



# VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (43 01) 4000 DW 38700  
Telefax: (43 01) 4000 99 38700  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-041/002/9446/2019-12  
A. GmbH  
B. C.

Wien, 24.10.2020

Geschäftsabteilung: VGW-M

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Fegerl über die Beschwerde der A. GmbH und des Herrn B. C. gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt ..., vom 13.6.2019, Zl. ..., wegen Übertretung des AVRAG, zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis aufgehoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG eingestellt.

II. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat die Beschwerdeführerin keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

### Entscheidungsgründe

1.1. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis vom 13.6.2019 wurde der Beschwerdeführer (im Folgenden auch: BF) schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur

Vertretung nach außen Berufener der A. GmbH mit Sitz in Wien zu verantworten, dass diese Gesellschaft ihre Arbeitnehmerin Frau C. D. in der Zeit von 1.1.2014 bis 31.12.2017 als Verkäuferin, Bürokraft beschäftigt habe, aber ihr nicht zumindest den nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag für Angestellte und Lehrlinge in Handelsbetrieben zustehenden Grundlohn unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien geleistet habe (die Unterentlohnungsbeträge wurden nach Kalenderjahren im einzelnen aufgelistet). Wegen Übertretung des § 7i Abs. 3 AVRAG idF BGBl. I Nr. 71/2013 verhängte die belangte Behörde gemäß § 7i Abs. 3 erster Strafsatz AVRAG über den BF eine Geldstrafe von € 6.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe: 5 Tage 8 Stunden) und schrieb einen Verfahrenskostenbeitrag von € 600,-- vor. Die A. GmbH hafte für die Geldstrafe und die Verfahrenskosten gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand.

Dagegen richtet sich die vorliegende, rechtzeitig eingebrachte Beschwerde, in der im Wesentlichen ausgeführt wird, dass die Tochter des BF, Frau D. C., um deren verkürzte Entgeltansprüche es im Verfahren gehe, seit jeher die Geschäfte der haftpflichtigen Gesellschaft in selbständiger Weise führe und keinerlei Weisung durch ihren Vater unterlegen sei. Die Weisungshoheit im Unternehmen sei de facto allein Frau C. zugestanden. Der BF habe weder die Geschäfte der GmbH geführt, noch habe er die Entgelthöhe seiner Tochter festgelegt. Die faktische Leitungsbefugnis von Frau C. sei am 14.6.2019 in eine rechtliche Befugnis umgewandelt worden.

1.2. Das Verwaltungsgericht Wien führte am 8.9.2020 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in der neben der rechtsfreundlichen Vertreterin des BF ein Vertreter der Amtspartei (ÖGK) anwesend war und in der Frau D. C. unter Beiziehung eines Dolmetschers als Zeugin einvernommen wurde.

Seitens der Beschwerdevertreterin wurde ergänzend vorgebracht, der BF sei seit 2009 fast ausschließlich in China aufhältig und brauche dort eine Krebsbehandlung. Er sei lediglich 2019 nach Österreich gekommen, um die Formalakte für die Übertragung des Unternehmens an seine Tochter zu unterschreiben. Kopien des Reisepasses des BF könnten vorgelegt werden.

Der Vertreter der ÖGK verwies auf das bisherige Vorbringen und ergänzte, dass bis jetzt nicht bewiesen worden sei, dass die im Straferkenntnis genannte unterentlohnte Tochter des BF tatsächlich die faktische Geschäftsführung innegehabt habe.

Die Zeugin D. C. sagte Folgendes aus:

„Mein Vater (Bf) war in den Jahren 2014 bis 2017 nicht in Österreich und eigentlich habe ich damals das Geschäft der GmbH geführt. In der GmbH waren drei bis vier Personen beschäftigt. Wir haben Großhandel mit Textilien, Bekleidungsaccessoires und Taschen gemacht, und zwar haben wir diese Waren von Italien und von China importiert.

Ich habe im Verkaufslokal in der E.-straße gearbeitet. Wir haben eigentlich nur Großhandelskunden betreut. Das Wohnhaus in der F.-straße wird teilweise auch als Geschäftslager benutzt und ist auch die Adresse meines Vaters. Das Haus steht in meinem Eigentum seit 2002.

Die Mitarbeiter habe ich eingestellt oder wieder freigesetzt. Das habe ich alles nur mündlich mit den aus China stammenden Mitarbeitern gemacht. Die Entlohnung und Lohnverrechnung wurde vom Steuerberater berechnet und ich habe nur die Auszahlung gemacht. Die Lohnverrechnung für mich selbst hat zwar auch der Steuerberater gemacht, aber ich habe mir je nach Geschäftsgang auch Bargeld aus der Firma entnommen.

Mein Vater konnte sich nicht um die Geschäfte oder die Lohnverrechnung kümmern und hat das auch nicht gemacht.

Mein Mann hat die Firma eigentlich aufgebaut und am Anfang hat mein Vater mitgeholfen, wurde dann jedoch krank und ist dann nach China zurückgegangen und hat mir alles überlassen. Bis 2004 war es eine Einzelfirma meines Mannes, die dann in die GmbH eingebracht wurde, in der mein Vater der Geschäftsführer war. Seit Juni 2019 bin ich auch im Handelsregister als einzige Geschäftsführerin und Alleingesellschafterin eingetragen.

Wenn ich gefragt werde, warum es so lange gedauert hat, bis meine faktische Geschäftsführung auch formal ins Firmenbuch und in die Sozialversicherung Eingang gefunden hat, so gebe ich an, dass es zum einen nicht unbedingt vorteilhaft war für mich, wenn ich selbständige Firmenchefin gewesen wäre und das Geschäft nicht so gut gelaufen ist, weil dann hätte ich möglicherweise Schwierigkeiten bei der Kreditaufnahme bei Banken gehabt und vor allem war es schwierig, weil mein Vater krank und in China war und ständig medizinischer Betreuung bedurfte.“

2.0. Das Verwaltungsgericht hat erwogen:

2.1. § 7i AVRAG in der im Jahr 2014 geltenden Fassung BGBl. I Nr. 71/2013 lautete auszugsweise wie folgt

**§ 7i.**

(1) ...

(2) ...

(3) Wer als Arbeitgeber/in ein/en Arbeitnehmer/in beschäftigt oder beschäftigt hat, ohne ihm/ihr zumindest den nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehenden Grundlohn unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien zu leisten, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe zu bestrafen, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet. Sind von der Unterentlohnung höchstens drei Arbeitnehmer/innen betroffen, beträgt die Geldstrafe für jede/n Arbeitnehmer/in 1 000 Euro bis 10 000 Euro, im Wiederholungsfall 2 000 Euro bis 20 000 Euro, sind mehr als drei Arbeitnehmer/innen betroffen, für jede/n Arbeitnehmer/in 2 000 Euro bis 20 000 Euro, im Wiederholungsfall 4 000 Euro bis 50 000 Euro.

§ 7i AVRAG in der Fassung BGBl. I Nr. 94/2014 lautete auszugsweise wie folgt

**§ 7i.**

...

(5) Wer als Arbeitgeber/in einen/e Arbeitnehmer/in beschäftigt oder beschäftigt hat, ohne ihm/ihr zumindest das nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehende Entgelt unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien, ausgenommen die in § 49 Abs. 3 ASVG angeführten Entgeltbestandteile, zu leisten, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe zu bestrafen. Bei Unterentlohnungen, die durchgehend mehrere Lohnzahlungszeiträume umfassen, liegt eine einzige Verwaltungsübertretung vor. Auf Betriebsvereinbarung oder Arbeitsvertrag beruhende Überzahlungen bei den nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag gebührenden Entgeltbestandteilen sind auf allfällige Unterentlohnungen im jeweiligen Lohnzahlungszeitraum anzurechnen. Hinsichtlich von Sonderzahlungen für die in § 7g Abs. 1 Z 1 und 2 genannten Arbeitnehmer/innen liegt eine Verwaltungsübertretung nach dem ersten Satz nur dann vor, wenn der/die Arbeitgeber/in die Sonderzahlungen nicht oder nicht vollständig bis spätestens 31. Dezember des jeweiligen Kalenderjahres leistet. Sind von der Unterentlohnung höchstens drei Arbeitnehmer/innen betroffen, beträgt die Geldstrafe für jede/n Arbeitnehmer/in 1 000 Euro bis 10 000 Euro, im Wiederholungsfall 2 000 Euro bis 20 000 Euro, sind mehr als drei Arbeitnehmer/innen betroffen, für jede/n Arbeitnehmer/in 2 000 Euro bis 20 000 Euro, im Wiederholungsfall 4 000 Euro bis 50 000 Euro.

(5a) Die Strafbarkeit nach Abs. 5 ist nicht gegeben, wenn der/die Arbeitgeber/in vor einer Erhebung der zuständigen Einrichtung nach den §§ 7f bis 7h die Differenz zwischen dem tatsächlich geleisteten und dem/der Arbeitnehmer/in nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelt nachweislich leistet.

(6) Stellt die Bezirksverwaltungsbehörde fest, dass

1. der/die Arbeitgeber/in dem/der Arbeitnehmer/in die Differenz zwischen dem tatsächlich geleisteten und dem dem/der Arbeitnehmer/in nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelt binnen einer von der Behörde festzusetzenden Frist nachweislich leistet, und
  2. die Unterschreitung des nach Abs. 5 Z 1 maßgeblichen Entgelts unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien gering ist oder
- das Verschulden des/der Arbeitgebers/in oder des/der zur Vertretung nach außen Berufenen (§ 9 Abs. 1 3. VStG) oder des/der verantwortlichen Beauftragten (§ 9 Abs. 2 oder 3 VStG) leichte Fahrlässigkeit nicht übersteigt,

hat sie von der Verhängung einer Strafe abzusehen. Ebenso ist von der Verhängung einer Strafe abzusehen, wenn der/die Arbeitgeber/in dem/der Arbeitnehmer/in die Differenz zwischen dem tatsächlich geleisteten und dem dem/der Arbeitnehmer/in nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührende Entgelt vor der Aufforderung durch die Bezirksverwaltungsbehörde nachweislich leistet und die übrigen Voraussetzungen nach dem ersten Satz vorliegen. In Verwaltungsstrafverfahren nach Abs. 5 ist § 45 Abs. 1 Z 4 und letzter Satz VStG nicht anzuwenden. Weist der/die Arbeitgeber/in der Bezirksverwaltungsbehörde nach, dass er/sie die Differenz zwischen dem tatsächlich geleisteten und dem dem/der Arbeitnehmer/in nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelt geleistet hat, ist dies bei der Strafbemessung strafmildernd zu berücksichtigen.

§ 7i AVRAG in seiner letzten 2016 geltenden Fassung BGBl. I Nr. 113/2015 lautete auszugsweise wie folgt:

**§ 7i.**

...

(5) Wer als Arbeitgeber/in einen/e Arbeitnehmer/in beschäftigt oder beschäftigt hat, ohne ihm/ihr zumindest das nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehende Entgelt unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien, ausgenommen die in § 49 Abs. 3 ASVG angeführten Entgeltbestandteile, zu leisten, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe zu bestrafen. Bei Unterentlohnungen, die durchgehend mehrere Lohnzahlungszeiträume umfassen, liegt eine einzige Verwaltungsübertretung vor. Auf Betriebsvereinbarung oder Arbeitsvertrag beruhende Überzahlungen bei den nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag gebührenden Entgeltbestandteilen sind auf allfällige Unterentlohnungen im jeweiligen Lohnzahlungszeitraum anzurechnen. Hinsichtlich von Sonderzahlungen für die in § 7g Abs. 1 Z 1 und 2 genannten Arbeitnehmer/innen liegt eine Verwaltungsübertretung nach dem ersten Satz nur dann vor, wenn der/die Arbeitgeber/in die Sonderzahlungen nicht oder nicht vollständig bis spätestens 31. Dezember des jeweiligen Kalenderjahres leistet. Sind von der Unterentlohnung höchstens drei Arbeitnehmer/innen betroffen, beträgt die Geldstrafe für jede/n Arbeitnehmer/in 1 000 Euro bis 10 000 Euro, im

Wiederholungsfall 2 000 Euro bis 20 000 Euro, sind mehr als drei Arbeitnehmer/innen betroffen, für jede/n Arbeitnehmer/in 2 000 Euro bis 20 000 Euro, im Wiederholungsfall 4 000 Euro bis 50 000 Euro.

(5a) Die Strafbarkeit nach Abs. 5 ist nicht gegeben, wenn der/die Arbeitgeber/in vor einer Erhebung der zuständigen Einrichtung nach den §§ 7f bis 7h die Differenz zwischen dem tatsächlich geleisteten und dem/der Arbeitnehmer/in nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelt nachweislich leistet.

(6) Stellt die Bezirksverwaltungsbehörde fest, dass

1. der/die Arbeitgeber/in dem/der Arbeitnehmer/in die Differenz zwischen dem tatsächlich geleisteten und dem dem/der Arbeitnehmer/in nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelt binnen einer von der Behörde festzusetzenden Frist nachweislich leistet, und
2. die Unterschreitung des nach Abs. 5 Z 1 maßgeblichen Entgelts unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien gering ist oder
3. das Verschulden des/der Arbeitgebers/in oder des/der zur Vertretung nach außen Berufenen (§ 9 Abs. 1 VStG) oder des/der verantwortlichen Beauftragten (§ 9 Abs. 2 oder 3 VStG) leichte Fahrlässigkeit nicht übersteigt,

hat sie von der Verhängung einer Strafe abzusehen. Ebenso ist von der Verhängung einer Strafe abzusehen, wenn der/die Arbeitgeber/in dem/der Arbeitnehmer/in die Differenz zwischen dem tatsächlich geleisteten und dem dem/der Arbeitnehmer/in nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührende Entgelt vor der Aufforderung durch die Bezirksverwaltungsbehörde nachweislich leistet und die übrigen Voraussetzungen nach dem ersten Satz vorliegen. In Verwaltungsstrafverfahren nach Abs. 5 ist § 45 Abs. 1 Z 4 und letzter Satz VStG nicht anzuwenden. Weist der/die Arbeitgeber/in der Bezirksverwaltungsbehörde nach, dass er/sie die Differenz zwischen dem tatsächlich geleisteten und dem dem/der Arbeitnehmer/in nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelt geleistet hat, ist dies bei der Strafbemessung strafmildernd zu berücksichtigen.

Die Nachfolgebestimmung des § 29 LSD-BG lautet auszugsweise wie folgt:

**§ 29.** (1) Wer als Arbeitgeber einen Arbeitnehmer beschäftigt oder beschäftigt hat, ohne ihm zumindest das nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag gebührende Entgelt unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien, ausgenommen die in § 49 Abs. 3 ASVG angeführten Entgeltbestandteile, zu leisten, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe zu bestrafen. Bei Unterentlohnungen, die durchgehend mehrere Lohnzahlungszeiträume umfassen, liegt eine einzige Verwaltungsübertretung vor. Entgeltzahlungen, die das nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag gebührende Entgelt übersteigen, sind auf allfällige Unterentlohnungen im jeweiligen Lohnzahlungszeitraum anzurechnen. Hinsichtlich von Sonderzahlungen für dem ASVG unterliegende Arbeitnehmer liegt eine Verwaltungsübertretung nach dem ersten Satz nur dann vor, wenn der Arbeitgeber die Sonderzahlungen nicht oder nicht vollständig bis spätestens 31. Dezember des jeweiligen Kalenderjahres leistet. Sind von der Unterentlohnung höchstens drei Arbeitnehmer betroffen, beträgt die Geldstrafe für jeden Arbeitnehmer 1 000 Euro bis 10 000 Euro, im Wiederholungsfall 2 000 Euro bis 20 000 Euro, sind mehr als drei Arbeitnehmer betroffen, für jeden Arbeitnehmer 2 000 Euro bis 20 000 Euro, im Wiederholungsfall 4 000 Euro bis 50 000 Euro. Ebenso ist zu bestrafen, wer als Auftraggeber im Sinne des § 14 Abs. 1 Z 3 einen Heimarbeiter beschäftigt oder beschäftigt hat, ohne ihm zumindest das nach Gesetz oder Verordnung gebührende Entgelt unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien, ausgenommen die in § 49 Abs. 3 ASVG angeführten Entgeltbestandteile, zu leisten.

(2) Die Strafbarkeit nach Abs. 1 ist nicht gegeben, wenn der Arbeitgeber vor einer Erhebung der zuständigen Einrichtung nach den §§ 12, 14 und 15 die Differenz zwischen dem tatsächlich geleisteten und dem dem Arbeitnehmer nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag gebührenden Entgelt nachweislich leistet.

(3) Stellt die Bezirksverwaltungsbehörde fest, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die Differenz zwischen dem tatsächlich geleisteten und dem dem Arbeitnehmer nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag gebührenden Entgelt binnen einer von der Behörde festzusetzenden Frist nachweislich leistet, und

1. die Unterschreitung des nach Abs. 1 maßgeblichen Entgelts unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien gering ist oder
2. das Verschulden des Arbeitgebers oder des zur Vertretung nach außen Berufenen (§ 9 Abs. 1 VStG) oder des verantwortlichen Beauftragten (§ 9 Abs. 2 oder 3 VStG) leichte Fahrlässigkeit nicht übersteigt,

hat sie von der Verhängung einer Strafe abzusehen. Ebenso ist von der Verhängung einer Strafe abzusehen, wenn der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die Differenz zwischen dem tatsächlich geleisteten und dem dem Arbeitnehmer nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag gebührenden Entgelt vor der Aufforderung durch die Bezirksverwaltungsbehörde nachweislich leistet und die übrigen Voraussetzungen nach dem ersten Satz vorliegen. Ist die Entscheidung der Bezirksverwaltungsbehörde von der Klärung einer Vorfrage im Sinne des § 38 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, BGBl. Nr. 51/1991, abhängig, die den Gegenstand eines beim zuständigen Gericht anhängigen oder gleichzeitig anhängig gemachten Verfahrens bildet,

hat die Bezirksverwaltungsbehörde das Verwaltungsstrafverfahren bis zur rechtskräftigen Entscheidung der Vorfrage auszusetzen; das verwaltungsbehördliche Strafverfahren gilt als unterbrochen, die Parteien sind davon in Kenntnis zu setzen. In Verwaltungsstrafverfahren nach Abs. 1 ist § 45 Abs. 1 Z 4 und letzter Satz VStG nicht anzuwenden. Weist der Arbeitgeber der Bezirksverwaltungsbehörde nach, dass er die Differenz zwischen dem tatsächlich geleisteten und dem dem Arbeitnehmer nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag gebührenden Entgelt geleistet hat, ist dies bei der Strafbemessung strafmildernd zu berücksichtigen.

2.2. Alle zitierten, in den Jahren 2014 bis 2017 geltenden Strafbestimmungen der Unterentlohnung haben gemeinsam, dass der Täter als Arbeitgeber einen Arbeitnehmer beschäftigt (hat) und unterentlohnt (hat).

Die nicht selten zum (mangelnden) Verschulden vorgebrachte Behauptung des verantwortlichen Geschäftsführers, er habe nicht die faktische Geschäftsführung innegehabt, sondern als Geschäftsführer nur pro forma fungiert, vermag den Beschuldigten in aller Regel nicht zu entlasten, weil dies gerade eine erhebliche Einlassungsfahrlässigkeit zeigt. Wenn jemand als verantwortliches Organ von vornherein keinen Einfluss auf die Geschäftsführung haben kann oder will und die faktische Geschäftsführung einem anderen überlässt, so befreit ihn dies nicht von der Verantwortung. Diesbezüglich kann auf die ständige Rechtsprechung des VwGH verwiesen werden, wonach das Vorbringen, lediglich formaliter Geschäftsführer zu sein, den Beschuldigten nicht zu entlasten vermag (vgl. etwa VwGH 20.7.2004, ZI. 2004/03/0072 mit Hinweis auf VwGH 22.11.1990, ZI. 90/09/0132). Die bloße Nichtausübung einer Funktion nimmt dem ordnungsgemäß Bestellten nicht die Eigenschaft als Geschäftsführer. Es stellt vielmehr einen typischen Fall von Einlassungsfahrlässigkeit dar, wenn sich jemand als „Strohmann“ vorschieben lässt und von vornherein nicht die Absicht hat, die mit seiner Funktion verbundenen Pflichten wahrzunehmen.

Im konkret vorliegenden Fall betrifft das glaubhaft gemachte sowie teilweise bescheinigte und durch die klare und glaubhafte Aussage der Zeugin bestätigte Beschwerdevorbringen jedoch weniger das Verschulden bzw. die Verantwortlichkeit des BF als vielmehr den objektiven Tatbestand der vorgeworfenen Unterentlohnung.

Ob eine Person (hier die Tochter des BF und Zeugin) als Arbeitnehmer(in) beschäftigt wird ist nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt der Verwendung bzw. Tätigkeit (und nicht nach der äußeren Form) zu beurteilen. Wie im Bereich des Ausländerbeschäftigungsrechts oder des Sozialversicherungsrechts ist die

Unterscheidung zwischen unselbständiger Beschäftigung und selbständiger bzw. unternehmerischer Tätigkeit nach den Merkmalen der persönlichen und wirtschaftlichen Abhängigkeit abzugrenzen, wobei die faktische Umsetzung und nicht die vertraglich Vereinbarung oder die Anmeldung eines Gewerbes oder die Anmeldung zur Sozialversicherung entscheidend ist.

2.3. Nachdem aufgrund des glaubhaft gemachten Beschwerdevorbringens und der überzeugenden Aussage der Zeugin davon auszugehen ist, dass die unterentlohnte Zeugin bereits 2014 bis 2017 die wirtschaftliche Eigentümerin und faktische Geschäftsführerin der haftpflichtigen GmbH war und ihr vom Steuerberater berechnetes Lohneinkommen auch nicht die finanzielle Wirklichkeit der Tätigkeit und Entlohnung der Zeugin im Rahmen der GmbH abgebildet hat, ist (nach dem hervorgekommenen wahren wirtschaftlichen Gehalt) von einer selbständigen (weisungsfreien, selbstbestimmten) unternehmerischen Tätigkeit der Tochter des BF auszugehen, sodass das Tatbild der Unterentlohnung einer Arbeitnehmerin nicht erfüllt und der Schutzzweck des gegenständlichen Unterentlohnungsdeliktes im vorliegenden (sehr atypischen) Fall nicht berührt ist. Der Vater der Zeugin (BF) war bereits im gegenständlichen Tatzeitraum erkrankt und weitestgehend in China, während seine Tochter (quasi als „Scheinunselbständige“) das Unternehmen in Wien geleitet und sich selbst auf dem Papier „unterentlohnt“ hat.

Da somit erwiesen ist, dass der BF die zur Last gelegte Tat nicht verwirklicht hat, war spruchgemäß zu entscheiden.

### 3. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Auch sonst liegen keine Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor, zumal hier primär einzelfallbezogene Fragen der Beweiswürdigung zu beurteilen waren.

## Belehrung

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen. Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint. Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Dr. Fegerl  
(Richter)