

TE Bvwg Erkenntnis 2022/7/1 L503 2244202-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 01.07.2022

Entscheidungsdatum

01.07.2022

Norm

ASVG §113 Abs1 Z1

ASVG §113 Abs2

ASVG §33

ASVG §35

ASVG §4

B-VG Art133 Abs4

1. ASVG § 113 heute
 2. ASVG § 113 gültig ab 29.03.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/2024
 3. ASVG § 113 gültig von 01.01.2019 bis 28.03.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
 4. ASVG § 113 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
 5. ASVG § 113 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
 6. ASVG § 113 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2003
 7. ASVG § 113 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 283/1988
-
1. ASVG § 113 heute
 2. ASVG § 113 gültig ab 29.03.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/2024
 3. ASVG § 113 gültig von 01.01.2019 bis 28.03.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
 4. ASVG § 113 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
 5. ASVG § 113 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
 6. ASVG § 113 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 145/2003
 7. ASVG § 113 gültig von 01.07.1988 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 283/1988
-
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 § 35 heute
2. ASVG § 35 gültig ab 10.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2019
3. ASVG § 35 gültig von 01.01.2016 bis 09.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2015
4. ASVG § 35 gültig von 01.06.2012 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2012
5. ASVG § 35 gültig von 01.01.2011 bis 31.05.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2010
6. ASVG § 35 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 132/2005
7. ASVG § 35 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2005
8. ASVG § 35 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 139/1997
9. ASVG § 35 gültig von 01.07.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 411/1996

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. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Spruch

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. DIEHSBACHER als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX , vertreten durch RA Dr. Günter SCHMID, gegen den Bescheid der Österreichischen Gesundheitskasse vom 05.05.2021, GZ: XXXX , nach ergangener Beschwerdeentscheidung vom 23.06.2021, GZ: XXXX , und nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 30.05.2022, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. DIEHSBACHER als Einzelrichter über die Beschwerde von römisch 40 , vertreten durch RA Dr. Günter SCHMID, gegen den Bescheid der Österreichischen Gesundheitskasse vom 05.05.2021, GZ: römisch 40 , nach ergangener Beschwerdeentscheidung vom 23.06.2021, GZ: römisch 40 , und nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 30.05.2022, zu Recht erkannt:

A.) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 VwGVG als unbegründet abgewiesen. A.) Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG als unbegründet abgewiesen.

B.) Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig. B.) Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

,

Text

Entscheidungsgründe:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

1. Mit Bescheid vom 5.5.2021 sprach die Österreichische Gesundheitskasse (im Folgenden kurz: „ÖGK“) aus, dass Frau S. A. (die nunmehrige Beschwerdeführerin, im Folgenden kurz: „BF“) als Dienstgeberin verpflichtet sei, einen Beitragszuschlag in Höhe von € 1.000 zu entrichten. Verwiesen wurde dabei auf die §§ 4, 5, 33, 35, 49 und 113 ASVG. 1. Mit Bescheid vom 5.5.2021 sprach die Österreichische Gesundheitskasse (im Folgenden kurz: „ÖGK“) aus, dass Frau S. A. (die nunmehrige Beschwerdeführerin, im Folgenden kurz: „BF“) als Dienstgeberin verpflichtet sei, einen Beitragszuschlag in Höhe von € 1.000 zu entrichten. Verwiesen wurde dabei auf die Paragraphen 4, 5, 33, 35, 49 und 113 ASVG.

Begründend führte die ÖGK zum Sachverhalt aus, bei einer Überprüfung durch eine Polizeistreife am 8.1.2021 um 21:50 Uhr sei festgestellt worden, dass der Dienstnehmer M. S. bei der BF beschäftigt sei, ohne bei der ÖGK gemeldet zu sein. Die BF sei mit Schreiben der ÖGK vom 17.3.2021 von der Beweisaufnahme verständigt worden und sei ihr Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben worden; eine Stellungnahme sei mit Schreiben vom 12.4.2021 erfolgt. Die im Strafantrag der Finanzpolizei getroffenen Feststellungen würden zum Sachverhalt des vorliegenden Bescheides erklärt. Darüber hinaus werde festgestellt, dass es sich um den zweiten Meldeverstoß der BF innerhalb der letzten zwölf Monate handle. Beweiswürdigend verwies die ÖGK auf das Kontrollmitteilungsdokument und diverse Fotos. Der festgestellte Sachverhalt sei unstrittig und ergebe sich widerspruchsfrei aus den aufgenommenen Beweismitteln. In weiterer Folge stellte die ÖGK eingehend die einschlägigen Rechtsgrundlagen und die einschlägige Rechtsprechung dar. Im vorliegenden Fall handle es sich um den zweiten Meldeverstoß der BF; eine Nachmeldung sei nicht erfolgt. Die ÖGK sei berechtigt, einen Beitragszuschlag in der im Spruch genannten Höhe vorzuschreiben.

2.1. Im Akt befindet sich diesbezüglich unter anderem eine Anzeige der Finanzpolizei vom 14.1.2021 an die ÖGK. Demzufolge sei am 8.1.2021 um 21:50 Uhr durch eine Polizeistreife in 4040 Linz, H.-Straße 33 die Anhaltung und Kontrolle eines KFZ erfolgt; Fahrer dieses Fahrzeuges sei der indische Staatsbürger M. S. gewesen. Bei der Kontrolle des Fahrzeuges sei im Kofferraum eine Liefertasche für Speisen mit der Aufschrift L.at gefunden worden. Daraufhin befragt habe der Lenker angegeben, seine Frau arbeite in der Pizzeria „M. Pizza“ in 4040 Linz, H.-Straße 66 (Inhaberin: die BF) und er habe das Essen für seine Frau abgeholt und fahre nach Hause. Auf die Frage der Polizisten, warum er dann jetzt 900 Meter in der entgegengesetzten Richtung von seiner Wohnadresse angehalten worden sei, habe er angegeben, dass er sich noch von der A.-Tankstelle Bier habe holen wollen; an der von ihm angegebenen Tankstelle sei es aber nicht möglich, Getränke oder dergleichen zu konsumieren. Im Kraftfahrzeug sei ein Flyer der Pizzeria „M. Pizza“ mit einem Bestellzettel mit der Lieferadresse 4040 Linz, A.-Straße 14., vorgefunden worden. Die Anhaltung durch die Polizisten sei ca. 50 m von der angegebenen Lieferadresse entfernt erfolgt, außerdem sei die bestellte Ware auf

diesem Bestellzettel ident mit der in der Liefertasche befindlichen Ware gewesen. Hr. M. S. sei von den Polizeibeamten aufgrund des Verdachts des illegalen Aufenthaltes festgenommen und auf die Polizeiinspektion mitgenommen worden; es seien auf der Polizeiinspektion in der Geldbörse von M. S. Geldbeträge in Höhe von € 150.- und € 165.- in getrennten Fächern vorgefunden worden. Dazu habe M. S. keine Angaben machen können und sei von ihm auch bestritten worden, für die Pizzeria „M. Pizza“ zu arbeiten. Von einem Beamten der Polizeiinspektion sei dann um 22:42 Uhr mit der Person (D. P.), die auf dem Bestellzettel angegeben gewesen sei, telefonisch Kontakt aufgenommen worden; sie habe angegeben, dass sie die Bestellung um 21:28 Uhr aufgegeben habe, sie aber immer noch auf die Lieferung warte.

Aufgrund dieses von der Polizeistreife protokollierten Sachverhaltes (Anhaltung kurz vor der angegebenen Lieferadresse, Inhalt der Tasche ident mit der bestellten Ware auf dem Bestellzettel sowie der Rücksprache mit der Bestellerin, welche die Ware um 21:28 Uhr bestellt, aber um 22:42 Uhr noch immer nicht erhalten habe, gehe die Finanzpolizei von einem Arbeitsverhältnis von M. S. mit der Inhaberin der Pizzeria „M. Pizza“ (der BF) aus. Eine Anmeldung zur Sozialversicherung sei nicht erfolgt.

Beigefügt sind der Anzeige der Bericht an die Landespolizeidirektion Oberösterreich betreffend Anhaltung von M. S. am 8.1.2021 samt zahlreichen, anlässlich der Kontrolle angefertigten Lichtbildern, wie insbesondere der im Kofferraum des Fahrzeugs befindlichen Liefertasche mit der Aufschrift L.at, des Bestellzettels samt Zustelladresse und Telefonnummer von D. P. sowie eines Flyers der Pizzeria „M.-Pizza“, der Geldtasche von M. S. mit zwei getrennten Fächern und von zwei Mobiltelefonen von M. S.

2.2. Mit ebenfalls im Akt befindlicher Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 17.3.2021 brachte die ÖGK der BF die Ermittlungsergebnisse der Finanzpolizei zur Kenntnis, ersuchte um Nachmeldung von M. S. und Abrechnung der Beiträge bzw. räumte ihr die ÖGK Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme binnen zwei Wochen ein.

2.3. Mit im Akt befindlichen Schreiben ihres nunmehrigen rechtsfreundlichen Vertreters vom 12.4.2021 gab die BF eine Stellungnahme ab, in der sie – näher begründet – ausführte, Herr M. S. habe bei seiner Betretung seiner Gattin, welche im Lokal der BF arbeite, an diesem Tag jedoch frei gehabt habe, lediglich ein Abendessen aus dem Lokal mitgebracht. Herrn M. S. sei im Lokal jedoch irrtümlich die Bestellung von Frau D. P. ausgehändigt worden, sodass er unwissentlich deren Bestellung samt Bestellzettel im Fahrzeug mitgeführt habe.

3. Mit Schreiben ihres rechtsfreundlichen Vertreters vom 31.5.2021 erhob die BF fristgerecht Beschwerde gegen den Bescheid der ÖGK vom 5.5.2021. Eingangs wies die BF darauf hin, dass parallel ein Verwaltungsstrafverfahren wegen Übertretung des AuslBG beim Magistrat Linz geführt werde, welches erstinstanzlich noch nicht abgeschlossen sei. Sodann monierte die BF, die ÖGK habe die Stellungnahme der BF vom 12.4.2021 in keiner Weise berücksichtigt und kein ordnungsgemäßes Beweisverfahren durchgeführt. Entgegen den Feststellungen der ÖGK habe sich der Sachverhalt dergestalt zugetragen, dass sich am 8.1.2021 um 21:50 Uhr die Gattin des angehaltenen M. S., Frau K. S. – die bei der BF in einem Beschäftigungsverhältnis stehe, jedoch an diesem Tag keinen Dienst gehabt habe – in der ehelichen Wohnung befunden habe und Herr M. S. ihr aus dem Lokal der BF, wie so oft, auf seinem Nachhauseweg ein Abendessen hätte mitnehmen wollen, da seine Gattin aufgrund ihres Beschäftigungsverhältnisses bei der BF natürlich einen „Sonderpreis“ erhalte. Frau K. S. habe gegen 21:00 Uhr im Lokal der BF angerufen und ein Schnitzel mit Pommes bestellt und mitgeteilt, dass es ihr Mann (Herr M. S.) wie üblich abhole und nach Hause bringe. M. S. sei im Lokal der BF natürlich bekannt und sei ins Lokal gegangen und habe in die Küche gerufen, dass er das Essen für seine Frau abhole. Da die Küchenbedienstete nicht gewusst habe, was K. S. an diesem Abend bestellt habe, habe sie nachgefragt und M. S. habe geantwortet, Schnitzel mit Pommes. Die Mitarbeiterin habe ihm folglich – wohl aufgrund einer Unachtsamkeit – dieselbe Bestellung wie die der Frau D. P. ausgehändigt, habe sie noch wie immer in einer Warmhalte-Tasche der Firma L. verpackt und sie Herrn M. S. in die Hand gedrückt. Herr M. S. habe sich auf die Mitarbeiterin verlassen, die Ware nicht mehr überprüft und das Lokal verlassen. Bei dem bei der Anhaltung von M. S. vorgefundenen Bestellzettel handle es sich um keine Rechnung; Frau D. P. habe ihre Bestellung telefonisch aufgegeben; bei telefonischen Bestellungen notiere die BF die Bestellung auf einem Zettel mit Nachnamen, Anschrift und Telefonnummer; dieser Zettel diene lediglich den Küchenbediensteten, damit diese wissen, welche Mahlzeiten zuzubereiten sind. Wenn die Ware dann an den Lieferdienst zur Auslieferung übergeben werde, werde in der Registrierkasse eine richtige Rechnung ausgestellt. Bei M. S. sei jedoch nur dieser Bestellzettel aufgefunden worden und eben keine Rechnung; dieser Umstand lasse zwangsläufig darauf schließen, dass eine Verwechslung der Bestellungen stattgefunden habe; M. S.

habe lediglich die falsche Bestellung von der Küchenbediensteten erhalten. Frau D. P. habe ihre Bestellung dann zunächst nicht erhalten, weil der Bestellzettel nicht mehr in der der Firma der BF gewesen und dieser Umstand keinem aufgefallen sei; in weiterer Folge habe Frau D. P. am selben Tag um 23:49 Uhr erneut eine Bestellung aufgegeben, die auch ausgeliefert worden sei; dieser Auslieferung sei eine richtige Rechnung beigelegt worden. Schließlich wurde von der BF moniert, Herr M. S. spreche nur Indisch und es erscheine fraglich, wie eine Befragung von M. S. stattgefunden haben sollte; die Meldungsleger und M. S. mögen daher als Zeugen einvernommen werden.

4. Mit Bescheid vom 23.6.2021 wies die ÖGK die Beschwerde der BF im Rahmen einer Beschwerdeentscheidung ab.

Nach eingehender Darstellung des bisherigen Verfahrensgangs stellte die ÖGK folgenden Sachverhalt fest: Am 8.1.2021 um 21:50 Uhr sei durch eine Polizeistreife in 4040 Linz, H.-Straße 33, die Anhaltung und Kontrolle eines KFZ erfolgt. Fahrer dieses Fahrzeuges sei der indische Staatsbürger M. S. gewesen. Bei der Kontrolle des Fahrzeuges sei im Kofferraum eine Liefertasche für Speisen mit der Aufschrift L.at vorgefunden worden. Daraufhin befragt, habe der Lenker gegenüber den Kontrollorganen angegeben, dass seine Frau in der Pizzeria der BF arbeite, er das Essen für sie abgeholt habe und jetzt nach Hause fahre. Die eheliche Wohnadresse von M. S. und seiner Gattin befinde sich in der J.-Straße 12 in 4040 Linz. Die Anhaltung sei nicht auf direktem Weg zwischen dem Lokal der BF und der Wohnadresse, sondern in der entgegengesetzten Richtung, 900 Meter von der Wohnadresse von M. S. und seiner Gattin entfernt, erfolgt. Auf die Frage der Polizisten, warum er dann jetzt 900 Meter in der entgegengesetzten Richtung von seiner Wohnadresse angehalten worden sei, habe M. S. angegeben, dass er sich noch Bier von der A. Tankstelle habe holen wollen; an dieser Tankstelle sei es aber nicht möglich, Getränke oder dergleichen zu erwerben; es handle sich um eine Selbstbedienungstankstelle mit Tankautomat. Im Kraftfahrzeug seien ein Flyer der Pizzeria „M. Pizza“ (Anmerkung: des Lokals der BF) sowie ein Bestellzettel vorgefunden worden, auf dem die bestellten Waren samt Preisen (1x Riesenputenschnitzel mit Pommes und Eistee Pfirsich € 14,90, 1x Preiselbeer 0,90, insgesamt € 15,80), der Name der Kundin, deren Telefonnummer sowie deren Lieferadresse 4040 Linz, A.-Straße 14, angeführt seien. Die Anhaltung durch die Polizisten habe ca. 50 m von der angegebenen Lieferadresse entfernt stattgefunden. Außerdem sei die bestellte Ware auf diesem Bestellzettel ident mit der in der Liefertasche befindlichen Ware gewesen. Herr M. S. sei von den Polizeibeamten aufgrund des Verdachtes des illegalen Aufenthaltes festgenommen und auf die Polizeiinspektion mitgenommen worden. Es seien auf der Polizeiinspektion in der Geldbörse von Herrn M. S. Geldbeträge von € 150,- und € 165,- in getrennten Fächern vorgefunden worden. Von einem Beamten der Polizeiinspektion sei dann um 22:42 Uhr mit der Person (Frau D. P.), die auf dem Bestellzettel angegeben gewesen sei, telefonisch Kontakt aufgenommen worden; von dieser sei angegeben worden, dass sie die Bestellung um 21:28 Uhr aufgegeben habe, sie aber immer noch auf die Lieferung warte.

In ihrem Kontrollmitteilungsdokument vom 14.1.2021 an die ÖGK habe die Finanzpolizei ausgeführt, dass sie aufgrund dieses von der Polizeistreife protokollierten Sachverhaltes (Anhaltung kurz vor der angegebenen Lieferadresse, Inhalt der Tasche ident mit der bestellten Ware auf dem Bestellzettel sowie der Rücksprache mit der Bestellerin, welche die Ware um 21:28 Uhr bestellt, aber um 22:42 Uhr noch immer nicht erhalten habe) von einem Arbeitsverhältnis von M. S. mit der Inhaberin der Pizzeria, der BF, ausgehe und habe darauf hingewiesen, dass bereits tags zuvor - am 7.1.2021 - eine Kontrolle eines Pizzazustellers erfolgt sei, welcher ebenfalls ohne die demensprechende Anmeldung zur Sozialversicherung für die BF tätig gewesen sei.

Hinsichtlich der Beschwerdeführerin handle es sich um den zweiten Meldeverstoß innerhalb von 12 Monaten. Herr M. S. sei zum Zeitpunkt der Kontrolle bei der BF nicht als Dienstnehmer zur Sozialversicherung gemeldet gewesen. Die Anmeldung sei von der BF auch bis dato nicht nachgeholt worden.

Im Rahmen der Beweismwürdigung verwies die ÖGK zunächst insbesondere auf die Wahrnehmungen der Polizeibeamten im Rahmen der Kontrolle am 8.1.2021 um 21:50 Uhr. Das Vorbringen der BF in ihrer Stellungnahme sei durch die amtlichen Wahrnehmungen der Kontrollorgane klar widerlegt, unglaubwürdig und somit als bloße Schutzbehauptung zu werten: So sei die polizeiliche Anhaltung des Herrn M. S. am 8.1.2021 in 4040 Linz, H.-Straße 33, erfolgt. Dieser Kontrollort liege nicht auf direktem Weg vom Lokal der BF zur ehelichen Wohnadresse von Herrn M. S. und seiner Gattin (J.-Straße 12), sondern vielmehr genau in der entgegengesetzten Richtung, ca. 900 Meter von seiner Wohnadresse entfernt und kurz vor der auf dem Bestellschein angeführten Lieferadresse (4040 Linz, A.-Straße 14), etwa 50 Meter vor dieser Adresse. Darüber hinaus sei die Anhaltung um 21:50 Uhr erfolgt. Die Bestellerin (D. P.) habe genau diese Ware um 21:28 Uhr bei der BF telefonisch bestellt. Auch dieses Zeitfenster von ca. 20 Minuten zwischen Bestellung und Lieferung sei in der Regel üblich und spreche dafür, dass Herr M. S. auf dem Weg zur Auslieferung an

die Kundin Frau D. P. gewesen sei. Die Ware habe sich in einer L.-Warmhaltetasche befunden. Der Wohnort von Herrn M. S. und seiner Frau in der J.-Straße 12 liege in unmittelbarer Nähe des Pizzalokals „M. Pizza“ der BF (laut Google Maps mit dem Auto nur eine Minute entfernt). Wenn es sich also tatsächlich um eine private Mitnahme mit dem Auto für die Ehegattin gehandelt haben soll, dann wäre für diese kurze Strecke auch keine L.-Warmhaltetasche erforderlich gewesen. Auf dem händischen Bestellschein sei die bestellte Ware samt Warenpreis ausgewiesen (1 x Riesenputenschnitzel mit Pommes und Eistee Pfirsich € 14,90, 1 x Preiselbeer € 0,90, insgesamt € 15,80) und entspreche somit einer - wenngleich händischen - Rechnung. Wenn es sich tatsächlich - wie die BF anführe - nur um eine Notiz für die Küchenmitarbeiter der BF zum Zwecke der Zubereitung der Speisen aufgrund einer telefonischen Bestellung gehandelt hätte, wäre die Anführung eines Preises unnötig gewesen. Darüber hinaus könne auch beim Fehlen einer offiziellen Registrierkassen-Rechnung nicht - wie die BF vermeine - zwangsweise von einem Nichtvorhandensein eines sozialversicherungspflichtigen Dienstverhältnisses oder von einer Verwechslung der Bestellung ausgegangen werden. Eine erneute Bestellung von Frau D. P. am 8.1.2021 um 23:49 Uhr (diese habe die bestellte Ware ja aufgrund der Anhaltung des Herrn M. S. nicht erhalten) sowie eine dazugehörige offizielle Registrierkassenrechnung seien kein Kriterium, um den vorliegenden Sachverhalt und die von den Kontrollorganen festgestellten objektiven Tatsachen in Zweifel zu ziehen.

Zudem sei die Angabe des Herrn M. S., dass er sich zum Kontrollzeitpunkt in entgegengesetzter Richtung zu seinem Wohnort befunden habe, weil er sich bei der A.-Tankstelle nur ein Bier kaufen habe wollen, in höchstem Maße unglaubwürdig. An der von ihm angegebenen Tankstelle sei es nicht möglich, Getränke oder dergleichen zu erwerben. Es handle sich um eine Selbstbedienungstankstelle, die lediglich mit einem Tankautomaten ausgestattet sei. Zum Einwand der BF, dass Herr M. S. weder Deutsch noch Englisch spreche, sondern nur Indisch, sei anzumerken, dass der Polizeibericht keine Angaben über etwaige Sprach- oder Verständigungsschwierigkeiten mit Herrn M. S. enthalte. Eine Nachfrage bei der Polizeiinspektion durch die ÖGK habe ergeben, dass die Befragung von Herrn M. S. auf Englisch durchgeführt worden sei und dieser den Sachverhalt verstanden habe. Darüber hinaus sei festzuhalten, dass der vorliegende Sachverhalt großteils auf festgestellten Tatsachen und eigenen objektiven Wahrnehmungen der polizeilichen Kontrollorgane basiere (Anhaltungsort, Ware, Warmhaltetasche, Bestellzettel, Angaben der Kundin Frau D. P.) und nicht auf Angaben des Herrn M. S. im Zuge der Anhaltung fuße. Die von Herrn M. S. gemachten wenigen Angaben (Essen für die Gattin; er sei auf dem Weg zur Tankstelle, um Bier zu kaufen) würden nichts an den von den Polizeibeamten dargelegten objektiven Wahrnehmungen ändern. Aus diesem Grunde sei auch die beantragte Einvernahme des Herrn M. S. sowie der Polizeibeamten zum vorliegenden Sachverhalt entbehrlich.

Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung stellte die ÖGK zunächst insbesondere die Kriterien der Dienstnehmereigenschaft dar und hielt fest, dass von Seiten der BF kein substantiiertes Vorbringen erstattet worden sei, welches gegen die Vermutung des Vorliegens eines Dienstverhältnisses sprechen könnte bzw. seien die von ihr vorgebrachten Argumente unglaubwürdig, objektiv widerlegt und nicht geeignet, um ein Beschäftigungsverhältnis im Sinne des § 4 Abs 2 ASVG auszuschließen. Sodann wurden insbesondere die Rechtsgrundlagen und die ständige Rechtsprechung zum Beitragszuschlag nach § 113 ASVG dargestellt und ausgeführt, gegenständlich handle es sich um den zweiten Meldeverstoß im Zuge einer Betretung eines im Zeitpunkt der Kontrolle nicht angemeldeten und bis dato nicht nachgemeldeten Dienstnehmers. Deshalb liege das typische Bild eines Meldeverstoßes vor und seien unbedeutende Folgen nicht gegeben. Somit könne der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung je nicht vor Arbeitsantritt gemeldeter Person nicht entfallen. Mangels unbedeutender Folgen könne nach dem Wortlaut und Intention des Gesetzes auch kein allenfalls besonders berücksichtigungswürdiger Fall angenommen werden. Der von der ÖGK vorgeschriebene Beitragszuschlag für die gesonderte Bearbeitung in Höhe von € 400,- sowie ein Teilbetrag für den Prüfeinsatz in Höhe von € 600,-, sohin insgesamt in Höhe von € 1.000,-, sei jedenfalls gerechtfertigt und sei die gegenständliche Beschwerde als unbegründet abzuweisen. Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung stellte die ÖGK zunächst insbesondere die Kriterien der Dienstnehmereigenschaft dar und hielt fest, dass von Seiten der BF kein substantiiertes Vorbringen erstattet worden sei, welches gegen die Vermutung des Vorliegens eines Dienstverhältnisses sprechen könnte bzw. seien die von ihr vorgebrachten Argumente unglaubwürdig, objektiv widerlegt und nicht geeignet, um ein Beschäftigungsverhältnis im Sinne des Paragraph 4, Absatz 2, ASVG auszuschließen. Sodann wurden insbesondere die Rechtsgrundlagen und die ständige Rechtsprechung zum Beitragszuschlag nach Paragraph 113, ASVG dargestellt und ausgeführt, gegenständlich handle es sich um den zweiten Meldeverstoß im Zuge einer Betretung eines im Zeitpunkt der Kontrolle nicht angemeldeten und bis dato nicht nachgemeldeten Dienstnehmers. Deshalb liege das typische Bild eines Meldeverstoßes vor und seien unbedeutende

Folgen nicht gegeben. Somit könne der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung je nicht vor Arbeitsantritt gemeldeter Person nicht entfallen. Mangels unbedeutender Folgen könne nach dem Wortlaut und Intention des Gesetzes auch kein allenfalls besonders berücksichtigungswürdiger Fall angenommen werden. Der von der ÖGK vorgeschriebene Beitragszuschlag für die gesonderte Bearbeitung in Höhe von € 400,- sowie ein Teilbetrag für den Prüfeinsatz in Höhe von € 600,-, sohin insgesamt in Höhe von € 1.000,-, sei jedenfalls gerechtfertigt und sei die gegenständliche Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

5. Mit Schriftsatz ihres rechtsfreundlichen Vertreters vom 30.6.2021 stellte die BF fristgerecht einen Vorlageantrag.

6. Am 6.7.2021 legte die ÖGK den Akt dem BVwG vor und beantragte, das BVwG möge der Beschwerde keine Folge geben und den angefochtenen Bescheid bestätigen.

7. Am 18.3.2022 teilte der Magistrat Linz dem BVwG auf Nachfragen mit, dass wegen des verfahrensgegenständlichen Sachverhalts aktuell zwei Verwaltungsstrafverfahren jeweils nach dem AuslBG und ASVG geführt würden; beide Verfahren seien noch nicht abgeschlossen.

8. Am 30.5.2022 führte das BVwG im Beisein der BF und ihres rechtsfreundlichen Vertreters sowie einer Vertreterin der ÖGK eine Beschwerdeverhandlung durch, in der M. S. und seine Gattin K. S. als Zeugen befragt wurden. Weiters wurde zur Verhandlung ein Dolmetscher für Hindi (aufgrund mangelnder Deutschkenntnisse des Zeugen M. S.) sowie eine Dolmetscherin für Polnisch (aufgrund mangelnder Deutschkenntnisse der Zeugin K. S.) beigezogen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Am 8.1.2021 lieferte Herr M. S. für das Lokal „M. Pizza“, dessen Inhaberin die BF ist, mit seinem Fahrzeug eine von einer Kundschaft der BF telefonisch bestellte Speise aus und wurde dabei um 21:50 Uhr durch eine Polizeistreife in 4040 Linz auf Höhe H.-Straße 33 angehalten.

Die BF hatte Herrn M. S. nicht zur Sozialversicherung gemeldet.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Beweis wurde erhoben durch den Inhalt des vorliegenden Verwaltungsaktes der ÖGK sowie durch Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung durch das BVwG am 30.5.2022, in der der BF Gelegenheit gegeben wurde, ihre Sicht der Dinge zu schildern und in der M. S. und seine Gattin K. S. als Zeugen befragt wurden.

2.2. Wie bereits aus der Darstellung des Verfahrensgangs ersichtlich, wurde von der BF nicht die Betretung von M. S. beim Transport einer aus ihrem Lokal stammenden, in einer Warmhaltetasche verstauten, Speise stammt Bestellzettel der Kundin D. P. bestritten, allerdings habe es sich hierbei um einen Irrtum seitens M. S. gehandelt, der seiner im Lokal beschäftigten Gattin K. S. die Speise nach Hause hätte bringen wollen, im Lokal aber irrtümlich die Bestellung von D. P. mitgenommen habe. Diesem Vorbringen kann jedoch, wie sich in der Beschwerdeverhandlung deutlich ergeben hat, kein Glauben geschenkt werden:

2.3. So wurde bereits der Hergang im Hinblick auf die angebliche Bestellung der Mitarbeiterin K. S., die ihr in weiterer Folge ihr Gatte hätte mitnehmen sollen, höchst unterschiedlich geschildert: Im bisherigen Verfahren (Stellungnahme vom 12.4.2021, Beschwerde vom 31.5.2021) wurde zunächst seitens der BF vorgebracht, Frau K. S. habe am besagten 8.1.2021 gegen 21:00 Uhr im Lokal angerufen und Schnitzel mit Pommes bestellt. Nachdem die BF in der Beschwerdeverhandlung in Widerspruch dazu angegeben hatte, Frau K. S. habe an diesem Tag vormittags im Lokal gearbeitet und schon zu Mittag einen Zettel geschrieben, was sie am Abend essen will (Verhandlungsschrift S. 4), wies der rechtsfreundliche Vertreter der BF darauf hin, dass es sich bei den ursprünglichen Angaben um ein Missverständnis handle, weil die Frist zur Abgabe der Stellungnahme gewahrt werden musste und er den Sachverhalt glaublich nicht mit der BF, sondern deren Franchisegeber erörtert habe (Verhandlungsschrift S. 10). Wenngleich dieses Vorbringen auch in der Beschwerde – vor der wohl eine weitere Besprechung mit der BF stattgefunden hat (Verhandlungsschrift S. 10) – wiederholt wurde, so könnte ein Missverständnis hier dennoch dem Grunde nach für möglich gehalten werden. Allerdings muss man sich die diesbezüglich wiederum völlig konträren Angaben der Zeugin K. S. in der Beschwerdeverhandlung vor Augen halten, wonach sie einer Mitarbeiterin im Lokal ausschließlich mündlich – definitiv nicht schriftlich – ihren Essenswunsch für den Abend bekannt gegeben habe, und zwar kurz vor ihrem Arbeitsende, somit kurz vor 16:00 Uhr (Verhandlungsschrift S. 12/13). Die Zeugin K. S. gab zudem an, sie hätte für sich

eine Pizza bestellt (Verhandlungsschrift S. 12), wobei von einer Pizza im gesamten Vorbringen der BF aber bisher keine Rede war, sondern stets von Schnitzel mit Pommes. Zwar hat der Gatte von K. S., Herr M. S., zeugenschaftlich bestätigt, dass der Auftrag seiner Gattin dahingehend gelautet habe, ihr eine Pizza mitzubringen, allerdings hätte die Pizza länger gedauert, sodass er ihr eben Schnitzel mit Pommes und ein Getränk mitgenommen habe (Verhandlungsschrift S. 16). Dieses Vorbringen ist aber nicht im Einklang mit den Angaben der BF zu bringen, zumal die BF in keiner Weise erwähnte, dass K. S. eine Pizza bestellt hätte, Herr M. S. sich dann jedoch aufgrund einer zu langen Wartezeit für Schnitzel und Pommes entschieden hätte; vielmehr betonte die BF selbst, dass die Zubereitung der Bestellung nur ca. 4-5 Minuten in Anspruch nehme (Verhandlungsschrift S. 5.).

2.4. Als äußerst widersprüchlich stellten sich auch die Ausführungen der BF zur konkreten Abholung des Essens durch M. S. dar. So hatte die BF im bisherigen Verfahren (Stellungnahme vom 12.4.2021, Beschwerde vom 31.5.2021) noch angegeben, eine ihrer Mitarbeiterinnen habe M. S. irrtümlich die Bestellung von Frau D. P. ausgehändigt, sie wie immer in einer Warmhaltetasche verpackt und sie Herrn M. S. in die Hand gedrückt. Nachdem die BF in der Beschwerdeverhandlung in Widerspruch dazu angegeben hatte, Herr M. S. sei ins Lokal gekommen und habe sie gefragt, wo das Essen für seine Frau ist, woraufhin sie ihn auf die Wärmeplatte verwiesen und er von sich aus ein Gericht eingepackt habe und gegangen sei (Verhandlungsschrift S. 3, 8), wies der rechtsfreundliche Vertreter der BF wiederum auf ein entsprechendes Missverständnis bei Erstellung der Schriftsätze hin. Auch hierzu ist anzumerken, dass ein derartiges Missverständnis dem Grunde nach durchaus für möglich gehalten werden könnte. Allerdings bestehen in dieser Hinsicht auch abgesehen davon weitere Widersprüchlichkeiten: So hatte zwar M. S. in der Beschwerdeverhandlung, wie nunmehr auch die BF, angegeben, die BF habe auf das Essen gezeigt und ihm gesagt, er solle sich eine Warmhaltetasche und sein Essen nehmen, woraufhin er die Liefertasche genommen, die Speise hineingepackt und in sein Auto gebracht habe (Verhandlungsschrift S. 15). Bei ihrer Befragung vor dem Magistrat Linz am 22.3.2021 stellte die BF den Sachverhalt jedoch so dar, dass vielmehr M. S. sie ersucht hätte, ihm eine Tasche samt Wärmeplatte mitzugeben; auf den diesbezüglichen Vorhalt gab die BF in der Beschwerdeverhandlung lediglich ausweichend an, alle Mitarbeiter dürften das (gemeint: eine Liefer- bzw. Warmhaltetasche samt Wärmeplatte mitnehmen) und M. S. habe es einfach so genommen und sie an diesem Tag nicht extra gefragt (Verhandlungsschrift S. 11). Allerdings gab M. S. in der Beschwerdeverhandlung in Widerspruch zu letzterer Aussage der BF zeugenschaftlich an, die BF habe ihm gesagt, „Nimm dir eine Wärmetasche und dein Essen“ (Verhandlungsschrift S. 15). Der Vollständigkeit halber sei zudem angemerkt, dass die Adresse des Lokals der BF (H.-Straße 66 in 4040 Linz) und die Adresse der Wohnung von M. S. und seiner Gattin K. S. (J.-Straße 12 in 4040 Linz) laut Google-Maps Luftlinie lediglich 180 m (Entfernung auf der Straße: 240 m) voneinander entfernt sind, es sich hierbei somit beinahe um „Nachbarhäuser“ handelt. Vor diesem Hintergrund mutet – selbst wenn es ein kalter Wintertag gewesen sein sollte – doch eigenartig an, dass M. S. das für seine Frau bestellte Essen (ein Schnitzel mit Pommes und einem Getränk) in einer Liefer- bzw. Warmhaltetasche samt darin befindlicher Wärmeplatte verpackte, wobei – wie auf den von den Kontrollorganen angefertigten Lichtbildern deutlich ersichtlich ist – diese Tasche dermaßen groß war, dass sie beinahe den halben Kofferraum seines Kleinwagens ausfüllte; zu den Angaben von M. S., er habe auch noch bei einer Tankstelle Getränke kaufen wollen, sie im Übrigen sogleich unten.

2.5. Erhebliche Widersprüche traten zudem im Hinblick auf die Frage auf, wie oft M. S. aus dem Lokal der BF bereits Speisen für seine Gattin mitgenommen hat. Diese Frage ist insofern nicht unerheblich, als die BF in der Beschwerdeverhandlung nunmehr ja vorbrachte, ihre Mitarbeiter (das heißt im konkreten Fall: auch wenn ein Dritter für einen Mitarbeiter eine Speise mitnimmt) dürften sich selbst eine Warmhaltetasche samt kleiner Wärmeplatte mitnehmen und habe sich M. S. aus diesem Grunde einfach „bedient“, was aber wohl voraussetzen würde, dass M. S. dies bereits praktiziert hätte. Diesbezüglich gab die BF in der Beschwerdeverhandlung an, M. S. hole öfters – konkret „ein bis zweimal in der Woche“ – Essen in ihrem Lokal ab (Verhandlungsschrift S. 7). In völligem Widerspruch dazu gab die Zeugin K. S. an, ihr Gatte M. S. habe überhaupt nur dieses einzige Mal eine Speise im Lokal der BF abgeholt, was sie auf mehrfaches Nachfragen bestätigte („Ja, er hat sonst noch nie etwas dort abgeholt“ – Verhandlungsschrift S. 13); ebenso gab M. S. selbst zeugenschaftlich an, am besagten 8.1.2021 habe er zum ersten Mal etwas aus dem Lokal der BF mitgenommen, vorher nicht (Verhandlungsschrift S. 17). Selbst wenn man berücksichtigt, dass M. S. auf den Vorhalt, warum er sich dann einfach mit der Liefer- bzw. Warmhaltetasche und der hineinzugebenden Wärmeplatte „bedient“ habe, angab, er sei dort ja des Öfteren Kunde und kenne sich im Lokal aus, so erscheint seine angebliche Vorgangsweise dennoch als unüblich.

2.6. Vor allem aber ist auf den Ort der nachfolgenden Anhaltung von M. S. und die diesbezüglichen Erklärungsversuche von M. S. hinzuweisen. Die Anhaltung von M. S. erfolgte auf Höhe H.-Straße 33 in 4040 Linz. Bei seiner Anhaltung gab M. S. an, er habe noch Getränke bei einer Tankstelle kaufen wollen. In der Beschwerdeverhandlung wurde M. S. seitens der Vertreterin der ÖGK aufgefordert, den Namen dieser Tankstelle bekanntzugeben und den Standort dieser Tankstelle anhand eines ihm vorgelegten Auszugs aus Google-Maps darzulegen. Dabei identifizierte M. S. die Tankstelle eindeutig als die B.-Tankstelle in der W.-Straße 16 in 4040 Linz, welche sich in Luftlinie nur rund 300 m vom Betrieb der BF entfernt befindet. Wie die Vertreterin der ÖGK zutreffend einwandte, wurde M. S. aber viel weiter entfernt in der gegensätzlichen Richtung – allerdings nur wenige Meter entfernt von der Lieferadresse der Frau D. P., deren Bestellzettel er in seinem Fahrzeug auch mitführte - angehalten. Auf den diesbezüglichen Vorhalt gab M. S. an, er habe sich damals verfahren und halte sich erst seit fünf oder sechs Monaten in Linz auf (Verhandlungsschrift S. 20). Abgesehen vom Umstand, dass M. S. seit 22.10.2018 (beinahe) durchgehend in Linz gemeldet ist (wobei er angibt, er habe sich faktisch hier viel kürzer aufgehalten), erscheint es dem BVwG aber geradezu als ausgeschlossen, dass M. S. eine Tankstelle in unmittelbarer Nähe seiner Wohnung aufsuchen wollte und sich dann dermaßen verfahren hat, dass er irrtümlich einen Kilometer in die entgegengesetzte Richtung gelangte.

2.7. Zusammengefasst erweist es sich als geradezu denkunmöglich, dass M. S. am 8.1.2021 „zufällig“ die Bestellung von Frau D. P. irrtümlich mitgenommen, in eine Liefertasche verpackt und auch deren Bestellzettel samt deren (Adress-)Daten in sein Fahrzeug gelegt und sich daraufhin „zufällig“ ca. einen Kilometer in die seinem angeblichen Ziel entgegengesetzte Richtung verfahren hat und dann „zufällig“ nur wenige Meter vor der Lieferadresse von Frau D. P. angehalten wurde, wobei diese Annahme durch die eben ausführlich dargestellten Widersprüche, Ungereimtheiten und Unplausibilitäten in den Angaben der in der Beschwerdeverhandlung befragten Personen gestützt wird. Vielmehr kann gegenständlich nur der Schluss gezogen werden, dass M. S. für die BF mit seinem Fahrzeug eine von einer Kundschaft der BF telefonisch bestellte Speise auslieferte, ohne dass er von der BF zur Sozialversicherung gemeldet gewesen wäre. Daran vermag im Übrigen auch nichts die von der BF vorgelegte Rechnung vom 8.1.2021, 23:49:41 Uhr, zu ändern, wonach Frau D. P. im Verlauf der Nacht des 8.1.2021 dann insgesamt zwei Schnitzel bestellt hat und womit die BF die „Verwechslung“ bekräftigen will, zumal D. P. zuerst nur ein Schnitzel bestellt, jedoch dann um Abwarten mit der Auslieferung ersucht habe. Dieses Beweismittel schließt keineswegs aus – und hat sich, wie dargestellt, im Rahmen des Beweisverfahrens vielmehr deutlich ergeben –, dass es bereits einen „Zustellversuch“ durch M. S. gegeben hatte, der jedoch aufgrund seiner Anhaltung durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes scheiterte.

Folglich war die Feststellung zu treffen, dass Herr M. S. am 8.1.2021 für das Lokal „M. Pizza“, dessen Inhaberin die BF ist, mit seinem Fahrzeug eine von einer Kundschaft der BF telefonisch bestellte Speise auslieferte und dabei um 21:50 Uhr durch eine Polizeistreife in 4040 Linz auf Höhe H.-Straße 33 angehalten wurde; die BF hatte Herrn M. S. nicht zur Sozialversicherung gemeldet.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Abweisung der Beschwerde

3.1. Allgemeine rechtliche Grundlagen:

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich entscheidet das Bundesverwaltungsgericht somit durch Einzelrichter. Gemäß Paragraph 6, BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gegenständlich entscheidet das Bundesverwaltungsgericht somit durch Einzelrichter.

Gemäß § 28 Abs 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I Nr. 2013/33 idgF, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. römisch eins Nr. 2013/33 idgF, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende

Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

3.2. Rechtliche Grundlagen im ASVG

3.2.1. § 113 ASVG lautet: 3.2.1. Paragraph 113, ASVG lautet:

§ 113. (1) Den in § 111 Abs. 1 genannten Personen (Stellen) können Beitragszuschläge vorgeschrieben werden, wenn die Anmeldung zur Pflichtversicherung nicht vor Arbeitsantritt erstattet wurde. Paragraph 113, (1) Den in Paragraph 111, Absatz eins, genannten Personen (Stellen) können Beitragszuschläge vorgeschrieben werden, wenn die Anmeldung zur Pflichtversicherung nicht vor Arbeitsantritt erstattet wurde.

(2) Der Beitragszuschlag nach einer unmittelbaren Betretung im Sinne des § 111a setzt sich aus zwei Teilbeträgen zusammen, mit denen die Kosten für die gesonderte Bearbeitung und für den Prüfeinsatz pauschal abgegolten werden. Der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung beläuft sich auf 400 € je nicht vor Arbeitsantritt angemeldeter Person; der Teilbetrag für den Prüfeinsatz beläuft sich auf 600 €.(2) Der Beitragszuschlag nach einer unmittelbaren Betretung im Sinne des Paragraph 111 a, setzt sich aus zwei Teilbeträgen zusammen, mit denen die Kosten für die gesonderte Bearbeitung und für den Prüfeinsatz pauschal abgegolten werden. Der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung beläuft sich auf 400 € je nicht vor Arbeitsantritt angemeldeter Person; der Teilbetrag für den Prüfeinsatz beläuft sich auf 600 €.

(3) Bei erstmaliger verspäteter Anmeldung mit unbedeutenden Folgen kann der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung entfallen und der Teilbetrag für den Prüfeinsatz auf bis zu 300 € herabgesetzt werden. In besonders berücksichtigungswürdigen Fällen kann auch der Teilbetrag für den Prüfeinsatz entfallen.

3.2.2. § 4 ASVG lautet auszugsweise: 3.2.2. Paragraph 4, ASVG lautet auszugsweise:

(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) In der Kranken-, Unfall- und Pensionsversicherung sind auf Grund dieses Bundesgesetzes versichert (vollversichert), wenn die betreffende Beschäftigung weder gemäß den Paragraphen 5 und 6 von der Vollversicherung ausgenommen ist, noch nach Paragraph 7, nur eine Teilversicherung begründet:

1. die bei einem oder mehreren Dienstgebern beschäftigten Dienstnehmer;

[...]

(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. [...]

[...]

3.2.3. § 33 ASVG lautet: 3.2.3. Paragraph 33, ASVG lautet:

(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.

[...]

3.2.4. § 35 ASVG lautet: 3.2.4. Paragraph 35, ASVG lautet:

(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. (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 Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 3, pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen.

[...]

3.3. Im gegenständlichen Fall bedeutet dies:

3.3.1. Zur Dienstnehmereigenschaft von Herrn M. S.:

Den getroffenen Feststellungen zufolge hatte M. S. am 8.1.2021 für die BF Essen ausgeliefert. Hierbei ist auf die ständige Rechtsprechung des VwGH zu verweisen, dass dann, wenn jemand bei der Erbringung von Dienstleistungen, d.h. arbeitend, unter solchen Umständen angetroffen wird, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten, die Behörde berechtigt ist, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinne auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen (z. B. VwGH 19.12.2012, Zl. 2012/08/0165). Weiters ist hier auch auf die ständige Rechtsprechung zu verweisen, wonach bei einfachen manuellen Tätigkeiten ohne einen ins Gewicht fallenden Gestaltungsspielraum in Bezug auf die Arbeitsausführung und Verwertbarkeit sowie bei einer Integration des Beschäftigten in den Betrieb des Beschäftigers das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses in persönlicher Abhängigkeit im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG - in Ermangelung gegenläufiger Anhaltspunkte - ohne weitwendige Untersuchungen angenommen werden kann (VwGH 09.12.2020, Ra 2020/08/0158 mwN). Beim Ausliefern von Essen handelt es sich zweifelsohne um eine einfache manuelle Tätigkeit, die dem Grunde nach im Rahmen eines Dienstverhältnisses erbracht wird; zudem liegen keinerlei Anhaltspunkte dafür vor, dass diese Tätigkeit ausnahmsweise nicht im Rahmen eines Dienstverhältnisses erbracht worden wäre. Die Dienstnehmereigenschaft von M. S. ist somit zweifelsohne zu bejahen. Den getroffenen Feststellungen zufolge hatte M. S. am 8.1.2021 für die BF Essen ausgeliefert. Hierbei ist auf die ständige Rechtsprechung des VwGH zu verweisen, dass dann, wenn jemand bei der Erbringung von Dienstleistungen, d.h. arbeitend, unter solchen Umständen angetroffen wird, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten, die Behörde berechtigt ist, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinne auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen (z. B. VwGH 19.12.2012, Zl. 2012/08/0165). Weiters ist hier auch auf die ständige Rechtsprechung zu verweisen, wonach bei einfachen manuellen Tätigkeiten ohne einen ins Gewicht fallenden Gestaltungsspielraum in Bezug auf die Arbeitsausführung und Verwertbarkeit sowie bei einer Integration des Beschäftigten in den Betrieb des Beschäftigers das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses in persönlicher Abhängigkeit im Sinne des Paragraph 4, Absatz 2, ASVG - in Ermangelung gegenläufiger Anhaltspunkte - ohne weitwendige Untersuchungen angenommen werden kann (VwGH 09.12.2020, Ra 2020/08/0158 mwN). Beim Ausliefern von Essen handelt es sich zweifelsohne um eine einfache manuelle Tätigkeit, die dem Grunde nach im Rahmen eines Dienstverhältnisses erbracht wird; zudem liegen keinerlei Anhaltspunkte dafür vor, dass diese Tätigkeit ausnahmsweise nicht im Rahmen eines Dienstverhältnisses erbracht worden wäre. Die Dienstnehmereigenschaft von M. S. ist somit zweifelsohne zu bejahen.

3.3.2. Zum verhängten Beitragszuschlag:

Dass M. S. am 8.1.2021 - ohne zur Sozialversicherung gemeldet zu sein - unmittelbar im Sinne von § 113 Abs 2 iVm § 111a ASVG betreten wurde, folgt unzweifelhaft aus dem Akteninhalt und ist zudem unbestritten. Nach der ständigen Rechtsprechung liegt das typische Bild eines Meldeverstößes vor, wenn die Anmeldung des Dienstnehmers zum

Zeitpunkt der Kontrolle noch nicht nachgeholt worden ist; insbesondere sind die Folgen des Meldeverstößes in einem solchen Fall nicht als unbedeutend zu werten (z. B. VwGH vom 29.4.2021, Zl. Ra 2021/08/0046, mit weiteren Judikaturhinweisen). Zudem hat die ÖGK darauf hingewiesen, dass es sich gegenständlich um den zweiten Meldeverstoß im Zuge einer Betretung eines im Zeitpunkt der Kontrolle nicht angemeldeten und bis dato nicht nachgemeldeten Dienstnehmers handle. Insofern konnte der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung nicht im Sinne von § 113 Abs 3 ASVG entfallen und auch der Teilbetrag für den Prüfeinsatz nicht auf EUR 300 herabgesetzt werden. Zudem bestehen auch keinerlei Hinweise auf das Vorliegen eines besonders berücksichtigungswürdigen Falles im Sinne von § 113 Abs 3 zweiter Satz ASVG; so ist insbesondere kein Grund ersichtlich, dass es der BF nicht möglich gewesen wäre, eine Anmeldung von M. S. vor Arbeitsantritt vorzunehmen. Der Umstand, dass das Beschäftigungsverhältnis möglicherweise nur kurz angedauert hat, stellt im Übrigen keinen Grund dar, der iSd § 113 Abs 2 ASVG besonders berücksichtigungswürdig wäre (VwGH 13.11.2013, Zl.2011/08/0099). Dass M. S. am 8.1.2021 – ohne zur Sozialversicherung gemeldet zu sein – unmittelbar im Sinne von Paragraph 113, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 111 a, ASVG betreten wurde, folgt unzweifelhaft aus dem Akteninhalt und ist zudem unbestritten. Nach der ständigen Rechtsprechung liegt das typische Bild eines Meldeverstößes vor, wenn die Anmeldung des Dienstnehmers zum Zeitpunkt der Kontrolle noch nicht nachgeholt worden ist; insbesondere sind die Folgen des Meldeverstößes in einem solchen Fall nicht als unbedeutend zu werten (z. B. VwGH vom 29.4.2021, Zl. Ra 2021/08/0046, mit weiteren Judikaturhinweisen). Zudem hat die ÖGK darauf hingewiesen, dass es sich gegenständlich um den zweiten Meldeverstoß im Zuge einer Betretung eines im Zeitpunkt der Kontrolle nicht angemeldeten und bis dato nicht nachgemeldeten Dienstnehmers handle. Insofern konnte der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung nicht im Sinne von Paragraph 113, Absatz 3, ASVG entfallen und auch der Teilbetrag für den Prüfeinsatz nicht auf EUR 300 herabgesetzt werden. Zudem bestehen auch keinerlei Hinweise auf das Vorliegen eines besonders berücksichtigungswürdigen Falles im Sinne von Paragraph 113, Absatz 3, zweiter Satz ASVG; so ist insbesondere kein Grund ersichtlich, dass es der BF nicht möglich gewesen wäre, eine Anmeldung von M. S. vor Arbeitsantritt vorzunehmen. Der Umstand, dass das Beschäftigungsverhältnis möglicherweise nur kurz angedauert hat, stellt im Übrigen keinen Grund dar, der iSd Paragraph 113, Absatz 2, ASVG besonders berücksichtigungswürdig wäre (VwGH 13.11.2013, Zl. 2011/08/0099).

Folglich ist die Beschwerde spruchgemäß als unbegründet abzuweisen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Gemäß Art 133 Abs 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig, da die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung zur Verhängung eines Beitragszuschlages von der bisherigen Rechtsprechung ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, da die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung zur Verhängung eines Beitragszuschlages von der bisherigen Rechtsprechung ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Beitragszuschlag Dienstnehmereigenschaft Meldeverstoß Sozialversicherung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2022:L503.2244202.1.00

Im RIS seit

19.07.2022

Zuletzt aktualisiert am

19.07.2022

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at