



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38650
Telefax: (43 01) 4000 99 38650
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-041/036/24254/2014-22
P. M.

Wien, 20.04.2015
Be

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Fritz über die Beschwerde des (am ...1948 geborenen) Herrn P. M., vertreten durch Rechtsanwälte, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 07.02.2014, Zl. MBA ... - S 7055/13, betreffend Übertretung des § 111 ASVG, nach am 16.09.2014 und am 26.01.2015 durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlungen zu Recht erkannt:

Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde in der Schuldfrage insofern Folge gegeben, als als Arbeitsantritt der Frau E. C. der „21.06.2012“ anzunehmen ist (es hat also statt „in der Zeit von 20.6.2012 bis 24.6.2012“ zu lauten „am 21.06.2012 die von ihr beschäftigte ... vor Arbeitsantritt nicht bei dem zuständigen Krankenversicherungsträger angemeldet hatte“). Im Übrigen wird der Beschwerde in der Schuldfrage keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass die verletzten Verwaltungsvorschriften „§ 33 Abs. 1 in Verbindung mit § 111 Abs. 1 Z. 1 ASVG“ zu lauten haben.

In der Straffrage wird der Beschwerde insofern Folge gegeben, als die Geldstrafe unter Anwendung des § 20 VStG von 2.500,-- Euro auf 1.090,-- Euro und die für

den Fall der Uneinbringlichkeit festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Woche und 10 Stunden auf 3 Tage herabgesetzt werden.

Die Strafnorm lautet: § 111 Abs. 2 zweiter Strafsatz ASVG in der Fassung gemäß BGBl. I Nr. 31/2007.

Dementsprechend verringert sich der erstinstanzliche Kostenbeitrag gemäß § 64 Abs. 2 VStG von 250,-- Euro auf 109,-- Euro.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG wird dem Beschwerdeführer kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens auferlegt.

Die W. GmbH haftet für die über Herrn P. M. verhängte Geldstrafe von 1.090,-- Euro und die Verfahrenskosten in der Höhe von 109,-- Euro sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand.

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Der Beschwerdeführer (Bf) war zur Tatzeit unbestrittenermaßen (neben G. Wi.) handelsrechtlicher Geschäftsführer der W. GmbH (in der Folge kurz: GmbH) mit dem Sitz in Wien, L.-straße.

Mit Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 07.02.2014 wurde der Bf (unter Punkt I)) schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der GmbH mit Sitz in Wien, L.-straße, zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Dienstgeberin in der Zeit von 20.06.2012 bis 24.06.2012 die von ihr beschäftigte, in der Krankenversicherung pflichtzuversichernde Dienstnehmerin Frau E. C., geboren ...1972, (in der Folge kurz: C.), welche zu diesem Zeitpunkt als Reinigungskraft im Gebäude der Firma H., D., ..., im Ausmaß von 5 Tage die Woche, 12 Stunden wöchentlich, mit einem Lohn von 404,77 Euro, beschäftigt worden sei, vor Arbeitsantritt nicht bei dem zuständigen Krankenversicherungsträger angemeldet

gehabt habe. Der Bf habe dadurch § 111 iVm § 33 Abs. 1 des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG), BGBl. Nr. 189/1955 idGF verletzt. Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über den Bf gemäß § 111 Abs. 1 Z. 1 und Abs. 2 zweiter Strafsatz leg.cit. eine Geldstrafe von 2.500,-- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: eine Woche) verhängt. Gleichzeitig wurden die vom Bf zu ersetzenden Verfahrenskosten mit 250,-- Euro bestimmt. Ferner wurde (unter Punkt II)) ausgesprochen, dass die GmbH gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand für die über den Bf verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten sowie weiters für die Kosten eines allenfalls erforderlichen Strafvollzuges hafte.

Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf fristgerecht Beschwerde. Zur Begründung wurde zunächst fehlende örtliche Zuständigkeit der belangten Behörde geltend gemacht. Schon allein aufgrund der Tatsache, dass für den Bereich Vorarlberg die Dispositionen nicht aus Wien, sondern von I. aus getroffen würden, gehe hervor, dass die unternehmerischen Verantwortlichkeiten auch nicht in Wien zu treffen gewesen wären; eine Zuständigkeit des Magistrates der Stadt Wien komme nicht in Frage. Das ihm vorgeworfene Tatbild sei ein Unterlassungsdelikt, da eine dem ASVG entsprechende Anmeldung zur Vollversicherung nicht (behauptetermaßen rechtzeitig) vorgenommen worden sei. Aufgrund der Zuständigkeitsverteilung und Organisationsstruktur der GmbH wären zu einer vorherigen Anmeldung in erster Linie die Objekt- und Niederlassungsleiter der I.er Niederlassung der GmbH zuständig gewesen. Weiters wären die jeweiligen Betriebsleiter dazu verpflichtet gewesen. Keineswegs wären diese Agenden von den Geschäftsführern der GmbH in Wien wahrzunehmen gewesen. Da die tatsächliche Leitung der Personalagenden durch die I.er Niederlassung selbst vorgenommen werde, habe eine Bestrafung nicht am im Firmenbuch eingetragenen Sitz des Unternehmens zu erfolgen, sondern an jenem Ort, an dem die Anmeldeverpflichtung tatsächlich eingetreten sei (VwGH vom 20.11.2008 zur Zl. 2008/09/0236). Der Anzeigeleger verweise weiters darauf, dass gemäß § 111 Abs. 5 ASVG die Verwaltungsübertretung als in dem Sprengel der Bezirksverwaltungsbehörde begangen gelte, in dem der Sitz des Betriebes des Dienstgebers liege. Die Definition des Betriebes (nach § 34 Arbeitsverfassungsgesetz - ArbVG) treffe jedenfalls auf die Niederlassung I. der GmbH zu. Insbesondere das Merkmal der Dauerhaftigkeit, der Personengemeinschaft sowie die eigenständige Mittelverwendung in technischer

und immaterieller Hinsicht zeugten von einer Betriebseigenschaft im Sinne des § 34 ArbVG. Der Bf widerspreche daher wiederholend der örtlichen Zuständigkeit des Magistrates der Stadt Wien; diese sei nicht gegeben. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stelle das Vorliegen einer gemäß § 33 ASVG meldepflichtigen Beschäftigung im Verwaltungsstrafverfahren nach § 111 eine Vorfrage dar. Für die Feststellung des Bestandes eines (meldepflichtigen) Beschäftigungsverhältnisses sei daher der Unabhängige Verwaltungssenat bzw. das Landesverwaltungsgericht im Verwaltungsstrafverfahren nach § 111 in der Hauptfrage nicht zuständig (vgl. zuletzt VwGH vom 14.01.2013, Zl. 2010/08/0077).

Der Grundsatz der freien Beweiswürdigung – so der Bf weiter – dürfe nicht dazu führen, dass die Behörde von der verfahrensrechtlichen Verpflichtung zur (auch amtswegigen) Durchführung eines ordentlichen Ermittlungsverfahrens sowie zur ausreichenden Begründung des Straferkenntnisses enthoben werde. Gegen diese Verfahrensgrundsätze habe die belangte Behörde in mehrfacher Hinsicht verstoßen. Die belangte Behörde habe insbesondere nahezu alle vom Bf im erstinstanzlichen Verfahren gestellten Beweisanträge, die auf Einvernahme von Zeugen gerichtet gewesen seien, unerledigt gelassen. Es werde nunmehr Sache der Beschwerdebehörde sein, die Beweisaufnahme entsprechend nachzuholen bzw. zu vervollständigen. Zur „mangelnden Vorwerfbarkeit“ brachte der Bf Folgendes vor:

„Zwischen den beiden Geschäftsführern herrscht eine strikte Aufteilung der Geschäftsbereiche. Der Beschwerdeführer selbst ist im Rahmen der Aufteilung der Geschäftsbereiche nicht mit operativen Angelegenheiten befasst. Diese werden einzig vom handelsrechtlichen Geschäftsführer, G. Wi., wahrgenommen. Zu diesen zählen auch sämtliche Personalangelegenheiten sowie die Installierung eines Kontrollsystems zur Einhaltung der Verwaltungsvorschriften.

In diesen Bereichen ist der Beschwerdeführer weder tätig, noch ist es ihm aufgrund der Organisationsstruktur der W. GmbH möglich, in solche Angelegenheiten einzugreifen.

Der Verweis des Anzeigelegers, dass nach § 9 VStG zur Vertretung nach außen Berufene haftbar sind, kann nicht schlichtweg dazu führen, dass dem Beschwerdeführer ein Verschulden im Sinne des Verwaltungsstrafrechtes angelastet werden kann.

Dazu ist festzuhalten, dass zwischen mehreren Geschäftsführern grundsätzlich keine gegenseitigen Überwachungsverpflichtungen bestehen. Eine derartige Verpflichtung zur wechselseitigen Überwachung ergebe sich nur dann, wenn sich bestimmte Verdachtsmomente ereignen, welche dem Mit-Geschäftsführer zur Kenntnis gelangen. Anlass zu solchen Verdachtsmomenten gab es jedoch im Verhältnis zwischen den beiden handelsrechtlichen Geschäftsführern der W. GmbH nicht. Initiative Überwachungspflichten bestehen auch im Sinne der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht (vgl. VwGH vom 23.5.2012 zu 2010/008/0193).

Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass auch im Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 5 Absatz 1 VStG für die Strafbarkeit zumindest fahrlässiges Verhalten nachgewiesen werden muss. § 5 Absatz 1 VStG bestimmt diesbezüglich, dass Fahrlässigkeit bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot bzw. bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann anzunehmen ist, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Das in Rede stehende Vorbringen des Beschwerdeführers macht deutlich, dass ihn an einer allfälligen Verwaltungsübertretung kein Verschulden, auch nicht in Form von Fahrlässigkeit, trifft und somit eine Schuld im Sinne des § 5 Absatz 1 VStG nicht angenommen werden kann.

Dies gilt insbesondere auch im Hinblick auf den Hinweis des Beschwerdeführers, dass sich die vorgeworfene Verwaltungsübertretung im Bereich der Niederlassung I. ereignete.

Obwohl Personalangelegenheiten überhaupt nicht in den Aufgabenbereich des Beschwerdeführers fallen, wird nochmals auf die Organisationsstruktur der W. GmbH hingewiesen. Die Niederlassung I. stellt eine von mehreren österreichweit praktisch betriebswirtschaftlich eigenständigen Niederlassungen dar. Ganz besonders Personalangelegenheiten werden von den jeweiligen Niederlassungen autonom behandelt. Die handelsrechtlichen Geschäftsführer haben darauf keinen Einfluss.

Ein engmaschiges Kontrollnetz sowie eine straffe Weisungsstruktur wurden aber ohnedies durch den dafür zuständigen Geschäftsführer G. Wi. geschaffen.

Aufgrund der im Unternehmen vorliegenden Kontroll- und Vorkehrungssysteme konnte der Beschwerdeführer davon ausgehen, dass sämtliche Mitarbeiter entsprechend den Unterweisungen gehandelt haben und Verwaltungsvorschriften eingehalten wurden. Fahrlässigkeit ist ihm nicht vorzuwerfen.

Die W. GmbH ist ein bundesweit tätiges Unternehmen mit Niederlassungen unter anderem in I., S. und L.. Im Tätigkeits- und Aufgabenbereich jeder Niederlassung werden jeweils weit über 100 Mitarbeiter beschäftigt. Der Beschwerdeführer als handelsrechtlicher Geschäftsführer der W. GmbH übt seine Tätigkeit vorderhand vom Hauptsitz der Gesellschaft, nämlich L.-straße in Wien, aus.

Der inhaltlich des Straferkenntnisses angenommene Tatbestand wurde in Vorarlberg durch das Finanzamt B. zur Anzeige gebracht. Die vorgeworfene

Verwaltungsübertretung nach § 111 Absatz 1 ASVG iVm § 33 Absatz 1 ASVG ereignete sich auch in Vorarlberg. Das Bundesland Vorarlberg wird im Rahmen der Unternehmensorganisation und -struktur der W. GmbH von der Niederlassung I. betreut.

Die Niederlassung I. ist daher zuständig für die Auswahl, Anstellung, Kündigung, Kontrolle sowie Weisungserteilung sämtlicher Arbeitnehmer in den Bundesländern Vorarlberg und Tirol. Dies obliegt in erster Linie dem jeweiligen Niederlassungsleiter. Diesem sind wiederum zahlreiche Objektleiter unterstellt, die die persönliche Kontrolle und Betreuung der Arbeitnehmer besorgen. Zu den Aufgaben der zuständigen Objektleiter gehört insbesondere auch die Überprüfung der Einhaltung sämtlicher gesetzlicher Voraussetzungen; darunter auch jene nach dem ASVG. An- und Abmeldungen werden von den Objektleitern in ihrem eigenständigen Wirkungsbereich besorgt. Der Beschwerdeführer ist mit derartigen Aufgaben in keinsten Weise betraut und besteht auch keine Möglichkeit für ihn, darauf direkt Einfluss zu nehmen.

Sehr wohl aber gibt es im Unternehmen der W. GmbH ein engmaschiges Kontrollnetz sowie eine straffe Weisungsorganisation. Die zuständigen Objekt- und Niederlassungsleiter nehmen regelmäßig an Schulungen und Unterweisungen teil, im Rahmen welcher arbeitsrechtliche Problematiken eingehend thematisiert werden. In diesem Zusammenhang wird auch stets darauf hingewiesen, wie Meldungen zur Sozialversicherung vorzunehmen sind. Es wird insbesondere auf die Wichtigkeit der zeitgerechten Meldung hingewiesen. Aufgrund des engmaschigen Kontroll- und Vorkehrungsnetzes konnte der Beschwerdeführer jedenfalls davon ausgehen, dass sämtliche Mitarbeiter entsprechend der erteilten Schulungen und Unterweisungen die Meldungen zur Sozialversicherung dem Gesetz entsprechend vornehmen.

Trotz der Organisationsstruktur kann kein unverhältnismäßig hoher und unerreichbarer Maßstab an die Kontrollmechanismen und die Kontrolltätigkeit eines handelsrechtlichen Geschäftsführers gelegt werden, der im Übrigen seine Tätigkeit nicht an dem Ort ausübt, an dem die Verwaltungsübertretung (zumindest die vorgeworfene) begangen wurde.

Hinsichtlich der gegenständlichen Reinigungskraft E. C. lag die personelle Zuständigkeit jedenfalls im Bereich der Niederlassung I.. Es war für den Beschwerdeführer aufgrund der Aufgabenverteilung und Organisationsstruktur weder objektiv, noch subjektiv möglich, in irgendeiner Art und Weise tatsächlich auf die genaue Ausgestaltung der Beschäftigung hinzuwirken. Ein Verstoß gegen die Meldevorschriften kann ihm daher nicht zur Last gelegt werden. Mit einem allfälligen - bestrittenen - weisungswidrigen Verhalten hatte er nicht zu rechnen und war unter den gegebenen Umständen auch gar nicht in der Lage, davon Kenntnis zu erlangen. Dass aber überhaupt gegen Meldevorschriften verstoßen wurde, ist ohnedies vollinhaltlich bestritten.

Bedingt durch den Gegenstand des Unternehmens werden zudem die Arbeitsleistungen der einzelnen Mitarbeiter nicht an den jeweiligen Niederlassungen erbracht, sondern stets außerhalb der Geschäftsräumlichkeiten der W. GmbH. Auch im Hinblick darauf kann dem Geschäftsführer kein organisatorisches Verschulden oder ein Überwachungsverschulden zur Last gelegt werden. Mit der unmittelbaren Einteilung, Kontrolle und Betreuung der

Arbeitnehmer vor Ort sind ausschließlich die Objekt- und Niederlassungsleiter beauftragt.

Dieser Einwand ist im Übrigen auch von rechtlicher Relevanz, zumal auch im Verwaltungsstrafgesetz zumindest Fahrlässigkeit für das Vorliegen eines Verwaltungsstraftatbestandes nachgewiesen werden muss. Ein entsprechender Nachweis erfolgte jedoch inhaltlich des angefochtenen Straferkenntnisses nicht. Die belangte Behörde führt in diesem Zusammenhang lapidar aus, dass nach § 5 Absatz 1 VStG bei einem sogenannten Ungehorsamsdelikt, Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes Fahrlässigkeit ohne weiteres anzunehmen ist, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Daran anschließend führt die belangte Behörde aus, dass ein derartiges Vorbringen, das geeignet gewesen wäre, das mangelnde Verschulden glaubhaft zu machen, nicht erstattet wurde. Daraus lässt sich schließen, dass sich die Behörde überhaupt nicht mit dem Rechtfertigungsvorbringen des Beschwerdeführers auseinandergesetzt hat bzw. dieses schlichtweg übergangen hat. Ein Vorbringen in diesem Sinne wurde nämlich sehr wohl erstattet und zuvor auch wiederholend zusammengefasst. Warum die belangte Behörde dennoch vom Vorliegen von Fahrlässigkeit ausgeht und nicht den Ausführungen des nunmehrigen Beschwerdeführers folgte, lässt sich aus dem angefochtenen Straferkenntnis in keinsten Weise entnehmen.“

Zum vorgeworfenen Tatbestand selbst brachte der Bf vor, es sei unschlüssig, warum die belangte Behörde davon ausgehe, seitens des Bf sei im Zeitraum vom 20.06.2012 bis einschließlich 24.06.2012 gegen die Bestimmungen des § 111 Abs. 1 ASVG iVm § 33 Abs. 1 ASVG verstoßen worden. Schließlich sei bereits am 21.06.2012 eine Mindestangaben-Anmeldung erstattet worden. Die Reinigungskraft Frau C. habe jedenfalls ihren erstmaligen Dienst für die GmbH am 21.06.2012 versehen. Nachforschungen bei der zuständigen Objektleiterin (A. K.; in der Folge kurz: K.) hätten ergeben, dass ausgeschlossen werden könne, dass Frau C. am 20.06.2012 beim Objekt H. in D. Tätigkeiten verrichtet habe. Frau K. habe in ihren persönlichen Aufzeichnungen (Kalender) Nachschau gehalten und dort klar festgehalten, dass die Einschulung der Reinigungskraft für den 21.06.2012 vorgesehen gewesen sei. Frau C. sei daher erstmals am 21.06.2012 beschäftigt worden und habe sodann auch noch am 22.06.2012 gereinigt. In die vom Anzeigeleger vorgelegte Stundenliste sei offensichtlich lediglich aus Gewohnheit eine Eintragung am Mittwoch vorgenommen worden, zumal normalerweise mittwochs gereinigt werde. Auffallend sei auch, dass grundsätzlich Reinigungen lediglich im Ausmaß von jeweils eineinhalb Stunden beim Objekt H. erfolgen. Am 21.06.2012 und am 22.06.2012 seien jedoch jeweils zwei Reinigungsstunden geleistet worden, zumal in dieser Woche am

Montag und am Mittwoch keine Reinigung erfolgt sei und es dementsprechend Reinigungsbedarf in erhöhter Form gegeben habe. Auch eine Nachfrage von Frau K. beim Kunden habe ergeben, dass – entgegen den sonstigen Tagen – für den 20.06.2012 kein Schlüsselprotokoll, welches auch auf die Anwesenheit von Mitarbeitern der GmbH schließen lasse, vorliege. Auch aus diesem Grund könne eine Reinigung bzw. ein Tätigwerden von Frau C. für den 20.06.2012 ausgeschlossen werden. Festzuhalten sei weiters, dass – wie zuvor angeführt – die Mindestangaben-Anmeldung an die Gebietskrankenkasse am 21.06.2012 durchgeführt worden sei. Von Frau C. seien sämtliche Personalunterlagen (wie Dienstzettel, Mitarbeiterunterweisung und dergleichen) am 21.06.2012 unterfertigt worden und habe jedenfalls an diesem Tag das Arbeitsverhältnis begonnen. Die Nachreichung der Unterlagen sei vier Tage nach der Mindestangaben-Anmeldung an die Gebietskrankenkasse erfolgt, sodass jedenfalls die siebentägige Frist im Sinne des § 33 Abs. 1a Z. 2 ASVG eingehalten worden sei. Es liege daher zusammenfassend kein Verstoß gegen die Bestimmung des § 33 Abs. 1 ASVG vor; dies jedenfalls nicht beginnend mit dem 22.06.2012. Die Reinigungskraft Frau C. sei jedenfalls erst beginnend mit 21.06.2012 bei der GmbH beschäftigt worden und sei die Mindestangaben-Anmeldung am selben Tag vor Arbeitsbeginn erstattet worden. Im Übrigen sei nochmals festzuhalten, dass seitens der GmbH nur wenige Tage zuvor in den Vo. Inserate geschaltet worden seien. Die Einschaltungen seien am 16.06.2012 sowie am 20.06.2012 erfolgt. Die Reinigungskraft Frau C. habe ihren Dienst jedenfalls erst am 21.06.2012 angetreten und sich auch erst auf das Inserat vom 20.06.2012 gemeldet, sodass aus diesem Grund auch ausgeschlossen werden könne, dass sie bereits am 20.06.2012 ihren Dienst verrichtet habe. Warum aber ebenso vorgeworfen werde, Frau C. sei vom 22.06.2012 bis 24.06.2012 nicht beim zuständigen Krankenversicherungsträger angemeldet gewesen, sei vollkommen unverständlich und nicht nachvollziehbar und werde jedenfalls in diesem Umfang das Straferkenntnis zu beseitigen sein.

In seiner Äußerung (vom 25.06.2014) zu dieser Beschwerde beantragte die Finanzpolizei Team ... für das Finanzamt B. die Bestätigung des Straferkenntnisses.

Nach Durchführung ergänzender Ermittlungen (z.B. Meldeanfragen, Beischaftung eines Vorstrafenauszeuges) führte das Verwaltungsgericht Wien (zusammen mit dem Verfahren zur Zl. VGW-041/036/24262/2014 – Beschwerdeführer: G. Wi.) am 16.09.2014 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, an der Herr G. Wi., der in Begleitung von Herrn Mag.Dr. Sch. als seinem Rechtsvertreter erschienen war und Herr Mag. N. als Vertreter der Finanzpolizei Team ... teilnahmen und in der Frau C. als Zeugin einvernommen wurde. Der Vertreter der beiden Beschwerdeführer wies zunächst darauf hin, dass es damals noch keinen Bevollmächtigten gegeben habe. Der Auszug aus dem Kalender auf Seite 77 stamme von Frau K. und sei ihm von dieser übergeben worden. Herr M. sei im Unternehmen nicht operativ tätig gewesen und sei dieser mittlerweile aus dem Unternehmen ausgeschieden.

Herr Wi. gab an, Frau F. habe mit dem Computer die Mindestangaben-Anmeldung gemacht und werde das dann auch von Elda bestätigt. Der Vertreter der Finanzpolizei erklärte, er habe von der Finanzpolizei B. nur die Information bekommen, dass dort die Meldung vom 25.06.2012 aufscheine. Der Vertreter der Beschwerdeführer legte dann den Personalakt der Dienstnehmerin C. in Kopie und gebunden vor, wobei er angab, so liege dieser im Lohnbüro auf. Der Vertreter erklärte dazu, den Dienstzettel habe Frau C. mit Frau K. ausgefüllt.

Herr Wi. gab dann an, es werde schon so gewesen sein, dass bei der Bank in der Früh und in der V. am Nachmittag geputzt worden sei. Bei seiner Einvernahme als Beschuldigter gab Herr Wi. Folgendes an:

„Ich habe meinen Arbeitsplatz in der Zentrale in Wien. Frau K. ist Kundenbetreuerin für Tirol und Vorarlberg und hat ihr Büro in I.. Frau K. nimmt das Personal selbst auf, stellt dieses ein, macht den Revier- und Dienstplatz etc.. Die Buchhaltung wird extra gemacht und auch die Lohnverrechnung. Die Stundenabrechnung für die Objekte und die Mitarbeiter macht auch der Kundenbetreuer (hier also Frau K.). Wenn Personalbedarf ist, dann macht diese die Stellenausschreibung. Die Arbeitnehmer melden sich dann je nach Bundesland beim zuständigen Büro oder beim Kundenbetreuer. Die Dienstzettel macht dann der jeweilige Kundenbetreuer. Die Stundenlisten (AS 16ff) macht der Kundenbetreuer aufgrund seiner eigenen Aufzeichnungen. Der Behörde wurden diese Listen von Frau Sp. übermittelt. Frau Sp. arbeitet im Sekretariat in der Niederlassung in I.. Im Büro in I. sind nur zwei Leute. Zu den Objekten, in denen die Dienstnehmer putzen, fährt der Kundenbetreuer mit und zeigt was zu machen ist. Bezüglich des Zutrittes gibt es unterschiedliche Varianten, es gibt nicht überall einen Schlüssel. Sonst habe ich über den Vorfall erst im Nachhinein erfahren. Es ist unterschiedlich, ob der einzelne Mitarbeiter

Stundenaufzeichnungen abzugeben hat.

Über Befragen des BfV:

Die Kundenbetreuer werden vom Lohnbüro immer wieder geschult. Wir organisieren auch in regelmäßigen Abständen Arbeitsrechtsseminare. Von Frau C. wurden letztlich gerichtlich keine arbeitsrechtlichen Ansprüche geltend gemacht.“

Frau C. gab bei ihrer Einvernahme als Zeugin Folgendes an:

„Ich habe damals in Vorarlberg gewohnt. Ich wollte damals putzen. Sie haben dann jemanden gesucht. Ich fand beim AMS das Stellenangebot. Ich habe in B. gewohnt. Ich habe dann wo angerufen, wobei das Büro glaublich in I. war.

Über Vorhalt von AS 49 gebe ich an, das war die Stellenausschreibung. Ich habe dann die dortige Handynummer angerufen. Ich habe dann mit Frau K. gesprochen. Wir haben uns dann auf einem ...platz getroffen. Wir sind beide mit den Autos gekommen und haben wir das dort besprochen. Es waren glaublich 1 ½ Stunden bei der Bank ... täglich und bei der H. in D. nur dreimal in der Woche. Dies wurde mündlich besprochen. Frau K. sagte dann, sie melde sich, wenn alles passe. Sie hat dann glaublich am nächsten Tag angerufen und gesagt, dass ich anfangen kann. Bei der Bank ... mussten wir glaublich von 11:30 bis 12:30 oder 13:00 Uhr putzen. Ich bin dorthin und war dort eine blonde Frau (nicht Frau K.), es war eine Frau von der Bank. Diese hat mir alles erklärt, wie die Alarmanlage funktioniert und hat mir einen Schlüssel gegeben. Ich weiß heute nicht mehr genau, wann ich genau angefangen habe, es war glaublich ein Dienstag oder Mittwoch. Bei der Bank war ausgemacht Montag bis Freitag immer in der Früh von 06:15 bis 07:45 Uhr. Ab und zu haben wir auch über Mittag geputzt.

Ich glaube schon, dass ich mit Frau K. etwas Schriftliches gemacht habe. Wann dies war, weiß ich nicht mehr.

Über Vorhalt des Dienstzettels gebe ich an, das habe ich mit Frau K. gemacht. Die Personalien etwa auf Seite 1 des Dienstzettels habe ich ausgefüllt.

Auf die Frage, ob der 21.6.2012 stimmen kann, an dem das ausgefüllt und unterschrieben wurde, so gebe ich an, das stimmt. Ich glaube, dass wir das in D. bei der H. gemacht haben. Ich habe sicher am 19.6.2012 mit der Arbeit begonnen, damit meine ich, meinen Arbeitsbeginn bei der Bank ... und der Erklärung durch die blonde Frau. Frau K. hat mir einen Zettel mit den Wochentagen gegeben und musste ich da meine Stunden eintragen. Diese Stundenzettel wurden monatlich von der Bank ... ins Büro nach I. gefaxt. Ich habe mir Kopien dieser Stundenzettel behalten. Heute habe ich sie nicht mit, ich muss noch schauen, ob ich die habe.

<Die Zeugin bekommt den Auftrag, falls es diese Listen noch gibt diese unverzüglich an das Verwaltungsgericht zu schicken.>

Ich war am 20.6.2012 beim Arzt wegen einer Gesundenuntersuchung und sagte mir dieser, dass ich gar nicht versichert sei. Dies war mein Hausarzt, Dr. Mo. in B..

Ich war als Zimmermädchen geringfügig angemeldet und später dann in Teilzeit. Ich bin dann zur GKK gegangen. Dort sagte man mir, es scheine in B. nichts auf und dann bin ich zur Finanzpolizei gegangen. Es ist dies mein Schreiben von Seite 24. Frau K. sagte mir, ich brauch nicht mehr kommen. Bei der Bank ging die Alarmanlage los, und konnte ich nichts dafür. Es wurden immer die Fenster offen gelassen. Frau K. sagte zu mir, ich müsse aufhören und zahlen, es sei meine Schuld. Das Geld wurde mir vom Lohn abgezogen. Ein Monat wurde mir nicht bezahlt.

Auch bei der H. zeigte mir eine Dame dort, was zu machen ist, es war aber nicht Frau K.. Auch dort hatte ich einen Schlüssel. Bei meinen beiden Putzstellen war Frau K. nie dabei. Frau K. ist während meiner Tätigkeit einmal gekommen und hat Putzlappen gebracht, diese mussten wir selber waschen, und zwar zu Hause. Entschädigung gab es dafür keine. Putzmaterial haben wir schon bekommen.

Auf dem Dienstzettel habe ich die Personalien ausgefüllt, den unteren Teil hat Frau K. ausgefüllt. Ich habe keine Einschulung von Frau K. gehabt. Auf Hinweis auf das Eintrittsdatum laut Dienstzettel gebe ich an, ich habe sicher schon vorher begonnen.

Über Befragen des BfV:

Über Vorhalt des Informationsblattes bezüglich Einschulung, gebe ich an, ich habe von der Bank eine Einschulung bekommen und nicht von Frau K..

Der Rechtsanwalt wiederholt einige Male, warum sie den Dienstvertrag mit 21.6.2012 unterfertigt habe und wird diese Frage vom Richter nicht zugelassen.

Ich kann heute nicht sagen, wie viele Stunden ich am 19.6.2012 gearbeitet habe. Ich habe an diesem Tag nur in Lu. gearbeitet. Am 20.6.2012 habe ich bei der Bank ... gearbeitet. Bei der H. in D. habe ich glaublich nur Mittwoch und Freitag gearbeitet, glaublich am Abend, mehr kann ich heute nicht mehr sagen, nach 17:30 Uhr.

Auf die Frage, ob ich am 20.6.2012 bei H. gearbeitet habe, gebe ich an, ich kann es nicht genau sagen, ich habe immer nur am Mittwoch und Freitag gearbeitet.

Der Rechtsanwalt fragt, wie viele Stunden sie bei H. gearbeitet hat und verweist der Richter auf ihre obigen Ausführungen. Bei H. waren es weniger Stunden als bei der Bank.

Haben Sie zweimal oder dreimal in der Woche am Objekt H. gearbeitet? Das kann ich jetzt nicht genau sagen. Bei der Bank ... wurde von Montag bis Freitag gearbeitet.

Über Nachfrage bezüglich ihres Arztbesuches und letztlich der Anzeige bei der Finanzpolizei gebe ich an, ich bin dorthin gegangen, weil ich nicht versichert war. Ich weiß nicht, ob ich dazu Frau K. angerufen habe. Ich weiß nicht mehr, ob ich dann in der Zwischenzeit beim Arzt war. Ich habe bei einem Anwalt vorgesprochen wegen der Nichtzahlung ausstehender Stunden, das ist aber bis jetzt nicht bezahlt worden.

<Der Vertreter der FP legt ein Schreiben vom 21.8.2012 vor, welches noch nicht

im Akt ist und wird dieses zum Akt genommen.>

Über Befragen des Vertreter der Finanzpolizei:

Ich weiß noch von einer Vorsprache bei der Finanzpolizei. Ich sagte dort nur, dass ich nicht angemeldet bin und dass sie mich auf die Ansprüche bei der GKK verweisen.“

Herr Wi. gab – über Nachfrage - an, Frau F., die die Mindestangaben-Anmeldung gemacht habe, sitze in Wien. Diese bekomme ihre Infos per Fax, per E-Mail oder telefonisch.

Am 30.09.2014 teilte Frau C. telefonisch mit, dass sie die in der Verhandlung erwähnten Listen nicht mehr auffinden und daher auch nicht dem Gericht vorlegen könne.

Mit Schreiben vom 14.10.2014 teilten die beiden Beschwerdeführer mit, dass auf die Einvernahme der Zeugin Sp. verzichtet werde.

Das Verwaltungsgericht Wien führte (wiederum zusammen mit der Beschwerdesache des G. Wi.) am 26.01.2015 eine weitere öffentliche mündliche Verhandlung durch, an der Frau Mag. De. (für die Rechtsanwälte ...) als Vertreterin der Beschwerdeführer und Herr Ba. als Vertreter der Finanzpolizei Team ... teilnahmen und in der Frau K. als Zeugin einvernommen wurde. Der Vertreter der Finanzpolizei erklärte zunächst, dass die Mindestangaben-Anmeldung so, wie von der Partei vorgelegt, tatsächlich auch erfolgt sei.

Frau K. gab bei ihrer Einvernahme als Zeugin Folgendes an:

„Ich war damals bei der GmbH Objektleiterin. Ich betreute ca. 50 bis 60 Objekte. Selbst putzte ich nicht mit. Ich war für Vorarlberg und einen Teil Tirol zuständig. Mein Wohnort war damals schon der jetzige Wohnort. Ich machte damals die Personalsuche auch selbst. Wir haben per Inserat Personal gesucht (siehe AS 49). Wir haben am Samstag zuvor inseriert gehabt. Es meldete sich niemand passendes. Es sind immer zwei Inserate zugleich, nämlich am Samstag und am Mittwoch. Ich wartete dann noch aufs Inserat vom Mittwoch. Es meldete sich dann am Mittwoch am Telefon Frau C.. Ich sagte ihr im Vorfeld, um was es geht, alles telefonisch. Sie ist dann für mich in Frage gekommen, sie wollte den Job haben. Wir haben dann für den Donnerstag am Vormittag (10 oder 11 Uhr) beim Spa. ein Treffen gemacht. Der Dienstvertrag ist dann dort ausgefüllt worden. Wir sind dann um die Mittagszeit zur Bank ... in Lu. gefahren. Ich habe sie dort vorgestellt. Ich bin dann mit ihr auch zur H. gefahren, um ihr dort zu zeigen, was zu machen ist. Die Stundenlisten habe ich immer geschrieben.

Über Vorhalt von AS 16 gebe ich an, dieses Objekt wurde schon lange Montag, Mittwoch und Freitag geputzt. Ich war schon lange in Verzug, weil ich im Juni zwei Wochen auf Urlaub war. Ich habe mir gedacht, Frau C. hat zweimal geputzt, also Mittwoch und Freitag, tatsächlich war es aber Donnerstag und Freitag. Aus Gewohnheit habe ich den Mittwoch eingetragen.

Ich bin mit ihr am frühen Nachmittag zur H. und habe ihr gezeigt, was zu machen ist. Sie hat noch gar nichts gemacht. Man darf dort erst ab 17:30 Uhr putzen. Sie hat dann am selben Tag aber doch noch dort geputzt.

Auch zuvor bei der Bank ... habe ich ihr zunächst gezeigt was zu machen ist und hat sie dann dort rund 2 ½ Stunden geputzt, weil dort schon länger nicht geputzt worden ist. Anfangs ist in der Bank ... um die Mittagszeit geputzt worden, später dann in der Früh. Am ersten Tag habe ich, während sie geputzt hat, Gespräche mit Personen geführt und sonstiges erledigt. Ich habe die Bank schon verlassen, bevor sie mit der Arbeit fertig gewesen ist.

Frau C. hatte selber ein Auto und haben wir uns dann später in D. getroffen.

Ich bin einmal in der Woche nach Voralberg gefahren und habe mir die Objekte angeschaut. Das Problem mit ihr war, dass sie sämtliche Anweisungen ignoriert hat.

Über Vorhalt der Angaben der Frau C. in der letzten Verhandlung gebe ich an: Bezüglich der Alarmanlagen ist sie von Mitarbeitern der Putzstellen eingewiesen worden.

Bei Mindestanmeldungen machten wir das so, dass wir entweder ins Büro nach Tirol oder nach Wien angerufen haben. Wenn ich im Büro in I. war, habe ich das selbst gemacht. Ich bin dann am selben Tag wieder nach Hause gefahren und habe ich den Dienstvertrag (genaue Uhrzeit weiß ich nicht) nach Wien gefaxt, damit diese dort die Anmeldung machen. So war es eigentlich immer. Es war nicht üblich, dass eine Rückmeldung über die erfolgte Anmeldung erfolgt.

Ich hatte damals ungefähr 50 Dienstnehmer zu betreuen, in Vorarlberg hatte ich ca. 12 und war ich bei Problemen auch mehr als einen Tag in Vorarlberg.

Stundenzettel schrieben die Personen, die unregelmäßig gearbeitet haben, bei denen die regelmäßig bei Putzstellen waren, wurde das automatisch eingetragen von mir. Auf Verlangen hätte aber jede einen Stundenzettel bekommen.

Frau C. hat am Abend von mir die Kündigung bekommen, dass sie am nächsten Tag nicht mehr kommen braucht. Sie sollte bis 10:00 Uhr die Schlüssel abgeben. Sie putzte dann trotzdem noch, obwohl sie nicht hätte dürfen.

Über Befragen des Vertreters der Finanzpolizei:

Ich war am Mittwoch nicht in Vorarlberg und hat sie sich auch erst am Mittwoch bei mir gemeldet gehabt. Es wurde üblicherweise dreimal geputzt und wurde vorher schon länger nicht geputzt.

Über Befragen der BfV:

Frau C. hat am 21. Juni 2012 um die Mittagszeit in der Bank gearbeitet. Ich habe die Mindestmeldung nicht sofort nach Wien geschickt, weil das Büro in I. (Frau Sp.) nicht besetzt war. Ich bin dann selber nach I. gefahren und habe ich den Dienstvertrag von dort gefaxt. Die Filiale in Wien hätte nicht wissen können, dass Frau C. schon zu Mittag gearbeitet hat. Sie hat aber nicht am 20. gearbeitet."

Der Vertreter der Finanzpolizei beantragte in seinem Schlusswort die Abweisung der Beschwerden. Die Vertreterin der Beschwerdeführer beantragte in ihrem Schlusswort die Einstellung der Verfahren. Die anwesenden Parteien verzichteten auf die mündliche Verkündung der Entscheidungen.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

§ 33 ASVG, in der im vorliegenden Fall aufgrund des Tatzeitpunktes anzuwendenden Fassung gemäß BGBl. I Nr. 31/2007 lautet wie folgt:

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

(1a) Der Dienstgeber kann die Anmeldeverpflichtung so erfüllen, dass er in zwei Schritten meldet, und zwar

1. vor Arbeitsantritt die Dienstgeberkontonummer, die Namen und Versicherungsnummern bzw. die Geburtsdaten der beschäftigten Personen sowie Ort und Tag der Beschäftigungsaufnahme (Mindestangaben Anmeldung) und
2. die noch fehlenden Angaben innerhalb von sieben Tagen ab Beginn der Pflichtversicherung (vollständige Anmeldung).

(2) Abs. 1 gilt für die nur in der Unfall- und Pensionsversicherung sowie für die nur in der Unfallversicherung nach § 7 Z. 3 lit. a Pflichtversicherten mit der Maßgabe, dass die Meldungen beim Träger der Krankenversicherung, der beim Bestehen einer Krankenversicherung nach diesem Bundesgesetz für sie sachlich und örtlich zuständig wäre, zu erstatten sind."

Gemäß § 111 Abs. 1 ASVG handelt ordnungswidrig, wer als Dienstgeber oder sonstige nach § 36 meldepflichtige Person (Stelle) oder als bevollmächtigte

Person nach § 35 Abs. 3 entgegen den Vorschriften dieses Bundesgesetzes

1. Meldungen oder Anzeigen nicht oder falsch oder nicht rechtzeitig erstattet oder
2. Meldungsabschriften nicht oder nicht rechtzeitig weitergibt oder
3. Auskünfte nicht oder falsch erteilt oder
4. gehörig ausgewiesene Bedienstete der Versicherungsträger während der Betriebszeiten nicht in Geschäftsbücher, Belege und sonstige Aufzeichnungen, die für das Versicherungsverhältnis bedeutsam sind, einsehen lässt.

Gemäß § 111 Abs. 2 leg.cit. ist die Ordnungswidrigkeit nach Abs. 1 von der Bezirksverwaltungsbehörde als Verwaltungsübertretung zu bestrafen, und zwar

- mit Geldstrafe von 730,-- Euro bis zu 2.180,-- Euro, im Wiederholungsfall von 2.180,-- Euro bis zu 5.000,-- Euro,
- bei Uneinbringlichkeit der Geldstrafe mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, sofern die Tat weder den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet noch nach anderen Verwaltungsstrafbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist. Unbeschadet der §§ 20 und 21 VStG kann die Bezirksverwaltungsbehörde bei erstmaligem ordnungswidrigen Handeln nach Abs. 1 die Geldstrafe bis auf 365,-- Euro herabsetzen, wenn das Verschulden geringfügig und die Folgen unbedeutend sind.

Im vorliegenden Fall ist unbestritten geblieben, dass der Bf zur Tatzeit einer von zwei handelsrechtlichen Geschäftsführern der GmbH gewesen ist. Schon an dieser Stelle ist anzumerken, dass eine Bestellung eines Bevollmächtigten nach § 35 Abs. 3 ASVG (samt Bekanntgabe an den zuständigen Versicherungsträger) vom Bf weder im Verwaltungsstrafverfahren noch in der Beschwerde behauptet wurde (§ 9 Abs. 2 VStG ist im vorliegenden Fall ohnehin nicht anwendbar; siehe dazu das Erkenntnis des VwGH vom 08.09.2010, Zl. 2010/08/0162).

Das Verwaltungsgericht Wien nimmt es aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens (insbesondere den durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlungen und der Aussagen der dort einvernommenen Personen) als erwiesen an, dass Frau C. ab 21.06.2012 (der Arbeitsbeginn war um die Mittagszeit; siehe dazu die Aussage der Zeugin K. in der mündlichen

Verhandlung am 26.01.2015) vom Unternehmen des Bf (iSd § 4 Abs. 2 ASVG) beschäftigt worden ist. Obwohl die GmbH gemäß § 33 Abs. 1 ASVG verpflichtet gewesen wäre, die von ihr – 12 Stunden pro Woche, bei einer Entlohnung von 404,77 Euro - beschäftigte Frau C. vor Arbeitsantritt beim zuständigen Krankenversicherungsträger anzumelden, ist diese Anmeldung erst verspätet erfolgt (an diesem Tag; die Mindestangaben-Anmeldung erfolgte um 16:21 Uhr). Das Verwaltungsgericht Wien geht davon aus, dass die Kontaktaufnahme der Frau C. mit Frau K. und der Arbeitsbeginn der Frau C. tatsächlich erst am 21.06.2012 gewesen ist, so wie dies der Bf im gesamten Verfahren behauptet hat und von Frau K. bei ihrer Zeugeneinvernahme auch glaubwürdig bestätigt worden ist.

Dem gegenständlichen Verfahren liegt ein Strafantrag des Finanzamtes B. vom 18.02.2013 zugrunde. Darin heißt es, es sei am 22.08.2012 eine Anzeige betreffend die GmbH dort eingelangt. Dieses Unternehmen solle Frau C. vom 19.06.2012 bis zum 23.06.2012 als Reinigungskraft beschäftigt haben, ohne diese zuvor angemeldet zu haben. Innendienstliche Überprüfungen hätten ergeben, dass Frau C. vom 20.06.2012 bis zum 24.06.2012 bei der GmbH beschäftigt worden sei (ohne Meldung zur Sozialversicherung). Laut den Stundenaufzeichnungen der GmbH sei Frau C. bereits am 20.06.2012 im Gebäude der Firma H. in D. als Reinigungskraft beschäftigt worden. Laut dem Auszug aus dem Hauptverband der Sozialversicherung sei Frau C. erst am 21.06.2012 bis zum 20.08.2012 gemeldet worden. Die Meldung zur Sozialversicherung sei rückwirkend am 25.06.2012 erfolgt.

In dem erwähnten Schreiben der Frau C. vom 22.08.2012 brachte diese vor, dass sie vom 19.06.2012 bis 23.06.2012 bei der Bank ... in Lu. (für die GmbH) gearbeitet habe, doch sei sie für diese Zeit nicht angemeldet gewesen. In der Verhandlung vom 16.09.2014 legte der Vertreter der Finanzpolizei ein Schreiben (vom 21.08.2012) vor (einer Mitarbeiterin des Infocenters des Finanzamtes B.), wonach Frau C. dort vorgesprochen und bekanntgegeben habe, dass sie seit 22.06.2012 bei der GmbH beschäftigt sei. Ihre Arbeitgeberin Frau K. sage, sie müsse nun die zwei Arbeitsstellen „schwarz putzen, weil es sei nicht mehr tragbar angemeldet zu bleiben“. Frau C. hat offenbar zunächst beim Finanzamt persönlich vorgesprochen und von einem Beschäftigungsbeginn am 22.06.2012

gesprächen, bei ihrer schriftlichen Eingabe erklärte sie dann, ab 19.06.2012 beschäftigt gewesen zu sein. Hätte Frau C. – wie von ihr behauptet – tatsächlich schon ab 19.06.2012 bei der GmbH gearbeitet (und wäre ihr gleich zu Beginn bekannt geworden, dass sie nicht angemeldet ist), so ist nicht plausibel, warum sie nicht sogleich auf diesen Umstand der Nichtanmeldung (bzw. verspäteten Anmeldung) bei ihrem Arbeitgeber bzw. wenn sie dies erfolglos urgiert hätte, beim Finanzamt hingewiesen hat. Das Dienstverhältnis mit Frau C. ist mit 20.08.2012 beendet worden (die näheren Gründe hierfür brauchen hier nicht erörtert zu werden). Die ganzen Abläufe und Geschehnisse lassen aber schon die Vermutung zu, dass Frau C. mit ihrer Anzeige beim Finanzamt den Arbeitgeber „anschwärzen“ wollte, denn es ist nun wirklich kein vernünftiger Grund zu erkennen, warum etwa die GmbH die Dienstnehmerin C. erst einen oder zwei Tage später (als der tatsächliche Arbeitsbeginn) hätte anmelden sollen (die zu entrichtenden Beiträge für einen oder zwei Tage bei einer 12 Stunden Woche fallen nicht wirklich ins Gewicht).

Von Seiten der GmbH ist im Zuge des Verfahrens an die Finanzpolizei B. eine Stundenliste übermittelt worden. Auf dieser scheint (für den Monat Juni 2012) bei Frau C. beim Datum 20.06. ein Eintrag von zwei Stunden auf (bei H. D.). Der Bf konnte im Verfahren eine plausible Erklärung dafür geben, aus welchen Gründen hier unrichtigerweise eine Eintragung am Mittwoch vorgenommen worden ist, tatsächlich aber beim Objekt H. erstmals am 21.06.2012 von Frau C. gereinigt worden ist.

In der mündlichen Verhandlung am 16.09.2014 wurde auch Frau C. als Zeugin einvernommen. Diese hinterließ (was die Frage des konkreten Arbeitsbeginnes betrifft) keinen besonders glaubwürdigen Eindruck und konnte sie auch die von ihr in der Verhandlung erwähnten Stundenlisten (die sie sich behalten haben will) nicht vorlegen (was schon verwunderlich ist, wenn doch von Anbeginn an der Tag des tatsächlichen Arbeitsbeginnes strittig gewesen ist). Der in der Verhandlung vorgelegte Dienstzettel trägt das Datum 21.06.2012. Auch Frau C. bestätigte, dass dieser Zettel am 21.06.2012 ausgefüllt worden ist. Es ist nun nachvollziehbar, dass Frau K. – wie von ihr behauptet – zunächst mit Frau C. den Dienstzettel ausgefüllt und die näheren Details ihrer Beschäftigung besprochen hat und diese dann – noch am selben Tag, also am 21.06.2012 – ihre Arbeit bei

der GmbH aufgenommen hat (es wäre nicht sehr plausibel, dass Frau C. zwei Tage vorher schon mit ihrer Arbeit beginnen hätte sollen, wenn noch nichts Näheres über ihre Arbeit vereinbart worden wäre und auch der Dienstzettel noch nicht unterschrieben worden wäre).

Der Bf hat im Verfahren stets vorgebracht, dass Frau C. erstmals am 21.06.2012 beschäftigt worden ist. In der mündlichen Verhandlung am 26.01.2015 wurde Frau K. als Zeugin einvernommen und hinterließ diese einen äußerst glaubwürdigen und an der richtigen Wiedergabe der damaligen Geschehnisse interessierten Eindruck. So ist nachvollziehbar, dass sie sich mit Frau C. (nachdem diese telefonisch ihr Interesse an der Tätigkeit bekundet hatte) am Vormittag getroffen hat und dort dann zunächst der Dienstvertrag ausgefüllt worden ist. Um die Mittagszeit sind sie dann zusammen zur Bank ... in Lu. gefahren und hat Frau C. dort ihre Arbeit aufgenommen (sie hat dort ca. 2 ½ Stunden geputzt). Frau K. hat dann Frau C. bei der H. in D. gezeigt, was zu machen ist und hat diese am Nachmittag dort auch noch geputzt. Frau K. schilderte bei ihrer Einvernahme, dass sie die Mindestangaben-Anmeldung nicht sofort nach Wien geschickt habe, weil das Büro in I. (Frau Sp.) nicht besetzt gewesen sei. Sie sei dann selber nach I. gefahren und habe den Dienstvertrag von dort gefaxt, damit diese dort (in Wien) die Anmeldung machen. Es sei nicht üblich gewesen, dass eine Rückmeldung über die erfolgte Anmeldung erfolgt.

Das Verwaltungsgericht Wien geht – wie ausgeführt – aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens davon aus, dass Frau C. von der GmbH (bei den angeführten Institutionen, wo sie Putztätigkeiten zu verrichten hatte) am 21.06.2012 (um die Mittagszeit herum begann Frau C. mit ihren Arbeiten) beschäftigt worden ist. Dies wurde im Verfahren vom Bf auch nicht bestritten. Die Mindestangaben-Anmeldung der Frau C. erfolgte am 21.06.2012 um 16:21 Uhr (diese führte Frau F. von der Zentrale in Wien durch). In der mündlichen Verhandlung am 26.01.2015 erklärte auch der Vertreter der Finanzpolizei, dass die Mindestangaben-Anmeldung tatsächlich zu der vom Bf behaupteten Zeit durchgeführt worden ist.

Frau K. hat in der mündlichen Verhandlung am 26.01.2015 glaubwürdig und nachvollziehbar geschildert, dass sie erst nach Beendigung der Tätigkeiten der

Frau C. bei der Bank ... und der H. nach I. gefahren sei und von dort den Dienstvertrag nach Wien gefaxt habe, damit dort die Anmeldung gemacht werde (wobei dann die Mindestangaben-Anmeldung um 16:21 Uhr durchgeführt worden ist). Aufgrund der obigen Feststellungen folgt daher, dass die GmbH die Anmeldung der Frau C. nicht rechtzeitig (also nicht vor Arbeitsantritt) beim zuständigen Krankenversicherungsträger erstattet hat. Es wurde daher der Tatvorwurf in die Richtung abgeändert, dass es der Bf als handelsrechtlicher Geschäftsführer der GmbH zu verantworten hat, dass es diese Gesellschaft als Dienstgeberin unterlassen habe, Frau C., welche diese Gesellschaft ab 21.06.2012 als Dienstnehmerin beschäftigt hat, vor Arbeitsantritt (um die Mittagszeit des 21.06.2012) beim zuständigen Krankenversicherungsträger anzumelden. Die Mindestangaben-Anmeldung erfolgte dann – wie schon mehrfach erwähnt – am 21.06.2012 um 16:21 Uhr.

Zur behaupteten Unzuständigkeit der belangten Behörde:

Der Bf bringt in seiner Beschwerde auch „sachliche“ Unzuständigkeit vor und meint, für die Feststellung des Bestandes eines „meldepflichtigen“ Beschäftigungsverhältnisses sei das Landesverwaltungsgericht im Verwaltungsstrafverfahren nach § 111 in der Hauptfrage nicht zuständig. Im vorliegenden Fall bringt der Bf selbst vor, dass Frau C. bei der GmbH ab 21.06.2012 beschäftigt gewesen sei. Tatbildlich nach § 111 ASVG ist u.a. die Unterlassung der Erstattung einer rechtzeitigen Meldung. Es ist nun nicht zu erkennen, aus welchen Überlegungen das Verwaltungsgericht Wien nicht zuständig sein sollte zu überprüfen, ob die Meldung eines sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses rechtzeitig erfolgt ist oder nicht. Das diesbezügliche Vorbringen des Bf geht somit ins Leere.

Der Bf meint aber auch, die belangte Behörde (also der Magistrat der Stadt Wien) sei örtlich nicht zuständig zur Führung des gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahrens gewesen. Aufgrund der Zuständigkeitsverteilung und Organisationsstruktur der GmbH wäre zu einer Anmeldung in erster Linie die Objekt- und Niederlassungsleiterin der I.er Niederlassung zuständig gewesen. Die Niederlassung I. der GmbH sei als Betrieb im Sinne des § 111 Abs. 5 ASVG anzusehen.

Auch mit diesem Vorbringen ist der Bf nicht im Recht.

Im vorliegenden Fall war Frau C. bei der GmbH (mit Sitz in Wien) beschäftigt. Die Kontaktaufnahme mit ihr erfolgte über Frau K., die ihr Büro in I. hat. Diese hat sich mit ihr in Vorarlberg getroffen und dort den Dienstvertrag ausgefüllt und unterschrieben. Frau C. ist dann bei der Bank ... in Lu. und bei der H. in D. als Putzfrau tätig gewesen.

Gemäß § 27 Abs. 1 VStG ist örtlich zuständig die Behörde, in deren Sprengel die Verwaltungsübertretung begangen worden ist, auch wenn der zum Tatbestand gehörende Erfolg in einem anderen Sprengel eingetreten ist. Ist danach die Zuständigkeit mehrerer Behörden begründet oder ist es ungewiss, in welchem Sprengel die Übertretung begangen worden ist, so ist nach § 27 Abs. 2 VStG die Behörde zuständig, die zuerst eine Verfolgungshandlung vorgenommen hat.

Gemäß § 28 VStG ist die Behörde, die zuerst von einer Verwaltungsübertretung Kenntnis erlangt, zur Verfolgung zuständig, solange nicht ein Umstand hervorgekommen ist, der nach § 27 Abs. 1 die Zuständigkeit einer anderen Behörde begründet.

Für Verwaltungsübertretungen nach § 111 Abs. 1 Z. 1 ASVG wurde mit der zum 01.01.2010 in Kraft getretenen Novelle BGBl. I Nr. 150/2009 mit § 111 Abs. 5 ASVG eine besondere Regelung der örtlichen Zuständigkeit getroffen. Demnach gilt die Verwaltungsübertretung als in dem Sprengel der Bezirksverwaltungsbehörde begangen, in dem der Sitz des Betriebes des Dienstgebers liegt.

Dem Bf ist einzuräumen, dass der Sitz des Betriebes im Sinne des § 111 Abs. 5 ASVG nicht zwingend mit dem gesellschaftsrechtlichen Sitz des Dienstgebers bzw. mit dem im Firmenbuch eingetragenen Sitz der Gesellschaft zusammenfallen muss, zumal ein Dienstgeber mehrere Betriebe an unterschiedlichen Standorten führen kann. Liegen jedoch keine Anhaltspunkte vor, aus denen sich für die einschreitende Behörde ein vom im Firmenbuch gemäß § 3 Abs. 1 Z 4 Firmenbuchgesetz eingetragenen Sitz des Dienstgebers

abweichender Sitz des Betriebes, in dem die anzumeldenden Dienstnehmer beschäftigt waren, ergibt, so kann die Behörde im Zweifel davon ausgehen, dass der Sitz des Betriebes im Sinne des § 111 Abs. 5 ASVG am Sitz des Dienstgebers gelegen ist.

Als Betrieb ist - im Sinne des auch hier heranzuziehenden Betriebsbegriffs nach § 34 ArbVG - nur eine Arbeitsstätte anzusehen, die eine organisatorische Einheit bildet, innerhalb der eine physische oder juristische Person oder eine Personengemeinschaft mit technischen oder immateriellen Mitteln die Erzielung bestimmter Arbeitsergebnisse fortgesetzt verfolgt (vgl. dazu insbesondere das Erkenntnis des VwGH vom 14.11.2012, Zl. 2012/08/0182).

Ein Betrieb eines Dienstgebers liegt also insbesondere dann vor, wenn dieser über eine eigene Betriebsstätte verfügt, die mit eigenen Betriebsmitteln ausgestattet ist und in der der in Frage kommende Dienstgeber die oberste Geschäfts- und Betriebsleitung inne hat. Aus der Ausübung von einzelnen Funktionen, wie der Aufnahme und der Entlassung von Arbeitnehmern kann hingegen für sich allein noch nicht auf die Dienstgebereigenschaft geschlossen werden (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 02.04.2008, Zl. 2007/08/0240). Die Frau C. wurde von der GmbH in zwei Objekten (in Lu. und D.) zum Reinigen eingesetzt. Eine Reinigungskraft (wie hier: Frau C.) gehört vom Typus her also zu jenen Beschäftigten, die ihre Tätigkeit disloziert, d.h. in Abwesenheit des Dienstgebers oder des von ihm Beauftragten außerhalb einer Betriebsorganisation ausüben (vgl. zu den Hausbetreuungspersonen das Erkenntnis des VwGH vom 17.10.2012, Zl. 2010/08/0256), wobei auch die zugewiesenen Objekte nicht als Betrieb anzusehen sind (siehe zur Baustelle etwa das Erkenntnis des VwGH vom 14.11.2012, Zl. 2012/08/0182).

Im vorliegenden Fall ist die Anzeige an die für den im Firmenbuch eingetragenen Sitz des Dienstgebers zuständige Behörde, hier also den Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt, gerichtet worden. Unstrittig hat diese Behörde auch die erste Verfolgungshandlung gesetzt.

Nach den Erläuterungen (vgl. RV 490 BlgNR. XXIV GP) hatte das Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz einen negativen

Zuständigkeitskonflikt betreffend die Durchführung eines Verwaltungsstrafverfahrens nach § 111 ASVG zu entscheiden. Es galt zu klären, ob der Ort der Unterlassung der Anmeldung zur Sozialversicherung am Sitz jener Gebietskrankenkasse liege, bei der die Anmeldung durch den Dienstgeber hätte erfolgen müssen, oder aber am Ort, an dem das ordnungswidrige Verhalten gesetzt wurde. Im Lichte der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes im Zusammenhang mit Übertretungen von Arbeitszeitvorschriften (vgl. das Erkenntnis vom 26.02.1987, Zl. 1986/08/0231) sowie mit Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (vgl. das Erkenntnis vom 22.01.2002, Zl. 2000/09/0147) hat das Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz entschieden, dass sich die örtliche Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörde nach dem Sitz des Unternehmens richtet, wo die einschlägige Ordnungswidrigkeit begangen worden ist. Aus Gründen der Rechtssicherheit soll dieser Grundsatz gesetzlich verankert werden, um derartige Zuständigkeitskonflikte in Zukunft auszuschließen, wobei aber an den Sitz des Betriebes angeknüpft werden soll.

In den Erläuterungen wird klargestellt, dass sich die örtliche Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörde nach dem Sitz des Unternehmens richtet, wo die einschlägige Ordnungswidrigkeit begangen worden ist. Im vorliegenden Fall wurden auch die handelsrechtlichen Geschäftsführer der GmbH verwaltungsstrafrechtlich zur Verantwortung gezogen (ein Bevollmächtigter war nicht bestellt gewesen). Wie sich im Verfahren ergeben hat, wurden die Daten der Dienstnehmerin von Frau K. nach Wien gefaxt und erfolgte dort die Mindestangaben-Anmeldung von einer Mitarbeiterin.

Entgegen der Ansicht des Bf geben die von ihm angeführten Umstände keinen Anlass dazu, einen vom (Haupt-)Sitz der Gesellschaft abweichenden Tatort anzunehmen. Dass die Dienstnehmerin Frau C. bei zwei Objekten in Vorarlberg eingesetzt gewesen ist, die näher zum Büro in I. als am eingetragenen Firmensitz in Wien gelegen waren, stellt für sich keinen ausreichenden Grund dar, um das Zusammenfallen des Betriebssitzes im Sinne des § 111 Abs. 5 ASVG mit dem Gesellschaftssitz in Zweifel zu ziehen. Damit war im vorliegenden Fall der Magistrat der Stadt Wien – als Bezirksverwaltungsbehörde, in dem der Sitz des Betriebes des Dienstgebers liegt – in erster Instanz örtlich zuständig.

Zur behaupteten mangelnden Vorwerfbarkeit der Tat:

Der Bf brachte (siehe die obige wörtliche Wiedergabe der entsprechenden Passagen der Beschwerde) vor, ihn treffe an der zur Last gelegten Verwaltungsübertretung kein Verschulden, auch nicht in Form von Fahrlässigkeit.

Auch mit diesem Vorbringen ist er nicht im Recht.

Gemäß § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (§ 9 Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Nach § 9 Abs. 2 VStG sind die zur Vertretung nach außen Berufenen u.a. berechtigt, für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten zu bestellen. Verantwortlicher Beauftragter kann nur eine Person sein, die u.a. ihrer Bestellung nachweislich zugestimmt hat und der für den ihrer Verantwortung unterliegenden klar abzugrenzenden Bereich eine entsprechende Anordnungsbefugnis zugewiesen ist (§ 9 Abs. 4 VStG).

Die in § 9 VStG behandelten Sonderfälle der Verantwortlichkeit kommen kraft ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung ("sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen") nur subsidiär, also nur dann zum Tragen, wenn nicht die in Betracht kommende (materielle) Verwaltungsvorschrift anderes bestimmt (vgl. Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II2 § 9 VStG E 24 ff). Anderes bestimmen (u.a.) § 35 Abs. 3 und § 36 Abs. 2 iVm § 111 ASVG (vgl. Walter/Thienel, aaO Anm. 6).

Gemäß § 35 Abs. 3 ASVG kann der Dienstgeber die Erfüllung der ihm nach den §§ 33 und 34 ASVG obliegenden Pflichten (An- und Abmeldung der Pflichtversicherten, Meldung von Änderungen) auf Bevollmächtigte übertragen. Name und Anschrift dieser Bevollmächtigten sind unter deren Mitfertigung dem zuständigen Versicherungsträger bekanntzugeben. Gemäß § 111 Abs. 1 Z 1 ASVG handelt ordnungswidrig, wer als Dienstgeber oder sonstige nach § 36

ASVG meldepflichtige Person (Stelle) oder als bevollmächtigte Person nach § 35 Abs. 3 ASVG entgegen den Vorschriften dieses Bundesgesetzes Meldungen oder Anzeigen nicht oder falsch oder nicht rechtzeitig erstattet.

Da sohin das ASVG selbständige Regelungen trifft, ist nach dem klaren Wortlaut des § 9 Abs. 1 VStG, der die Subsidiarität dieser Bestimmung gegenüber allfälligen entsprechenden Regelungen in den besonderen Verwaltungsgesetzen normiert, § 9 Abs. 2 VStG nicht anwendbar.

Ein Bevollmächtigter haftet verwaltungsstrafrechtlich somit nur dann, wenn ihm die Meldepflichten übertragen wurden.

Die Meldepflichten sind jedoch gemäß § 35 Abs. 3 ASVG (anders als nach § 9 Abs. 2 VStG) nur unter der Voraussetzung auf Dritte übertragbar, dass Name und Anschrift dieser Bevollmächtigten unter deren Mitfertigung dem zuständigen Versicherungsträger bekannt gegeben werden. Hat ein Dienstgeber den in § 35 Abs. 3 ASVG vorgezeichneten Weg der Übertragung der Meldepflichten auf Bevollmächtigte nicht beschritten, so bleibt er selbst der Gebietskrankenkasse gemäß den §§ 33 und 34 in Verbindung mit § 111 ASVG verantwortlich und zur Erstattung der erforderlichen Meldungen persönlich verpflichtet. Diese Verantwortlichkeit trifft im Wege des § 9 Abs. 1 VStG auch einen zur Vertretung einer Gesellschaft mbH berufenen Geschäftsführer (vgl. die Erkenntnisse des VwGH vom 27.07.2001, Zl. 98/08/0268, und vom 03.10.2002, Zl. 2002/08/0227).

Eine Bestellung eines Bevollmächtigten nach § 35 Abs. 3 ASVG (samt Bekanntgabe an den zuständigen Versicherungsträger) wurde vom Bf aber weder im Verwaltungsverfahren noch in der Beschwerde behauptet.

Der Bf war als handelsrechtlicher Geschäftsführer ein zur Vertretung der GmbH nach außen berufenes Organ dieser Gesellschaft und im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch diese Gesellschaft verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich. Dass ein weiterer handelsrechtlicher Geschäftsführer bestellt war, kann an der Verantwortlichkeit des Bf im Sinn des § 9 Abs. 1 VStG allein ebenso wenig ändern wie eine interne Aufteilung der

Zuständigkeits- bzw. Verantwortungsbereiche. Dass der Bf Kontrollmaßnahmen gesetzt hätte, wird ebenfalls nicht behauptet, ja sogar in Abrede gestellt (unter Hinweis auf die Verantwortlichkeit des G. Wi.). Das Vertrauen auf die Rechtmäßigkeit der Handlungen eines anderen Geschäftsführers exkulpiert nicht (vgl. z.B. das Erkenntnis des VwGH vom 20.06.2011, Zl. 2011/09/0106 u.v.a.).

Übertretungen des § 33 ASVG sind Ungehorsamsdelikte im Sinn des § 5 Abs. 1 VStG, weil zum Tatbestand dieser Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört. Das verantwortliche Organ ist strafbar, wenn es nicht genügende Vorkehrungen getroffen hat, um die Verwirklichung des Tatbildes durch den unmittelbaren Täter zu verhindern. In einem solchen Fall einer zur Last gelegten Unterlassung besteht gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG von vornherein die Vermutung eines Verschuldens (in Form fahrlässigen Verhaltens) des Täters, welche aber von ihm widerlegt werden kann. Es ist daher Sache des Dienstgebers, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Begehung der Verwaltungsübertretung kein Verschulden traf, und initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht.

Für eine Befreiung von der Verantwortlichkeit des Dienstgebers für eine unterbliebene Anmeldung zur Sozialversicherung ist die Einrichtung eines wirksamen Kontrollsystems entscheidend, welches verhindert, dass Beschäftigungsverhältnisse durch die Aufnahme einer Beschäftigung im Betrieb des Dienstgebers ohne dessen Zustimmung bzw. ohne die erforderliche Anmeldung zur Sozialversicherung begonnen werden. Die Erteilung entsprechender Weisungen entschuldigt den Arbeitgeber nur dann, wenn er darlegt und nachgewiesen hat, dass er Maßnahmen ergriffen hat, die die Einhaltung der erteilten Anordnungen betreffend die Beachtung der Rechtsvorschriften über die Anmeldung von pflichtversicherten Dienstnehmern gewährleisten, insbesondere, welche Kontrollen er eingerichtet hat und wie er sich vom Funktionieren des Kontrollsystems informiert hat (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 09.10.2013, Zl. 2013/08/0183). Die bloße Erteilung von Weisungen und die Wahrnehmung einer „Oberaufsicht“ reichen nicht aus; entscheidend ist, ob auch eine wirksame Kontrolle über die Einhaltung der vom Verantwortlichen erteilten Weisung erfolgte (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 19.09.2001, Zl. 99/09/0258).

Herr Wi. hat in der mündlichen Verhandlung am 16.09.2014 angemerkt, dass die Kundenbetreuer vom Lohnbüro immer wieder geschult würden, es würden auch in regelmäßigen Abständen Arbeitsrechtsseminare organisiert. Im vorliegenden Fall ist es zur verspäteten Anmeldung der Frau C. deswegen gekommen, weil die Gebietsbetreuerin nach Vorarlberg gereist, dort den Dienstvertrag mit Frau C. abgeschlossen und diese die von ihr zu reinigenden Objekte gezeigt hat (wobei die Dienstnehmerin dann sogleich mit ihrer Arbeit begonnen hat). Erst nachdem Frau K. nach I. zurückgereist war, hat sie die Unterlagen nach Wien geschickt; erst dann wurde die Mindestangaben-Anmeldung durchgeführt. Es ist nun im Verfahren nicht hervorgekommen, dass die Objektbetreuer angewiesen gewesen wären, die Unterlagen bezüglich eines neu aufzunehmenden Dienstnehmers selbst zu überprüfen bzw. nach Wien zur Überprüfung zu schicken, dann den Dienstnehmer anzumelden (oder vom Büro in Wien anmelden zu lassen; etwa auch nur eine Mindestangaben-Anmeldung) und erst dann den Dienstnehmer mit der Arbeit beginnen zu lassen. Im Unternehmen des Bf wurde offensichtlich darauf vertraut, dass die Kundenbetreuer die Anmeldung zur Sozialversicherung sofort durchführen (bzw. durchführen lassen). Frau C. hätte erst mit der Arbeit beginnen dürfen, nachdem die Kundenbetreuerin diese zur Sozialversicherung angemeldet hat bzw. die Mitteilung vom Büro in Wien eingelangt ist, dass die Dienstnehmerin zur Sozialversicherung angemeldet worden ist. Im Unternehmen des Bf wurde offenbar in Kauf genommen, dass ein Dienstnehmer seine Tätigkeit beginnt, noch bevor dieser zur Sozialversicherung angemeldet worden ist. Der Bf vermochte somit mit seinem Vorbringen nicht glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der gegenständlichen Verwaltungsübertretung kein Verschulden trifft. Das Verwaltungsgericht Wien ist daher zu dem Ergebnis gelangt, dass der Bf im vorliegenden Fall schuldhaft (in Form von fahrlässigem Verhalten) gegen die einschlägige Strafbestimmung des ASVG verstoßen hat.

Zur Strafbemessung ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die gegenständliche Strafdrohung dient dem Interesse an der fristgerechten Erstattung der nach dem ASVG vorzunehmenden Meldungen und damit auch der rechtzeitigen sozialen Absicherung der betreffenden Arbeitskräfte sowie der ordnungsgemäßen Berechnung der Sozialversicherungsbeiträge. Die gegenständliche Tat schädigte bzw. gefährdete das öffentliche Interesse an der fristgerechten Anmeldung von Arbeitnehmern beim zuständigen Träger der Krankenversicherung und an der damit verbundenen rechtzeitigen sozialen Absicherung der betreffenden Arbeitskraft nicht in einem erheblichen Maße. Wenngleich der objektive Unrechtsgehalt aufgrund der Tatumstände nicht als gravierend anzusehen ist, so ist der Unrechtsgehalt der vorliegenden Übertretung doch nicht atypisch gering oder unbedeutend.

Das Verschulden des Bf konnte nicht als gering eingestuft werden, da weder hervorgekommen ist noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe, oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können. Der Bf hat im Verfahren vorgebracht u.a. die Anmeldung von Dienstnehmern (für das Bundesland Vorarlberg) habe der Kundenbetreuer der Niederlassung I. zu machen gehabt, er sei mit dieser Aufgabe in keinsten Weise betraut gewesen und habe auch keine Möglichkeit gehabt, direkt Einfluss zu nehmen. Dass der Bf allenfalls tatsächlich selbst keine Kenntnis von der Tätigkeit der Frau C. hatte, entschuldigt ihn im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG jedoch nicht, weil er als strafrechtlich verantwortliches Organ grundsätzlich für die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen Sorge zu tragen hat; kann er dies nicht selbst, so hat er für entsprechende Kontrollen durch

andere Personen zu sorgen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. z.B. das Erkenntnis vom 17.11.2004, Zl. 2003/09/0109) entlastet die bloße Erteilung von Weisungen, die Rechtsvorschriften (des AuslBG und des ASVG) einzuhalten, den Arbeitgeber (bzw. den zur Vertretung nach außen Berufenen einer juristischen Person) von dieser Verantwortung nur dann, wenn er darlegt und glaubhaft gemacht hat, dass er Maßnahmen ergriffen hat, um die Einhaltung der erteilten Anordnungen betreffend die Beachtung der Rechtsvorschriften zu gewährleisten, insbesondere welche Kontrollen er eingerichtet und wie er sich vom Funktionieren des Kontrollsystems informiert hat. Der Bf hat im Verfahren aber keine Umstände aufgezeigt, die die Annahme zumindest fahrlässigen Verhaltens durch die belangte Behörde als rechtswidrig erschienen ließen.

Ein Vorgehen nach § 45 Abs. 1 Z. 4 iVm § 45 Abs. 1 Schlusssatz VStG idF gemäß BGBl. I Nr. 33/2013 (entspricht im Wesentlichen dem bisherigen § 21 Abs. 1 VStG) kam im vorliegenden Fall nicht in Betracht, weil die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten nicht als gering angesehen werden konnten. Das tatbildmäßige Verhalten des Bf blieb nämlich keinesfalls erheblich hinter dem in der gegenständlichen Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurück.

Im vorliegenden Fall hat der Bf zur Tatzeit schon eine einschlägige Verwaltungsvormerkung (wegen Übertretung des ASVG) aufgewiesen. Es ist somit von einem Wiederholungsfall im Sinne des § 111 Abs. 2 erster Satz ASVG auszugehen (zweiter Strafsatz von 2.180,-- Euro bis zu 5.000,-- Euro).

Im vorliegenden Fall erstattete das Finanzamt B. mit Schreiben vom 18.02.2013 Anzeige an den Magistrat der Stadt Wien; mit Schreiben vom 09.03.2013 wurde der Bf aufgefordert, sich zum gegenständlichen Tatvorwurf zu rechtfertigen. Als Anfangszeitpunkt des Verfahrens ist der Tag der Zustellung der Aufforderung der Rechtfertigung anzunehmen. Mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 07.02.2014 endete das erstinstanzliche Verfahren. Vom Verwaltungsgericht Wien wurden zwei mündliche Verhandlungstermine durchgeführt. Das gesamte Verfahren seit der ersten Verfolgungshandlung dauerte über zwei Jahre. Dieser

Umstand ist in Anwendung des § 19 VStG iVm § 34 Abs. 2 StGB als strafmildernd zu werten (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 14.02.2013, ZI. 2012/08/0167).

Im vorliegenden Fall wurde – wie angeführt – als erwiesen angenommen, dass Frau C. ihre Tätigkeit bei der GmbH am 21.06.2012 aufgenommen hat und die Anmeldung zur Sozialversicherung noch am selben Tag (Mindestangaben-Anmeldung) erfolgt ist (freilich aber erst nach Aufnahme der Beschäftigung, also verspätet). Es wurde die Meldung noch am selben Tag veranlasst. Da der oben angeführte Milderungsgrund im Zusammenhang mit den aufgezeigten näheren Umständen der Begehung der Tat nach seiner Bedeutung als überwiegend iSd § 20 VStG angesehen werden konnte, sind die Voraussetzungen für eine außerordentliche Milderung der Strafe nach § 20 VStG gegeben.

Der Bf machte im gesamten Verfahren – trotz diesbezüglicher Aufforderung - keine Angaben zu seinen persönlichen Verhältnissen. In der Verhandlung vom 16.09.2014 wies der Vertreter darauf hin, dass der Bf mittlerweile aus dem Unternehmen ausgeschieden sei (Informationen, welche berufliche Tätigkeit er nunmehr ausübe, wurden nicht gemacht). Das Verwaltungsgericht Wien nahm daher aufgrund des Alters des Bf durchschnittliche Einkommens- und Vermögensverhältnissen an. Sorgepflichten konnten mangels Angaben in dieser Richtung nicht berücksichtigt werden.

Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe konnte – unter Anwendung der außerordentlichen Strafmilderung des § 20 VStG – die gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe unterschritten und eine Geldstrafe von 1.090,-- Euro verhängt werden. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien sollte die nunmehr verhängte Strafe ausreichend sein, um den Bf künftig von Verwaltungsübertretungen der gleichen Art abzuhalten.

Die Kostenentscheidungen gründen sich auf § 64 Abs. 2 VStG und auf § 52 Abs. 8 VwGVG. Der Haftungsausspruch stützt sich auf § 9 Abs. 7 VStG.

Da sich das Verwaltungsgericht Wien auf die zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes berufen kann, ist das Vorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu verneinen. Die ordentliche Revision ist daher nicht zulässig.

B e l e h r u n g

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 des Erkenntnisses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je 240,-- Euro beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

M a g. F r i t z