericht Wiener Neustadt, Bezirksgericht Innere Stadt Wien) beteiligt waren. Von der Praxis wurden die Malversationen in konkreten Zahlen ausgedrückt: von 10 zur Eintragung angemeldeten Baufirmen besteht bei ca. 9 der Verdacht des Sozialbetrugs. Von ca. 800 Firmenbuchanmeldungen von im Baubereich tätigen Firmen pro Jahr existieren rund 600 bis 700 ein Jahr später nicht mehr. Dadurch entsteht ein fiskalischer Schaden zwischen 800.000.000 und 1.000.000.000 Euro pro Jahr, wobei in diesem Betrag die sozialversicherungsrechtlichen Schäden noch nicht enthalten sind. Nach etwa sechs bis neun Monaten eröffnen derart unredliche Firmen den Konkurs, ohne die öffentlichen Abgaben und Sozialversicherungsbeiträge zu bezahlen. Die Arbeitnehmer wenden sich in der Folge mit ihren Ansprüchen an den Insolvenz-Ausfallgeld-Fonds.

Die Überlegungen konzentrierten sich darauf, dass die gewählten Maßnahmen Verschärfungen darstellen müssen, die den in der Praxis (insbesondere in der Baubranche) ansteigenden Missbrauch einschränken bzw. unterbinden sollen, ohne jedoch eine Erschwerung des Wirtschaftslebens mit sich zu bringen, die sich auch auf solide, aber noch kapitalschwache Unternehmen in der Gründungsphase negativ auswirken könnte. Es wurde daher davon Abstand genommen, die Voraussetzungen der Gründung von GmbHs strenger zu gestalten, wie etwa durch eine Erhöhung des Mindestkapitals oder durch das Erfordernis der Volleinzahlung der Stammeinlage.

Der Umsetzung dieses Vorhabens sollen die vorgeschlagenen §§ 3 Z 4a, 3 Z 14a und 21 Abs. 2 FBG sowie §§ 77a Abs. 1 Z 7 und 174a KO dienen. Es sollen einerseits die Zustellregeln für den Bereich des Firmenbuch- und Konkursverfahrens geändert werden, sodass bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen eine Ediktalzustellung ermöglicht wird. Ziel ist es, die Abwicklung des Konkursverfahrens bzw. die Einleitung eines Löschungsverfahrens durch Zustellanstände möglichst nicht aufzuhalten. Ergänzend soll künftig die Tatsache, dass eine Zustellung an der im Firmenbuch eingetragenen Geschäftsanschrift nicht möglich war, aus dem Firmenbuchauszug ersichtlich sein. Dadurch werden für jedermann etwaige Verdachtsmomente in Richtung Sozialbetrug bzw. allgemeiner Unzuverlässigkeit erkennbar, die Verwendung eines „unverdächtigen“ Firmenbuchauszugs im Geschäfts- bzw. Behördenverkehr wird unterbunden. Schließlich soll das Konkursgericht künftig auch dann eine entsprechende Eintragung im Firmenbuch veranlassen, wenn eine Zurückweisung des Konkursöffnungsantrages deshalb erfolgt, weil sich das Konkursgericht mangels gewöhnlichen Aufenthalts und Vermögens des Unternehmens im Inland für unzuständig erklärt (§ 63 KO), um auf diese Weise dem Firmenbuchgericht die Einleitung eines Amtslösungsvorverfahrens nahe zu legen.

4. Änderungen auf Grund des Außerstreitgesetzes

Am 1. Jänner 2005 wird das neue Außerstreitgesetz (BGBI. I Nr. 111/2003) in Kraft treten. Im Firmenbuchverfahren gelangt, soweit nichts anderes bestimmt ist, das Außerstreitgesetz zur Anwendung (§ 15 Abs. 1 FBG). Der 2. Abschnitt des FBG enthält vom Außerstreitverfahren abweichende Verfahrensbestimmungen für den Bereich des Firmenbuchverfahrens, die nunmehr zwecks Anpassung an das neue Außerstreitverfahren um einige Sonderbestimmungen ergänzt werden sollen.

Durch die hier vorgesehenen Änderungen sollen keine Neuerungen eingeführt, sondern vielmehr die Anknüpfung an die bisher bewährte Rechtslage und Praxis im Firmenbuchverfahren sichergestellt werden. So soll in § 18 FBG die Nichtanwendbarkeit der §§ 8 Abs. 2 und 15 AußStrG festgeschrieben wer-

den. Dies würde grundsätzlich keiner Normierung bedürfen, da § 18 FBG betreffend das rechtliche Gehör im Firmenbuchverfahren die lex specialis gegenüber den entsprechenden Bestimmungen des AußStrG darstellt, das zwar lex posterior, jedoch lex generalis ist. Zur Wahrung der Rechtssicherheit scheint eine ausdrückliche gesetzliche Klarstellung dennoch sinnvoll. Ferner sollen schriftliche Anmeldungen zum Firmenbuch weiterhin die Regel darstellen. Auch werden die Bestimmungen über den Inhalt und die Wirkungen des Beschlusses im Sinn der derzeit geltenden Rechtslage gestaltet, sodass – im Gegensatz zum neuen Außerstreitverfahren - Beschlüsse im Firmenbuchverfahren nach wie vor grundsätzlich sofort zu vollziehen sind. Klargestellt wird schließlich, dass eine rechtsgestaltende Wirkung eines Beschlusses bereits mit der Eintragung in das Firmenbuch eintritt und der Parteibegriff im Firmenbuchverfahren unverändert bleibt.

Die vorgeschlagenen Änderungen im GmbHG und im AktG betreffen die Wirksamkeit der Bestellung eines Notgeschäftsführers bzw. Notvorstandes. Hier kann für die Wirksamkeit der Bestellung nicht - dem AußStrG folgend - auf die Rechtskraft des Bestellungsbeschlusses gegenüber den Parteien und die damit verbundene Notwendigkeit der Zustellung abgestellt werden, da ja ein Notvertreter gerade in jenen Fällen erforderlich ist, in denen ein organschaftlicher Vertreter nicht auffindbar ist. Die Wirksamkeit der Bestellung würde ohne entsprechende Vorsehung regelmäßig an Zustellanständen scheitern.

II. Zu den finanziellen Auswirkungen

Die Einführung neuer und die Ausweitung bestehender Straftatbestände des StGB sowie die vorgeschlagenen Strafverschärfungen können mit einem Mehraufwand im Bereich der Sicherheits- und Justizbehörden verbunden sein, der sich nicht genau abscheiden, vor allem nicht quantifizieren lässt und maßgeblich von der Kriminalitätsentwicklung sowie der Entdeckungsrate (und damit der Kontroll-, Nachforschungs- und Untersuchungsintensität) in dem betroffenen Bereich abhängen wird. Nach Maßgabe der damit verbundenen Steigerung der Verurteilenzahlen und des Ausmaßes der verhängten Strafen kann es auch zu einer nicht näher quantifizierbaren Zusatzbelastung im Bereich des Strafvollzugs kommen. Zum Mengengerüst ist jedoch festzuhalten, dass derzeit nur ein Bruchteil der wegen § 114 ASVG verurteilten Personen (ca. 300 bis 500 pro Jahr) zu einer unbedingten Freiheitsstrafe verurteilt werden (1999: 5, 2000: 2, 2001: 3, 2002: 2).

Durch die geplanten zivilrechtlichen Maßnahmen ist eine Mehrbelastung des Bundes und der anderen Gebietskörperschaften nicht zu erwarten, zumal auch mit einem erfassbaren zusätzlichen Personal- und Sachaufwand bei den Firmenbuch- oder Konkursgerichten nicht gerechnet werden muss. Durch die zusätzlich notwendigen Veröffentlichungen in der Ediktsdatei ergibt sich kein Kostenaufwand; es werden im Gegenteil auf Grund der dadurch bedingten Einschränkung der postalischen Zustellungen Kosten eingespart werden können. Die vorgeschlagenen Bestimmungen dienen in erster Linie der rascheren Abwicklung firmenbuch- und konkursrechtlicher Verfahren, wodurch es, in einer Gesamtschau gesehen, tendenziell zu einer Verminderung des Aufwands kommen kann.

III. Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich

Abgesehen davon, dass die Maßnahme auch wettbewerbsentzerrnd wirken soll, keine.

Längerfristig wird eine raschere Abwicklung von Gerichtsverfahren dem Wirtschaftsstandort Österreich förderlich sein.

IV. Kompetenzgrundlage

Die Kompetenz des Bundes zur Gesetzgebung gründet sich auf Art. 10 Abs. 1 Z 6 des Bundes-Verfassungsgesetzes.

V. Verhältnis zu EU-Recht

EU-Recht wird nicht unmittelbar berührt.

Besonderer Teil

Zu Artikel I (Änderungen des Strafgesetzbuches)

Zu § 153c StGB (Vorenthalten von Dienstnehmerbeiträgen zur Sozialversicherung):

Bei dieser Bestimmung handelt es sich um eine erweiterte und strafverschärfte Version des § 114 ASVG, die an dessen Stelle treten soll (vgl. Art. II des gegenständlichen Vorschlags).

Die Erweiterung soll darin bestehen, ausdrücklich festzuschreiben, dass der Tatbestand auch dann verwirklicht ist, wenn nicht erweislich sein sollte, dass Arbeitsentgelt tatsächlich gezahlt wurde. Damit würde einem Anliegen der Praxis Rechnung getragen werden, die bei Schwarzauszahlung von Löhnen Beweisprobleme sieht (nach der derzeit maßgebenden Judikatur setzt der Tatbestand die Auszahlung voraus, weil sonst nichts „vorenthalten“ werden könnte).

Eine Regelung wie die vorgeschlagene findet sich in ähnlicher Weise zum einen auch in dem Antrag Nr. 182/A der Abg. *Verzetsnitsch*, Kolleginnen und Kollegen, allerdings unter Beibehaltung der Bestimmung als § 114 ASVG. Zum anderen wurde eine Erweiterung wie die vorgeschlagene auch im § 266a des deutschen Strafgesetzbuches vor kurzem aus ähnlichen Gründen vorgenommen.

Hinsichtlich der Strafdrohung wird eine gestaffelte Regelung vorgeschlagen. Die bisherige Strafobergrenze von zwei Jahren würde danach die Grundstrafdrohung darstellen, zu der im Falle des Überschreitens der vorgeschlagenen Wertgrenze von 40 000 Euro (an vorenthaltenen Sozialversicherungsbeiträgen) als zweiter Strafsatz Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren treten würde. Hinzudenken muss man sich schließlich jene Fälle, in denen Sozialbetrug nach § 153d vorliegt (also Fälle, in denen die Beiträge betrügerisch vorenthalten werden), wo die Strafdrohung schon in der Grundstufe Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren betragen soll und bei Überschreiten der Wertgrenze von 40 000 Euro Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren betragen könnte.

Wegfallen soll hingegen die Möglichkeit der kumulativen Verhängung einer Geldstrafe bis zu 360 Tagesstrafen (neben einer Freiheitsstrafe), zumal die praktische Bedeutung dieser Variante angesichts der (erweiterten) Möglichkeit zur tätigen Reue, die in ihrer bisherigen Form beibehalten werden soll, denkbar gering zu veranschlagen ist und derzeit auch nur rund ein Zehntel der Verurteilten zu einer (primären) Geldstrafe verurteilt wird.

Zu § 153d (Sozialbetrug):

Hier soll unter der Überschrift „Sozialbetrug“ das betrügerische Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen pönalisiert werden.

Was „betrügerisch“ ist, soll im vorgeschlagenen Abs. 3 definiert werden. Danach würde diese Bestimmung zur Anwendung gelangen, wenn schon bei der Anmeldung der Vorsatz bestanden hat, keine oder keine ausreichenden Beiträge zu leisten (und dann in der Folge tatsächlich keine oder keine ausreichenden Beiträge geleistet werden); damit soll die Parallelität zu Einmiet-, Bestell- oder Zechbetrügereien hergestellt werden, wobei allerdings eine Täuschung außer Betracht zu bleiben hat, weil es darauf grundsätzlich nicht ankommt.

„Betrügerisches Handeln“ liegt aber auch dann vor, wenn es ein in der Tätigkeit des Unternehmens (strukturell) angelegtes, nicht bloß vorübergehendes Ziel unternehmerischen Handelns ist, lohnabhängige Abgaben nicht oder nur teilweise zu entrichten, Arbeitsentgelte nicht oder nur verkürzt auszubezahlen oder Gläubiger nicht vollständig zu befriedigen.

Vorgeschlagen wird, hier nicht nur die Dienstnehmer-, sondern auch die Dienstgeberbeiträge zu erfassen.

Die Strafdrohung würde der Strafdrohung beim Betrug mit der Maßgabe entsprechen, dass es keine Grundstrafdrohung bis zu sechs Monaten gibt; dies im Hinblick auf das Verhältnis zum vorgeschlagenen § 153c StGB bzw. zum geltenden § 114 ASVG sowie im Hinblick darauf, dass ein betrügerisches Vorgehen nach der neu vorgeschlagenen Bestimmung regelmäßig Begehungsfomren im Sinne des schweren Betrugs nach § 147 Abs. 1 Z 1 StGB aufweisen wird.

Die vorgeschlagene Obergrenze würde damit im Ergebnis der im Antrag Nr. 182/A der Abg. *Verzetsnitsch*, Kolleginnen und Kollegen, für § 114 ASVG vorgeschlagenen entsprechen, wo allerdings nicht in gleicher Weise zwischen betrügerischem und nicht betrügerischem Vorenthalten von Sozialversicherungsbeiträgen differenziert wird, sondern wo dieser Strafsatz schon bei einem „schlichten“ Überschreiten der Wertgrenze von 40 000 Euro drohen würde. Gleichfalls unter etwas anderen Voraussetzungen sieht auch der deutsche § 266a StGB eine Strafobergrenze von zehn Jahren vor.

Auch bei diesem Delikt soll tätige Reue wie beim vorgeschlagenen § 153c bzw. bei § 114 ASVG idG möglich sein; dies auch aus der Überlegung heraus, dass derzeit etwa auch im Bereich des § 147 StGB tätige Reue möglich ist, wenn auch nicht bis zum Schluss der Hauptverhandlung.

Zu § 153e (Organisierte Schwarzarbeit):

Diese Bestimmung geht auf die seinerzeitige Regierungsvorlage eines Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetzes aus der XX. Legislaturperiode zurück (1587 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen) und ist in ähnlicher Form auch in dem gleichfalls dort wurzelnden Antrag Nr. 182/A der Abg. *Verzetsnitsch*, Kolleginnen und Kollegen, enthalten. Mit ihr soll dem Auftrag des Regierungsprogramms der laufenden Legislaturperiode, insbesondere die organisierte Schwarzarbeit zu bekämpfen, Rechnung getragen werden.

Neben einer Definition von illegaler Erwerbstätigkeit (vorgeschlagener Abs. 3) enthält die Bestimmung zwei Tatbestände, nämlich die Organisation von Schwarzarbeit in unternehmensähnlicher, gewerbsmäßiger Form sowie die führende Tätigkeit in einer Verbindung einer größeren Zahl von illegal erwerbstätigen Personen.

Die vorgeschlagene Strafbestimmung soll damit jene Erscheinungsformen im Bereich der illegalen Erwerbstätigkeit im Sinne des Entwurfes erfassen, die durch eine gewisse Organisationsdichte gekennzeichnet sind und damit in höherem Maße als sonstige Formen illegaler Erwerbstätigkeit Arbeitsmarkt- oder Wettbewerbsstrukturen gefährden bzw. beeinträchtigen können.

Als unternehmensähnliche Form soll ein auf Dauer angelegtes Zusammenwirken von Personen in einer Über- und Unterordnung mit dem Ziel, wirtschaftlichen Gewinn zu erzielen, verstanden werden. Der Begriff „unternehmensähnlich“ soll die Elemente arbeitsteiligen Vorgehens, eines gewissen hierarchischen Aufbaus sowie des Vorhandenseins einer gewissen Infrastruktur als wesentliche Merkmale organisierten Handelns zusammenfassen, dessen hervorstechendes Merkmal das Vorhandensein arbeitsteiliger Strukturen ist. Die „Organisationsdichte“ kann dabei unterschiedlich sein und von „branchenorientierten“ Organisationen bis zu „Mischunternehmungen“, deren Belegschaft teilweise legal, teilweise illegal erwerbstätig ist, reichen.

Der Begriff „organisieren“ bedeutet, dass Arbeitskräfte zu illegaler Erwerbstätigkeit angeworben, vermittelt, überlassen oder im Sinne des Abs. 3 Z 1 und 4 des Entwurfes beschäftigt werden oder dass selbstständig Erwerbstätige zur Ausübung illegaler Erwerbstätigkeit im Sinne des Abs. 3 Z 2, 3 oder 7 des Entwurfes angeworben, vermittelt oder mit der selbstständigen Durchführung von Arbeiten beauftragt werden. Die Beschäftigung unselbstständiger illegaler Arbeitskräfte oder die Beauftragung selbstständiger illegaler Erwerbstätiger muss, um gerichtliche Strafbarkeit zu begründen, einen über ein „gewöhnliches“ Ausmaß hinausgehenden größeren Umfang erreichen. Dabei soll die fallweise oder kurzfristige Beschäftigung illegaler Arbeitskräfte in einer Zahl, die absolut und in Relation zur sonstigen legal erwerbstätigen Belegschaft verhältnismäßig gering ist, oder die fallweise Beauftragung illegal selbstständig Erwerbstätiger in einem Ausmaß, das im Verhältnis zum sonstigen Auftragsvolumen betreffend legal selbstständig Erwerbstätige gering ist, nicht gerichtlich strafbar sein. Das Mischverhältnis zwischen legal und illegal Erwerbstätigen muss also ein deutliches Indiz dafür bieten, dass illegale Erwerbstätigkeit regelmäßig und nicht nur mit einer verhältnismäßig geringen Zahl illegal Erwerbstätiger ausgeübt werden sollte.

Die Strafbarkeit der Beteiligung richtet sich nach den allgemeinen Regeln des § 12 StGB.

Das Tatbestandselement „um sich (§ 5 Abs. 2 StGB) eine fortlaufende Einnahmequelle zu verschaffen“ soll verdeutlichen, dass die Handlungen des Organisators darauf abzielen müssen, durch die Organisation illegaler Erwerbstätigkeit sich einen fortlaufenden, d.h. entweder einen ständigen oder aber doch für längere Zeit wirkenden, wenn auch nicht unbedingt regelmäßigen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Erfolg zu erzielen. Entscheidend ist dabei, dass die Gewinnung einer Einnahmequelle zwar nicht die einzige, aber doch eine Zielsetzung der vergangenen und auch zukünftig geplanten Organisation illegaler Erwerbstätigkeit ist (vgl. *Leukauf/Steininger*, StGB³, Rz 3 zu § 70). Die Frage, ob durch die Organisation illegaler Erwerbstätigkeit ein Ertrag oder ein sonstiger wirtschaftlicher Erfolg herbeigeführt werden soll, diese Tätigkeit also in Gewinnabsicht unternommen wurde, bestimmt sich nicht ausschließlich am Kriterium der Entgeltlichkeit. Die Gewinnabsicht wird insbesondere dann nicht anzunehmen sein, wenn durch das aus der strafbaren Handlung resultierende Entgelt nur die bestehenden Unkosten ganz oder teilweise abgedeckt werden sollen.

Unter einer Verbindung einer größeren Zahl von Personen ist der Zusammenschluss einer größeren Anzahl von Personen zu einer mehr oder weniger hierarchisch strukturierten Organisation mit einem Anführer und festgelegten Regeln in bezug auf die Zielsetzung – nämlich die Ausübung illegaler Erwerbstätigkeit – sowie die Rechte und Pflichten der Mitglieder zu verstehen (vgl. EBRV zum StGB, 30 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrats, XIII. GP, hier: 422; *Steininger* im Wiener Kommentar zum StGB², Rz 3 zu § 279). Einer besonderen Organisationsform bedarf es dabei nicht.

Der Begriff „größere Zahl von Personen“ ist anhand der in der Judikatur und Lehre entwickelten Orientierungsgröße von etwa zehn Personen zu bestimmen (vgl. EBRV zum StGB, 30 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrats, XIII. GP, hier: 181; *Leukauf/Steininger*, StGB³, Rz 3 zu § 69). Eine stringente ziffernmäßige Abgrenzung des Begriffes der größeren Zahl erscheint – auch in Anbetracht der branchenmäßig unterschiedlichen Verhältnisse – nicht angemessen. Die erforderliche Mindestzahl wird in der Rechtsprechung zumeist mit „zehn“, „etwa zehn“, „ab etwa zehn“ bzw. „mindestens zehn“ oder „zumindest mehr als zehn“ angegeben. Dabei handelt es sich aber niemals um einen Grenzwert, sondern stets nur um einen Richtwert.

„Führend tätig“ ist jeder, der innerhalb der Verbindung eine (zumindest teilweise) selbstständige Anordnungsgewalt in größerem Umfang hat. Auch Personen unterhalb der ersten Führungsebene können davon erfasst sein, sofern sie wesentlichen Einfluss auf die Verbindungstätigkeit haben. Die Größe der Verbindung und die Wichtigkeit der Stellung des führend Tägigen werden dabei für die Strafbemessung im Einzelfall von Bedeutung sein.

Der Begriff leitender Angestellter entspricht der im § 309 Abs. 2 StGB vorgenommenen Begriffsdefinition (vgl. *Leukauf/Steiniger*, StGB³, Rz 5 zu § 309) und umfasst auch Geschäftsführer und Geschäftsführerinnen, Vorstandsmitglieder sowie Prokuristen und Prokuristinnen ohne Angestelltenverhältnis.

Die Strafdrohung soll auch unter dem Gesichtspunkt der Relation zum vorgeschlagenen § 153c StGB Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren betragen.

Zu Artikel II (Änderungen des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes):

Die Schaffung des vorgeschlagenen § 153c StGB bedingt den Entfall des § 114 ASVG, da dessen bisheriger Inhalt zur Gänze in dem neu vorgeschlagenen und mit Ausnahme der fakultativ-kumulativen Geldstrafdrohung des § 114 ASVG (insgesamt) strenger bestraften Tatbestand aufgehen soll. Der vorgeschlagene Änderung kommt daher grundsätzlich nur der Charakter einer technischen Folgeänderung zu, wenngleich in der Herausnahme aus dem Nebenstrafrecht auch ein gewisser normverdeutlichender Aspekt gesehen werden könnte.

Zu Artikel III (Änderungen des Firmenbuchgesetzes):

Zu Z 1 (§ 3 Z 4a) und 6 (§ 21 Abs. 2 bis 4):

Die zentrale Bestimmung der hier erläuterten Vorschläge ist § 21 Abs. 3, der nun Ediktalzustellungen ermöglicht: Gemäß § 3 Z 4 ist bei allen Rechtsträgern im Sinn des § 2 die für Zustellungen maßgebliche Geschäftsanschrift im Firmenbuch einzutragen, gemäß § 10 Abs. 1 sind Änderungen eingetragener Tatsachen beim Firmenbuchgericht unverzüglich anzumelden. Aus den Worten „für Zustellungen maßgebliche“ Anschrift nach § 3 Z 4 folgt, dass es sich hierbei auch um eine Abgabestelle im Sinn des § 2 Z 5 ZustG handeln muss, wie dies bereits in den Materialien zum FBG (AB 23 BlgNR 18. GP) ausdrücklich klargestellt wird. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die eingetragene Geschäftsanschrift, etwa im Fall der Angabe einer falschen Geschäftsanschrift oder einer nicht angemeldeten Änderung derselben, kraft Gesetzes (weiterhin) für Zustellungen maßgeblich ist und unter Berufung auf § 15 HGB als Abgabestelle fingiert werden könnte. Nach der Rechtsprechung kann die Bestimmung des § 15 HGB hier keine Anwendung finden; denn bei einer gerichtlichen Zustellung handelt es sich um einen öffentlich-rechtlichen Hoheitsakt, sodass eine Berufung auf die Gutgläubigkeit im Sinn des § 15 HGB für die Wirksamkeit der Zustellung ausscheidet (vgl. HS 9020 mwN). Die im Firmenbuch eingetragene Geschäftsanschrift einer GmbH ist - trotz der Eintragungspflichten nach § 3 Z 4 FBG und § 26 GmbHG bzw. der Publizität nach § 15 HGB - keine taugliche Abgabestelle im Sinn des § 2 Z 5 ZustG (vormals § 4 ZustG), wenn der Empfänger laut Postfehlbericht verzogen ist oder dort nie irgendeine Tätigkeit ausgeübt hat (vgl. OLG Wien 28 R 57/98b).

Bei der im Zusammenhang mit dem Sozialbetrug besonders relevanten Rechtsform der GmbH trägt § 26 Abs. 1 letzter Satz die Verpflichtung zur Anmeldung jeder Änderung der Geschäftsanschrift den Geschäftsführern auf; diese Bestimmung statuiert iVm § 3 Z 4 und § 10 Abs. 2 aber lediglich die Pflicht des Geschäftsführers einer GmbH, die jeweils aktuelle Abgabestelle im Sinn des § 2 Z 5 ZustG zum Firmenbuch anzumelden (siehe auch Zib, Das Firmenbuchgesetz, WB1 1991, 44ff). Eine Zustellung durch Hinterlegung ohne Zustellversuch in analoger Anwendung des § 8 Abs. 2 ZustG scheidet aus, da dadurch eine Verletzung der Bestimmung des § 26 Abs. 1 GmbHG einer Verletzung des § 8 Abs. 1 ZustG gleichgestellt würde. Als Sanktion der Nichteinhaltung normiert § 26 Abs. 1 GmbHG jedoch nicht, dass die Zustellung an die im Firmenbuch zuletzt bekannt gegebene Adresse mit der Wirkung einer gültigen Zustellung vorgenommen werden könnte, sondern lediglich einen Schadenersatzanspruch gegen den Geschäftsführer für einen durch die schuldhaft verzögerte oder unterlassene Einreichung dieser Angaben verursachten Schaden. Es kommt daher auch eine analoge Anwendung des § 8 Abs. 2 ZustG nicht in

Frage (vgl OGH 8 ObA 132/98i mwN; OGH 8 ObA 230/98a). § 8 Abs. 2 ZustG bezieht sich nur auf anhängige Verfahren und ist einer analogen Anwendung auf die Einleitung eines Verfahrens nicht zugänglich.

Kann durch Hinterlegung nicht zugestellt werden, kommt nach derzeitiger Rechtslage nur entweder ein Vorgehen zur Bestellung eines Kurators nach den §§ 115, 116 ZPO iVm § 25 ZustG oder die Bestellung eines Notgeschäftsführers auf Antrag eines Beteiligten (§ 15a GmbHG, § 76 AktG) in Betracht. Um Verfahren nicht durch die gerade bei „Scheingesellschaften“ zu erwartenden Zustellanstände zu verzögern und um die mit Kostenfolgen verbundene Bestellung bzw. Beantragung eines Kurators oder Notgeschäftsführers zu vermeiden, soll die Zustellung künftig durch öffentliche Bekanntmachung des zuzustellenden Schriftstücks in der Ediktsdatei für einen Zeitraum von zwei Wochen erfolgen können. Zuvor muss allerdings die Zustellung an die persönliche Abgabestelle des Kaufmanns und der Mitglieder des vertretungsbefugten Organs sowie allfälliger Prokuristen erfolglos versucht worden sein. Ein Zustellversuch an die Privatadressen kommt nur dann in Betracht, wenn dem Gericht diese Anschriften vorliegen. Zu Erhebungen über allfällige persönliche Anschriften ist das Gericht nicht verpflichtet (siehe dazu die Materialien zu der vergleichbaren Bestimmung des § 41, RV 1588 BlgNR 20. GP).

Durch den vorgeschlagenen § 21 Abs. 3 werden sohin künftig raschere Zustellungen insbesondere an Gesellschaften ermöglicht, deren Abgabestelle (die für Zustellungen maßgebliche Geschäftsanschrift) unbekannt ist bzw. deren vertretungsbefugte Personen unbekannten Aufenthaltes sind, und zwar ohne das Erfordernis der Bestellung eines Kurators oder eines Notgeschäftsführers. Im Fall der Vermögenslosigkeit einer solchen Gesellschaft können dadurch auch die Kosten für die Bestellung eines Notgeschäftsführers oder Kurators eingespart werden. Eine Abgabestelle ist insbesondere in den folgenden Fällen als „unbekannt“ anzusehen: Es gab eine Abgabestelle, die geändert wurde, aber die Änderung wurde nicht bekannt gegeben und die neue Abgabestelle lässt sich trotz zumutbarer Ermittlungen nicht erheben; es gab eine Abgabestelle, die aufgelassen wurde und nun gibt es keine mehr; es bestand schon von Anfang an keine Abgabestelle: dies ist z.B. der Fall, wenn eine Gesellschaft bloß zum Schein an einer Anschrift gemeldet ist (es hat sich gezeigt, dass sozialbetrügerisch tätige Firmen in der Praxis wiederholt an Wohnungsanschriften dritter Personen angemeldet wurden, ohne jemals an dieser Adresse erreichbar gewesen zu sein); es gibt zwar eine Abgabestelle, eine Zustellung ist aber nicht möglich, weil der Geschäftsführer unbekannten Aufenthaltes ist.

Das Firmenbuchgericht soll allerdings in Wahrung des rechtlichen Gehörs dazu verpflichtet sein, alle ihm zu Gebote stehenden Mittel zur Erforschung der Abgabestelle auszuschöpfen und die ihm nach den Umständen zumutbaren amtswegigen Ermittlungen durchzuführen. Dazu gehören insbesondere eine Abfrage im zentralen Melderegister, aber auch eine Abfrage im VJ-neu Client (Abfrage im Wege der Verfahrensautomation Justiz) oder eine Anfrage beim Hauptverband der Sozialversicherungsträger; es bietet sich zusätzlich die entsprechende Befragung der im Firmenbuch als Gesellschafter, Geschäftsführer oder Prokuristen eingetragenen Personen an, sofern deren Anschrift bekannt ist. Ein Postfehlbericht wird jedenfalls nicht ausreichend sein. Da die Anschrift der Gesellschafter keinen Eintragungstatbestand darstellt, können die Gesellschafter Änderungen ihrer Anschrift dem Gericht jederzeit formlos bekannt geben und dadurch selbst dafür Sorge tragen, dass sie für etwaige Erhebungen durch das Gericht erreichbar sind.

Die vorgeschlagene Maßnahme einer Fiktion der Zustellung durch Aufnahme in die Ediktsdatei ist auch angesichts des Umstands vertretbar, dass die gesetzlichen Vertreter aller im Firmenbuch eingetragener Gesellschaften verpflichtet sind, Änderungen der für Zustellungen maßgeblichen Geschäftsanschrift unverzüglich zum Firmenbuch anzumelden. Es erscheint daher zumutbar, dass die Gesellschaft bei Unterlassen der Anmeldung einer Änderung der Abgabestelle die für sie nachteilige Folge einer Zustellfiktion zu tragen hat. Dies umso mehr, als durch das Fehlen einer Abgabestelle auch die Rechte Dritter beeinträchtigt werden, die mit der Gesellschaft in Geschäfts- oder sonstiger rechtlicher Beziehung stehen.

Wenn im Sinn der obigen Ausführungen entsprechende Ermittlungen zur Ausforschung der Abgabestelle erfolglos geblieben sind, und die Voraussetzungen für eine Zustellung durch Aufnahme in die Ediktsdatei gegeben sind, soll das Gericht den Umstand, dass eine Abgabestelle unbekannt ist, von Amts wegen in das Firmenbuch eintragen. Dieser Umstand soll daher auch in den Katalog der eintragungspflichtigen Tatbestände in § 3 als neue Z 4a aufgenommen werden. Dies muss selbstverständlich auch für die Fälle gelten, in denen eine Zustellung durch Aufnahme in die Ediktsdatei deshalb unterbleibt, weil ein Notgeschäftsführer oder Kurator bestellt ist. Der neue Eintragungstatbestand bringt den Vorteil mit sich, dass die Tatsache der unbekannten bzw. unrichtigen Geschäftsanschrift im Geschäfts- und Behördenverkehr aus dem Firmenbuchauszug ersichtlich ist. Behörden und Dritten, denen derartige Firmenbuchauszüge vorgelegt werden, soll diese Eintragung als Warnhinweis im Hinblick auf etwaige Verdachtsmomente in Richtung Sozialbetrug dienen. Sobald eine Abgabestelle (wieder) besteht und diese ordnungsgemäß angemeldet wurde, wird die nach § 3 Z 4a vorgenommene Eintragung gemäß § 10 Abs. 1 zu löschen sein. Dabei wird an die Prüfpflicht des Gerichts, ob es sich bei der neu angemeldeten Geschäftsanschrift tat-

sätzlich um eine Abgabestelle handelt oder nur eine Scheinanmeldung vorliegt, ein strengerer Maßstab anzulegen sein.

§ 21 Abs. 4 sieht für Fälle der öffentlichen Bekanntmachung nach Abs. 3 eine zeitliche Beschränkung des Einsichtsrechts im Interesse der Beteiligten und aus datenschutzrechtlichen Erwägungen vor. Die Einsicht ist bis zu einem Jahr ab Veröffentlichung zu gewähren. Die Einsichtsfrist ist an die im Konkursverfahren für Veröffentlichungen in der Ediktsdatei vorgesehene Einsichtsfrist nach § 174a Abs. 2 des Entwurfs angeglichen. Sie weicht insofern von der in § 10 Abs. 1 HGB normierten Frist von zumindest einem Monat ab, um Parteien, deren Abgabestelle erst im Laufe des Verfahrens bekannt wird, noch ausreichend lange die Möglichkeit der Einsicht in alle bislang im Verfahren ergangenen Entscheidungen zu gewähren. Der Zeitpunkt der Kenntnis einer Abgabestelle durch das Gericht soll für die zeitliche Beschränkung der Einsichtsfrist dagegen nicht maßgeblich sein. Würden sämtliche Eintragungen in der Ediktsdatei gelöscht, sobald dem Gericht eine Abgabestelle bekannt wird, wäre der Partei damit das Einsichtsrecht hinsichtlich aller bisheriger Verfahrensschritte genommen. Nicht zuletzt im Hinblick auf die Wahrung des rechtlichen Gehörs wäre es in einem solchen Fall nicht gerechtfertigt, würde man der Partei das Einsichtsrecht bereits ab diesem Zeitpunkt verwehren.

Zu § 21 Abs. 2:

Wie bereits die Materialien zum neuen Außerstreitgesetz, BGBI. I Nr. 111/2003 (im Folgenden: „AußStrG“), das am 1. Jänner 2005 in Kraft treten wird, ohne jeden Zweifel klarstellen, soll mit dem in § 2 AußStrG geschaffenen Parteienbegriff die bisherige Rechtsprechung, insbesondere zu § 9 Außerstreichgesetz 1854 (im Folgenden: „AußStrG-aF“), grundsätzlich nicht geändert, sondern vielmehr fortgeschrieben werden (RV 224 BlgNR 22. GP zu § 2 AußStrG). Die Definition des Parteienbegriffs wird daher auch im Firmenbuchverfahren fortgeführt werden können.

Die Rechtsprechung im Firmenbuchverfahren geht von einem abgestuften Parteienbegriff aus (OGH 6 Ob 2274/96x, OGH 6 Ob 183/01g, siehe auch Burgstaller in Jabornegg, HGB, § 15 FBG Rz 14ff mwN, Schenk in Straube, HGB I³ § 18 FBG mwN). Einerseits sind dem Gesetzeswortlaut folgend nur jene Parteien dem Verfahren gemäß § 18 beizuziehen, in deren „in das Firmenbuch eingetragene Rechte“ durch eine vorgesehene Verfügung eingegriffen werden soll (siehe zu dieser engen Auslegung der – in der Praxis auch als „Beteiligenstellung“ bezeichneten – Parteistellung die Materialien zum FBG, AB 23 BlgNR 18. GP zu § 18 FBG). Diesen Parteien wird auch gemäß § 21 Abs. 1 ein Beschluss über eine Eintragung zuzustellen sein. Die übrigen in § 21 Abs. 1 angeführten Parteien sind vor der Beschlussfassung nicht unbedingt gemäß § 18 zu verständigen und müssen erst mit dem Eintragungsbeschluss beigezogen werden (siehe dazu auch Burgstaller in Jabornegg, HGB, § 21 FBG Rz 1).

Davon unterscheidet die Rechtsprechung jene Parteien, die nicht vom Verfahren im Sinn des § 18 zu verständigen sind und denen auch der Eintragungsbeschluss nach § 21 nicht zugestellt wird, denen jedoch unter Berufung auf § 9 AußStrG-aF ein Rekursrecht eingeräumt wird, wobei die Rekursfrist mit der Eintragung im Firmenbuch zu laufen beginnt. Diesen abgestuften Parteienbegriff begründet die Rechtsprechung damit, dass diese Parteien zwar kein rechtliches Interesse wegen eines eingetragenen Rechts im Sinn der – auch vom Gesetzgeber vorgegebenen – engen Auslegung des § 18 haben, aber sehr wohl ein rechtliches Interesse am Ausgang des Verfahrens, das in einem anderen Verfahren nicht mehr geltend gemacht werden kann (Burgstaller in Jabornegg, HGB, § 15 FBG Rz 14 ff; OGH 6 Ob 168/02b). Beispielsweise hat ein GmbH-Gesellschafter nach der Judikatur im Verfahren zur Löschung der Gesellschaft kein Anhörungsrecht nach § 18, auch wird ihm die Entscheidung nicht zugestellt (§ 21 Abs. 1), jedoch bejaht der OGH seine Rekurslegitimation. Ein anderes Beispiel wäre die von der Rechtsprechung bejahte Rekurslegitimation Dritter bei ähnlichem Firmenwortlaut (OGH 6 Ob 45/00m).

Für jene Parteien, denen der Beschluss über eine Eintragung nicht nach § 21 Abs. 1 zuzustellen ist, sollen daher die Zustellwirkungen – wie schon bisher (Schenk in Straube, HGB³ § 8 Rz 32 mwN) – mit der Bekanntmachung im Firmenbuch eintreten. Das heißt, dass für sie auch die Rekursfrist ab diesem Zeitpunkt zu laufen beginnt. Notwendig wird diese Regelung durch das neue AußStrG, das in seinem § 46 für den Beginn der Rekursfrist auf die Unterscheidung zwischen „aktenkundiger“ und „nicht aktenkundiger“ Partei abstellt. Diese Unterscheidung kann im Firmenbuchverfahren nicht ohne Schwierigkeiten übernommen werden. Denn jene Parteien, denen das Gesetz – wie oben dargestellt – zwar kein Recht auf Verständigung im Sinn der §§ 18 und 21 einräumt (weil sie nicht unmittelbar in ihren eingetragenen Rechten berührt sind), die jedoch (wegen eines rechtlichen Interesses am Ausgang des Verfahrens) rekurslegitiert sind, werden in der Regel aktenkundig sein (z.B. die Gesellschafter, die nach der Rechtsprechung im Löschungsverfahren kein Recht auf Zustellung des Löschungsbeschlusses, wohl aber ein Rekursrecht haben). Mangels persönlicher Zustellung an diese könnte ein Eintragungsbeschluss niemals rechtskräftig werden. Eine Subsumierung dem Gericht bekannter Parteien unter den Begriff „nicht aktenkundig“ lässt sich dagegen selbst bei extensiver Interpretation des Wortlautes nicht rechtfertigen. Auch – nicht nach

§§ 18 und 21 zu verständigende - nicht aktenkundige Parteien sollen von der vorgeschlagenen Regel mitumfasst sein. Gegenüber all diesen Parteien, also ohne Unterscheidung, ob diese aktenkundig sind oder nicht, sollen Eintragungsbeschlüsse daher mit der Bekanntmachung im Firmenbuch als zugestellt gelten - mit der Folge, dass auch die Frist zur Erhebung eines allfälligen Rechtsmittels ab diesem Zeitpunkt zu laufen beginnt. Die Einsicht in das Firmenbuch zur Wahrung ihrer Rechte kann diesen Personen – wie auch schon in der bisherigen Praxis – zugemutet werden.

Anderes gilt selbstverständlich für Parteien, die im Sinn der §§ 18 und 21 zu verständigen sind. Für diese beginnt die Rekursfrist – der allgemeinen Bestimmung des § 46 AußStrG folgend – mit der (persönlichen) Zustellung, sofern sie aktenkundig sind. Ist die Partei nicht aktenkundig, kann sie Rekurs bis zu dem Zeitpunkt erheben, bis zu dem eine aktenkundige Partei Rekurs erheben kann (§ 46 Abs. 2 AußStrG).

Zu Z 2 (§ 3 Z 14a):

Das Konkursgericht soll nach dem Entwurf des § 77a Abs. 1 Z 7 KO (siehe dazu unten) in Hinkunft auch die Verpflichtung treffen, die Eintragung der Zurückweisung eines Antrags auf Eröffnung des Konkurses gemäß § 63 KO im Firmenbuch zu veranlassen. Auf die Erläuterungen zu § 77a Abs. 1 Z 7 KO (siehe unten) wird verwiesen.

Diese Erweiterung des Katalogs der eintragungspflichtigen Tatsachen wird auch gerade in den Fällen schlagend, in denen lediglich ein leerer Gesellschaftsmantel vorliegt. Nach der Rechtsprechung ist das Zuständigkeitskriterium des Vermögens im Sinn des § 63 KO bei einer GmbH nämlich nicht schon deshalb gegeben, weil der bloße Mantel einer GmbH einen Wert haben mag, da er kein Vermögen der Gesellschaft, sondern eines der Gesellschafter ist (*Mohr, KO⁹ E 20 zu § 63*). Ist nun in einem solchen Fall mangels Vermögens mit einer Zurückweisung nach § 63 KO vorzugehen, so soll künftig das Firmenbuchgericht darüber informiert und die Einleitung eines amtswegigen Löschungsverfahrens der GmbH ermöglicht werden.

Zu Z 3 (§ 16 Abs. 1):

§ 12 HGB sieht für Firmenbuchanmeldungen und Unterschriftenzeichnungen neben der öffentlich beglaubigten Form die persönliche Anmeldung und Zeichnung als weitere Möglichkeit vor. Gemäß § 4 Abs. 2 AußStrG-aF sind Gesuche bei den Gerichtshöfen 1. Instanz in der Regel schriftlich anzubringen und können nur unter „rücksichtswürdigen Umständen“ zu Protokoll genommen werden. Ferner verlangt § 16 eine bestimmte Bezeichnung der begehrten Eintragung. Auch wenn § 12 HGB grundsätzlich als lex specialis zu § 4 Abs. 2 AußStrG-aF anzusehen wäre, hat die Praxis, gestützt auf § 4 Abs. 2 AußStrG-aF iVm § 16 grundsätzlich keine mündlichen Anmeldungen zu Protokoll genommen. Das AußStrG sieht in seinem § 10 nunmehr die Möglichkeit mündlicher Anbringen ohne die Einschränkung der bisherigen Bestimmung des § 4 Abs. 2 AußStrG-aF vor. Um im Firmenbuchverfahren die bisher bewährte Praxis fortzusetzen, soll die Bestimmung des § 4 Abs. 2 AußStrG-aF in § 16 Abs. 1 integriert werden. Auch künftig sollen daher schriftliche Anmeldungen die Regel darstellen und mündliche Anmeldungen nur unter berücksichtigungswürdigen Umständen zugelassen werden. Unabhängig von dem ansonsten unvermeidbaren personellen Mehrbedarf bei den Firmenbuchgerichten ist dies auch insofern gerechtfertigt, als von Teilnehmern am Wirtschaftsleben durchaus eine schriftliche Anmeldung verlangt werden kann. Der deutsche Gesetzgeber geht insofern noch einen Schritt weiter, als er in § 12 dHGB Anmeldungen zur Eintragung in das Handelsregister sowie die Zeichnung von Unterschriften nur in öffentlich beglaubigter Form zulässt.

Zu Z 4 (§ 18):

§ 8 Abs. 2 AußStrG normiert, dass verfahrenseinleitende Anträge, sofern sie nicht sogleich ab- oder zurückzuweisen sind, spätestens gleichzeitig mit der Einleitung von Erhebungen allen Personen, deren Parteistellung sich aus dem Akt ergibt (aktenkundige Parteien), wie eine Klage, das heißt eigenhändig, zuzustellen sind. Gemäß § 15 AußStrG ist den Parteien Gelegenheit zu geben, von dem Verfahrensgegenstand in amtswegig eingeleiteten Verfahren sowie von Anträgen und Vorbringen der anderen Parteien und dem Inhalt der Erhebungen Kenntnis zu erhalten und dazu Stellung zu nehmen.

Für das Eintragungsverfahren nach dem Firmenbuchgesetz ist § 18 lex specialis gegenüber §§ 8 Abs. 2 und 15 AußStrG, das zwar lex posterior, aber doch lex generalis ist. Zu demselben Ergebnis gelangt man auch aus der Bestimmung über die subsidiäre Anwendbarkeit des Außerstreitgesetzes in § 15 Abs. 1. Bereits den Materialien zu § 18 kann entnommen werden, dass § 18 das Prinzip des rechtlichen Gehörs im Firmenbuchverfahren verankert (23 AB BlgNR 18. GP). Aus Gründen der Rechtssicherheit soll dies dennoch durch entsprechende Ausnahmebestimmungen im FBG klargestellt werden.

Zu Z 5 (§ 20 Abs. 1):

Die vorgeschlagene Ergänzung des § 20 Abs. 1 beinhaltet jene Bestimmungen des Firmenbuchverfahrens, die vom 3. Abschnitt des AußStrG, das die Regelungen betreffend Beschlüsse zum Gegenstand hat, abweichen.

a) Zum einen wird die bisherige Regelung beibehalten, wonach der Beschluss des Gerichtes über die Eintragung den Wortlaut der Eintragung zu enthalten hat. Durch Aufnahme des Wortes „auch“ im ersten Satz soll die bisherige Rechtslage, nach der mit Ausnahme der in § 20 Abs. 1 normierten Sonderregeln gemäß § 15 Abs. 1 das AußStrG zur Anwendung gelangt, lediglich klarer zum Ausdruck gebracht werden.

b) Zum anderen sollen weitere Abweichungen vom AußStrG festgeschrieben werden. Nach § 39 Abs. 4 AußStrG kann eine Begründung des Beschlusses unterbleiben, wenn gleichgerichteten Anträgen der Parteien stattgegeben wird, der Beschluss dem erklärten Willen aller Parteien entspricht oder der Beschluss in Gegenwart aller Parteien mündlich verkündet wurde und alle Parteien auf Rechtsmittel verzichtet haben. Letzterer Fall wird im Firmenbuchverfahren wohl kaum praktische Bedeutung haben. Da § 18 als lex specialis dem § 8 Abs. 2 AußStrG derogiert (siehe dazu die Erläuterungen zu § 18 des Entwurfs), sind im Firmenbuchverfahren wie bisher (nur) jene in das Firmenbuch eingetragene Personen zu verständigen, in deren Rechte durch eine Verfügung des Gerichtes eingegriffen werden soll (§ 18). Als Konsequenz ist daher die Begründungspflicht des § 39 Abs. 4 AußStrG im Firmenbuchverfahren durch eine Sonderbestimmung insoweit einzuschränken, als eine Begründung auch dann unterbleiben kann, wenn eine beantragte Eintragung vorgenommen wird, ohne dass eine nach § 18 rechtmäßig zur Äußerung aufgeforderte Person dagegen auftritt. Dies spielt in der Praxis vor allem in jenen Fällen eine Rolle, in denen bestimmten Personen zwar kein Äußerungsrecht nach § 18 eingeräumt wird, diese jedoch infolge ihrer Rekurslegitimation gegen den Eintragungsbeschluss Parteistellung haben. Zu denken wäre hier beispielsweise an die Eintragung eines Gesellschafterwechsels einer GmbH, bei der den Gesellschaftern selbst zwar kein Äußerungsrecht, jedoch ein Rechtsmittelrecht eingeräumt wird.

c) Abweichend von § 12 AußStrG-aF sieht das neue AußStrG in §§ 43 und 44 nunmehr vor, dass die Beschlusswirkungen (Vollstreckbarkeit, Verbindlichkeit der Feststellung oder Rechtsgestaltung) erst mit Rechtskraft eines Beschlusses eintreten, sofern dem Beschluss durch das Gericht nicht vorläufig Verbindlichkeit oder Vollstreckbarkeit zuerkannt wird. Im Bereich des Firmenbuchverfahrens wird nach bisher geltender Rechtslage ein Beschluss durch Eintragung sofort vollzogen. Auf die Rechtskraft des Eintragungsbeschlusses wird dagegen nicht abgestellt. Dies bedeutet freilich nicht, dass eine vollzogene Eintragung nicht mehr anfechtbar wäre. Im ADV-Firmenbuchverfahren ergeht in der Regel kein gesonderter Eintragungsbeschluss, der durch die Eintragung vollzogen wird. Die Beschlussfassung erfolgt durch Druck auf die Eingabetaste, die den Vollzug im Firmenbuch nach Tageswechsel bewirkt. Dies dient einerseits der Verfahrensbeschleunigung, andererseits sollen im Interesse der Gesellschaft rechtsgestaltende Eintragungen nicht dadurch verzögert werden, dass Eintragungsbeschlüsse vor ihrem Vollzug in Rechtskraft erwachsen müssen und Eintragungen durch allfällige Zustellanstände vereitelt bzw. verzögert werden. Für das Firmenbuchverfahren soll daher die bisherige Rechtslage Fortsetzung finden und ein Eintragungsbeschluss sofort zu vollziehen sein, es sei denn, der Vollzug nach Rechtskraft wird im Beschluss ausdrücklich angeordnet.

Im Zusammenhang damit soll ferner zur Wahrung der Rechtssicherheit durch § 20 Abs. 1 Satz 4 des Entwurfs klargestellt werden, dass Beschlüsse über Eintragungen, denen vom Gesetz konstitutive Wirkung zuerkannt wird, wie bisher bereits mit der Eintragung und nicht erst mit Rechtskraft ihre rechtsgestaltende Wirkung entfalten. Bestimmte Eintragungen in das Firmenbuch, bei denen dies das Gesetz anordnet, sollen daher weiterhin rechtsbegründend wirken (z.B. §§ 2, 3 HGB, Eintragung einer AG, GmbH oder Erwerbsgesellschaft, Satzungsänderungen der AG, GmbH und Genossenschaft, §§ 225a Abs. 3, 241 und 250 AktG, § 14 Abs. 2 SpaltG, § 5 Abs. 5 UmwG). Eintragungen mit lediglich deklaratorischem Charakter sind von der vorgeschlagenen Änderung nicht betroffen.

Zu Z 7 (§ 41):

Da nunmehr mit § 21 Abs. 3 eine dem bisherigen § 41 Abs. 1 in der Fassung des Gesellschaftsrechtsänderungsgesetzes 2004 (GesRÄG 2004) entsprechende Bestimmung in den allgemeinen verfahrensrechtlichen Abschnitt des Firmenbuchgesetzes übernommen wurde, erübrigts sich die bis dato nur für das Lösungsvorfahren vermögensloser Gesellschaften geltende Zustellregel des § 41 Abs. 1.

Zu Artikel IV (Änderungen der Konkursordnung):**Zu Z 1 (§ 77a Abs. 1 Z 7):**

§ 63 regelt die Zuständigkeit für das Konkursverfahren. Wenn der Gemeinschuldner im Inland kein Unternehmen betreibt, er im Inland keinen gewöhnlichen Aufenthalt hat und sich auch keine Niederlassung

oder Vermögen des Gemeinschuldners im Inland befindet, werden Konkursanträge mangels Zuständigkeit gemäß § 63 zurückgewiesen. Dagegen wird mit einer Ablehnung der Konkurseröffnung mangels hinreichenden Vermögens vorgegangen, wenn das Konkursgericht nach entsprechenden Erhebungen zu dem Schluss gelangt, dass kein (hinreichendes) Vermögen vorliegt, um die Kosten des Konkursverfahrens abzudecken. Nach § 77a Abs. 1 Z 6 hat das Konkursgericht die Eintragung einer Abweisung eines Konkurseröffnungsantrags mangels kostendeckenden Vermögens im Firmenbuch zu veranlassen. Diese Eintragung führt bei einer Gesellschaft zu einer Auflösung ex lege (§ 39 Abs. 1 FBG).

Das Konkursgericht soll künftig auch bei einer Zurückweisung des Konkursantrags mangels Zuständigkeit nach § 63 eine entsprechende Eintragung im Firmenbuch veranlassen. Diese Eintragung soll nicht die für den Fall der rechtskräftigen Abweisung der Konkurseröffnung mangels (eines zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens voraussichtlichen) hinreichenden Vermögens in § 39 Abs. 1 FBG normierte Rechtswirkung der Auflösung der Gesellschaft haben, die keiner weiteren Überprüfung durch das Firmenbuch unterliegt. Vielmehr soll durch diesen neu vorgesehenen Eintragungstatbestand dem Firmenbuchgericht der Umstand der Zurückweisung des Konkursantrags nach § 63 zur Kenntnis gebracht werden, damit dieses nach Prüfung der Vermögenssituation bei Vorliegen der Voraussetzungen ein Verfahren zur amtsweisen Löschung nach §§ 40 und 41 FBG einleiten kann.

Dem Umstand der Zurückweisung eines Konkurseröffnungsantrags nach § 63 wurde bereits im IESG Rechnung getragen: gemäß § 1 Abs. 1 Z 5 IESG wird ein solcher Fall der Konkurseröffnung gleichgestellt und damit das Bestehen eines Anspruchs auf Insolvenz-Ausfallgeld gesetzlich festgeschrieben. Die Erläuterungen zur vormaligen Z 6 leg.cit. – nunmehr Z 5 – führen dazu aus, es gebe Konstellationen, in denen der Entgeltschutz durch das IESG nicht greife: dies sei etwa der Fall, wenn der Arbeitgeber nicht mehr auffindbar und kein Vermögen vorhanden ist. In Ermangelung einer Gerichtszuständigkeit sei in solchen Fällen die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens nicht möglich und es ergehe ein Zurückweisungsbeschluss nach § 63 (RV 993 BlgNR 16. GP). Durch den vorgeschlagenen neuen Eintragungstatbestand des § 77 Abs. 1 Z 7 soll im Fall einer Zurückweisung nach § 63 aus denselben Gründen nunmehr auch die Einleitung eines amtsweisen Löschungsverfahrens durch das Firmenbuchgericht ermöglicht werden.

Zu Z 2 (§ 174a):

Wie im Firmenbuchverfahren stehen auch im Konkursverfahren die Gerichte in zahlreichen Fällen vor der Schwierigkeit, dass eine Zustellung an eine Partei am Fehlen einer Abgabestelle scheitert. Wegen des Zustellanstandes ist eine Entscheidung im Konkursverfahren nicht möglich, wodurch erhebliche Verfahrensverzögerungen verursacht werden. Als Konsequenz kann z.B. weder eine Ablehnung des Konkursantrags mangels hinreichenden Vermögens noch eine Zurückweisung des Antrags auf Konkurseröffnung gemäß § 63 erfolgen, auf Grund deren eine Gesellschaft im Fall ihrer Vermögenslosigkeit aufgelöst wäre (gemäß § 39 FBG) bzw. auf Grund deren das Firmenbuchgericht allenfalls ein Verfahren zur amtsweisen Löschung einleiten könnte. Dies hat in der Praxis bei sozialbetrügerisch tätigen Gesellschaften regelmäßig zur Folge, dass auf Grund der Verfahrensverzögerung zwischenzeitig ein leerer Gesellschaftsmantel veräußert bzw. wieder verwendet werden kann.

Um in Hinkunft diesen Missstand auszuräumen, soll im Konkurseröffnungsverfahren - das Vorliegen einer Zuständigkeit nach § 63 vorausgesetzt - die Möglichkeit der Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung in der Ediktsdatei ohne Notwendigkeit der Bestellung eines Kurators oder Notgeschäftsführers eingeräumt werden. So wird beispielsweise der Antrag eines Gläubigers auf Konkurseröffnung, der nach § 70 Abs. 2 dem Schuldner eigenhändig zuzustellen ist, künftig durch Aufnahme in die Ediktsdatei wirksam zugestellt werden können, falls die Voraussetzungen des § 174a Abs. 1 gegeben sind. Die Zustellfiktion des § 174a Abs. 1 soll auch im Konkursverfahren, und zwar in jenen Fällen, in denen das Gesetz statt oder neben einer Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung eine besondere Zustellart (im Sinn des § 174 Abs. 2) vorsieht, sowie zur Wahrung des Grundsatzes der Waffengleichheit nicht nur für den Schuldner, sondern ohne Unterschied für die Parteien des Konkursverfahrens gelten.

Freilich gelten hier dieselben Maßstäbe wie für das Firmenbuchverfahren, sodass das Konkursgericht vor Inanspruchnahme der nunmehr in § 174a Abs. 1 vorgesehenen Option - zur Gewährleistung der Wahrung des rechtlichen Gehörs - dazu verpflichtet ist, alle ihm zu Gebote stehenden Mittel für die Ermittlung der Abgabestelle und die ihm nach den Umständen zumutbaren amtsweisen Ermittlungen zu deren Erforschung ausschöpfen. Ist im Fall eines Zustellanstandes aus dem Firmenbuchauszug einer Partei die Eintragung ersichtlich, dass eine für Zustellungen maßgebliche Geschäftsanschrift unbekannt ist (§ 3 Z 4a FBG), so soll diese Information allein für die Inanspruchnahme der Möglichkeit einer Ediktzustellung durch das Konkursgericht nicht ausreichend sein. Der neue § 174a Abs. 1 sieht vielmehr vor, dass das Konkursgericht zusätzlich eigene Erhebungen über die Abgabestelle anzustellen hat.

Liegen die Voraussetzungen des § 8 ZustG vor und gibt die Partei während des Verfahrens, von dem sie Kenntnis hat, eine Änderung ihrer Abgabestelle nicht bekannt, so ist § 8 ZustG heranzuziehen. Anwendungsfälle des § 8 ZustG bleiben daher vom Entwurf unberührt. Stellt sich im Rahmen der Zustellung heraus, dass an der von der Partei genannten Anschrift schon von Anfang an keine Abgabestelle bestand, so liegt weder eine Änderung der Abgabestelle vor noch kommt – mangels Rechtslücke – eine analoge Anwendung von § 8 Abs. 2 ZustG in Betracht (siehe dazu VwGH 26.6.1996, 95/20/0129). In einem solchen Fall wird künftig auch nach § 174a vorzugehen sein.

Im Übrigen wird auf die Erläuterungen zu dem Entwurf des § 21 Abs. 3 FBG verwiesen.

Abs. 2 des Entwurfs sieht für Fälle der öffentlichen Bekanntmachung nach Abs. 1 eine zeitliche Beschränkung des Einsichtsrechts im Interesse der Beteiligten und aus datenschutzrechtlichen Erwägungen vor. Die Einsichtsfrist ist hinsichtlich jener Daten, die in einem Insolvenzverfahren ergangen sind, das nach § 173a in die Insolvenzdatei eingetragen ist, an die für Veröffentlichungen in der Insolvenzdatei geltenden Einsichtsfristen angeglichen. Insofern ist § 14 IEG sinngemäß heranzuziehen. Erfolgt keine Bekanntmachung in der Insolvenzdatei, ist die Einsicht bis zu einem Jahr ab Veröffentlichung zu gewähren. Dies gilt etwa für den Beschluss auf Zurückweisung des Konkurseröffnungsantrags gemäß § 63, der nicht in der Insolvenzdatei veröffentlicht wird. Es kann davon ausgegangen werden, dass die Dauer von Konkurseröffnungsverfahren ein Jahr nicht überschreitet, insbesondere auch im Hinblick darauf, dass künftig die Abwicklung der Verfahren bei Zustellanständen durch die vorgeschlagene Regelung einer Ediktalzustellung nicht mehr verzögert wird. Die gewählte Frist scheint daher ausreichend, um Parteien, deren Abgabestelle erst im Laufe des Verfahrens bekannt wird, noch die Möglichkeit der Einsicht in alle bislang im Verfahren ergangenen Entscheidungen zu gewähren. Der Zeitpunkt der Kenntnis einer Abgabestelle durch das Gericht soll für die zeitliche Beschränkung der Einsichtsfrist dagegen nicht maßgeblich sein. Würden sämtliche Eintragungen in der Ediktsdatei gelöscht, sobald dem Gericht eine Abgabestelle bekannt wird, wäre der Partei damit das Einsichtsrecht hinsichtlich aller bisheriger Verfahrensschritte genommen. Nicht zuletzt im Hinblick auf die Wahrung des rechtlichen Gehörs wäre es in einem solchen Fall nicht gerechtfertigt, würde man der Partei das Einsichtsrecht bereits ab diesem Zeitpunkt verwehren.

Zu Artikel V und Artikel VI (Änderungen des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung und des Aktiengesetzes):

Zu Artikel V Z 1 (§ 15a Abs. 3 GmbHG) und Artikel VI Z 1 (§ 76 Abs. 2 AktG):

§ 76 AktG und der nach dem Vorbild der aktienrechtlichen Regelung mit der GmbHG-Novelle 1980 eingeführte § 15a GmbHG sehen in den dort geregelten dringenden Fällen die Bestellung eines Notvorstandes bzw. Notgeschäftsführers durch das Firmenbuchgericht vor. Über die Notbestellung hat das Firmenbuchgericht im Verfahren außer Streitsachen zu entscheiden (§ 14 AktG bzw. § 102 GmbHG). Das Verfahren nach dem Firmenbuchgesetz findet keine Anwendung, da sich dieses lediglich auf Verfahren zur Eintragung von Rechtstatsachen bezieht. Der gerichtliche Bestellungsbeschluss ersetzt im Prinzip den Bestellungsbeschluss des Aufsichtsrates bei der AG bzw. den Beschluss der Gesellschafter bei der GmbH (siehe dazu auch Strasser in *Schiemer-Jabornegg-Strasser, AktG³* (1993) §§ 75, 76 Rz 23).

Nach der bisherigen Rechtslage ist die Bekanntmachung der Bestellung an den Antragsteller, die übrigen Geschäftsführer bzw. Vertreter und die Gesellschafter keine Voraussetzung für die Wirksamkeit der Bestellung eines Notvertreters. Für die Begründung der Organstellung ist auch nicht auf die Rechtskraft des Bestellungsbeschlusses abzustellen. Dies ergibt sich aus § 12 AußStrG-aF, wonach Beschlüsse des Außenstreitgerichtes grundsätzlich sofort in Vollzug zu setzen sind. Materiellrechtlich wird die Bestellung mit Zustimmung des Bestellten wirksam, da zur Annahme des Amtes eines Notvertreters niemand verpflichtet ist (OGH 6 Ob 252/01d; OGH 6 Ob 253/01a mwN; *Pöltner, Notgeschäftsführer* (2002) 96 mwN). Der Bestellte muss sich mit der Übernahme des Amtes eines Notvertreters einverstanden erklären. Der bestellte Notvertreter ist daher ab diesem Zeitpunkt zur Vertretung der Gesellschaft berechtigt.

Nach § 43 AußStrG treten Beschlusswirkungen allerdings erst mit der Rechtskraft eines Beschlusses ein, sofern nicht nach § 44 leg.cit. einem Beschluss vorläufige Verbindlichkeit oder Vollstreckbarkeit zugesprochen wird. Für das Firmenbuchverfahren sieht der vorliegende Entwurf die abweichende Regelung vor, wonach ein Beschluss sofort zu vollziehen ist, außer es wird der Vollzug nach Rechtskraft ausdrücklich angeordnet (siehe die Erläuterungen zu Artikel I, Z 6 = § 20 FBG). Im Verfahren zur Bestellung eines Notvorstandes bzw. Notgeschäftsführers gelangt – wie oben erläutert – das Firmenbuchverfahren nicht zur Anwendung. Es muss daher in den jeweiligen Materiengesetzen (AktG und GmbHG) jeweils eine entsprechende Bestimmung aufgenommen werden, aus der sich eindeutig ergibt, dass für die Wirksamkeit der Bestellung eines Notvorstandes nach § 76 AktG bzw. eines Notgeschäftsführers nach § 15a GmbHG – abweichend von §§ 43 und 44 AußStrG – die Rechtskraft des Bestellungsbeschlusses nicht maßgeblich ist. Gerade in solchen Fällen würde die Bestellung eines Notvertreters ohne entsprechende

chende gesetzliche Regelung wohl regelmäßig vereitelt oder zumindest verzögert werden, da ja gerade das Fehlen bzw. die Unerreichbarkeit vertretungsbefugter Organe Anlass für die Bestellung des Notvertreters ist. Auf die Zustellung an die Gesellschaft, aber auch an sonstige Personen (Antragsteller oder sonstige Beteiligte) soll es für die Wirksamkeit der Bestellung daher nicht ankommen. Es widersprüche dem Zweck der Institution eines Notvertreters, der gerade darin liegt, einen Vertretungsmangels möglichst rasch zu beheben, seine Bestellung von der Zustellung an andere Personen als ihn selbst (die Gesellschaft, den Antragsteller oder sonstige Beteiligte) und von der Rechtskraft des Bestellungsbeschlusses diesen gegenüber abhängig zu machen. Es soll daher in Fortsetzung der derzeitigen Rechtslage und Judikatur klargestellt werden, dass die Begründung der Organstellung eines Notvorstandes nach § 76 AktG bzw. eines Notgeschäftsführers nach § 15a GmbHG mit der Zustellung des gerichtlichen Bestellungsbeschlusses an ihn und seiner Zustimmung zur Bestellung begründet wird.

Geltende Fassung**Textgegenüberstellung****Vorgeschlagene Fassung****Artikel I****Änderungen des Strafgesetzbuches****§§ 153 bis 153b. ...****§§ 153 bis 153b. unverändert****Vorenthalten von Dienstnehmerbeiträgen zur Sozialversicherung**

§ 153c. (1) Wer als Dienstgeber Beiträge eines Dienstnehmers zur Sozialversicherung dem berechtigten Versicherungssträger – unabhängig davon, ob Arbeitsentgelt gezahlt wird – vorenthält, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

(2) Trifft die Pflicht zur Einzahlung der Beiträge eines Dienstnehmers zur Sozialversicherung eine juristische Person oder eine Personengemeinschaft ohne Rechtspersönlichkeit, so ist Abs. 1 auf alle natürlichen Personen anzuwenden, die dem zur Vertretung befugten Organ angehören. Dieses Organ ist berechtigt, die Verantwortung für die Einzahlung dieser Beiträge einzelnen oder mehreren Organmitgliedern aufzuerlegen; ist dies der Fall, findet Abs. 1 nur auf sie Anwendung.

(3) Wer durch die Tat Beiträge in einem 40000 Euro übersteigenden Ausmaß vorenthält, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(4) Der Täter ist nicht zu bestrafen, wenn er bis zum Schluss der Verhandlung

1. die ausstehenden Beiträge zur Gänze einzahlt oder
2. sich dem berechtigten Sozialversicherungssträger gegenüber vertraglich zur Nachentrichtung der ausstehenden Beiträge binnen einer bestimmten Zeit verpflichtet.

(5) Die Strafbarkeit lebt wieder auf, wenn der Täter seine nach Abs. 4 Z 2 eingegangene Verpflichtung nicht einhält.

Sozialbetrug

§ 153d. (1) Wer als Dienstgeber Beiträge zur Sozialversicherung dem berechtigten Versicherungssträger betrügerisch (Abs. 3) vorenthält, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

(2) Wer durch die Tat Beiträge in einem 40000 Euro übersteigenden Ausmaß

vorenthält, ist mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren zu bestrafen.

(3) Beträgerisch handelt, wer schon die Anmeldung zur Sozialversicherung mit dem Vorsatz vorgenommen hat, keine oder keine ausreichenden Beiträge zu leisten, oder wer die Tat im Rahmen unternehmerischen Handelns begeht, das darauf ausgerichtet ist, lohnabhängige Abgaben nicht oder nur zum Teil zu entrichten oder den Arbeitnehmern gebührende Entgelte nicht oder nur zum Teil zu zahlen oder Gläubiger nicht oder nur zum Teil zu befriedigen.

(4) § 153c. Abs. 2, 4 und 5 gilt sinngemäß.

Organisierte Schwarzarbeit

§153e. (1) Wer

1. illegale Erwerbstätigkeit (Abs. 3) in unternehmensähnlicher Form organisiert, um sich dadurch eine fortlaufende Einnahmequelle zu verschaffen, oder
 2. in einer Verbindung einer größeren Zahl von illegal erwerbstätigen Personen führend tätig ist,
ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.
- (2) Nach Abs. 1 ist auch zu bestrafen, wer eine der dort genannten Handlungen als leitender Angestellter (§ 309 StGB) einer juristischen Person oder einer Personengemeinschaft ohne Rechtspersönlichkeit begeht.
- (3) Illegale Erwerbstätigkeit liegt vor, wenn
1. ein Dienstnehmer ohne die erforderliche Anmeldung gemäß § 33 Abs. 1 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955, beschäftigt wird,
 2. eine selbstständige Erwerbstätigkeit in der Land- und Forstwirtschaft ohne die erforderliche Meldung gemäß § 16 Abs. 1 des Bauern-Sozialversicherungsgesetzes (BSVG), BGBl. Nr. 559/1978, ausgeübt wird,
 3. eine sonstige selbstständige Erwerbstätigkeit ohne die erforderliche Meldung gemäß § 18 Abs. 1 des Gewerblichen Sozialversicherungsgesetzes (GSVG), BGBl. Nr. 560/1978, ausgeübt wird,
 4. ein Ausländer entgegen § 3 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AusIBG), BGBl. Nr. 218/1975, oder entgegen § 14g AusIBG beschäftigt oder die Arbeitsleistung eines Ausländers entgegen § 18 AusIBG in Anspruch genommen wird,
 5. ein Arbeitgeber (Beauftragter, Arbeitnehmer) ohne die erforderliche Meldung gemäß § 7b Abs. 3 des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes (AVRAG),

- BGBI. Nr. 459/1993, eine (Erwerbs)Tätigkeit ausübt,
6. ein Arbeitgeber (Beauftragter, Arbeitnehmer) ohne die erforderliche Bereithaltung von Unterlagen gemäß § 7b Abs. 5 AVRAG eine (Erwerbs)Tätigkeit ausübt oder
 7. eine gewerbliche Tätigkeit ohne die nach der Gewerbeordnung 1994 (GewO), BGBI. Nr.194, hiefür erforderliche Gewerbeberechtigung ausgeübt wird.

Artikel II

Änderungen des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes

§ 114.(1) Ein Dienstgeber, der Beiträge eines Dienstnehmers zur Sozialversicherung einbehält oder von ihm übernommen und dem berechtigten Versicherungsträger vorenthalten hat, ist vom Gericht mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen; neben der Freiheitsstrafe kann eine Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen verhängt werden.

(2) Trifft die Pflicht zur Einzahlung der Beiträge eines Dienstnehmers zur Sozialversicherung eine juristische Person, eine Personengesellschaft des Handelsrechtes oder eine Erwerbsgesellschaft, so ist Abs. 1 auf alle natürlichen Personen anzuwenden, die dem zur Vertretung befugten Organ angehören. Dieses Organ ist berechtigt, die Verantwortung für die Einzahlung dieser Beiträge einzelnen oder mehreren Organmitgliedern aufzuerlegen; ist dies der Fall, findet Abs. 1 nur auf sie Anwendung.

(3) Der nach Abs. 1 oder 2 Verantwortliche ist nicht zu bestrafen, wenn er bis zum Schluß der Verhandlung

1. die ausstehenden Beiträge zur Gänze einzahlt oder
2. sich dem berechtigten Sozialversicherungsträger gegenüber vertraglich zur Nachentrichtung der ausstehenden Beiträge binnen einer bestimmten Zeit verpflichtet.

(4) Die Strafbarkeit lebt wieder auf, wenn der Zahlungsverpflichtete seine nach Abs. 3 Z 2 eingegangene Verpflichtung nicht einhält.

§ 6xx. ...

§ 6xx. unverändert

Schlussbestimmung zu Art. III des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. xx/200x

§ 6xx. § 114 tritt mit Ablauf des xx.xx.xxxx. außer Kraft.

Artikel III

Änderungen des Firmenbuchgesetzes

§ 3. Z 1 bis 4 ...

4a. der Umstand, dass eine für Zustellungen maßgebliche Geschäftsanschrift unbekannt ist;

Z 5 bis 14 ...

Z 15 und 16 ...

§ 16. (1) Die Anmeldung hat die begehrte Eintragung bestimmt zu bezeichnen.

(2) ...

§ 18. Soll durch eine Verfügung des Gerichts in Rechte eines in das Firmenbuch eingetragenen eingegriffen werden, so ist dieser hiervon zu verständigen; das Gericht hat ihn hiebei unter Setzung einer angemessenen, mindestens vierzehntägigen Frist zur Äußerung aufzufordern und kann im Falle der Nichtäußerung annehmen, daß er der beabsichtigten Verfügung keine Einwendungen entgegensezt; die Aufforderung hat den Hinweis auf diese Rechtsfolge zu enthalten. Dies gilt jedoch nicht in den Fällen des § 24.

§ 20. (1) Der Beschuß des Gerichts über die Eintragung hat deren Wortlaut zu enthalten.

§ 18. Soll durch eine Verfügung des Gerichts in Rechte eines in das Firmenbuch eingetragenen eingegriffen werden, so ist dieser hiervon zu verständigen; das Gericht hat ihn hiebei unter Setzung einer angemessenen, mindestens vierzehntägigen Frist zur Äußerung aufzufordern und kann im Falle der Nichtäußerung annehmen, daß er der beabsichtigten Verfügung keine Einwendungen entgegensezt; die Aufforderung hat den Hinweis auf diese Rechtsfolge zu enthalten. Dies gilt jedoch nicht in den Fällen des § 24. Die §§ 8 Abs. 2 und 15 des Außerstreitgesetzes sind nicht anzuwenden.

(2) unverändert

(2) ...

§ 21. (1) ...

§ 21. (1) unverändert

§ 18. (1) Die Anmeldung hat die begehrte Eintragung bestimmt zu bezeichnen. Eine Anmeldung zum Firmenbuch ist in der Regel schriftlich einzubringen; nur unter berücksichtigungswürdigen Umständen kann eine Anmeldung zu Protokoll erklärt werden.

(2) unverändert

§ 20. (1) Der Beschuß des Gerichts über die Eintragung hat auch deren Wortlaut zu enthalten. Eine Begründung kann auch dann unterbleiben, wenn keine der nach § 18 zu verständigenden Personen der Eintragung Einwendungen entgegengesetzt hat. Der Beschuß ist sofort zu vollziehen, außer es wird im Beschuß der Vollzug erst nach Rechtskraft ausdrücklich angeordnet. Eine rechtsgestaltende Wirkung tritt mit der Eintragung ein.

(2) ...

(2) Für Parteien, denen der Beschuß über die Eintragung nicht nach Abs. 1 zuzustellen ist, treten die Folgen der Zustellung mit der öffentlichen Bekanntmachung ein.

- (3) Mislingt eine Zustellung über die Eintragung an der für Zustellungen maßgeblichen Geschäftsanschrift (§ 3 Z 4), weil dort keine Abgabestelle besteht und eine andere nicht festgestellt werden kann, so ist zunächst die Zustellung an den dem Gericht bekannten Privatanschriften des Kaufmanns bzw. der Mitglieder des vertretungsbefugten Organs der sonstigen Rechtsträger und eines Prokuristen zu versuchen. Bleibt dies gleichfalls erfolglos, so kann diese Zustellung wie alle weiteren Zustellungen durch Aufnahme in die Ediktsdatei erfolgen. Hierauf ist in der öffentlichen Bekanntmachung hinzuweisen. Die Zustellung gilt als bewirkt, wenn zwei Wochen seit Aufnahme in die Ediktsdatei verstrichen sind. Das Gericht hat den Umstand, dass eine für Zustellungen maßgebliche Geschäftsanschrift unbekannt ist, von Amts wegen in das Firmenbuch einzutragen (§ 3 Z 4a).
- (4) Bekanntmachungen nach Abs. 2 sind ein Jahr lang abfragbar zu halten.
- (5) Sonstige gesetzliche Zustellungsanordnungen bleiben unberührt.

Zustellungen an Gesellschaften ohne gesetzlichen Vertreter

§ 41. (1) Entfällt

Verfahren und Zustellungen

§ 41. (1). Auf das einzuhaltende Verfahren ist der zweite Abschnitt mit folgender Maßgabe anzuwenden: Mißlingt eine Zustellung an der für Zustellungen maßgeblichen Geschäftsanschrift (§ 3 Z 4), so ist zunächst die Zustellung an den dem Gericht bekannten Privatanschriften der Mitglieder des vertretungsbefugten Organs der Gesellschaft zu versuchen. Bleibt dies gleichfalls erfolglos, so erfolgt die öffentliche Bekanntmachung durch Aufnahme in die Ediktsdatei. Die Zustellung gilt als bewirkt, wenn zwei Wochen nach der Aufnahme in die Ediktsdatei verstrichen sind.

(2) Hat eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung keine gesetzlichen Vertreter, so kann die Aufforderung gemäß § 40 Abs. 1 an die Gesellschafter durch einmonatige Aufnahme in die Ediktsdatei zugestellt werden. Diese Aufforderung ist durch die Hinweise zu ergänzen, dass bei Nichtvorlage der fehlenden Jahresabschlüsse innerhalb von vier Monaten nach dem ersten Tag der öffentlichen Bekanntmachung die Vermögenslosigkeit der Gesellschaft vermutet wird und dass alle weiteren Zustellungen im Löschungsverfahren an die zuletzt dem Gericht bekannte Anschrift der Gesellschafter erfolgen werden. Das Gericht hat die Gesellschafter an dieser Anschrift über Form und Inhalt dieser öffentlichen Bekanntmachung zu benachrichtigen. Ein Zustellanstand hinsichtlich dieser Benachrichtigung hindert das weitere Verfahren nicht. Der Löschungsbeschluss ist den Gesellschaftern an dieser Anschrift zuzustellen. Unabhängig von dieser Zustellung an die Gesellschafter gilt die Zustellung des Löschungsbeschlusses an die Gesellschaft und an die Gesellschafter vier Wochen nach Aufnahme in die Ediktsdatei

(§ 10 Abs. 1 HGB) als bewirkt.

Art. XXIV (1b) ...

(§ 10 Abs. 1 HGB) als bewirkt.

Art. XXIV (1b) unverändert

(1c) § 3 Z 4a, § 3 Z 14a, § 16 Abs. 1, § 18, § 20 Abs. 1, § 21 Abs. 2 bis 5 und
§ 41 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. xx/xxxx treten mit
1. Jänner 2005 in Kraft.

Artikel IV

Änderungen der Konkursordnung

§ 77a. (1) ...

1. bis 6. ...

§ 174. ...

§ 77a. (1) unverändert

1. bis 6. unverändert

7. die Zurückweisung des Antrags auf Eröffnung des Konkurses gemäß § 63.

§ 174. unverändert

Zustellung bei unbekanntem Aufenthalt

§ 174a. (1) Ist eine Abgabestelle (§ 2 Z 5 ZustG) unbekannt und kann diese nicht festgestellt werden, so kann eine besondere Zustellung im Sinne des § 174 Abs. 2 durch Aufnahme in die Ediktsdatei erfolgen. Auch alle weiteren Zustellungen können durch öffentliche Bekanntmachung in der Ediks- oder Insolvenzdatei erfolgen. Hierauf ist in der Bekanntmachung hinzuweisen. Die Zustellung gilt als bewirkt, wenn zwei Wochen seit Aufnahme in die Ediktsdatei verstrichen sind.

(2) Werden Daten eines Verfahrens in die Insolvenzdatei aufgenommen, so sind die nach Abs. 1 in die Ediktsdatei aufgenommenen Daten zu löschen, sobald die Einsicht in die Insolvenzdatei nicht mehr zu gewähren ist (§ 14 IEG); sonst nach einem Jahr nach deren Eintragung.

Artikel V

Änderungen des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung

§ 15a. (1) ...

(2) ...

(3) Der Beschluss über die Bestellung des Geschäftsführers ist mit dessen Zustimmung sowie, sofern im Beschluss nichts anderes angeordnet ist, mit Zustellung an den Geschäftsführer wirksam.

§ 127. (1) bis (3) ...

§ 15a. (1) unverändert

(2) unverändert

(3) Der Beschluss über die Bestellung des Geschäftsführers ist mit dessen Zustimmung sowie, sofern im Beschluss nichts anderes angeordnet ist, mit Zustellung an den Geschäftsführer wirksam.

§ 127. (1) bis (3) unverändert

(4) § 15a Abs. 3 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. xx/xxxx tritt mit 1. Jänner 2005 in Kraft.

Artikel VI

Änderungen des Aktiengesetzes

§ 76. Soweit die zur Vertretung der Gesellschaft erforderlichen Vorstandsmitglieder fehlen, hat sie in dringenden Fällen das Gericht auf Antrag eines Beteiligten für die Zeit bis zur Behebung des Mangels zu bestellen.

(2) Der Beschluss über die Bestellung des Vorstandsmitglieds ist mit dessen Zustimmung sowie, sofern im Beschluss nichts anderes angeordnet ist, mit Zustellung an das Vorstandsmitglied wirksam.

§ 262. (1) bis (9) ...

(10) § 76 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. xx/xxxx tritt mit 1. Jänner 2005 in Kraft.