

Geschäftszahl:

LVwG-S-338/001-2024

Wr. Neustadt, am 08. Oktober 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Dr. Kutsche, LL.M. als Einzelrichter über die Beschwerde des A, vertreten durch B, Rechtsanwalt in ***, ***, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf vom 17. Jänner 2024, Zl. ***, betreffend Bestrafung nach dem Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz (ASVG), nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, zu Recht:

1. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.
2. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von € 300,- zu leisten.
3. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision nicht zulässig.

Rechtsgrundlagen:

§§ 50 und 52 Abs. 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG

§ 19 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG

§ 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG

Zahlungshinweis:

Der zu zahlende **Gesamtbetrag** (Strafe/Kosten) beträgt daher € 1.950,- und ist gemäß § 52 Abs. 6 VwGVG iVm § 54b Abs. 1 VStG binnen zwei Wochen einzuzahlen.

Entscheidungsgründe:

1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

1.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf (im Folgenden: belangte Behörde) vom 17. Jänner 2024, Zl. *** wurde über den nunmehrigen Beschwerdeführer wegen der Verletzung des § 111 Abs. 1 Z 1 iVm § 33 Abs. 1 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG) eine Geldstrafe in der Höhe von € 1.500,- verhängt.

1.2. Im Spruch des Straferkenntnisses wird von der belangten Behörde Folgendes als erwiesen angesehen:

„Sie haben folgende Verwaltungsübertretung begangen:

Zeit: siehe Tatbeschreibung

Ort: Gemeindegebiet ***, ***, ***

Tatbeschreibung:

Sie haben als Dienstgeber nachstehende Person, bei welcher es sich um eine in der Krankenversicherung pflichtversicherte Person handelt, im Zeitraum von Dezember 2021 bis zumind. 23.02.2023 um 11:20 Uhr beschäftigt, obwohl diese nicht vor Arbeitsantritt bei dem zuständigen Krankenversicherungsträger zur Pflichtversicherung angemeldet wurde. Sie wären als Dienstgeber verpflichtet gewesen, die Beschäftigte vor Arbeitsantritt anzumelden und wurde die Meldung nicht erstattet.

Name: C,
geb. ***.

Arbeitsantritt: 01.12.2021.

Beschäftigungsort: ***, ***

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift verletzt:
§ 111 Abs. 1 Z 1 ASVG i.V.m. § 33 Abs. 1 ASVG“

2. Zum Beschwerdevorbringen:

2.1. In seiner rechtzeitigen Beschwerde bringt der Beschwerdeführer vor, dass er mit Frau C (im Folgenden: Reinigungskraft) zu keinem Zeitpunkt Termine vereinbart habe, mit ihr besprochen habe, was zu tun sei oder mit ihr das Entgelt verhandelt habe. Alleine wenn seine Frau hin und wieder nicht da war, habe er der Reinigungskraft in Ausnahmen das Geld in bar übergeben. Zudem sei die Österreichische Gesundheitskasse in einem „Parallelverfahren“ davon ausgegangen, dass er nicht der Dienstgeber der Reinigungskraft sei.

2.2. Weiters spreche das Straferkenntnis nicht aus, um welche Art von Dienstnehmerin es sich gegenständlich handle. Die Reinigungskraft sei nämlich eine

freie Dienstnehmerin gewesen, die gemäß § 4 Abs. 4 ASVG nicht anzumelden sei. Weiters liege im vorliegenden Fall kein Verschulden des Beschwerdeführers vor, weil die Reinigungskraft bereits für mehrere Personen gearbeitet habe und „zu keinem Zeitpunkt eine Anmeldung erwähnt wurde“, weshalb auch der Beschwerdeführer davon ausgegangen sei, dass diese sich selbst um eine entsprechende Anmeldung gekümmert habe.

3. Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren:

3.1. Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat in den verwaltungsbehördlichen Akt zur Zl. *** Einsicht genommen und legt dessen unbestrittenen und unbedenklichen Inhalt seinem weiteren Verfahren zu Grunde.

3.2. Weiters wurde vom Landesverwaltungsgericht Niederösterreich eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, in welcher neben dem Beschwerdeführer auch seine Ehefrau sowie die Reinigungskraft einvernommen wurden. In der öffentlichen mündlichen Verhandlung wurde dem Beschwerdeführer zudem das Ergebnis des Auskunftsverfahrens im System der österreichischen Sozialversicherungsträger (AJ-Web) betreffend die Dienstgeber der Reinigungskraft vorgehalten, aus dem sich ergibt, dass diese zu keinem Zeitpunkt vom Beschwerdeführer und seiner Ehefrau beim (zuständigen) Krankenversicherungsträger gemeldet war.

3.3. Darüber hinaus kam das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich dem Beweisantrag des Beschwerdeführers zum Beweis dafür, dass der Beschwerdeführer „seitens der ÖGK nicht als Dienstgeber gesehen wird und auch seitens der ÖGK niemals eine Meldungspflicht hatte“ durch Beischaffung von Teilen des Aktes des Bundesverwaltungsgerichtes zur Zl. *** nach. Der Beschwerdeführer machte in weiterer Folge von der ihm im Rahmen des Parteiengehörs eingeräumten Möglichkeit, zur in der Sache ergangenen Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes vom 27. August 2024 sowie dem Protokoll der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Juni 2024, Stellung zu nehmen jedoch weder innerhalb der vom Landesverwaltungsgericht Niederösterreich gesetzten Frist, noch bis zum Entscheidungszeitpunkt, Gebrauch.

4. Feststellungen:

4.1. Der Beschwerdeführer ist gemeinsam mit seiner Ehefrau Eigentümer der Liegenschaft mit der Adresse ***, ***, ***.

4.2. Der Beschwerdeführer und seine Ehefrau wohnen beide an dieser Adresse, führen dort einen gemeinsamen Haushalt und haben ein gemeinsames Konto.

4.3. Am 23. Februar 2023 wurde die Reinigungskraft vom Amt für Betrugsbekämpfung arbeitend im Haushalt des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau in ***, ***, ***, angetroffen. Sie war gerade dabei, Bettzeug abziehen.

4.4. Die Ehefrau des Beschwerdeführers gab der Reinigungskraft Anweisungen, welche Reinigungstätigkeiten durchzuführen sind und teilte diese auch terminlich zur Arbeit ein. Für die Reinigungskraft wurde an den eingeteilten Tagen – versteckt – ein Schlüssel bereitgehalten.

4.5. Sowohl die Reinigungskraft als auch der Beschwerdeführer und seine Ehefrau gingen von einer regelmäßigen Tätigkeit – in einem Intervall von etwa drei Wochen – aus.

4.6. Die Reinigungskraft führte im Haushalt des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau einfache manuelle Reinigungstätigkeiten wie Betten überziehen, staubsaugen, staubwischen, aufräumen und putzen durch. Sie verwendete hierbei keine eigenen Reinigungsmittel bzw. Utensilien, diese wurden von der Ehefrau des Beschwerdeführers gekauft und der Reinigungskraft vom Beschwerdeführer und seiner Ehefrau zur Verfügung gestellt.

4.7. Die Reinigungskraft erhielt für ihre Arbeiten sowie eine Stunde extra für die Anfahrt € 12,- pro Stunde. Das Entgelt wurde der Reinigungskraft fallweise vom Beschwerdeführer und seiner Ehefrau in bar übergeben.

4.8. Die Reinigungskraft ist seit Dezember 2021 für den Beschwerdeführer und dessen Ehefrau in deren Haushalt tätig.

4.9. Dem Beschwerdeführer war bekannt, dass die Reinigungskraft seit Dezember 2021 im Haushalt des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau tätig war.

4.10. Die Reinigungskraft war zu keinem Zeitpunkt vom Beschwerdeführer und seiner Ehefrau beim (zuständigen) Krankenversicherungsträger angemeldet.

5. Beweiswürdigung:

5.1. Der oben unter Pkt. 4 festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem unbedenklichen und unbestrittenen Akteninhalt des verwaltungsbehördlichen Verfahrens der belangten Behörde zur Zl. *** – der Verlesung der Vernehmung der Reinigungskraft durch das Amt für Betrugsbekämpfung am 23. Februar 2023 wurde nicht zugestimmt, diese wurde als Zeugin in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich unmittelbar einvernommen – und hieraus insbesondere dem Grundbuchsauszug betreffend die Eigentumsverhältnisse der Liegenschaft in ***, ***, ***, sowie den Auszügen aus dem zentralen Melderegister zum Hauptwohnsitz des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau.

5.2. Die Feststellungen zur gemeinsamen Haushaltsführung und des Bestehen eines gemeinsamen Kontos des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau wurden aufgrund deren übereinstimmenden und glaubwürdigen Aussagen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich getroffen.

5.3. Die Feststellung, dass die Reinigungskraft am 23. Februar 2023 im Haushalt des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau in ***, ***, ***, arbeitend angetroffen wurde, ergibt sich aus den unbestrittenen Aussagen der Reinigungskraft in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich.

5.4. Die Feststellung, dass die Reinigungskraft von der Ehefrau des Beschwerdeführers Anweisungen erhielt und auch terminlich eingeteilt wurde, ergibt sich aus ihren diesbezüglichen Aussagen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich. So gab die

Ehefrau des Beschwerdeführers an, dass sie der Reinigungskraft, wenn sie da war, mitteilte, dass sie jedenfalls in circa drei Wochen wiederkommen soll und sie dann jeweils nochmals davor per WhatsApp anscrieb. Die Reinigungskraft ist nach Angaben der Ehefrau des Beschwerdeführers nicht „einfach so gekommen“, sondern nur nach vorheriger Terminvereinbarung. Die Ehefrau des Beschwerdeführers versteckte in weiterer Folge vor dem jeweiligen Termin den Hausschlüssel, damit diese Zugang zum Haus hatte, wenn niemand zu Hause war. Die Reinigungskraft gab in der öffentlichen mündlichen Verhandlung weiters ausdrücklich an, dass ihr die Ehefrau des Beschwerdeführers sagte, was im Haushalt zu tun bzw. zu putzen war.

5.5. Die Feststellung zur Regelmäßigkeit der gegenständlichen Reinigungsarbeiten ergibt sich aus den diesbezüglichen übereinstimmenden Aussagen der Ehefrau des Beschwerdeführers und der Reinigungskraft in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich, wonach die Reinigungskraft „einmal im Monat“ bzw. „alle drei Wochen“ gekommen sei und sie jeweils vereinbart haben, dass sie in circa drei Wochen wiederkommen werde. Der Beschwerdeführer führte auch aus, dass es ihm im Haus „immer relativ sauber“ vorgekommen ist und ihm jedenfalls bekannt war, dass sie im Haushalt seit Dezember 2021 eine Reinigungskraft haben. Weiters gab die Reinigungskraft an, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers sie beim Erstkontakt fragte, ob sie einmal im Monat in ihrem Haushalt putzen könnte.

5.6. Die Feststellungen zu den konkreten Reinigungstätigkeiten wurden aufgrund der diesbezüglich übereinstimmenden Aussagen der Ehefrau des Beschwerdeführers und der Reinigungskraft in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich getroffen. Weiters gab die Reinigungskraft ausdrücklich an, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers sämtliche Reinigungsmittel für die gegenständlichen Arbeiten kaufte, die dann von ihr verwendet wurden. Auch der Beschwerdeführer führte diesbezüglich aus, dass auch er ihr die Reinigungsmittel zur Verfügung stellte.

5.7. Die Feststellung zum Stundenlohn der Reinigungskraft, sowie, dass sie eine Stunde extra für die Anfahrt erhielt, wurde aufgrund der diesbezüglich übereinstimmenden Aussagen des Beschwerdeführers, seiner Ehefrau und der

Reinigungskraft in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich getroffen. Der Beschwerdeführer gab diesbezüglich an, dass auch er der Reinigungskraft das Entgelt – vom gemeinsamen Konto mit seiner Ehefrau stammend – „manchmal hergerichtet“ hat.

5.8. Die Feststellung, dass die Reinigungskraft seit Dezember 2021 im Haushalt des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau Reinigungsarbeiten verrichtete, wurde aufgrund der diesbezüglich übereinstimmenden Aussagen des Beschwerdeführers, seiner Ehefrau und der Reinigungskraft in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich getroffen.

5.9. Die Feststellung, dass die Reinigungskraft zu keinem Zeitpunkt vom Beschwerdeführer und seiner Ehefrau beim (zuständigen) Krankenversicherungsträger angemeldet wurde, wurde vom Beschwerdeführer und seiner Ehefrau im gesamten Verfahren nicht bestritten und ergibt sich weiters aus dem Auskunftsverfahren im System der österreichischen Sozialversicherungsträger (AJ-Web) betreffend die Dienstgeber der Reinigungskraft.

6. Rechtslage:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Allgemeines Sozialversicherungsgesetz (ASVG), BGBl. 189/1955, idF BGBl. I 15/2022 lauten:

Vollversicherung.

§ 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.-13 [...]

14. die den Dienstnehmern im Sinne des Abs. 4 gleichgestellten Personen.

(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.

(5) – (7) [...]

An- 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) – (3) [...]

§ 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 Mittelpersonen 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.

(3) – (4) [...]

7. Erwägungen:

7.1. Gemäß § 33 Abs. 1 ASVG haben 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.

7.2. Im Hinblick auf das Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach er im vorliegenden Fall nicht Dienstgeber sei, weil er insbesondere zu keinem Zeitpunkt Termine mit der Reinigungskraft vereinbart habe, mit ihr besprochen habe, was zu tun sei oder mit ihr das Entgelt verhandelt habe, ist zum einen auf den Dienstgeberbegriff des § 35 Abs. 1 ASVG zu verweisen, wonach Dienstgeber im Sinne des ASVG insbesondere derjenige ist, für dessen Rechnung der Betrieb (die Verwaltung, die Hauswirtschaft, die Tätigkeit) geführt wird, in dem der Dienstnehmer in einem Beschäftigungsverhältnis steht. Aufgrund der gemeinsamen Haushaltsführung, der Eigentumsverhältnisse der Liegenschaft und des Bestehens eines gemeinsamen Kontos liegt im vorliegenden Fall bereits vor diesem Hintergrund ein gemeinsamer Betrieb bzw. Hauswirtschaft im Sinne des § 35 Abs. 1 ASVG vor und erfüllt der Beschwerdeführer den Dienstgeberbegriff.

Darüber hinaus ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für den Fall, dass der gemeinsame Haushalt der Ehegatten auch auf Rechnung des einen Ehepartners geführt wurde und ihm zumindest die rechtliche Möglichkeit einer Einflussnahme auf die Haushaltsführung zustand, seine Dienstgebereigenschaft auch dann zu bejahen, wenn die Indienstnahme und Beschäftigung des „Hausangestellten“ durch den anderen Ehepartner im eigenen Namen und demnach als Mittelsperson im Sinne des § 35 Abs. 1 ASVG erfolgt sein sollte bzw. dieser andere Ehepartner auch Dienstgeber gewesen sein und faktisch Weisungen erteilt und die Kontrolle ausgeübt haben sollte (VwGH 02.07.2008, 2007/08/0207, mwN).

Die Dienstnehmereigenschaft des Beschwerdeführers ist vor diesem Hintergrund daher zu bejahen. Hieran vermag auch der etwaige Umstand, dass der Beschwerdeführer in einem anderen „Parallelverfahren“ (noch) nicht als Dienstgeber neben seiner Ehefrau angeführt wurde, nichts zu ändern.

7.3. Vom Beschwerdeführer wurde im gesamten Verfahren nicht bestritten, die Reinigungskraft nicht gemäß § 33 Abs. 1 ASVG angemeldet zu haben. Vielmehr brachte er vor, dass es sich bei dieser um eine freie Dienstnehmerin im Sinne des § 4 Abs. 4 ASVG handle, die von der Pflichtversicherung ausgenommen sei.

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

beschäftigt wird; hierzu gehören auch Personen, bei deren Beschäftigung die Merkmale persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegenüber den Merkmalen selbständiger Ausübung der Erwerbstätigkeit überwiegen.

7.5. Die unterscheidungskräftigen Kriterien sind nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes – bei einer Gesamtbetrachtung nach der Methodik des beweglichen Systems (vgl. hierzu VwGH 09.09.2024, Ra 2022/11/0181; 08.09.2023, Ra 2023/08/0106, jeweils mwN) – insbesondere die Bindung des Beschäftigten an Ordnungsvorschriften über den Arbeitsort, die Arbeitszeit, das arbeitsbezogene Verhalten sowie die sich darauf beziehenden Weisungs- und Kontrollbefugnisse, während das Fehlen anderer (im Regelfall freilich auch vorliegender) Umstände (wie zum Beispiel die längere Dauer des Beschäftigungsverhältnisses oder ein das Arbeitsverfahren betreffendes Weisungsrecht des Empfängers der Arbeit) dann, wenn die unterscheidungskräftigen Kriterien kumulativ vorliegen, persönliche Abhängigkeit nicht ausschließt (vgl. VwGH 14.11.2018, Ra 2018/08/0172).

Der Verwaltungsgerichtshof geht weiters allgemein davon aus, dass bei einfachen manuellen Tätigkeiten ohne einen ins Gewicht fallenden Gestaltungsspielraum in Bezug auf Arbeitsausführung und Verwertbarkeit, vom Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit und damit von einem (echten) Dienstverhältnis im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG auszugehen ist (VwGH 25.08.2022, Ra 2022/08/0122, mwN).

7.6. Im vorliegenden Fall brachte der Beschwerdeführer pauschal vor, dass die Reinigungskraft eine freie Dienstnehmerin sei. Die Behörde hätte jedoch – nach Ansicht des Beschwerdeführers – zu prüfen gehabt, ob gegenständlich ein freier Dienstvertrag im Sinne des § 4 Abs. 4 ASVG vorliegt.

Der freie Dienstvertrag im Sinn des § 4 Abs. 4 ASVG unterscheidet sich vom abhängigen (echten) Dienstverhältnis im Sinn des § 4 Abs. 2 ASVG durch die persönliche Unabhängigkeit des Dienstnehmers vom Dienstgeber. Gegenstand des freien Dienstvertrags sind also Dienstleistungen, die nicht in persönlicher Abhängigkeit geleistet werden (vgl. VwGH 15.12.2023, Ra 2022/08/0136).

7.7. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist für den Fall, dass jemand bei der Erbringung von Dienstleistungen arbeitend unter solchen Umständen angetroffen wird, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten, die Behörde bzw. das Verwaltungsgericht berechtigt, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinn auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden können, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen (vgl. etwa VwGH 13.12.2019, Ra 2019/08/0164, mwN).

Spricht zudem, wie bei den gegenständlichen einfachen manuellen Tätigkeiten bzw. Reinigungsarbeiten eine Vermutung für ein Dienstverhältnis, dann muss die Partei nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ein ausreichend substantiiertes Vorbringen erstatten, aus dem man anderes ableiten könnte (vgl. VwGH 23.08.2021, Ra 2020/08/0040; 23.10.2017, Ra 2015/08/0135, jeweils mwN).

7.8. Bei einer Gesamtbetrachtung nach der Methodik des beweglichen Systems überwiegen gegenständlich ihrem Gewicht und ihrer Bedeutung nach die Merkmale der persönlichen Abhängigkeit (vgl. hierzu allgemein VwGH 10.11.2022, Ra 2019/08/0071, mwN). Weder aus dem Vorbringen des Beschwerdeführers noch im Rahmen der jeweiligen Einvernahmen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich traten (atypische) Umstände hervor, wonach bei den gegenständlichen Reinigungstätigkeiten keine persönliche und wirtschaftliche Abhängigkeit vorliegen würde, vielmehr liegt gegenständlich ein Dienstverhältnis im Sinne des § 4 Abs. 2 ASVG vor.

7.8.1. So gaben die Ehefrau des Beschwerdeführers und die Reinigungskraft übereinstimmend an, dass sich letztere bei ihrer Tätigkeit zu keinem Zeitpunkt vertreten lies und wurde auch nicht ausgeführt, dass es bestimmte Personen gab, die hierfür zur Verfügung gestanden wären. Zu keinem anderen Ergebnis führt auch die Aussage der Ehefrau des Beschwerdeführers, wonach sich die Reinigungskraft „vertreten hätte lassen können, wenn sie mir jemand vorgestellt hätte“. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann nämlich von einer – die persönliche Abhängigkeit ausschließende – generellen Vertretungsbefugnis nur dann gesprochen werden, wenn der Beschäftigte berechtigt ist, jederzeit und nach

Gutdünken irgendeinen geeigneten Vertreter zur Erfüllung der übernommenen Arbeitspflicht heranzuziehen. Keine generelle Vertretungsberechtigung stellt die bloße Befugnis dar, sich im Fall der Verhinderung in bestimmten Einzelfällen, etwa im Fall einer Krankheit oder eines Urlaubes, oder bei bestimmten Arbeiten innerhalb der umfassenderen Arbeitspflicht vertreten zu lassen (vgl. VwGH 14.07.2017, Ra 2016/08/0132, mwN).

7.8.2. Weiters führte die Ehefrau des Beschwerdeführers aus, dass sie mit der Reinigungskraft den jeweils nächsten Termin vereinbarte, der jedoch bei Krankheit oder Verhinderung ausfallen konnte. Hieraus ergibt sich jedoch eben nicht, dass die Reinigungskraft die Leistung bereits übernommener Dienste jederzeit nach Gutdünken ganz oder teilweise sanktionslos ablehnen hätte können. Der Beschwerdeführer und seine Ehefrau konnten aufgrund der Terminvereinbarung darauf bauen und entsprechend disponieren, dass die Reinigungskraft an einem bestimmten Ort zu einer bestimmten Zeit zur Verfügung stehen bzw. die Reinigungstätigkeit ausüben werde (vgl. hierzu VwGH 11.04.2018, Ra 2017/08/0099; 03.04.2019, Ro 2019/08/0003, jeweils mwN).

7.8.3. Auch der Umstand, dass die Reinigungskraft nur etwa alle drei Wochen im Haushalt des Beschwerdeführers und seiner Ehefrau tätig war, vermag nichts am Vorliegen eines Dienstverhältnisses in persönlicher Abhängigkeit zu ändern, weil nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes trotz der Beachtlichkeit der Dauer des Beschäftigungsverhältnisses auch Personen, die nur zu bestimmten Zeiten und unregelmäßig Beschäftigungen ausüben, entweder in einem während dieses gesamten Zeitraums bestehenden durchgehenden Beschäftigungsverhältnis, oder aber auch nur in den tatsächlichen Beschäftigungszeiten in versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnissen stehen können (vgl. VwGH 21.11.2001, 97/08/0395, mwN; siehe hierzu weiters Blume in Sonntag, ASVG¹², § 33, Rz 7a). Zudem führte die Reinigungskraft in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich selbst aus, dass es klar war, dass sie jeweils wieder in etwa drei Wochen im Haushalt der Beschwerdeführerin und ihres Ehemanns arbeiten werde.

7.8.4. Weiters ergibt sich auch aus der Aussage des Beschwerdeführers, wonach es „immer relativ sauber“ im Haus war bzw. seiner Ehefrau, wonach sie die Reinigungskraft nicht kontrolliert hätte und ihr vertraut habe, weil sie immer gesehen habe, dass alles im Haus ordentlich geputzt gewesen sei, dass eben diese Prüfung, dass es „relativ sauber“ war bzw. „ordentlich geputzt“ wurde, eine „stille Autorität“ des Dienstgebers darstellt und der Erteilung ausdrücklicher persönlicher Weisungen und entsprechender Kontrollen gleichgehalten werden kann (vgl. VwGH 08.09.2023, Ra 2023/08/0106). Weiters hat die Reinigungskraft auch auf entsprechende Weisung „vielleicht zwei Mal oder ein Mal im Jahr“ den Keller gereinigt und sohin abweichend vom groben Reinigungsschema Arbeiten verrichtet (vgl. zudem VwGH 22.07.2023, 2012/08/0033, zur Unbeachtlichkeit konkreter Anweisungen bei Reinigungsarbeiten).

7.8.5. Zudem spricht der Umstand, dass die Reinigungskraft von selbst einschätzte, was zu tun war und man ihr nicht jedes Mal Anweisungen gab, weil sie – so die Ehefrau des Beschwerdeführers – „[...] jedes Mal das Gleiche gemacht“ habe, nicht gegen ein Dienstverhältnis in persönlicher Abhängigkeit, weil bei den gegenständlichen Reinigungsarbeiten in einem privaten Haushalt in Bezug auf die Art der Arbeitsausführungen und auf die Verwertbarkeit kein ins Gewicht fallender Gestaltungsspielraum der Reinigungskraft vorliegt (vgl. hierzu VwGH 23.08.2021, Ra 2020/08/0040, mwN). Diesbezüglich traten auch im gesamten Verfahren keine gegenläufigen Anhaltspunkte hervor, vielmehr gab die Reinigungskraft in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich auch an, dass die Ehefrau des Beschwerdeführers dieser sagte, was im Haushalt zu tun bzw. zu putzen war.

7.8.6. Weiters war die Reinigungskraft auch an die jeweils vereinbarte Arbeitszeit und den Arbeitsort gebunden. So legte die Ehefrau des Beschwerdeführers stets den Hausschlüssel bereit, damit die Reinigungskraft das Haus zu einem bestimmten Zeitpunkt betreten konnte. Diesbezüglich gab die Beschwerdeführerin auch an, dass die Reinigungskraft „[nicht] einfach so gekommen ist [...] Ohne Terminvereinbarung wäre sie nicht gekommen. Dann wäre auch kein Schlüssel unter der Laterne gelegen.“

7.8.7. Schließlich ist, auch wenn die Zurverfügungstellung notwendiger Betriebsmittel durch den Dienstnehmer für sich nicht schon den Schluss zulässt, dass die Bestimmungsfreiheit des Beschäftigten durch die Beschäftigung weitgehend ausgeschaltet wäre (vgl. VwGH 08.09.2023, Ra 2023/08/0106), im Rahmen einer Gesamtabwägung der Umstand zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer und seine Ehefrau der Reinigungskraft gegenständlich sämtliche zu verwendenden Reinigungsmittel zur Verfügung stellten und diese wesentlich für die Reinigungsarbeiten waren.

7.9. Die objektive Tatseite ist sohin erfüllt.

7.10. Im Hinblick auf das Verschulden bringt der Beschwerdeführer vor, dass aufgrund des Umstandes, dass die Reinigungskraft bereits für mehrere Personen gearbeitet habe und „zu keinem Zeitpunkt eine Anmeldung erwähnt wurde“, der Beschwerdeführer zu Recht davon ausgehen habe können, dass sich die Reinigungskraft selbst um eine entsprechende Anmeldung gekümmert habe.

Bei einer Verwaltungsübertretung nach § 33 Abs. 1 und 2 iVm § 111 Abs. 1 Z 1 ASVG handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt im Sinn des § 5 Abs. 1 VStG. Bei Zuwiderhandeln ist Fahrlässigkeit ohne Weiteres anzunehmen, wenn der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (vgl. VwGH 13.12.2019, Ra 2019/08/0024; VwGH 09.10.2013, 2013/08/0183). Wie der Beschwerdeführer vorbrachte, holte er keine rechtlichen Auskünfte im Hinblick auf die Beschäftigung der Reinigungskraft ein. Vor diesem Hintergrund liegt im vorliegenden Fall jedenfalls fahrlässiges Verhalten des Beschwerdeführers vor.

7.11. Die subjektive Tatseite ist sohin erfüllt.

7.12. Gemäß § 19 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß Abs. 2 leg. cit. sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die

Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

7.13. Der Schutzzweck der hier übertretenen Norm des § 33 Abs. 1 ASVG ist nicht bloß darauf gerichtet, die Pflichtversicherung für die Beschäftigten sicherzustellen. Wesentlicher Zweck der Meldepflicht gemäß § 33 ASVG ist die Bekämpfung der Schwarzarbeit (vgl. ErläutRV 77, BlgNR 23. GP, 3). Die Intensität der Beeinträchtigung dieses Rechtsgutes ist angesichts des Umstandes, dass die Reinigungskraft unbestritten im Zeitraum von Dezember 2021 bis Februar 2023 beschäftigt war, nicht bloß geringfügig. Vor diesem Hintergrund sowie mangels Vorliegen überwiegender Milderungsgründe scheidet eine Herabsetzung der Geldstrafe auf die Hälfte der Mindeststrafe nach § 111 Abs. 2 ASVG bzw. § 20 VStG aus.

7.14. Die gegenständlich von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe von € 1.500,-, dies entspricht einer Ausschöpfung des Strafrahmens von etwas mehr als der Hälfte, sowie die Ersatzfreiheitsstrafe erweisen sich auch vor dem Hintergrund der bisherigen Unbescholtenheit aufgrund des bereits berücksichtigten Erschwerungsgrundes gemäß § 19 Abs. 2 VStG iVm § 33 Abs. 1 Z 1 StGB, der Fortsetzung der strafbaren Handlung durch längere Zeit, nämlich von Dezember 2021 bis Februar 2023, als tat-, täter- und schuldangemessen und auch geeignet, den Beschwerdeführer in Hinkunft von Verwaltungsübertretungen der gleichen Art abzuhalten und um generalpräventiv zu wirken.

7.15. Der Vollständigkeit halber ist weiters darauf hinzuweisen, dass im vorliegenden Fall kein Milderungsgrund gemäß § 19 Abs. 2 VStG iVm § 34 Abs. 1 Z 17 StGB vorliegt. Von einem als Milderungsgrund zu wertenden reumütigen Geständnis kann nämlich nur dann gesprochen werden, wenn der Beschuldigte das Vorhandensein sämtlicher Tatbestandsmerkmale zugegeben hat, also sowohl in Ansehung der objektiven wie der subjektiven Tatseite uneingeschränkt geständig ist.

Das bloße Zugeben des Tatsächlichen ist hingegen nicht schon als ein solcher mildernder Umstand zu werten (VwGH 13.10.2023, Ra 2023/09/0165).

7.16. Die Kostenentscheidung beruht auf den angeführten Gesetzesstellen (vgl. § 52 Abs. 1, 2 und 8 VwGVG).

7.17. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

8. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere, weil die Entscheidung nicht 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.

Da derartige Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung im gegenständlichen Fall nicht vorliegen, zumal gegenständlich vor allem Fragen im Rahmen der nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung vorgenommenen Beweiswürdigung zu beantworten waren, zu deren Überprüfung der Verwaltungsgerichtshof im Allgemeinen nicht berufen ist (vgl. VwGH 13.11.2020, Ra 2020/07/0101; 06.08.2020, Ra 2020/02/0156 mwN; 26.05.2015, Ra 2014/01/0175) und die Entscheidung im Übrigen auf einer, keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung darstellende einzelfallbezogenen Beurteilung beruht (vgl. etwa VwGH 08.11.2018, Ra 2018/22/0211), ist eine ordentliche Revision nicht zulässig.