

# TE Lvwg Beschluss 2015/1/14 KLVwG-1079/20/2014

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.01.2015

## Entscheidungsdatum

14.01.2015

## Index

66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz

40/01 Verwaltungsverfahren

## Norm

ASVG §4 Abs2

ASVG §33 Abs1

ASVG §33 Abs2

ASVG §111 Abs1

ASVG §111 Abs2

VStG §5 Abs1

1. ASVG § 4 heute
2. ASVG § 4 gültig ab 01.07.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2022
3. ASVG § 4 gültig von 01.09.2016 bis 30.06.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 75/2016
4. ASVG § 4 gültig von 01.01.2014 bis 31.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 187/2013
5. ASVG § 4 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2012
6. ASVG § 4 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2012
7. ASVG § 4 gültig von 01.08.2010 bis 31.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2010
8. ASVG § 4 gültig von 01.08.2009 bis 31.07.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 83/2009
9. ASVG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
10. ASVG § 4 gültig von 01.01.2006 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2005
11. ASVG § 4 gültig von 01.09.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
12. ASVG § 4 gültig von 01.08.2001 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
13. ASVG § 4 gültig von 01.01.2001 bis 31.07.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2001
14. ASVG § 4 gültig von 01.01.2001 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 142/2000
15. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
16. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
17. ASVG § 4 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
18. ASVG § 4 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
19. ASVG § 4 gültig von 01.08.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998
20. ASVG § 4 gültig von 01.01.1998 bis 31.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/1998

21. ASVG § 4 gültig von 23.04.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/1997

22. ASVG § 4 gültig von 01.01.1997 bis 22.04.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 600/1996

1. ASVG § 33 heute
2. ASVG § 33 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2025
3. ASVG § 33 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016
4. ASVG § 33 gültig von 01.01.2019 bis 13.06.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
5. ASVG § 33 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
6. ASVG § 33 gültig von 14.06.2016 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016
7. ASVG § 33 gültig von 01.01.2016 bis 13.06.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
8. ASVG § 33 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
9. ASVG § 33 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
10. ASVG § 33 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 152/2004
11. ASVG § 33 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
12. ASVG § 33 gültig von 01.01.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 764/1996

1. ASVG § 33 heute
2. ASVG § 33 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2025
3. ASVG § 33 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016
4. ASVG § 33 gültig von 01.01.2019 bis 13.06.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
5. ASVG § 33 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
6. ASVG § 33 gültig von 14.06.2016 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016
7. ASVG § 33 gültig von 01.01.2016 bis 13.06.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
8. ASVG § 33 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
9. ASVG § 33 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
10. ASVG § 33 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 152/2004
11. ASVG § 33 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
12. ASVG § 33 gültig von 01.01.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 764/1996

1. ASVG § 111 heute
2. ASVG § 111 gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2020
3. ASVG § 111 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
4. ASVG § 111 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
5. ASVG § 111 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
6. ASVG § 111 gültig von 31.12.2009 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2009
7. ASVG § 111 gültig von 01.01.2008 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
8. ASVG § 111 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2001
9. ASVG § 111 gültig von 01.01.1996 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995

1. ASVG § 111 heute
2. ASVG § 111 gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2020
3. ASVG § 111 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
4. ASVG § 111 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
5. ASVG § 111 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
6. ASVG § 111 gültig von 31.12.2009 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2009
7. ASVG § 111 gültig von 01.01.2008 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
8. ASVG § 111 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2001
9. ASVG § 111 gültig von 01.01.1996 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995

1. VStG § 5 heute
2. VStG § 5 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 5 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2018

## Text

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten hat durch seine Richterin xxx über die Beschwerde des xxx, vertreten durch

xxx, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Klagenfurt am Wörthersee vom 5.2.2014, Zahl: BG-SK-303/1504/13, wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 33 Abs. 1 ASVG iVm § 111 Abs. 1 ASVG, nach der Durchführung einer fortgesetzten öffentlichen mündlichen Beschwerdeverhandlung gemäß § 31 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG nachstehendenDas Landesverwaltungsgericht Kärnten hat durch seine Richterin xxx über die Beschwerde des xxx, vertreten durch xxx, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Klagenfurt am Wörthersee vom 5.2.2014, Zahl: BG-SK-303/1504/13, wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß Paragraph 33, Absatz eins, ASVG in Verbindung mit Paragraph 111, Absatz eins, ASVG, nach der Durchführung einer fortgesetzten öffentlichen mündlichen Beschwerdeverhandlung gemäß Paragraph 31, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG nachstehenden

## B E S C H L U S S

gefasst:

I. Der Beschwerde wirdrömisches. Der Beschwerde wird

F o l g e g e g e b e n

das angefochtene Straferkenntnis

a u f g e h o b e n

und das gegen den Beschwerdeführer geführte Verwaltungsstrafverfahren gemäß

§ 38 VwGVG iVm § 45 Abs. 1 Z 2 VStGund das gegen den Beschwerdeführer geführte Verwaltungsstrafverfahren gemäß , Paragraph 38, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 2, VStG

e i n g e s t e l l t .

II. Gegen diese Entscheidung ist gemäß§ 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG iVm Art. 133 Abs.9 B-VG unzulässig.römischeszwei. Gegen diese Entscheidung ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG in Verbindung mit Artikel 133, Absatz 9, B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Klagenfurt am Wörthersee wurde dem Beschwerdeführer nachstehende Verwaltungsübertretung zur Last gelegt:

„Sie haben es als Verantwortlicher der Firma xxx mit Sitz in xxx und als Inhaber des Restaurants „xxx“ mit Sitz in xxx, zu verantworten, dass Sie als Dienstgeber den Dienstnehmer

xxx, geb. xxx,

am Sonntag, den 20.10.2013 von 10:50 Uhr bis zur Kontrolle durch Organe der Finanzpolizei-Finanzamt Klagenfurt um 11:00 Uhr als Küchen-Hilfskraft für Abwaschtätigkeiten beschäftigt, jedoch nicht beim berechtigten Krankenversicherungsträger - der Gebietskrankenkasse Kärnten - zur Sozialversicherung angemeldet haben.

Dies obwohl § 33 ASVG anordnet, dass Dienstgeber 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 haben.“Dies obwohl Paragraph 33, ASVG anordnet, dass Dienstgeber 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 haben.“

Der Beschwerdeführer habe hierdurch die Rechtsvorschriften des§ 111 Abs. 1 ASVG iVm § 33 Abs. 1 ASVG, BGBl. Nr. 189/1955 idGF, verletzt, weshalb über ihn wegen dieser Verwaltungsübertretung eine Geldstrafe in der Höhe von € 1.460,--, im Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 7 Tagen verhängt wurde.Der Beschwerdeführer habe hierdurch die Rechtsvorschriften des Paragraph 111, Absatz eins, ASVG in Verbindung mit Paragraph 33, Absatz eins, ASVG, Bundesgesetzblatt Nr. 189 aus 1955, idGF, verletzt, weshalb über ihn wegen dieser Verwaltungsübertretung eine Geldstrafe in der Höhe von € 1.460,--, im Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe

in der Dauer von 7 Tagen verhängt wurde.

Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die fristgerecht eingebrachte Beschwerde, welche der Beschwerdeführer im Wesentlichen damit begründete, dass er zum Zeitpunkt der Kontrolle der Finanzpolizei am 20.10.2013 sich auf Rehabilitation in Folge einer Herzoperation im Rehabilitationszentrum xxx befunden habe. Sein Sohn xxx, der Lehrling in seinem Betrieb sei, habe sich in der Zeit allein um das Restaurant gekümmert. Am Vorabend des 20.10.2013 habe eine Party in seinem Restaurant stattgefunden. Am nächsten Tag habe sein Sohn seinen Freund xxx gebeten ihm kurz dabei zu helfen die Gläser des Vorabends wegzuräumen. Das alles habe ohne sein Wissen stattgefunden. xxx habe lediglich unentgeltlich einen Freundschaftsdienst verrichtet. Nachdem xxx nur kurzfristig und unentgeltlich, auf freiwilliger Basis aufgrund eines persönlichen Naheverhältnisses, seinem Sohn geholfen habe, sei kein Dienstverhältnis vorgelegen. Insbesondere sei kein Dienstverhältnis zwischen ihm und xxx vorgelegen, da er zum betreffenden Zeitpunkt nicht vor Ort und somit über den gesamten Sachverhalt nicht informiert gewesen sei.

Aus den oben angeführten Gründen sei keine Anmeldung zur Sozialversicherung vorzunehmen und sei daher das Straferkenntnis rechtswidrig erfolgt. Er begehre daher, dass das Straferkenntnis aufgehoben werde.

Die belangte Behörde hat den bezughabenden Verwaltungsstrafakt vorgelegt und keinen Antrag gestellt.

Die mitbeteiligte Partei, das Finanzamt Klagenfurt, beantragte der Beschwerde keine Folge zu geben.

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten hat über die zulässige Beschwerde wie folgt erwogen:

Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer war zum Tatzeitpunkt Inhaber des Gasthauses „xxx“ in Klagenfurt.

Der Beschwerdeführer befand sich ab 19.10.2013 in stationärer Behandlung im Klinikum xxx. Während dieses Aufenthaltes wurde seitens der Wirtschaftskammer ein Koch in Person des xxx für den Betrieb des Beschwerdeführers zur Verfügung gestellt. Der Beschwerdeführer hatte für die Zeit seiner Abwesenheit keinen bevollmächtigten bzw. verantwortlich Beauftragten bestellt. Er hat auch niemanden beauftragt Personal einzustellen und hätte er eine solche Personaleinstellung im Falle der Notwendigkeit selbst, über telefonische Kontaktaufnahme, vorgenommen.

Am 19.10.2013 feierte der Sohn des Beschwerdeführers, xxx, im Betrieb des Beschwerdeführers eine private Party, zumal das Lokal an diesem Tag wegen Ruhetag geschlossen war. Am 20.10.2013 kontaktierte xxx seinen Freund xxx und bat diesen beim Aufräumen zu helfen. xxx hat diese Hilfstätigkeit, nämlich das Reinigen der Gläser und des Geschirrs ca. um 10.00 Uhr aufgenommen. Diese Tätigkeit hätte ein bis zwei Stunden in Anspruch nehmen sollen.

xxx hat für seine Hilfstätigkeit kein Entgelt erhalten und auch kein Entgelt hierfür erwartet.

Der Beschwerdeführer verfügt über kein monatliches Einkommen.

Beweiswürdigung:

Die getroffenen Feststellungen basieren auf dem vorgelegten Verwaltungsstrafakt sowie dem abgeführten Beweisverfahren, hierbei insbesondere auf der am 25.6.2014, 16.7.2014 und 2.10.2014 durchgeführten öffentlich mündlichen Beschwerdeverhandlung, in welcher der Beschwerdeführer sowie die Zeugen xxx, xxx und xxx gehört wurden, sowie die vorgelegten Urkunden erörtert wurden.

Den Ausführungen des Beschwerdeführers, wonach sich die Tätigkeit des xxx auf eine Hilfstätigkeit seinem Sohn gegenüber beschränkte und hierfür keinerlei Entgelt vereinbart war, konnte gefolgt werden, zumal auch aus den Ausführungen des Zeugen xxx, welcher einen glaubwürdigen Eindruck hinterlassen hat und dessen Aussage nachvollziehbar war, hervorgeht, dass er von seinem Freund xxx gebeten worden sei, ihm beim Aufräumen des Geschirrs der tags zuvor gefeierten privaten Party behilflich zu sein. Diese Tätigkeit sollte maximal ein bis zwei Stunden in Anspruch nehmen und sei hierfür kein Entgelt vereinbart gewesen (Protokoll vom 25.6.2014, Seite 4 letzter Absatz, Seite 5 erster Absatz und Seite 5 letzter Absatz). Diese Ausführungen wurden auch vom Zeugen xxx bestätigt (Protokoll vom 16.7.2014, Seite 2 vorletzter Absatz, Seite 3 erster Absatz).

Aus den Ausführungen der Zeugin xxx geht ebenfalls hervor, dass xxx den Kellerraum, in welchem die gegenständliche Party gefeiert wurde, aufräumen sollte, dies über Veranlassung des xxx (Protokoll vom 2.10.2014, Seite 2 letzter Absatz). Auch bestätigte die Zeugin xxx, dass eine private Party gefeiert wurde.

Die Feststellung, wonach sich der Beschwerdeführer ab 19.10.2013 im Klinikum xxx befunden hat, geht aus der Beilage

./A hervor. Die Feststellung, wonach der Beschwerdeführer keinen verantwortlich Beauftragten bestellt hat und auch Personalangelegenheiten trotz seiner Abwesenheit selbst erledigen hätte können, basiert auf den Ausführungen des Beschwerdeführers selbst (Protokoll vom 25.6.2014, Seite 4 zweiter Absatz bzw. Seite 3 vorletzter Absatz).

#### Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 4 Abs. 2 ASVG ist Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt

beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbstständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. Als Dienstnehmer gelten jedenfalls Personen, die mit Dienstleistungsscheck nach dem Dienstleistungsscheckgesetz (DLSG), BGBl. I Nr. 45/2005, entlohnt werden. Als Dienstnehmer gilt jedenfalls auch, wer nach § 47 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 EStG 1988 lohnsteuerpflichtig ist, es sei denn, es handelt sich um Gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG ist Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes, wer in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt , beschäftigt wird; hiezu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbstständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen. Als Dienstnehmer gelten jedenfalls Personen, die mit Dienstleistungsscheck nach dem Dienstleistungsscheckgesetz (DLSG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 45 aus 2005,, entlohnt werden. Als Dienstnehmer gilt jedenfalls auch, wer nach Paragraph 47, Absatz eins, in Verbindung mit Absatz 2, EStG 1988 lohnsteuerpflichtig ist, es sei denn, es handelt sich um

1. Bezieher von Einkünften nach § 25 Abs. 1 Z 4 lit. a oder b EStG 1988 oder1. Bezieher von Einkünften nach Paragraph 25, Absatz eins, Ziffer 4, Litera a, oder b EStG 1988 oder

2. Bezieher von Einkünften nach § 25 Abs. 1 Z 4 lit. c EStG 1988, die in einem2. Bezieher von Einkünften nach Paragraph 25, Absatz eins, Ziffer 4, Litera c, EStG 1988, die in einem

öffentlich-rechtlichen Verhältnis zu einer Gebietskörperschaft stehen oder

3. Bezieher/innen von Geld- oder Sachleistungen nach dem

Freiwilligengesetz.

Gemäß § 33 Abs. 1 ASVG haben die Dienstgeber 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.Gemäß Paragraph 33, Absatz eins, ASVG haben die Dienstgeber 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.

Gemäß § 33 Abs. 2 ASVG gilt Abs. 1 nur für die 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 Paragraph 33, Absatz 2, ASVG gilt Absatz eins, nur für die in der Unfall- und Pensionsversicherung sowie für die nur in der Unfallversicherung nach Paragraph 7, Ziffer 3, Litera 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 § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, 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.Gemäß Paragraph 5, Absatz eins, VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit

ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, 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.

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  
Paragraph 111, Absatz eins, ASVG handelt ordnungswidrig, wer als Dienstgeber oder sonstige nach Paragraph 36, meldepflichtige Person (Stelle) oder als bevollmächtigte Person nach Paragraph 35, Absatz 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 ASVG ist die Ordnungswidrigkeit nach Abs. 1 von der Bezirksverwaltungsbehörde als Verwaltungsübertretung zu bestrafen, und zwar mit Geldstrafe von € 730,-- bis zu € 2.180,--, im Wiederholungsfall von € 2.180,-- bis zu € 5.000,--, 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 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 kann die Bezirksverwaltungsbehörde bei erstmaligem ordnungswidrigen Handeln nach Abs. 1 die Geldstrafe bis auf € 365,-- herabsetzen, wenn das Verschulden geringfügig und die Folgen unbedeutend sind. Gemäß Paragraph 111, Absatz 2, ASVG ist die Ordnungswidrigkeit nach Absatz eins, von der Bezirksverwaltungsbehörde als Verwaltungsübertretung zu bestrafen, und zwar mit Geldstrafe von € 730,-- bis zu € 2.180,--, im Wiederholungsfall von € 2.180,-- bis zu € 5.000,--, 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 Paragraphen 20 und 21 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 kann die Bezirksverwaltungsbehörde bei erstmaligem ordnungswidrigen Handeln nach Absatz eins, die Geldstrafe bis auf € 365,-- herabsetzen, wenn das Verschulden geringfügig und die Folgen unbedeutend sind.

Wird nunmehr jemand – wie im Beschwerdefall – bei der Erbringung von Dienstleistungen, somit arbeitend, unter solchen Umständen angetroffen, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten, dann ist die Behörde berechtigt von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinne auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen (vgl. VwGH 19.12.2012, 2012/08/0165). Im gegenständlichen Fall nunmehr ist xxx im Zuge der Kontrolle am 20.10.2013 arbeitend im Lokal des Beschwerdeführers angetroffen worden. Wird nunmehr jemand – wie im Beschwerdefall – bei der Erbringung von Dienstleistungen, somit arbeitend, unter solchen Umständen angetroffen, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten, dann ist die Behörde berechtigt von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinne auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen vergleiche VwGH 19.12.2012, 2012/08/0165). Im gegenständlichen Fall nunmehr ist xxx im Zuge der Kontrolle am 20.10.2013 arbeitend im Lokal des Beschwerdeführers angetroffen worden.

Im gegenständlichen Fall macht nun der Beschwerdeführer derartige atypische Verhältnisse geltend, indem er anführt, dass es sich bei der gegenständlichen Tätigkeit um einen Freundschafts- bzw. Gefälligkeitsdienst gehandelt hat.

Als Freundschafts- oder Gefälligkeitsdienste sind kurzfristige, freiwillige und unentgeltliche Dienste anzusehen, die vom Leistenden aufgrund spezifischer Bindung zwischen ihm und dem Leistungsempfänger erbracht werden und die einer Prüfung auf ihre sachliche Rechtfertigung standhalten.

Für die Abgrenzung zwischen einem Gefälligkeitsdienst und einer Beschäftigung ist eine Würdigung aller Umstände des Einzelfalles vorzunehmen. Dabei trifft die Partei – unabhängig von der grundsätzlichen Verpflichtung der Behörde zur amtswegigen Erforschung des für die Entscheidung notwendigen Sachverhaltes – eine entsprechende Mitwirkungspflicht, zumal es sich bei den, zur Beantwortung der Frage, ob ein Freundschafts- oder Gefälligkeitsdienst vorliegt, maßgeblichen Umständen und Motiven um solche handelt, die zumeist der Privatsphäre der Partei zuzuordnen sind und der Behörde nicht ohne weiteres zur Kenntnis gelangen. Es ist in diesen Fällen daher Sache der Partei entsprechende konkrete Behauptungen aufzustellen und Beweise anzubieten (VwGH 20.5.2014, 2012/08/0257).

Im gegenständlichen Fall nunmehr hat das Ermittlungsverfahren ergeben, dass xxx nicht vom Beschwerdeführer sondern von dessen Sohn xxx gebeten wurde, ihm beim Aufräumen der durch die am Vortag gefeierte Party entstandene Unordnung behilflich zu sein, wobei hierbei sowohl xxx wie auch xxx davon ausgegangen sind, dass diese Hilfstätigkeit ein bis zwei Stunden maximal in Anspruch nehmen würde. xxx hat hierfür auch kein Entgelt erhalten und ein solches auch nicht erwartet, zumal es sich um eine Hilfeleistung für einen Freund, nämlich xxx, mit welchem er seit 10 Jahren befreundet war, gehandelt hat. Es war daher im gegenständlichen Fall von einer kurzfristigen, freiwilligen und unentgeltlichen Hilfeleistung auszugehen, die vom Leistenden, nämlich xxx, aufgrund einer spezifischen Bindung – nämlich der Freundschaft zu xxx – diesem gegenüber erbracht wurde. Ein Dienstverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und xxx ist daher nicht gegeben gewesen, weshalb auch eine Meldepflicht für den Beschwerdeführer nicht bestanden hat.

Wenngleich der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Judikatur davon ausgeht, dass insbesondere im Zusammenhang mit gewerblichen Unternehmungen ein sehr strenger Maßstab an Gefälligkeitsdienste anzulegen ist, so ist im konkreten Fall darauf zu verweisen, dass dieser Gefälligkeitsdienst nicht im Rahmen der gewerblichen Tätigkeit des Beschwerdeführers erfolgt ist, sondern xxx bei der Beseitigung der Unordnung behilflich war, welche durch eine vom Sohn des Beschwerdeführers gefeierte private Party zustande gekommen ist.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder ausschließen. Gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 2, VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder ausschließen.

Im konkreten Fall hat das Ermittlungsergebnis, wie oben dargetan ergeben, dass es sich bei der Tätigkeit des xxx um einen Gefälligkeitsdienst dem xxx gegenüber gehandelt hat, sodass von einem Dienstverhältnis zwischen xxx und dem Beschwerdeführer nicht auszugehen war und daher auch eine Meldepflicht iSd § 33 Abs. 1 iVm § 33 Abs. 2 ASVG nicht bestanden hat. Im konkreten Fall hat das Ermittlungsergebnis, wie oben dargetan ergeben, dass es sich bei der Tätigkeit des xxx um einen Gefälligkeitsdienst dem xxx gegenüber gehandelt hat, sodass von einem Dienstverhältnis zwischen xxx und dem Beschwerdeführer nicht auszugehen war und daher auch eine Meldepflicht iSd Paragraph 33, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 33, Absatz 2, ASVG nicht bestanden hat.

Es war daher der Beschwerde Folge zu geben, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das gegen den Beschwerdeführer geführte Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

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. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 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. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

**Schlagworte**

private Party, Gefälligkeitsdienst, Freundschaftsdienst, entgeltfreie Hilfstätigkeit, Meldepflicht, Freund

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGKA:2015:KLVwG.1079.20.2014

**Zuletzt aktualisiert am**

19.05.2015

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Kärnten LVwg Kärnten, <http://www.lvwg.ktn.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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