jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Lvwg Erkenntnis 2018/8/27 405-7/563/1/7-2018

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.08.2018

Entscheidungsdatum

27.08.2018

Index

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

ASVG §4

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch den Richter Mag. Rainer Scheffenacker über die Beschwerde von Herrn AB AA, geb AC, BD 10/Top 20, AD AE, vertreten durch Herrn Rechtsanwalt Dr. AP AO, AS 8/4, AQ AR, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau vom 16.01.2018, Zahl xxx,

zu Recht e r k a n n t :

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau vom 16.01.2018, Zahl xxx, behoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG eingestellt.

II. Der Beschuldigte hat gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG keine Kosten für die Durchführung des Beschwerdeverfahrens gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau vom 16.01.2018, Zahl xxx, zu leisten.

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

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1. Verfahrensgang, Beschwerdevorbringen, Beschwerdeverhandlung:

1.1. Mit Straferkenntnis zu Zahl xxx wurde dem Beschuldigten vorgeworfen:

„Angaben zur Tat:

Zeit der Begehung: Kontrolle am 10.08.2017 um 19:55 Uhr durch die

Finanzpolizei St. Johann Tamsweg Zell am See

Ort der Begehung: BE in AD AE, BF 1

AA AB, AF 12/1, AD AE

? Sie haben es als Arbeitgeber zu verantworten, dass Sie Herrn AW AX, geb. am AY, als eine in der Krankenversicherung pflichtversicherte Person (Vollversicherte und Teilversicherte) in Ihrem Betrieb zum Zeitpunkt der Kontrolle beschäftigten ohne diese vor Arbeitsantritt (am 08.08.2017 um ca. 22:00 Uhr) beim zuständigen Krankenversicherungsträger angemeldet zu haben.

Sie haben dadurch folgende Verwaltungsübertretung begangen:

? Übertretung gemäß
§ 33 Abs 1 iVm § 111 Abs 1 Z 1 ASVG, BGBl Nr 189/1955 idgF

Deshalb wird gegen Sie folgende Verwaltungsstrafe verhängt:

Strafe gemäß:

§ 111 Abs 2 ASVG, BGBl Nr 189/1955 idgF

Euro

1000,00

Ersatzfreiheitsstrafe:

96 Stunden

Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens gemäß § 64(2) des Verwaltungsstrafgesetzes, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch je € 10,- (je ein Tag Arrest wird gleich € 100,- angerechnet)

Euro

100,00

Gesamtbetrag:

Euro

1100,00

Ist diese Geldstrafe uneinbringlich, so tritt an ihre Stelle die Ersatzfreiheitsstrafe. Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen."

1.2. Der Beschuldigte erhob fristgerecht Beschwerde wie folgt:

„I. Beschwerdegegenstand und Beschwerdeantrag

Gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau vom 16.01.2018, Zl. xxx, wird in offener Frist

BESCHWERDE

erhoben.

Der Bescheid wird in seinem gesamten Inhalt angefochten und dessen Aufhebung beantragt.

II. Sachverhalt

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau vom 16.01.2018, Zl. xxx, wurde gegenüber dem Beschwerdeführer eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 1.000,--, im Uneinbringlichkeitsfall 96 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe, gemäß § 111 Abs. 2 ASVG ausgesprochen. Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahren wurde gemäß § 64 VStG mit EUR 100,- festgesetzt.

Der Beschwerdeführer habe es als Arbeitgeber zu verantworten, dass er Herrn AW AX als eine in der Krankenversicherung pflichtversicherte Person (Vollversicherte und Teilversicherte) in seinem Betrieb zum Zeitpunkt der Kontrolle beschäftigt habe ohne diesen vor Arbeitsantritt (am 08.08.2017 um ca. 22:00 Uhr) beim zuständigen Krankenversicherungsträger angemeldet zu haben.

III. Rechtzeitigkeit der Beschwerde

Der Bescheid der belangten Behörde wurde am 16.01.2018 ausgestellt, die Beschwerdeerhebung mit 08.02.2018 ist daher jedenfalls rechtzeitig.

IV. Beschwerdegründe

Der Beschuldigte hat die ihm vorgeworfene Tat nicht zu verantworten.

Es ist schlicht unrichtig, dass der Beschwerdeführer als Arbeitgeber die im Spruch genannte Person am 08.08.2017 beschäftigt hat.

Die genannte Person hat nicht als Croupier gearbeitet, sondern hat sie vielmehr privat - und ohne jedwedem Zusammenhalt mit dem Beschwerdeführer - mit dritten Personen privat gespielt.

Es wird beantragt, eine mündliche Beschwerdeverhandlung anzuberaumen. Sodann wird beantragt, der Beschwerde Folge zu geben, den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

für AB AA“

1.3. In gegenständlicher Angelegenheit fand am 25.07.2018 beim Landesverwaltungsgericht Salzburg eine öffentliche mündliche Beschwerdeverhandlung statt. In dieser wurden die maßgeblichen Akten verlesen. Gehört und einvernommen wurde im Beisein von dessen Rechtsvertreter der Beschuldigte sowie ein Vertreter der Finanzpolizei Team 50 für das Finanzamt St. Johann Tamsweg Zell am See. Als Zeugen einvernommen wurden Herr AX AW sowie Herr BA AZ. Als amtliche Zeugen der Finanzpolizei Team 50 für das Finanzamt St. Johann Tamsweg Zell am See wurden einvernommen Frau BG BH sowie Herr BI BJ.

2. Sachverhalt:

2.1. Am 10.08.2017 um 19:55 Uhr fand im Lokal „BE“ in AD AE, BF 1, eine Kontrolle der Finanzpolizei Team 50 für das Finanzamt St. Johann Tamsweg Zell am See statt. Die täglichen Öffnungszeiten des Lokales waren von 17:00 Uhr bis 04:00 Uhr. Das einen reinen Barbetrieb führende Lokal verfügte über ca 40 Sitzplätze. In einem gesonderten Bereich befanden sich zwei Spieltische. Betreiber des Lokals war Herr AB AA, geb AC, der verfahrensgegenständlich Beschuldigte und nunmehrige Beschwerdeführer.

2.2. Zum Zeitpunkt des Eintreffens der Kontrollorgane der Finanzpolizei saßen an einem der beiden Spieltische, hier handelte es sich um einen Pokertisch, keine Personen. Am zweiten Spieltisch saßen vier Personen. Eine dieser Personen, Herr AX AW, geb AY, fungierte als Croupier.

2.3. Bei Herrn AW handelte es sich um einen langjährigen guten Freund des Beschwerdeführers. Herr AW hielt sich am Tag der Kontrolle und vorangehend über einen Zeitraum von ca fünf Wochen nahezu täglich von ca 19:30 Uhr bis 23:00 Uhr im Lokal auf. Dies jedoch lediglich als Gast bzw um dessen Freund Herrn AA (den Beschwerdeführer) zu besuchen. Während dieser fünf Wochen hat Herr AW drei- oder viermal an einem Spieltisch gespielt. Ansonsten sah dieser im Lokal fern oder unterhielt sich mit dem Beschwerdeführer. Herr AW, welcher mit wenigen Ausnahmen keinen Alkohol trank, wurde vom Beschwerdeführer als dessen Freund unregelmäßig auf Getränke eingeladen.

2.4. Der Beschwerdeführer hielt sich während der gesamten Öffnungszeiten nahezu ständig im Lokal auf. Dieser hat jedoch die Geschehnisse an bzw auf den Spieltischen im Regelfall in keiner Weise beobachtet. Die Spieltische wurden – nach vorangehender Einholung der Zustimmung des Beschwerdeführers - den Lokalgästen inklusive auf den Tischen befindlicher Spielutensilien (Jetons, etc) von diesem bei Konsumationspflicht zur freien Verfügung gestellt. Ein im weiteren Sinn „Spielleiter“ wurden vom Beschwerdeführer – auch auf Anfrage der Gäste – nicht beigegeben. Dieser war von den Gästen – auf welche Art auch immer - selbst zu bestimmen.

2.5. Zum Kontrollzeitpunkt war einzig Herr BA AZ als Dienstnehmer in seiner Funktion als Kellner vom Beschwerdeführer als dessen Dienstgeber zur Sozialversicherung gemeldet. Sämtliche sonstigen Tätigkeiten bis zur Reinigung des Lokals wurden vom Beschwerdeführer selbst durchgeführt.

2.6. Bei den neben Herrn AW zum Zeitpunkt der Kontrolle um den Spieltisch sitzenden Personen handelte es sich um arabische Gäste. Diese waren Herrn AW aus seiner früheren beruflichen Tätigkeit als Croupier bekannt. Am Kontrolltag stellte sich Herr AW ohne jeglichen Auftrag bzw ohne jegliche Weisung des Beschwerdeführers auf bloße

Vereinbarung zwischen den vier Gästen freiwillig als Croupier zur Verfügung. Der Beschwerdeführer hat die Tätigkeit von Herrn AW in keiner Weise kontrolliert. Herr AW erhielt für diese Tätigkeit als Abgeltung keinerlei Geld- und/oder Sachleistung. Herrn AW wurden vom Beschwerdeführer keinerlei zeitliche Vorgaben zum Aufsuchen seines Lokales erteilt. Dieser konnte das Lokal ohne wie auch immer geartete vom Beschwerdeführer ausgehende Sanktionen jederzeit verlassen. Herr AW war in den Lokalbetrieb in keiner Weise eingebunden.

3. Beweiswürdigung:

3.1. Der Sachverhalt ergibt sich aus der Aktenlage sowie zuletzt den Inhalten der Beschwerdeverhandlung.

3.2. Als maßgebliche Inhalte der Beschwerdeverhandlung sind im Wesentlichen wörtlich wiedergegeben folgende Aussagen hervorzuheben (Hervorhebungen im inhaltlichen Text durch das erkennende Gericht):

3.2.1. Der Beschwerdeführer:

„Ich führe das gegenständliche Kaffeehaus seit ca fünf Jahren. In einem Raum befindet sich das Kaffeehaus, in einem weiteren Raum sind die beiden Spieltische aufgestellt. Diese kommen ebenfalls seit ich das Kaffeehaus betreibe in Einsatz. Ich habe diese Spieltische deshalb in Verwendung um eine Umsatzkonsumation der Personen zu erzielen, die dort spielen. Es ist richtig, dass ich beim Eingang ein Plakat aufgestellt habe „Texas Hold` um 20 Uhr". Das heißt aber nicht, dass ich Turniere durchführe oder Ähnliches. Auf den Spieltischen liegen die Jetons immer auf. Ich selbst bin eigentlich immer im Lokal. Wenn Leute hereinkommen und spielen wollen, fragen sie mich zuerst bzw melden sie sich an. Sie können dann spielen. Ich weise sie aber darauf hin, dass sie selbstverständlich auch etwas konsumieren müssen. Dies ist ja, wie gesagt, der Hintergrund für die Aufstellung der Tische. Irgendeiner der Gäste macht dann den Dealer und mein Kellner serviert die Getränke. Ich erziele lediglich einen Gewinn aus der Getränkekonsumation. An den Spielen bzw den dort erzielten Gewinnen bin ich nicht beteiligt. Unter meinem Vorgänger wurde ein Casinobetrieb geführt, wobei ich die Casinogenehmigung hatte. Eine GesmbH hatte die Gastronomiegewerbeberechtigung. Herr AW war damals als Croupier angestellt. Soweit ich mich erinnern kann, war er bei der GesmbH angestellt. Seither ist Herr AW ein Freund von mir. Zum Zeitpunkt der Kontrolle war er seit rund fünf Wochen auf Urlaub in Österreich und ist er eigentlich jeden Abend ins Kaffeehaus zu mir gekommen. Das Kaffeehaus ist von 17.00 Uhr bis 02.00 Uhr geöffnet, wobei die offizielle Sperrstunde 04.00 Uhr ist. Er hat Fußball geschaut, ich biete auch Sportwetten an. Wenn Gäste gespielt haben, hat er sie dann gefragt, ob er mitspielen könne. Ich habe darauf nicht weiter geachtet, da ich auch andere Gäste zu betreuen hatte. Wenn Herr AW in meinem Lokal etwas konsumiert hat, habe ich ihn des Öfteren auf das Getränk eingeladen. Er ist ja schließlich mein Freund. Die Jetons selbst haben keinen Wert. Die Gäste mussten sich untereinander ausmachen, wenn sie um Geld spielen wollten. Sie konnten das Geld auch nicht bei Herrn AW einlösen. Die Jetons konnten auch bei mir nicht eingelöst werden. Ich stelle nur die Tische zur Verfügung.

Zur Lokalität selbst ist zu sagen, dass sich rechts das Kaffeehaus bzw die Bar befindet, links ist der Spielraum. Wenn man zum WC gehen will, muss man auch durch diesen Spielraum durchgehen. Ich biete keine Ausspeisung an. In meinem Lokal gibt es rund 40 Sitzplätze. Ich hatte zum Kontrollzeitpunkt einen Angestellten und zwar einen Kellner. Die Reinigung und sonstige Arbeiten habe ich selbst durchgeführt. Ich bestreite nicht, dass Herr AW Croupier war, aber er hat nicht für mich gearbeitet. Wenn jemand nicht für mich arbeitet muss ich ihn auch nicht zur Sozialversicherung anmelden. Herr AW war ja nicht der einzige, der als Croupier bei den Spielen tätig war. Vielmehr haben sich die Gäste abgewechselt und hätte ich diesfalls ja alle anderen Dealer ebenfalls anmelden müssen. Befragt, was im Falle wäre, wenn Gäste ersucht hätten, dass ein Dealer beigestellt werde, gebe ich an, dass das nicht vorgekommen ist und auch nicht möglich gewesen wäre. Ich habe selbst nicht kontrolliert, was an den Tischen passiert."

3.2.2. Des Zeugen AX AW:

„Zum Zeitpunkt der gegenständlichen Kontrolle habe ich mich seit rund fünf Wochen in Österreich befunden. Meine Freundin ist Österreicherin und wir sind von den Niederlanden nach Österreich zurückgekehrt. Seit 05.09.2017 arbeite ich in der Tourismusschule. Damals bin ich dann fast jeden Abend in das Lokal von Herrn AA gegangen. Ich bin mit ihm befreundet. Ich habe dort etwas getrunken und geredet und ab und zu auch dort gespielt. Das hauptsächliche Publikum dort sind Araber. Am Tag der Kontrolle haben mich Araber gefragt, ob ich nicht Croupier sein könnte. Es war vereinbart, dass wir eine Stunde um 20 Euro spielen und wer die meisten Jetons hat, erhält die 20 Euro. Wir haben „21" gespielt. Das ist nicht dasselbe wie Black Jack. Die Karten werden anders gewertet. Die einzelnen Zahlenkarten haben die Höhe entsprechend ihrer Zahl. In weiterer Folge ist Bub und Ass dann 1, Dame 2 bzw König 3. Poker habe ich nie

gespielt. In diesen fünf Wochen habe ich vielleicht drei bis vier Mal im Lokal gespielt, wenn mich Gäste gefragt haben. Einmal habe ich auch Backgammon gespielt. Mit Herrn AA gab es keine Vereinbarung dahingehend, dass ich mit den Leuten spielen sollte bzw sie zum Spielen animieren sollte.

.....

Die 20 Euro, die als Gewinn quasi eingesetzt wurden, stammten von mir, nicht von Herrn AA.Wenn ich im Lokal nichtalkoholische Getränke konsumiert habe, habe ich dafür nicht bezahlen müssen. Wie gesagt, Herr AA ist mein Freund. Wenn ich ein Bier getrunken habe, dann habe ich es bezahlt bzw sind wir manchmal Essen gegangen und habe ich ihn dann eingeladen. Zum Zeitpunkt der Kontrolle sind Jetons am Tisch gelegen, aber keine Geldbeträge. Bei den Jetons handelt es sich nur um Plastik, diese hatten so gesehen keinen Wert. Jeder bekam Jetons mit einem aufgedruckten Wert von 200 Euro, diese wurden dann, wie gesagt, gespielt und wer letztlich die höhere Summe an Jetons hatte, erhielt die vereinbarten 20 Euro. Die Araber, die im Lokal mit mir gespielt haben, haben gewusst, dass ich Croupier bin, weil ich früher im Casino in BK gearbeitet habe.

Soweit ich mich erinnere, hat das Lokal immer um ca 17.00 Uhr geöffnet.Ich selbst bin immer gegen 19.00 Uhr/19.30 Uhr ins Lokal gekommen und spätestens um 23.00 Uhr wieder gegangen, da ich Frühaufsteher bin. Die Kontrolle selbst habe ich zunächst nicht wahrgenommen. Ich war auf das Spiel konzentriert bis plötzlich jemand sagte, dass wir aufhören sollten. Es ist richtig, dass Herr AA eigentlich nie vorbeigeschaut hat, wenn ich gespielt habe bzw ich mit Gästen gespielt habe. Man hat ihn auch nicht fragen müssen, ob man die Spieltische nützen kann. Man konnte sich einfach hinsetzen und spielen.

Ich war als Freund dort und habe eben drei bis vier Mal mit Gästen gespielt Ich habe zB auch Darts gespielt oder Billard. Ich spiele grundsätzlich gerne. Ich bin ein Spieler und spiele eben gerne. Mit den Arabern habe ich Englisch gesprochen.

Herr AA hat mich in der ganzen Zeit nie aufgefordert, dass ich kommen solle, weil er mich brauchen würde um mit den Gästen zu spielen. Ich habe, wie gesagt, immer nur mit den Arabern gespielt, es waren sonst keine Einheimischen oder andere, die eventuell als Dealer fungiert hätten."

3.2.3. Des Zeugen BA AZ:

„Ich arbeite seit rund zehn Jahren in diesem Lokal. Ich habe bereits für den Vorgänger von Herrn AA gearbeitet. Im Jahr 2013 hatte ich eine Pause von rund zehn Monaten. Herr AW ist Stammgast im Lokal, ich kenne ihn schon seit ein paar Jahren. Herr AW kam im Zeitraum vor der Kontrolle nahezu täglich. Er kommt nach wie vor regelmäßig zu uns.Er schaut Sport im Fernsehen und manchmal spielt er auch an den Tischen. Ich bin der einzige Angestellte im Lokal. Herr AA ist meistens auch im Lokal anwesend. Ich stehe viel hinter der Bar. Wenn Gäste ins Lokal kommen und spielen wollen, fragen sie eigentlich immer, ob das möglich ist und sie gehen dann in den Raum zu den Tischen. Ich selber habe dort nichts zu tun und achte auch nicht auf das Spielen. Die Gäste dort müssen nichts konsumieren. Es kommt auch vor, dass sie nur spielen. Wenn sie Getränke wollen kommen sie meistens zu mir an die Bar. Es ist nicht so, dass jeden Tag gespielt wird. Es kommt auch vor, dass an manchen Tagen keine Gäste zum Spielen da sind. Es kommt durchaus auch vor, dass Herr AW im Lokal anwesend ist und Gäste spielen und er sich nicht daran beteiligt, weil er zB fernsieht oder ähnliches. Die Jetons stehen auf den Tischen herum. Sie haben keinen Geldwert, es kann sie jeder nehmen und damit spielen. Man kann die Jetons auch bei uns nicht in Geld einlösen. Wenn Herr AW etwas getrunken hat, hat er manchmal das Getränk bezahlt, manchmal hat er auch anschreiben lassen. Ich weiß dann nicht, wie dies mit Herrn AA vereinbart war."

3.2.4. Der amtlichen Zeugin BG BH:

„Bei der gegenständlichen Kontrolle war ich an sich für die Beschäftigungskontrolle eingeteilt. Ich habe zunächst den Kellner befragt. Ich habe dann wahrgenommen, dass mein Kollege BJ im Nebenraum alleine steht und bin zu ihm gegangen. In diesem Raum haben sich zwei Spieltische befunden. Ein Tisch war besetzt und wurde dort gespielt Ich verweise dazu auf die Fotos, die dabei angefertigt worden sind. Herr BJ sagte mir, dass die anwesenden Gäste nichts sagen würden. Ich habe dann versucht, mit ihnen zu reden. Es waren mehrere Araber und ein Holländer am Tisch. Eine Verständigung auf Englisch mit den Arabern war möglich, aber sie waren nicht bereit etwas zu sagen. Sie haben lediglich gesagt, dass sie nicht spielen würden. Ich habe dann in weiterer Folge mit Herrn AW eine Niederschrift aufgenommen, welche er dann auch unterfertigt hat. Er hat angegeben, dass er mit den Arabern Two Aces gespielt

hat. Ich kann mich auch noch erinnern, dass damals ein Straßenfest war, vor dem Lokal war ein Ständer, auf dem ein Pokerturnier angekündigt war. Zum zweiten Tisch, auf dem niemand gespielt hat kann ich nichts sagen. Ich weiß jetzt auch nicht ob dort Jetons gelegen sind. Ich habe mich mehr auf Herrn AW konzentriert. Ich gehe aber davon aus, dass es dazu entsprechende Fotos gibt.

Nachdem die Spielmöglichkeit vor dem Lokal öffentlich angekündigt war und das Lokal auch öffentlich zugänglich war, kann ich mir nicht vorstellen, dass es sich um eine private Veranstaltung bei der gespielt wurde gehandelt hat.

....."

3.2.5. Der amtliche Zeuge BI BJ:

„..... Als wir das Lokal betreten haben, habe ich linker Hand zwei Spieltische wahrgenommen und habe sofort mit der Fotodokumentation begonnen. Am Tisch, welchen ich in weiterer Folge mit der Nummer 1 versehen habe, haben sich drei arabische Gäste befunden. Auf dem Platz des Croupiers saß Herr AW. Es hat sich beim Tisch mit der Bezeichnung Nr 1 um eine Black Jack-Tisch gehandelt. Am Tisch haben sich Karten und Jeton befunden und es wurde offensichtlich gespielt. Beim Tisch Nr 2 hat es sich um einen Pokertisch gehandelt, an dem keine Spieler waren. Auf dem Tisch haben sich Jetons und Karten befunden. ..... Herr AW ist dann gleich mit der Kollegin Frau BH mitgegangen.

Ich hatte nicht den Eindruck, dass es sich um eine private Veranstaltung gehandelt hat.

....."

3.3. Die Inhalte der Aussagen des Beschwerdeführers, von Herrn AW sowie Herrn AZ sind als in den wesentlichen Punkten deckungsgleich und ausreichend glaubwürdig zu beurteilen. Die anfängliche eigene Wahrnehmung der Kontrollorgane, dass an einem der beiden Tische gespielt wurde, entspricht zwar den Tatsachen. Dieser bloße Eindruck ist jedoch im Ergebnis nicht dazu geeignet, dem Beschwerdevorbringen, es habe sich lediglich um ein „privates Spiel" gehandelt, mit ausreichender Beweiskraft entgegenzutreten. Insbesondere kann hieraus auch nicht der Schluss gezogen werden, dass Herr AW die (für sich unstrittige) Stellung als Croupier nicht bloß freiwillig sondern im Auftrag und auf Weisung des Beschwerdeführers eingenommen hat. Dies zumal Herr AW das Lokal nach der täglichen Öffnung um 17:00 Uhr regelmäßig erst zwischen 19:00 Uhr und 19:30 Uhr aufgesucht und (bei einer Öffnungszeit bis 04:00 Uhr) bereits um 23:00 Uhr wieder verlassen hat. Dass lediglich während dieser oder ähnlich eingeschränkter Zeiten für einen Spielbetrieb die (auf Wunsch) Beistellung eines Spielleiters (Croupier, etc) erfolgen würde, widerspricht den üblichen Betriebsabläufen in einschlägigen Lokalen bzw Betrieben. Auch die Ankündigung eines Pokertourniers vor dem Lokal ist nicht dazu geeignet, Herrn AW damit verfahrensgegenständlich entscheidungsrelevant in Verbindung zu bringen. Einerseits fand zum Zeitpunkt der Kontrolle im gegenständlichen Lokal kein Pokerturnier statt. Der im Lokal befindliche Pokertisch war zum Zeitpunkt der Kontrolle leer. Andererseits gab Herr AW glaubwürdig an, im Lokal zu keiner Zeit Poker gespielt zu haben.

4. Rechtsgrundlagen:

4.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes (ASVG) lauten:

ABSCHNITT II
Umfang der Versicherung1. Unterabschnitt
PflichtversicherungVollversicherung
§ 4.
(1) In der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung sind auf Grund dieses Bundesgesetzes versichert (vollversichert), wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den §§ 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach § 7 nur eine Teilversicherung begründet:

1.

die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer;

2.

....

(2) Dienstnehmer im Sinne dieses Bundesgesetzes ist, 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 selbständiger 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

1.

Bezieher von Einkünften nach § 25 Abs. 1 Z 4 lit. a oder b EStG 1988 oder

2.

Bezieher von Einkünften nach § 25 Abs. 1 Z 4 lit. c EStG 1988, die in einem öffentlich-rechtlichen Verhältnis zu einer Gebietskörperschaft stehen oder

3.

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

(Anm.: Abs. 3 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 139/1997)

(4) Den Dienstnehmern stehen im Sinne dieses Bundesgesetzes Personen gleich, die sich auf Grund freier Dienstverträge auf bestimmte oder unbestimmte Zeit zur Erbringung von Dienstleistungen verpflichten, und zwar für

1.

einen Dienstgeber im Rahmen seines Geschäftsbetriebes, seiner Gewerbeberechtigung, seiner berufsrechtlichen Befugnis (Unternehmen, Betrieb usw.) oder seines statutenmäßigen Wirkungsbereiches (Vereinsziel usw.), mit Ausnahme der bäuerlichen Nachbarschaftshilfe,

2.

eine Gebietskörperschaft oder eine sonstige juristische Person des öffentlichen Rechts bzw. die von ihnen verwalteten Betriebe, Anstalten, Stiftungen oder Fonds (im Rahmen einer Teilrechtsfähigkeit),

wenn sie aus dieser Tätigkeit ein Entgelt beziehen, die Dienstleistungen im wesentlichen persönlich erbringen und über keine wesentlichen eigenen Betriebsmittel verfügen; es sei denn,

a)

dass sie auf Grund dieser Tätigkeit bereits nach § 2 Abs. 1 Z 1 bis 3 GSVG oder§ 2 Abs. 1 BSVG oder nach § 2 Abs. 1 und 2 FSVG versichert sind oder

b)

dass es sich bei dieser Tätigkeit um eine (Neben-)Tätigkeit nach § 19 Abs. 1 Z 1 lit. f B-KUVG handelt oder

c)

dass eine selbständige Tätigkeit, die die Zugehörigkeit zu einer der Kammern der freien Berufe begründet, ausgeübt wird oder

d)

dass es sich um eine Tätigkeit als Kunstschaffender, insbesondere als Künstler im Sinne des § 2 Abs. 1 des Künstler-Sozialversicherungsfondsgesetzes, handelt.

(Anm.: Abs. 5 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 39/1997)

(6) Eine Pflichtversicherung gemäß Abs. 1 schließt für dieselbe Tätigkeit (Leistung) eine Pflichtversicherung gemäß Abs. 4 aus.

(Anm.: Abs. 7 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 39/1997)

ABSCHNITT IV
Meldungen und AuskunftspflichtAn- und Abmeldung der Pflichtversicherten
§ 33.
(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).

(Anm.: Abs. 1b tritt mit 1.1.2019 in Kraft)

(1c) Die Anmeldung durch Unternehmen, die bescheidmäßig als Scheinunternehmen nach § 35a festgestellt wurden, ist unzulässig und gilt nicht als Meldung nach § 41. Die davon betroffenen Personen sind nach § 43 Abs. 4 zur Auskunftserteilung aufzufordern.

(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.

(Anm.: Abs. 3 und 4 aufgehoben)

Dienstgeber
§ 35.
(1) Als Dienstgeber im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt derjenige, für dessen Rechnung der Betrieb (die Verwaltung, die Hauswirtschaft, die Tätigkeit) geführt wird, in dem der Dienstnehmer (Lehrling) in einem Beschäftigungs(Lehr)verhältnis steht, auch wenn der Dienstgeber den Dienstnehmer durch Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter an Stelle des Entgeltes verweist. Dies gilt entsprechend auch für die gemäß § 4 Abs. 1 Z 3 pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen.

(2) Bei den nach § 4 Abs. 1 Z 4 und 5 Pflichtversicherten sowie den nach § 8 Abs. 1 Z 3 lit. c und m Teilversicherten gilt der Träger der Einrichtung, in der die Ausbildung, Beschäftigungstherapie oder Unterbringung erfolgt, bei den nach § 4 Abs. 1 Z 8 Pflichtversicherten der Versicherungsträger, der die berufliche Ausbildung gewährt, bei den nach § 4 Abs. 1 Z 9 Pflichtversicherten die Entwicklungshilfeorganisation, bei der die Versicherten beschäftigt oder ausgebildet werden, bei den nach § 4 Abs. 1 Z 11 und § 8 Abs. 1 Z 4a Pflichtversicherten der jeweilige Träger nach dem Freiwilligengesetz als Dienstgeber. Bei Heimarbeitern (§ 4 Abs. 1 Z 7) gilt als Dienstgeber der Auftraggeber im Sinne der gesetzlichen Vorschriften über die Heimarbeit, auch wenn sich der Auftraggeber zur Weitergabe der Arbeit an die Heimarbeiter einer Mittelsperson bedient. Bei den im § 3 Abs. 3 vorletzter Satz genannten Personen gilt der Beschäftiger im Sinne des § 3 Abs. 3 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes als Dienstgeber.

(3) Der Dienstgeber kann die Erfüllung der ihm nach den §§ 33 und 34 obliegenden Pflichten auf Bevollmächtigte übertragen. Name und Anschrift dieser Bevollmächtigten sind unter deren Mitfertigung dem zuständigen Versicherungsträger bekanntzugeben.

(4) Der Dienstnehmer hat die in den §§ 33 und 34 vorgeschriebenen Meldungen selbst zu erstatten,

a)

wenn der Dienstgeber die Vorrechte der Exterritorialität genießt oder wenn dem Dienstgeber im Zusammenhang mit einem zwischenstaatlichen Vertrag oder der Mitgliedschaft Österreichs bei einer internationalen Organisation besondere Privilegien oder Immunitäten eingeräumt sind, oder

b)

wenn der Dienstgeber im Inland keine Betriebsstätte (Niederlassung, Geschäftsstelle, Niederlage) hat, außer in jenen Fällen, in denen dieses Bundesgesetz auf Grund der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 oder der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 anzuwenden ist, oder

c)

wenn das Beschäftigungsverhältnis dem Dienstleistungsscheckgesetz unterliegt.

Entgelt
§ 49.
(1) Unter Entgelt sind die Geld- und Sachbezüge zu verstehen, auf die der pflichtversicherte Dienstnehmer (Lehrling) aus dem Dienst(Lehr)verhältnis Anspruch hat oder die er darüber hinaus auf Grund des Dienst(Lehr)verhältnisses vom Dienstgeber oder von einem Dritten erhält.

(2) Sonderzahlungen, das sind Bezüge im Sinne des Abs. 1, die in größeren Zeiträumen als den Beitragszeiträumen gewährt werden, wie zum Beispiel ein 13. oder 14. Monatsbezug, Weihnachts- oder Urlaubsgeld, Gewinnanteile oder Bilanzgeld, sind als Entgelt nur nach Maßgabe der Bestimmungen des § 54 und der sonstigen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes, in denen die Sonderzahlungen ausdrücklich erfaßt werden, zu berücksichtigen.

(3) Als Entgelt im Sinne des Abs. 1 und 2 gelten nicht:

1.

....

13.

Getränke, die der Dienstgeber zum Verbrauch im Betrieb unentgeltlich oder verbilligt abgibt;

(Anm.: Z 14 und 15 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 118/2015)

16.

.....

ABSCHNITT VIII
StrafbestimmungenVerstöße gegen melderechtliche Vorschriften
§ 111.
(1) Ordnungswidrig handelt, 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

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.

(2) Die Ordnungswidrigkeit nach Abs. 1 ist 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.

(3) Die Verjährungsfrist bei Verwaltungsübertretungen nach Abs. 2 beträgt ein Jahr.

(4) Die Versicherungsträger und die Abgabenbehörden des Bundes, deren Prüforgane Personen betreten haben, sind verpflichtet, alle ihnen auf Grund der Betretung zur Kenntnis gelangenden Ordnungswidrigkeiten nach Abs. 1 bei der Bezirksverwaltungsbehörde anzuzeigen.

(5) Die Verwaltungsübertretung gilt als in dem Sprengel der Bezirksverwaltungsbehörde begangen, in dem der Sitz des Betriebes des Dienstgebers liegt.

Parteistellung im Verwaltungsstrafverfahren
§ 111a.
(1) Die Abgabenbehörden des Bundes, deren Prüforgane Personen betreten haben, die entgegen § 33 Abs. 1 nicht vor Arbeitsantritt zur Sozialversicherung angemeldet wurden, haben in den Verwaltungsstrafverfahren nach § 111 Parteistellung und sind berechtigt, gegen Entscheidungen Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht und Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben. Verzichten sie auf die Parteistellung, so tritt der Versicherungsträger in diese Parteistellung ein. Der Verzicht ist gegenüber der Bezirksverwaltungsbehörde ausdrücklich zu erklären; diese hat den Versicherungsträger davon unverzüglich in Kenntnis zu setzen. Der Verzicht bewirkt die Unterbrechung aller in Betracht kommenden Verfahrensfristen.

(2) In den Verwaltungsstrafverfahren nach den §§ 111, 112 und 112a hat der Versicherungsträger, der die Ordnungswidrigkeit bei der Bezirksverwaltungsbehörde angezeigt hat, Parteistellung und ist berechtigt, gegen Entscheidungen Beschwerde beim Verwaltungsgericht und Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

ABSCHNITT II
SchlußbestimmungenRechtsunwirksame Vereinbarungen
§ 539.
Vereinbarungen, wonach die Anwendung der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes zum Nachteil der Versicherten (ihrer Angehörigen) im voraus ausgeschlossen oder beschränkt wird, sind ohne rechtliche Wirkung.

Grundsätze der Sachverhaltsfeststellung
§ 539a.
(1) Für die Beurteilung von Sachverhalten nach diesem Bundesgesetz ist in wirtschaftlicher Betrachtungsweise der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes (zB Werkvertrag, Dienstvertrag) maßgebend.

(2) Durch den Mißbrauch von Formen und durch Gestaltungsmöglichkeiten des bürgerlichen Rechtes können Verpflichtungen nach diesem Bundesgesetz, besonders die Versicherungspflicht, nicht umgangen oder gemindert werden.

(3) Ein Sachverhalt ist so zu beurteilen, wie er bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen, Tatsachen und Verhältnissen angemessenen rechtlichen Gestaltung zu beurteilen gewesen wäre.

(4) Scheingeschäfte und andere Scheinhandlungen sind für die Feststellung eines Sachverhaltes nach diesem Bundesgesetz ohne Bedeutung. Wird durch ein Scheingeschäft ein anderes Rechtsgeschäft verdeckt, so ist das verdeckte Rechtsgeschäft für die Beurteilung maßgebend.

(5) Die Grundsätze, nach denen

1.

die wirtschaftliche Betrachtungsweise,

2.

Scheingeschäfte, Formmängel und Anfechtbarkeit sowie

3.

die Zurechnung

nach den §§ 21 bis 24 der Bundesabgabenordnung für Abgaben zu beurteilen sind, gelten auch dann, wenn eine Pflichtversicherung und die sich daraus ergebenden Rechte und Pflichten nach diesem Bundesgesetz zu beurteilen sind.

4.2.

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at