

TE Lvwg Erkenntnis 2017/3/9 405-7/155/1/6-2017

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.03.2017

Entscheidungsdatum

09.03.2017

Index

66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

ASVG §4

VStG §45 Abs1 Z2 erster Fall

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. VStG § 45 heute

2. VStG § 45 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VStG § 45 gültig von 01.07.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VStG § 45 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.2013

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch den Richter Mag. Walter Oberascher über die Beschwerde von Frau AB AA, AF-Straße, AD AE, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 15.7.2016, Zahl 30308-369/41752-2016, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch den Richter Mag. Walter Oberascher über die Beschwerde von Frau Ausschussbericht AA, AF-Straße, AD AE, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 15.7.2016, Zahl 30308-369/41752-2016, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

z u R e c h t e r k a n n t :

I.römisch eins.

Gemäß §§ 38 und 50 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 2 erster Fall VStG eingestellt. Gemäß Paragraphen 38 und 50 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 2, erster Fall VStG eingestellt.

II.römisch zwei.

Gemäß § 52 Abs 8 VwGVG fallen für die Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren keine Kosten an. Gemäß Paragraph 52, Absatz 8, VwGVG fallen für die Beschwerdeführerin für das Beschwerdeverfahren keine Kosten an.

III.römisch drei.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 15.7.2016 wurde der Beschwerdeführerin zur Last gelegt, sie habe als verantwortliche Dienstgeberin den Dienstnehmer AG AA, SV-Nr XY, zumindest vom 2.1.2016 bis 11.1.2016, beschäftigt, obwohl eine Pflichtversicherung in der Krankenversicherung bestanden habe und dieser Dienstnehmer nicht gemäß § 33 Abs 1 ASVG vor Arbeitsantritt beim zuständigen Krankenversicherungsträger zur Pflichtversicherung angemeldet wurde. Dies gelte auch für die nur in der Unfall- und Pensionsversicherung sowie für die nur in der Unfallversicherung nach § 7 Z 3 lit a (geringfügig Beschäftigte) Pflichtversicherten. Herr AG AA sei erst ab 12.1.2016 zur Sozialversicherung angemeldet worden. Als Zeit der Begehung wurde im Spruch der Strafbescheides angeführt: "12.01.2016 (Kontrollzeitpunkt)". Dadurch habe sie eine Verwaltungsübertretung gemäß § 111 Abs 1 und 2 iVm § 33 Abs 1 und 2 ASVG begangen und wurde deshalb gegen die Beschuldigte gemäß § 111 Abs 2 leg cit eine Geldstrafe in Höhe von € 730 (Ersatzfreiheitsstrafe 114 Stunden) verhängt und als Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens gemäß § 64 Abs 2 Verwaltungsstrafgesetz der Betrag von € 73 (10 Prozent der Strafe) vorgeschrieben. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 15.7.2016 wurde der Beschwerdeführerin zur Last gelegt, sie habe als verantwortliche Dienstgeberin den Dienstnehmer AG AA, SV-Nr XY, zumindest vom 2.1.2016 bis 11.1.2016, beschäftigt, obwohl eine Pflichtversicherung in der Krankenversicherung bestanden habe und dieser Dienstnehmer nicht gemäß Paragraph 33, Absatz eins, ASVG vor Arbeitsantritt beim zuständigen Krankenversicherungsträger zur Pflichtversicherung angemeldet wurde. Dies gelte auch für die nur in der Unfall- und Pensionsversicherung sowie für die nur in der Unfallversicherung nach Paragraph 7, Ziffer 3, Litera a, (geringfügig Beschäftigte) Pflichtversicherten. Herr AG AA sei erst ab 12.1.2016 zur Sozialversicherung angemeldet worden. Als Zeit der Begehung wurde im Spruch der Strafbescheides angeführt: "12.01.2016 (Kontrollzeitpunkt)". Dadurch habe sie eine Verwaltungsübertretung gemäß Paragraph 111, Absatz eins und 2 in Verbindung mit Paragraph 33, Absatz eins und 2 ASVG begangen und wurde deshalb gegen die Beschuldigte

gemäß Paragraph 111, Absatz 2, leg cit eine Geldstrafe in Höhe von € 730 (Ersatzfreiheitsstrafe 114 Stunden) verhängt und als Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens gemäß Paragraph 64, Absatz 2, Verwaltungsstrafgesetz der Betrag von € 73 (10 Prozent der Strafe) vorgeschrieben.

Dagegen brachte die Beschuldigte innerhalb offener Frist das Rechtsmittel der Beschwerde ein, beantragte die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung und führte als Begründung Folgendes aus:

"Gründe zur Behauptung der Rechtswidrigkeit: Der Strafantrag, lautend auf Übertretung des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes ASVG ist Rechtswidrig. Ich habe meine Ehemann, Herrn AG AA ab 02.01.2016 nicht beschäftigt. Der Betrieb war geschlossen!

Für die Aushilfstätigkeit im Rahmen der gelegentlichen ehelichen Beistandspflicht, wie es am 12.01.2016 am Nachmittag zum Zeitpunkt der Kontrolle der Fall war, gab es keinen ausdrücklich oder konkludent vereinbarten Entgeltanspruch sowie keine wirtschaftliche Abhängigkeit.

Die Anmeldung zur Geringfügigen Beschäftigung am 12.01.2016/16:11 Uhr über die Telefonhotline der GKK erfolgte deswegen, weil der Beamte des Team 51 (ZZ) mir ausdrücklich erklärte, dass ab diesen Tag jedenfalls eine Anmeldung im geringfügigen Beschäftigungsverhältnisses erforderlich sei. Weil das Ausmaß der unter dem Titel 'ehelichen Beistandspflicht' geduldeten 1,5 Stunden an diesem Nachmittag des 12.01. bereits durch die Anwesenheitszeit während der Amtshandlung überschritten wurden. Der Beamte Nr. ZZ - (Name ist nicht bekannt) hat mir die Telefonnummer der Hotline persönlich ausgehändigt. Ich meinte aufgrund der Auskunft des Beamten mit der Anmeldung Unternehmerisch korrekt zu handeln, in Hinblick auf möglicherweise weitere Kranktage unseres Kindes.

Explizit weise ich nochmals darauf hin, dass mein Ehemann an diesem Nachmittag im Betrieb war, da ich Betreuungspflichten unserer damals kranken Tochter wahrgenommen habe, und er mich aus diesem Grund vertreten hat. Dies stellt laut §90 ABGB kein versicherungspflichtiges Dienstverhältnis dar, und kann keinesfalls zum automatischen Rückschluss auf ein Dienstverhältnis ab 01.01.2016 führen."

In dieser Angelegenheit führte das Landesverwaltungsgericht Salzburg am 23.2.2017 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in der die Beschuldigte sowie ein Vertreter des Finanzamtes gehört und die Zeugen AG AA und EE FF einvernommen wurden.

Die Beschuldigte gab in dieser Verhandlung Folgendes an:

"Ich betreibe zwei Einzelunternehmen, nämlich die Firma GG sowie das Unternehmen HH, welches sich mit der Vermittlung von Arbeitskräften und die Arbeitskräfteüberlassung beschäftigt. Bei GG handelt es sich um ein Reinigungsunternehmen für Fahrzeuge; die Dienstleistung wird am Parkdeck 1 des JJ betrieben. Ich bin mit meinem Mann seit 1997 verheiratet, wir haben eine gemeinsame Tochter, diese ist nunmehr acht Jahre alt. Mein Mann war im Jänner 2016 über KK beschäftigt, diese ist auch mit der PVA gekoppelt. Er machte im Zuge dieses Arbeitsverhältnisses eine universitäre Ausbildung in MM und absolvierte seine Praxis im Unternehmen 'HH'.

Am 12.1.2016 befand sich mein Mann beim Standort des Unternehmens GG im JJ. Er wurde von Finanzbeamten der Finanzpolizei Team Salzburg-Stadt angetroffen, welche sich nach einer anderen Person erkundigt hatten. Es war damals so, dass meine Tochter krank war und ich zu Hause geblieben bin. Mein Mann lieferte ins JJ Material, das von dort tätigen Beschäftigten angefordert worden ist. Mein Mann ist damals nicht selbst nach NN gefahren, sondern wurde er von einem Freund, glaublich Herrn OO PP, dort hingefahren. Ich glaube, er ist um die Mittagszeit, circa 13:00-14:00 Uhr, dort eingetroffen. Weil er nicht selbst gefahren ist, hatte er auch keine Papiere dabei. Ich wurde von einem Finanzbeamten angerufen und musste hinfahren, um den Reisepass meines Mannes zu bringen. Dazu musste ich meine kranke Tochter anziehen und bin von Jeging nach NN gefahren. Das hat einige Zeit in Anspruch genommen. Als ich eintraf, sagte mir der Finanzbeamte, der mir seinen Namen nicht nennen wollte, sondern nur die Dienstnummer bekannt gab, dass aufgrund der inzwischen verstrichenen Zeit die für die eheliche Beistandspflicht zulässige Höchstzeit von 1,5 Stunden überschritten worden sei. Ich habe den Finanzbeamten gefragt, was erforderlich sei, dass ich unternehmerisch richtig handle. Er hat mir gesagt, dass eine Anmeldung bei der Sozialversicherung erforderlich sei und er nannte mir auch gleich die diesbezügliche Telefonnummer. Ich habe nach der Kontrolle gleich bei dieser Hotline angerufen und meinen Mann rückwirkend für den 12.1.2016 geringfügig angemeldet. Es war damals so, dass eine Kundin dagewesen ist, die eine außergewöhnliche Reinigung in Auftrag gegeben hatte. Die Kundin wurde von der Finanzpolizei weggeschickt. Im Fahrzeug befand sich ein schwieriger Fleck, der entfernt werden sollte und hat hier

mein Mann mitgeholfen. Die Kundin wurde wie gesagt vom Finanzbeamten weggeschickt, der sinngemäß sagte, nun finde eine Amtshandlung statt und werde der Betrieb eingestellt. Ich kann mich auch noch erinnern, dass der zweite Kollege, der anwesend gewesen ist, zu dem Kontrollorgan, das den Namen nicht nennen wollte, gesagt hat: 'Geh, stell dich nicht so an.' Er sagte auch den Vornamen dieses Kontrollorgans, diesen habe ich mir aber nicht gemerkt. Der Grund für den Besuch der Finanzpolizei war eigentlich, dass diese Herrn QQ befragen wollte, es ging nach meinem Verständnis um ein Fahrzeug, das noch in Rumänien angemeldet gewesen ist. Ich habe dem Finanzbeamten insofern auch die Hilfe angeboten, als er mich gefragt hat, ob ich eine Telefonnummer von Herrn QQ habe, ich habe ihn über Ersuchen des Finanzpolizisten dann angerufen und ihm gesagt, dass er sich mit der Finanzpolizei wegen seines Fahrzeuges in Verbindung setzen soll.

Gefragt zur Mithilfe meines Ehegatten im Betrieb GG gebe ich an, dass er schon das eine oder andere Mal hingefahren ist, um zum Beispiel die Tageslosung abzuholen. Wir haben unsere Bank in RR und holte mein Mann zum Beispiel die Tageslosung ab, wenn er in der Nähe Kunden betreut hat für das Unternehmen HH. Er hat im Jänner 2016 gar nicht bei GG ausgeholfen. Am 1.1.2016 war der Betrieb ohnehin geschlossen, ebenso war der Betrieb am Feiertag, dem 2.1., nicht geöffnet. Der 3.1. war ein Sonntag und war der Betrieb dann Montag und Dienstag offen, der 6.1. war wieder ein Feiertag. Im Jänner 2016 hatte ich insgesamt einen sehr schlechten Geschäftsgang bei den GG, es wurde lediglich ein Umsatz von € 6.123 erzielt. Eine Autoreinigung dauert zwischen 50 Minuten und eineinhalb Stunden, hier ist es völlig ausreichend, dass eine Person im JJ anwesend ist. Ich bin mir auch nicht zu schade, im Bedarfsfall selbst mitzuhelfen. Mein Mann hat sicher nicht gearbeitet. Am 12.1.2016 war die Situation eben eine besondere, weil die Tochter krank war. Ich habe ihm auch an diesem Tag nicht den Auftrag erteilt, im Bereich der Autoreinigung mitzuarbeiten, das hat sich aus der Situation mit der Kundin ergeben.

Ich bin bemüht, mich entsprechend den Gesetzen ordentlich zu verhalten. Das gilt sowohl für das Unternehmen HH als auch für GG. Insbesondere deshalb, weil ich mich auch mit der Vermittlung und Beschäftigung von Personal beschäftige, will ich hier alles ordnungsgemäß erledigen. Aus diesem Grund habe ich meinen Mann dann geringfügig angemeldet, dies auch deshalb, weil es schwer abzuschätzen war, wie lange meine Tochter noch krank ist und ob mein Mann aus diesem Umstand heraus möglicherweise aushelfen müsste. Es kann schon sein, dass mein Mann bei den GG anwesend war, einen Kunden, der gekommen ist, gefragt hat, wie er helfen könne. Ich glaube aber schon, dass das unter die eheliche Beistandspflicht fällt.

Meine Tochter war an den Windpocken erkrankt und war tatsächlich länger krank, deshalb war mein Mann in der Folge immer wieder drinnen und war stundenweise anwesend. Er hat zum Beispiel auch das Material dorthin geliefert. Circa eine Woche später habe ich einen neuen Mitarbeiter eingestellt, Herrn TT. Im März wurde dann ein weiterer Mitarbeiter beschäftigt, ein weiterer Mitarbeiter kam noch im September dazu. Ich muss hier je nach Geschäftslage agieren. Im Jänner ist generell wenig los, auch heuer war nur ein Umsatz von € 5.300 gegeben.

Wenn ich vom Vertreter des Finanzamtes gefragt werde, wie oft mein Mann Material geliefert hat, so sage ich, dass das punktuell der Fall war, wenn es notwendig war. Ich habe ihn zum Beispiel einmal gebeten: 'Bitte bring mir einen Kanister Außenreinigungsmittel im JJ vorbei.' In der Regel war ich selbst im Betrieb anwesend, ich war eigentlich jeden Tag zumindest am Vormittag, also bis Mittag, dort. Der Betrieb GG wurde im Herbst 2015 eröffnet, zunächst hatte ich einen eigenen Betriebsleiter im JJ, dabei handelte es sich um Herrn UU, dieser war glaublich bis September 2015 beschäftigt und war er auch für die Tageslosung verantwortlich. Als Herr UU aus dem Betrieb ausgeschieden ist, habe ich dann den Betrieb geführt.

Zum Geschäftsgang ist zu sagen, dass generell im Jänner wenige Fahrzeuge gereinigt werden, insbesondere wenn es so wie heuer viel Schnee gibt. Im Februar/März zieht das Geschäft dann wieder an. Zum Ablauf ist zu sagen, dass die Fahrzeuge der Kunden der Reihe nach gereinigt werden, die Mitarbeiter können abschätzen, wie lange sie noch für ein Fahrzeug benötigen und den Kunden dann sagen, wie lange die Reinigung für sein Fahrzeug dauern wird. Am Anfang hatten wir nur drei bis vier Fahrzeuge pro Tag, hier war ein Mitarbeiter jedenfalls ausreichend. Mein Mann kann auch nicht einfach auf Abruf eingesetzt werden, weil er für die HH tätig ist und hier auch für die Betreuung der Kunden zuständig ist. Darüber hinaus ist er für das Recruiting der Mitarbeiter verantwortlich. Es ist also nicht möglich, dass ich ihn kurzfristig sozusagen als Aushilfe in der Autoreinigung einsetze.

Wie gesagt gehe ich davon aus, dass die ganze Sache auf einem Missverständnis beruht und die Situation mit dem Finanzpolizisten, der seinen Namen nicht nennen wollte, sehr eigentümlich war. Ich bin davon ausgegangen, dass

diese Tätigkeiten im Rahmen der familiären Beistandspflicht zulässig sind. Wie gesagt wurde mein Mann dann aufgrund der Mitteilungen des Finanzpolizisten bei der Sozialversicherung gemeldet und war er bis zum 4.4. bei GG als Dienstnehmer angemeldet. Ich habe dann noch weitere Mitarbeiter aufgenommen und bestand kein Bedarf mehr für die Tätigkeit meines Mannes. In Bezug auf die Kontrolle am 17.2.2016 kann ich mich noch erinnern, dass ich mit Herrn VV telefoniert habe und ihn gefragt habe, ob es notwendig ist, dass ich vorbeikomme, ich war damals nämlich gerade mit meiner Tochter und weiteren Kindern bei einem Skikurs. Es war die Zeit der Semesterferien. Mir wurde die Auskunft erteilt, dass ich nicht kommen müsse."

Der Zeuge AG AA gab nach Zeugenbelehrung und Wahrheitserinnerung sowie Hinweis auf sein Zeugnisverweigerungsrecht Folgendes zu Protokoll:

"Ich will aussagen.

Bei der Kontrolle am 12.1.2016 war ich im Betrieb meiner Gattin anwesend. Ich habe aber nicht im Betrieb gearbeitet. Es gab im Jänner 2016 keine Tätigkeit in diesem Betrieb. Die Finanzpolizei ist damals gekommen, weil sie etwas von einem Ex-Mitarbeiter brauchten. Meine Frau hatte mich gebeten, Material im JJ vorbeizubringen, dies deshalb, weil meine Tochter krank war. Es war so, dass der Mitarbeiter vor Ort ein Problem mit einer Verunreinigung am Grill des zu reinigenden Fahrzeuges hatte und er mich gefragt hat, was er hier machen könne. Da ich mich in diesem Bereich gut auskenne, habe ich ihm gezeigt, wie diese Verunreinigung am Grill entfernt werden kann. Zu diesem Zweck habe ich ihm gezeigt, wie mit einer speziellen Knete diese Teerverunreinigungen entfernt werden können. Mehr habe ich an diesem Fahrzeug nicht gemacht. Die Kundin selbst war gerade zum Fahrzeug gekommen und ist dann aufgrund der Amtshandlung rausgeschickt worden. Ich habe im Jänner vorher dort sicher nicht gearbeitet.

Wenn ich gefragt werde, welche Kleidung ich am 12.01. getragen habe, so sage ich, dass ich sicher nicht meine schönste Kleidung getragen habe, ich hatte zuerst zu Hause auch etwas gearbeitet. Wenn ich gefragt werde, ob ich ein T-Shirt der GG getragen habe, so sage ich, dass das möglich ist, ich trage diese T-Shirts auch privat, insbesondere dann, wenn ich etwas zu Hause handwerklich arbeite; dies deshalb, weil die T-Shirts gute Qualität haben.

Wenn ich gefragt werde, wann ich am 12.1.2016 ins JJ gekommen bin, so sage ich, dass ich das nicht näher weiß. Es war so, dass die ganze Amtshandlung dann relativ lange gedauert hat, ich habe dem Finanzbeamten, der mir seinen Namen nicht nennen wollte, meine Daten gegeben und er hat alles aufgenommen, er ist jedoch darauf bestanden, dass er meinen Reisepass sehen will. Ich hätte ihm angeboten, den Pass auf die Behörde nachzubringen, das wurde jedoch abgelehnt. Es hat dann über eine Stunde gedauert, bis meine Frau mit meinem Reisepass gekommen ist, sie musste meine kranke Tochter anziehen und hat sich das Ganze hingezogen. Ich hatte damals keinen Ausweis dabei, auch keinen Führerschein, ich bin nicht selbst zum JJ gefahren, sondern mit einem Freund mitgefahren, und wollten wir uns auch noch auf einen Kaffee treffen.

Wenn mir die Niederschrift vom 12.1.2016 vorgehalten wird, so sage ich, dass es sich um meine Unterschrift handelt. Es war so, dass mich meine Frau gebeten hat, dass ich das mache. Ich dachte das geht innerhalb der Familie in Ordnung. Meine Aufgabe ist es, das Personal von HH zu beaufsichtigen. Ich habe mir die Niederschrift nicht so genau durchgelesen, ich hatte damals auch meine Brille nicht dabei, ich bin weitsichtig. Ich habe bei der Kontrolle und bei der Verfassung der Niederschrift sicher angegeben, dass ich Personalmanager für HH bin, der Finanzbeamte hat immer den Bezug zu GG gesucht. Es ist so, dass ich im Jahr 2012 an Burn-Out erkrankt bin und ich daher nicht so stressresistent bin. Die Ausbildung wurde finanziert als berufliche Reha über die Pensionsversicherungsanstalt.

Ich habe mir nichts Besonderes dabei gedacht, dass ich das für meine Frau gemacht habe, welcher Mann würde das nicht für seine Frau tun.

Wenn ich gefragt werde zum Personenblatt, welches im Zuge der Kontrolle am 17.2.2016 ausgefüllt worden ist, so gebe ich an, dass es sich um meine Unterschrift handelt, die Eintragungen in das Personenblatt habe nicht ich vorgenommen. Wenn mir vorgehalten wird, dass in diesem Personenblatt festgehalten ist, dass ich derzeit für die Firma GG arbeite und an dieser Arbeitsstelle seit 1.1.2016 bin, so sage ich, dass das nicht korrekt ist. Wie es zur Eintragung des Datums 1.1.2016 gekommen ist, kann ich nicht sagen, es ist jedenfalls nicht korrekt.

Über Befragen durch den Vertreter des Finanzamtes:

Wenn mir vorgehalten wird, dass in Bezug auf das Datum 1.1.2016 dezidiert nachgefragt worden ist, so gebe ich an, dass ich mich daran nicht mehr erinnern kann; es ist jedenfalls so, dass es nicht stimmt, dass ich seit 1.1.2016 für das

Unternehmen GG gearbeitet habe. Meine Frau hat mich auf Anraten des Kontrollorgans, das sehr eindringlich auf meine Frau eingeredet hat, bei der Sozialversicherung angemeldet. Wir sind bis dahin davon ausgegangen, dass das im Rahmen des familiären Beistandes möglich wäre.

Gefragt zum Ablauf der Reinigung gebe ich an, dass entweder der Mitarbeiter oder der Kunde selbst das Fahrzeug in das Zelt fährt, in dem die Reinigung durchgeführt wird. Wenn mir vorgehalten wird, dass Herr YY keinen Führerschein besitzt, so sage ich, dass ich nicht weiß, wer das konkrete Fahrzeug vor der Kontrolle am 12.1.2016 in das Reinigungszelt gefahren hat. Zur Tagesabrechnung gefragt gebe ich an, dass diese meine Frau macht. Wie viele Autos am 12.1.2016 gereinigt worden sind, das kann ich nicht sagen.

Wenn mir meine in der Niederschrift vom 12.1.2016 festgehaltene Aussage, wonach ich immer aushelfe, wenn Personalknappheit gegeben ist, vorgehalten wird, so sage ich, dass hier von dem Finanzpolizisten vieles durcheinandergeworfen worden ist. Im Jänner ist ein Mitarbeiter völlig ausreichend, wie gesagt habe ich in diesem konkreten Fall Material vorbeigebracht und dem Mitarbeiter dann diese spezielle Reinigung gezeigt.

Wenn ich vom Verhandlungsleiter gefragt werde, ob für die Tätigkeit etwas bezahlt worden ist, so sage ich, dass ich dafür nichts bekommen habe. Meine Frau hat mich gebeten, das Material hinzubringen und da haben wir überhaupt nicht drüber geredet, dass ich etwas bekommen könnte. Ich habe das gemacht für meine Frau, meine Tochter war krank, für mich war das kein Thema."

Der Zeuge EE FF von der Finanzpolizei, Team 51, sagte aus wie folgt:

"Ich kann mich noch an die Kontrolle am 12.1.2016 im JJ im Bereich des Unternehmens GG erinnern. Ich bin damals mit einem Kollegen zu diesem Standort gekommen und ich habe wahrgenommen, dass zwei Fahrzeuge sich in einem Zelt befunden haben und gereinigt wurden. Bei einem Fahrzeug war ein rumänischer Staatsangehöriger tätig, beim zweiten Fahrzeug war Herr AA, wie sich dann herausstellte der Gatte der Beschuldigten, tätig, er reinigte den Innenraum des Fahrzeuges. Es wurden im Zuge der Kontrolle die Personaldaten aufgenommen. Was Herr AA damals bei der Kontrolle angegeben hat, das kann ich nicht mehr genau sagen. Es war jedenfalls so, dass wir dann mit Herrn AA eine Niederschrift aufgenommen haben. Die Befragung von Herrn AA habe ich gemacht, die Schriftführung wurde von meinem Kollegen durchgeführt. Eigentlich war der Grund ein anderer Fall, die Beschäftigung von Herrn AA war sozusagen ein Zufallsprodukt. Herr AA hatte damals keinen Ausweis dabei und ist dann in späterer Folge Frau AA mit dem Reisepass von Herrn AA gekommen. An die Einzelheiten der Unterhaltung mit Frau AA kann ich mich nicht mehr erinnern. Es wurde über die familiäre Mithilfe geredet. Es ist so, dass aufgrund des Inhalts der Niederschrift von einer Tätigkeit ausgegangen werden konnte, die weit über eine familiäre Mithilfe hinausgeht. Es ist möglich, dass sich im Gespräch ergeben hat, dass eine Anmeldung die richtige Lösung sei. Wenn ich gefragt werde, ob ich Frau AA nahegelegt hätte, ihren Mann bei der Sozialversicherung anzumelden, so sage ich, dass das nicht der Fall ist, es obliegt mir nicht, jemandem etwas nahzulegen.

Wenn ich gefragt werde, wie lange die Wahrnehmung über die Tätigkeit von Herrn AA in etwa gedauert hat, so sage ich, dass wir hingekommen sind und das Zelt verschlossen gewesen ist. Wir sind daher ins Zelt hineingegangen und habe ich die Wahrnehmungen gehabt, wie ich sie vorher geschildert habe. Man konnte die beiden Personen insofern schon von außen wahrnehmen, als auf einer Zeltseite eine durchsichtige Plane vorhanden war. Wir konnten also die beiden Personen bereits beim Annähern an das Zelt wahrnehmen.

Ich hatte den Eindruck, dass sich Herr AA in dieser Tätigkeit gut auskennt. Meines Erachtens hätte eine Person alleine den Andrang der Kunden nicht bewältigen können. Es sind während der Kontrolle Leute gekommen, die etwas bestellt haben. Diese wurden aufgrund der Kontrolle wieder weggeschickt. Vor allem wurde in der Niederschrift festgehalten, dass er diese Tätigkeit schon länger ausübt. Im Zuge der Kontrolle hat sich bei der Befragung des rumänischen Staatsangehörigen auch herausgestellt, dass dieser über keinen Führerschein verfügt. Wenn ich gefragt werde, ob Herr AA zum Rangieren der Fahrzeuge befragt worden ist, so sage ich, dass der Grund für die Kontrolle eigentlich ein anderer war und das nicht gefragt wurde. Ich lege noch Fotos vor, welche bei dieser Kontrolle am 12.1.2016 aufgenommen worden sind. Darauf ist die örtliche Situation zu erkennen, vor dem Zelt ist eine Preistafel angebracht und ist auf dem weiteren Bild auch der rumänische Staatsangehörige zu sehen, der mit Reinigungstätigkeiten im vorderen Fahrzeug beschäftigt war, Herr AA war mit Reinigungstätigkeiten im hinteren Fahrzeug beschäftigt. Diese Fotos können als Beilagen zu Protokoll genommen werden.

Bei der Kontrolle am 17.2.2016 war ich nicht anwesend."

In der Folge brachte die Beschuldigte noch vor, in Bezug auf den Geschäftsgang habe sie bereits ausgeführt, dass im Jänner sehr wenige Fahrzeuge gereinigt werden. Es könne sich hier nur um eine subjektive Wahrnehmung des Kontrollorganes handeln. Natürlich könne es sein, dass Kunden vorbeigekommen sind und diese weggeschickt wurden. Sie seien immer von einer familiären Mithilfe ausgegangen und habe es diesbezüglich ihres Wissens im Juli 2016 eine Änderung gegeben und sei hier der Rahmen erweitert worden.

In seiner Schlussäußerung beantragte der Vertreter des Finanzamtes, der Beschwerde nicht stattzugeben. Die Beschuldigte führte in ihrer Schlussäußerung aus, sie sei nicht schuldig, und beantragte, dass der Beschwerde Folge gegeben werde.

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat hiezu in einer gemäß § 2 VwGVG durch einen Einzelrichter zu treffenden Entscheidung Folgendes festgestellt und erwogen: Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat hiezu in einer gemäß Paragraph 2, VwGVG durch einen Einzelrichter zu treffenden Entscheidung Folgendes festgestellt und erwogen:

Die Beschuldigte betreibt am Standort NN, SE-Straße, das Einzelunternehmen GG, ein Reinigungsunternehmen für Fahrzeuge. Im Zuge einer Kontrolle durch Organe der Finanzpolizei, Team 51, am Nachmittag des 12.1.2016 wurde an diesem Standort der Ehegatte der Beschuldigten, Herr AG AA, angetroffen, als dieser mit der Innenreinigung des Fahrzeuges eines Kunden beschäftigt war. Nachdem Herr AA keinen Ausweis bei sich hatte, verständigte er seine Gattin, die sich am Wohnsitz der Familie in AD AE bei der erkrankten 7-jährigen Tochter befand, damit diese seinen Reisepass bringe. Zum Zeitpunkt dieser Kontrolle war Herr AA (durch die Beschuldigte als Dienstgeberin) nicht zur Sozialversicherung angemeldet. Ein Entgelt für die Tätigkeit des Ehegatten der Beschwerdeführerin am Kontrolltag war nicht vereinbart. Nach dem Eintreffen der Beschuldigten wurde von den Organen der Finanzpolizei die Telefonnummer der Hotline der Sozialversicherung bekannt gegeben und meldete die Beschwerdeführerin ihren Ehegatten im Anschluss an die Kontrolle um 16:11 Uhr per telefonischer Aviso-Meldung als geringfügig beschäftigten Angestellten zur Sozialversicherung an.

Dieser Sachverhalt war aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens als erwiesen anzusehen. Die Feststellungen stützen sich auf die im Akt der belangten Behörde befindlichen und insofern unbedenklichen Unterlagen, insbesondere Elda-Ausdruck und Versicherungsdatenauszug für AG AA, und die Aussagen der in der mündlichen Beschwerdeverhandlung einvernommenen Zeugen sowie die Angaben der Beschuldigten. Die Angaben sowohl der Beschuldigten als auch des zeugenschaftlich einvernommenen Ehegatten, dass dieser für seine Tätigkeit kein Entgelt erhalten hat, erschienen glaubwürdigen und sind auch als lebensnah anzusehen; bereits bei der Kontrolle gab Herr AA an, für die Tätigkeit nichts bezahlt zu bekommen, er mache das für seine Frau. Ansatzpunkte dafür, dass Herr AA einen Geld- oder Sachbezug erhalten hätte, haben sich im Verfahren nicht ergeben. Im Übrigen hat das Ermittlungsverfahren kein konkretes Beweisergebnis für Tätigkeiten des Ehegatten im Betrieb der Beschuldigten im Zeitraum vor dem Kontrolltag (2.1.2016 bis 11.1.2016) ergeben.

Aufgrund der Rechtfertigung der Beschuldigten war im Beschwerdeverfahren im Wesentlichen die Frage zu beurteilen, ob die festgestellte Tätigkeit des Herrn AA im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses ausgeübt worden ist oder ob kein solches vorgelegen ist.

Dazu ist aus rechtlicher Sicht Folgendes auszuführen:

Gemäß § 4 Abs 2 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz - ASVG, BGBl Nr 189/1995 idFBGBl I Nr 187/2013 ist Dienstnehmer in Sinne dieses Bundesgesetzes, wer im Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird. Gemäß Paragraph 4, Absatz 2, Allgemeines Sozialversicherungsgesetz - ASVG, Bundesgesetzblatt Nr 189 aus 1995, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 187 aus 2013, ist Dienstnehmer in Sinne dieses Bundesgesetzes, wer im Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt wird.

Gemäß § 33 Abs 1 ASVG, BGBl Nr 189/1955, idFBGBl I Nr 113/2015, 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 Personenversicherung, soweit die beschäftigte Person in diesen Versicherungen pflichtversichert ist. Gemäß Paragraph 33, Absatz eins, ASVG, Bundesgesetzblatt Nr 189 aus 1955,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 113 aus 2015,, 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 Personenversicherung, soweit die beschäftigte Person in diesen Versicherungen pflichtversichert ist.

Gemäß § 33 Abs 1a leg cit kann der Dienstgeber die Anmeldeverpflichtung so erfüllen, dass er in zwei Schritten meldet, und zwar
Gemäß Paragraph 33, Absatz eins a, leg cit kann der Dienstgeber 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).

Gemäß § 33 Abs 2 leg cit gilt Abs 1 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 Paragraph 33, Absatz 2, leg cit gilt Absatz eins, für die nur 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.

Nach § 111 Abs 1 ASVG handelt ordnungswidrig, wer als Dienstgeber oder sonstige nach § 36 meldepflichtige Person (Stelle) oder nach § 42 Abs 1 auskunftspflichtige Person oder als bevollmächtigte Person nach § 35 Abs 3 entgegen den Vorschriften dieses Bundesgesetzes
Nach Paragraph 111, Absatz eins, ASVG handelt ordnungswidrig, wer als Dienstgeber oder sonstige nach Paragraph 36, meldepflichtige Person (Stelle) oder nach Paragraph 42, Absatz eins, auskunftspflichtige Person 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 oder

5.

gehörig ausgewiesenen Bediensteten der Versicherungsträger einen Ausweis oder eine sonstige Unterlage zur Feststellung der Identität nicht vorzeigt oder

6.

gehörig ausgewiesenen Bediensteten der Versicherungsträger die zur Durchführung ihrer Aufgaben erforderlichen Auskünfte nicht erteilt.

Grundsätzlich ist die Frage, ob eine Beschäftigung in einem Arbeitsverhältnis oder arbeitnehmerähnlichen Beschäftigungsverhältnis vorliegt, demnach nicht nach der äußeren Erscheinungsform des Sachverhaltes bzw des Vertragsverhältnisses, sondern nach dem wahren wirtschaftlichen Wert der ausgeübten Tätigkeit zu beurteilen. Das Vorliegen eines formellen Arbeitsvertrages ist nicht erforderlich, vielmehr kommt es auf den organisatorischen Aspekt der wirtschaftlichen Abhängigkeit, also auf das konkrete Gesamtbild der Tätigkeit an, die die Person im Auftrag und für Rechnung eines anderen leistet und ob diese Tätigkeit so beschaffen ist, dass die Person auf Grund der Art und Weise, in der der eine für den anderen tätig ist, trotz allenfalls fehlender persönlicher Abhängigkeit nicht mehr in der Lage ist, ihre Arbeitskraft anderweitig für Erwerbszwecke einzusetzen, und daher als unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie der persönlich abhängige Arbeitnehmer anzusehen ist (vgl zB VwGH vom 22.10.2003,

2001/09/0135; 09.10.2006, 2005/09/0089). Ein wesentliches Merkmal ist die Entgeltlichkeit der Tätigkeit, wobei sich der Anspruch des Arbeitenden auf Bezahlung aus einer mit dem Arbeitgeber getroffenen Vereinbarung, allenfalls aber auch unmittelbar aus arbeitsrechtlichen Vorschriften – zB kollektivvertraglichen Regelungen – ergeben kann. Grundsätzlich ist die Frage, ob eine Beschäftigung in einem Arbeitsverhältnis oder arbeitnehmerähnlichen Beschäftigungsverhältnis vorliegt, demnach nicht nach der äußeren Erscheinungsform des Sachverhaltes bzw des Vertragsverhältnisses, sondern nach dem wahren wirtschaftlichen Wert der ausgeübten Tätigkeit zu beurteilen. Das Vorliegen eines formellen Arbeitsvertrages ist nicht erforderlich, vielmehr kommt es auf den organisatorischen Aspekt der wirtschaftlichen Abhängigkeit, also auf das konkrete Gesamtbild der Tätigkeit an, die die Person im Auftrag und für Rechnung eines anderen leistet und ob diese Tätigkeit so beschaffen ist, dass die Person auf Grund der Art und Weise, in der sie für den anderen tätig ist, trotz allenfalls fehlender persönlicher Abhängigkeit nicht mehr in der Lage ist, ihre Arbeitskraft anderweitig für Erwerbszwecke einzusetzen, und daher als unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie der persönlich abhängige Arbeitnehmer anzusehen ist (vergleiche zB VwGH vom 22.10.2003, 2001/09/0135; 09.10.2006, 2005/09/0089). Ein wesentliches Merkmal ist die Entgeltlichkeit der Tätigkeit, wobei sich der Anspruch des Arbeitenden auf Bezahlung aus einer mit dem Arbeitgeber getroffenen Vereinbarung, allenfalls aber auch unmittelbar aus arbeitsrechtlichen Vorschriften – zB kollektivvertraglichen Regelungen – ergeben kann.

Im konkreten Fall ist zu beurteilen, ob es sich bei der Tätigkeit des Ehegatten der Beschuldigten um eine Tätigkeit eines engen Familienangehörigen gehandelt hat, die als "Familiendienst" vom Begriff der Beschäftigung ausgenommen gewesen ist. Als solche Familiendienste, die kein Arbeitsverhältnis begründen, sind im Rahmen einer familiären Beistands- und Mitwirkungspflicht erbrachte Leistungen anzusehen (vgl die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes zur Ausnahme von der Dienstnehmereigenschaft gemäß § 4 Abs 2 ASVG von derart tätigen Personen zB vom 27.3.1990, 85/08/0134; 16.9.1997, 93/08/0178; 14.3.2001, 95/08/0091). Ob es sich um einen Familiendienst oder um ein Dienstverhältnis handelt, ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes anhand aller Umstände des Falles, insbesondere auch unter Einbeziehung der Behauptungen und Zugeständnisse der Betroffenen zu beurteilen (vgl zB VwGH vom 16.2.1999, 94/08/0282; 29.1.2009, 2008/09/0277), wobei aber auch hinsichtlich von Leistungen, die von einer familiären Beistandspflicht erfasst wären, durchaus ein Dienstverhältnis vereinbart werden kann (VwGH vom 22.12.2003, 2001/09/0135). Im konkreten Fall ist zu beurteilen, ob es sich bei der Tätigkeit des Ehegatten der Beschuldigten um eine Tätigkeit eines engen Familienangehörigen gehandelt hat, die als "Familiendienst" vom Begriff der Beschäftigung ausgenommen gewesen ist. Als solche Familiendienste, die kein Arbeitsverhältnis begründen, sind im Rahmen einer familiären Beistands- und Mitwirkungspflicht erbrachte Leistungen anzusehen (vergleiche die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes zur Ausnahme von der Dienstnehmereigenschaft gemäß Paragraph 4, Absatz 2, ASVG von derart tätigen Personen zB vom 27.3.1990, 85/08/0134; 16.9.1997, 93/08/0178; 14.3.2001, 95/08/0091). Ob es sich um einen Familiendienst oder um ein Dienstverhältnis handelt, ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes anhand aller Umstände des Falles, insbesondere auch unter Einbeziehung der Behauptungen und Zugeständnisse der Betroffenen zu beurteilen (vergleiche zB VwGH vom 16.2.1999, 94/08/0282; 29.1.2009, 2008/09/0277), wobei aber auch hinsichtlich von Leistungen, die von einer familiären Beistandspflicht erfasst wären, durchaus ein Dienstverhältnis vereinbart werden kann (VwGH vom 22.12.2003, 2001/09/0135).

Kein Dienstverhältnis bzw arbeitnehmerähnliches Verhältnis ist bei Verwandten anzunehmen, wenn es sich lediglich um Gefälligkeitshandlungen handelt, die ihr gesamtes Gepräge, insbesondere nach Art, Umfang und Zeitdauer von den familiären Bindungen zwischen Angehörigen erhalten. Dabei sind die gesamten Umstände des jeweiligen Einzelfalles zu beachten, insbesondere Art, Umfang und Zeitdauer der verrichteten Tätigkeiten, die Stärke der tatsächlichen verwandtschaftlichen Beziehungen sowie die Motive des Betroffenen (zB VwGH vom 29.1.2009, 2008/09/0277; 15.5.2009, 2007/09/0219). Ob die Tätigkeit wie ein Beschäftigter oder als "Familiendienst" verrichtet wird, entscheidet sich somit nach dem Gesamtbild der den Einzelfall prägenden Umstände. Als wesentlich ist dabei der Verwandtschaftsgrad anzusehen. Je enger die Beziehungen sind, umso mehr spricht dafür, dass die Tätigkeit durch diese Beziehung geprägt ist und nicht wie von einem Beschäftigten verrichtet wird. In Verbindung mit dem Verwandtschaftsgrad sind außerdem Art und Umfang der Tätigkeit maßgebend. Es ist das Gesamtbild der ausgeführten oder beabsichtigten Verrichtung zu beurteilen (vgl zB VwGH vom 25.3.2010, 2009/09/0140). Kein Dienstverhältnis bzw arbeitnehmerähnliches Verhältnis ist bei Verwandten anzunehmen, wenn es sich lediglich um Gefälligkeitshandlungen handelt, die ihr gesamtes Gepräge, insbesondere nach Art, Umfang und Zeitdauer von den familiären Bindungen zwischen Angehörigen erhalten. Dabei sind die gesamten Umstände des jeweiligen Einzelfalles

zu beachten, insbesondere Art, Umfang und Zeitdauer der verrichteten Tätigkeiten, die Stärke der tatsächlichen verwandtschaftlichen Beziehungen sowie die Motive des Betroffenen (zB VwGH vom 29.1.2009, 2008/09/0277; 15.5.2009, 2007/09/0219). Ob die Tätigkeit wie ein Beschäftigter oder als "Familiendienst" verrichtet wird, entscheidet sich somit nach dem Gesamtbild der den Einzelfall prägenden Umstände. Als wesentlich ist dabei der Verwandtschaftsgrad anzusehen. Je enger die Beziehungen sind, umso mehr spricht dafür, dass die Tätigkeit durch diese Beziehung geprägt ist und nicht wie von einem Beschäftigten verrichtet wird. In Verbindung mit dem Verwandtschaftsgrad sind außerdem Art und Umfang der Tätigkeit maßgebend. Es ist das Gesamtbild der ausgeführten oder beabsichtigten Verrichtung zu beurteilen vergleiche zB VwGH vom 25.3.2010, 2009/09/0140).

Konkret zu Beschäftigungsverhältnissen zwischen Ehegatten führte der Verwaltungsgerichtshof aus, dass die Pflicht der Ehegatten zum wechselseitigen materiellen Beistand im Sinne des § 90 zweiter Satz ABGB ihrem Wesen nach eine familienrechtliche ist. Davon ausgehend hat der VwGH wiederholt ausgesprochen, die Unterstützung eines Ehegatten durch den anderen auch im wirtschaftlichen Bereich müsse als die Regel und die Begründung eines Dienst- bzw Beschäftigungsverhältnisses zwischen Ehegatten eher als Ausnahmefall angesehen werden. Ein Ehegatte steht demnach in einem für Rechnung der Ehegattin geführten Betrieb in einem Beschäftigungsverhältnis, wenn er seine Tätigkeit in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit – ähnlich einem familienfremden Dienstnehmer – ausübt und zur Folge einer ausdrücklichen oder schlüssigen Vereinbarung für diese Tätigkeit einen Entgeltanspruch hat. Für den Fall der Mithilfe von Ehegatten in deren wirtschaftlichem Bereich ist im Zweifel von einer unentgeltlichen Beschäftigung als Ausfluss einer familienrechtlichen Verpflichtung auszugehen (zB VwGH vom 14.3.2001, 95/08/0091). Konkret zu Beschäftigungsverhältnissen zwischen Ehegatten führte der Verwaltungsgerichtshof aus, dass die Pflicht der Ehegatten zum wechselseitigen materiellen Beistand im Sinne des Paragraph 90, zweiter Satz ABGB ihrem Wesen nach eine familienrechtliche ist. Davon ausgehend hat der VwGH wiederholt ausgesprochen, die Unterstützung eines Ehegatten durch den anderen auch im wirtschaftlichen Bereich müsse als die Regel und die Begründung eines Dienst- bzw Beschäftigungsverhältnisses zwischen Ehegatten eher als Ausnahmefall angesehen werden. Ein Ehegatte steht demnach in einem für Rechnung der Ehegattin geführten Betrieb in einem Beschäftigungsverhältnis, wenn er seine Tätigkeit in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit – ähnlich einem familienfremden Dienstnehmer – ausübt und zur Folge einer ausdrücklichen oder schlüssigen Vereinbarung für diese Tätigkeit einen Entgeltanspruch hat. Für den Fall der Mithilfe von Ehegatten in deren wirtschaftlichem Bereich ist im Zweifel von einer unentgeltlichen Beschäftigung als Ausfluss einer familienrechtlichen Verpflichtung auszugehen (zB VwGH vom 14.3.2001, 95/08/0091).

Im verfahrensgegenständlichen Fall wurde der Ehegatte der Beschuldigten an der Betriebsstätte bei Reinigungstätigkeiten an einem Kundenfahrzeug angetroffen, während sich die Beschwerdeführerin in der gemeinsamen Wohnung bei der erkrankten Tochter des Ehepaares aufhielt. Für das entscheidende Gericht haben sich in der öffentlichen mündlichen Verhandlung keine Anhaltspunkte ergeben, die den Schluss nahelegten, die Tätigkeit des Ehegatten der Beschuldigten sei in einem Verhältnis persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit – ähnlich einem familienfremden Dienstnehmer – ausgeübt worden. Ebenso wenig gibt es einen Anhaltspunkt dafür, dass zufolge einer ausdrücklichen oder schlüssigen Vereinbarung für diese Tätigkeit ein Entgeltanspruch bestanden habe.

Im gegenständlichen Fall ist auch im Hinblick auf die als erwiesen anzusehende Tätigkeit des Ehegatten der Beschuldigten nicht von einem Dienstverhältnis bzw arbeitnehmerähnlichen Verhältnis auszugehen. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass dieser unmittelbar nach der Kontrolle als geringfügig Beschäftigter zur Sozialversicherung angemeldet worden ist. Dies dürfte nach dem vom Gericht gewonnenen Eindruck tatsächlich aufgrund der konkreten Kontrollsituation und der im Zuge der Kontrolle zum Ausdruck gebrachten Ansicht des Organes der Finanzpolizei erfolgt sein, um - wie es die Beschuldigte ausdrückte - "unternehmerisch richtig zu handeln".

Zusammengefasst ist daher festzustellen, dass die Tätigkeit des Ehegatten der Beschwerdeführerin im Lichte der dargestellten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nicht als Beschäftigung im Sinne des § 4 Abs 2 ASVG zu qualifizieren ist. Aus diesem Grunde war der Beschwerde Folge zu geben und das Verwaltungsstrafverfahren gegen die Beschuldigten gemäß § 45 Abs 1 Z 2 erster Fall VStG zur Einstellung zu bringen. Zusammengefasst ist daher festzustellen, dass die Tätigkeit des Ehegatten der Beschwerdeführerin im Lichte der dargestellten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nicht als Beschäftigung im Sinne des Paragraph 4, Absatz 2, ASVG zu qualifizieren ist. Aus diesem Grunde war der Beschwerde Folge zu geben und das Verwaltungsstrafverfahren gegen die Beschuldigten gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 2, erster Fall VStG zur Einstellung zu bringen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, weil 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. Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, weil 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. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Ehegatte, unentgeltliche familiäre Mithilfe

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGSA:2017:405.7.155.1.6.2017

Zuletzt aktualisiert am

27.03.2017

Quelle: Landesverwaltungsgericht Salzburg LVwg Salzburg, <https://www.salzburg.gv.at/lvwg>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at