

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

21.12.2011

Geschäftszahl

2008/08/0201

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Müller und die Hofräte Dr. Strohmayer, Dr. Lehofer, Dr. Doblinger und MMag. Maislinger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Peck, über die Beschwerde der T KEG in V, vertreten durch Dr. Herwig Rischnig, Mag. Dr. Harald Skrube und Dr. Bernhard Hundegger Rechtsanwalt GmbH, Rechtsanwälte in 9500 Villach, Peraustraße 33, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Kärnten vom 29. August 2008, Zl. 14-SV- 3099/2/08, betreffend Beitragszuschlag nach dem ASVG (mitbeteiligte Partei: Kärntner Gebietskrankenkasse in 9021 Klagenfurt, Kempfstraße 8), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Mit Schreiben vom 28. Jänner 2008 hielt die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse der beschwerdeführenden Partei vor, dass laut einer Kontrolle durch das Team KIAB S am 18. Jänner 2008 Herr H. bereits seit August 2001 als Taxifahrer bei der beschwerdeführenden Partei beschäftigt sei. Da für diesen Zeitraum keine Anmeldung vorliege, ersuche die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse um schriftliche Mitteilung über die Umstände der Beschäftigung, Arbeitszeitaufzeichnungen, Entlohnung, Zulagen etc. Sie ersuche um Nachmeldung und Nachverrechnung der Sozialversicherungsbeiträge bzw. um Bekanntgabe der Gründe, die gegen eine Nachmeldung sprächen.

In einer daraufhin ergangenen Stellungnahme der beschwerdeführenden Partei vom 7. Februar 2008 führte diese unter anderem aus, dass der Vorhalt, wonach H. bereits seit August 2001 als Taxilenker im Unternehmen der beschwerdeführenden Partei beschäftigt wäre, gänzlich unrichtig sei und jeder Grundlage entbehre. Weiters werde festgehalten, dass H. am 18. Jänner 2008 erstmals für das Unternehmen der beschwerdeführenden Partei tätig geworden und bereits am 17. Jänner 2008 per Fax auf die von der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse vorgeschriebene Fax-Nummer eine Anmeldung vorgenommen worden sei. Diese Fax-Sendung sei aber "in Ihrem (der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse) Rechtsbereich nicht angenommen" worden, worüber die beschwerdeführende Partei erst verspätet "eine Fehlmeldung der erfolgreichen Übertragung erhalten" habe. Auch eine Fax-Übertragung am 18. Jänner 2008 sei erfolglos geblieben, weshalb die beschwerdeführende Partei die Anmeldung direkt über das "ELDA-System" vorgenommen habe.

Mit Bescheid der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse vom 4. Februar 2008 wurde der beschwerdeführenden Partei wegen Unterlassung der Anmeldung von bei ihr beschäftigten Personen vor Arbeitsantritt ein Beitragszuschlag gemäß § 113 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 ASVG in der Höhe von EUR 800,-- (Prüfeinsatz) und EUR 500,--

(für eine nicht gemeldete Person), gesamt daher EUR 1.300,--, zur Zahlung vorgeschrieben. Im Zuge einer unmittelbaren Betretung im Sinne des § 111a ASVG am 18. Jänner 2008 sei festgestellt worden, dass für H. eine Anmeldung vor Arbeitsantritt unterblieben sei.

Gegen diesen Bescheid erhob die beschwerdeführende Partei Einspruch vom 12. Februar 2008 und wandte im Wesentlichen ein, es liege eine entsprechende Fax-Anmeldung der beschwerdeführenden Partei für H. - datiert mit 17. Jänner 2008 - vor. Diese Fax-Anmeldung sei am 17. Jänner 2008 an die - ausschließlich

vorgeschriebene - Fax Nummer der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse gerichtet und versendet worden, sei jedoch - offensichtlich - vom Fax-Gerät der Gebietskrankenkasse nicht angenommen worden.

Über diesen Umstand der unterlassenen Annahme sei die beschwerdeführende Partei erst am 18. Jänner 2008 in Kenntnis gesetzt worden. Es sei aber nachweislich, dass bereits am 17. Jänner 2008 und daher vor Dienstantritt eine Fax-Anmeldung an die Gebietskrankenkasse erfolgt sei. Dass das Fax (offensichtlich aufgrund eines defekten Fax-Geräts - auch eine Faxesendung am 18. Jänner 2008 habe nicht zugestellt werden können) bei der Gebietskrankenkasse nicht empfangen bzw. nicht ausgedruckt worden sei, liege nicht im Rechtsbereich der beschwerdeführenden Partei und könne nicht zu ihren Lasten gehen. Der Gebietskrankenkasse sei bekannt gewesen bzw. hätte bekannt sein müssen, dass ihr Fax-Gerät nicht funktionstüchtig sei. Darauf hätte die Gebietskrankenkasse aus eigenem Rücksicht nehmen müssen.

Die mit dieser Stellungnahme von der beschwerdeführenden Partei vorgelegte - im Verwaltungsakt enthaltene - Mindestangaben-Anmeldung per Fax vom 17. Jänner 2008 lässt auf der Rückseite einen Aufdruck mit folgendem Inhalt erkennen:

"ERROR REPORT 17-JAN-08 23:33

FROM (OWNER):

TO: R3000
DIALLED NUMBER: 05780761
PAGE(S): 1
DURATION: 0'59''
RESOLUTION: STANDARD
ERROR ON PAGE(S): 1"

Nach weiteren Stellungnahmen der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse sowie der beschwerdeführenden Partei erließ die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid vom 29. August 2008, mit dem sie dem Einspruch der beschwerdeführenden Partei gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 113 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 ASVG keine Folge gab.

Nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens und der angewendeten gesetzlichen Bestimmungen führte die belangte Behörde aus, am 18. Jänner 2008 hätten Organe des Finanzamts S (KIAB) einen Dienstnehmer der beschwerdeführenden Partei beim Lenken eines Taxis angetroffen. Der Dienstnehmer H. sei zum Zeitpunkt der Kontrolle um 20:45 Uhr jedoch nicht zur Sozialversicherung gemeldet gewesen. Gegenüber dem Leiter der Amtshandlung habe H. erklärt, dass er seit August 2001 monatlich ca. dreimal für die beschwerdeführende Partei tätig gewesen sei. Weiters habe er angegeben, dass er grundsätzlich 30% des erwirtschafteten Umsatzes (monatlich ca. EUR 150.--) erhalten, aber weder einen Dienstzettel noch eine Gehaltsabrechnung bekommen habe.

Die Anmeldung sei dann tatsächlich am 1. Februar 2008 durchgeführt worden.

Die Dienstgeberin sei verpflichtet, für das termingerechte Einlangen sämtlicher erforderlicher Meldungen bei der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse zu sorgen. Sie trage die persönliche Verantwortung für die Einhaltung der Meldevorschriften. Laut den erläuternden Bemerkungen zum SRÄG 2007, mit dem die Vorabanmeldung von Dienstnehmern normiert worden sei, solle mit der Anmeldung vor Arbeitsantritt sichergestellt werden, dass alle Personen ordnungsgemäß angemeldet würden und die Hinterziehung von Sozialversicherungsbeiträgen durch eine Nichtanmeldung erschwert würde. Die Nichtmeldung von Pflichtversicherten durch Dienstgeber gefährde die Finanzierung der österreichischen Sozialversicherung und verschaffe den "Schwarzunternehmern" unlautere Wettbewerbsvorteile gegenüber den redlichen Unternehmern.

Der Einwand der beschwerdeführenden Partei, die Vorabanmeldung sei am 17. Jänner 2008 mittels Fax um 23:33 Uhr durchgeführt worden, stelle nach Ansicht der belangten Behörde keinen tauglichen Beweis dar. Aus dem Fax-Report sei lediglich ersichtlich, "dass eine Error-Meldung zu diesem Zeitpunkt an die Fax-Nummer der österreichischen Sozialversicherung getätigt" worden sei, jedoch sei daraus der Absender nicht ersichtlich. Außerdem würden § 2 der Richtlinien über die Ausnahmen von der Meldeerstattung mittels Datenfernübertragung (RMDFÜ 2002) vorsehen, dass Meldungen nach § 33 Abs. 1 und 2 ASVG sowie § 34 ASVG nur dann ordnungsgemäß erstattet seien, wenn sie mittels elektronischer Datenfernübertragung in den vom Hauptverband festgesetzten einheitlichen Datensätzen erfolgten. Meldungen außerhalb elektronischer Datenfernübertragungen seien nur dann ordnungsgemäß erstattet, wenn eine Meldung über Datenfernübertragung für die meldepflichtige Stelle unzumutbar sei oder wenn die Meldung nachweisbar durch unverschuldeten Ausfall eines wesentlichen Teils der Datenfernübertragungseinrichtung technisch ausgeschlossen gewesen sei. Gemäß § 3 RMDFÜ 2002 sei eine Meldung unter anderem dann unzumutbar, wenn die meldepflichtige Stelle über keine EDV-Ausstattung verfüge. Seitens der beschwerdeführenden Partei sei im Verfahren jedoch nicht behauptet worden, dass dieser Ausnahmegrund vorliege und hätte sie zumindest nach Kenntnisnahme der fehlerhaften Faxmeldung das elektronische Datenfernübertragungssystem wählen müssen, um den gesetzlichen Meldevorschriften Genüge zu tun. Auch hätte sie die Mindestangabenmeldung zumindest per Telefon durchführen können. Überdies habe der Dienstnehmer gegenüber den Organen des Finanzamts auch

angegeben, bereits seit dem Jahr 2001 fallweise von der beschwerdeführenden Partei beschäftigt worden zu sein, ohne dass er in diesem Zeitraum einmal zur Sozialversicherung angemeldet worden wäre. Bezüglich der beantragten Einvernahme des Geschäftsführers als Zeugen sei darauf hinzuweisen, dass der Sachverhalt für die belangte Behörde ausreichend geklärt sei (vor allem auf Grundlage der RMDfÜ 2002).

Die belangte Behörde habe auch von dem ihr in § 113 Abs. 1 Z 1 ASVG eingeräumten Ermessensspielraum nicht Gebrauch machen können. Der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung könne bei erstmaliger verspäteter Anmeldung mit unbedeutenden Folgen entfallen und der Teilbetrag für den Prüfeinsatz bis auf EUR 400.--

herabgesetzt werden. Laut den erläuternden Bemerkungen zum SRÄG 2007 lägen unbedeutende Folgen dann nicht vor, wenn innerhalb der Meldefrist von sieben Tagen für die Vollmeldung weder eine Mindestangabenmeldung noch eine Vollmeldung erstattet worden sei. Die Vollmeldung für H. sei seitens der Dienstgeberin erst am 1. Februar 2008 der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse übermittelt worden und dies sei somit nicht innerhalb der Frist von sieben Tagen geschehen. Es lägen daher im Sinne der erläuternden Bemerkungen keine unbedeutenden Folgen vor.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Rechtswidrigkeit seines Inhalts sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde mit dem Antrag, ihn kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete einen als "Gegenschrift" bezeichneten Schriftsatz, dessen Inhalt sich in dem Antrag erschöpft, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen. Die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse hat sich am verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht beteiligt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Gemäß § 33 Abs. 1 ASVG in der Fassung des Sozialrechts-Änderungsgesetzes 2007 (SRÄG 2007), BGBl. I Nr. 31/2007, 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.

§ 33 Abs. 1a ASVG in der genannten Fassung lautet:

"(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)."

Gemäß § 471d ASVG in der Fassung des SRÄG 2007 kann durch die Satzung des Trägers der Krankenversicherung aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung bestimmt werden, dass die Frist für die vollständige Anmeldung nach § 33 Abs. 1a Z 2 und für die Abmeldung fallweise beschäftigter Personen hinsichtlich der innerhalb des Kalendermonates liegenden Beschäftigungstage spätestens mit dem Ersten des nächstfolgenden Kalendermonates beginnt.

§ 13 der Satzung der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse in der ab 1. Jänner 2008 geltenden Fassung lautete:

"Die Frist für die vollständige An- und Abmeldung fallweise beschäftigter Personen (§ 471b) hinsichtlich der innerhalb des Kalendermonats liegenden Beschäftigungstage beginnt mit dem Ersten des nächstfolgenden Kalendermonates."

Gemäß § 41 Abs. 1 ASVG ist die Meldung nach § 33 Abs. 1 mittels elektronischer Datenfernübertragung in den vom Hauptverband festgelegten einheitlichen Datensätzen (§ 31 Abs. 4 Z 6) zu erstatten.

§ 41 Abs. 4 ASVG idF des SRÄG 2007 lautet:

"(4) Meldungen dürfen nur dann außerhalb elektronischer Datenfernübertragung ordnungsgemäß erstattet werden, soweit dies in Richtlinien des Hauptverbandes (§ 31 Abs. 5 Z 29) vorgesehen ist. Diese Richtlinien haben

1. andere Meldungsarten insbesondere dann zuzulassen,

a) wenn eine Meldung mittels Datenfernübertragung für Betriebe unzumutbar ist;

b) wenn die Meldung nachweisbar durch unverschuldeten Ausfall eines wesentlichen Teiles der Datenfernübertragungseinrichtung technisch ausgeschlossen war;

2. eine Reihenfolge anderer Meldungsarten festzulegen, wobei nachrangige Meldungsarten nur dann zuzulassen sind, wenn vorrangige für den Dienstgeber wirtschaftlich unzumutbar sind;

3. für die Mindestangaben-Anmeldung nach § 33 Abs. 1a Z 1 auch die telefonische Meldung und die Meldung mit Telefax vorzusehen."

Die auf der Rechtsgrundlage des § 31 Abs. 5 Z 29 in Verbindung mit § 41 Abs. 4 ASVG erlassenen Richtlinien über Ausnahmen von der Meldungserstattung mittels Datenfernübertragung 2005 (RMDFÜ 2005) in ihrer ab 1. Jänner 2008 geltenden Fassung regeln in ihrem Abschnitt II die Mindestangaben-Anmeldung. Die §§ 6 bis 9 dieser Richtlinien lauten (auszugsweise) wie folgt:

"Ordnungsgemäße Mindestangaben-Anmeldung

§ 6. (1) Mindestangaben-Anmeldungen nach § 33 Abs. 1a Z 1 ASVG sind ordnungsgemäß erstattet, wenn sie mittels elektronischer Datenfernübertragung (§ 41 Abs. 1 ASVG) in den vom Hauptverband festgelegten einheitlichen Datensätzen (§ 31 Abs. 4 Z 6 ASVG) erfolgen.

(2) Mindestangaben-Anmeldungen außerhalb elektronischer Datenfernübertragung sind dennoch ordnungsgemäß erstattet, wenn

1. eine Meldung über Datenfernübertragung für die meldepflichtige Stelle unzumutbar ist (§ 7) oder
2. wenn die Mindestangaben-Anmeldungen nachweisbar durch unverschuldeten Ausfall eines wesentlichen Teils der Datenfernübertragungseinrichtung technisch ausgeschlossen war (§ 8). Unzumutbarkeit der Mindestangaben-Anmeldung über Datenfernübertragung

§ 7. Eine Mindestangaben-Anmeldung über Datenfernübertragung ist unzumutbar, wenn die meldepflichtige Stelle

1. über keine EDV-Ausstattung (zumindest PC) und keinen Internetzugang verfügt und
2. ihre Personalabrechnung (Lohnverrechnung) auch nicht von einer anderen Stelle (Wirtschaftstreuhänder, Datenverarbeitungsbetrieb etc.) durchführen lässt, bei der eine entsprechende EDV-Einrichtung vorhanden ist, oder
3. ihre Personalabrechnung (Lohnverrechnung) von einer anderen Stelle (Wirtschaftstreuhänder, Datenverarbeitungsbetrieb etc.) durchführen lässt und diese nicht mehr erreichbar ist (Arbeitsaufnahme außerhalb der Bürozeiten des Dienstleisters) oder
4. der Beschäftigte in einer Betriebsstätte (Filiale, Baustelle) des Dienstgebers aufgenommen wird und die Betriebsstätte (Filiale, Baustelle) über keine EDV-Ausstattung (zumindest PC) oder keinen Internetzugang verfügt.

Ausfall der Datenfernübertragungseinrichtung

§ 8. Eine Mindestangaben-Anmeldung darf ausnahmsweise im Einzelfall ohne Datenfernübertragung erstattet werden, wenn ein wesentlicher Teil der Datenfernübertragungseinrichtung (PC, Bildschirm, Tastatur, Modem, Leitungsweg) für längere Zeit nachweisbar ausgefallen war und deshalb die Mindestangaben-Anmeldung nicht innerhalb der Meldefrist hätte erstattet werden können.

§ 9. (1) Andere Meldungsarten, die außerhalb der elektronischen Datenfernübertragung für Mindestangaben-Anmeldungen verwendet werden dürfen, sind folgende:

1. mit Telefax auf dem Formular 'Mindestangaben-Anmeldung', das beim Versicherungsträger aufliegt und an das ELDA-Call Center unter der Telefonnummer 05 780 761 gesendet wird,
2. telefonische Mitteilung an das ELDA-Call Center unter der Telefonnummer 05 780 760,
3. schriftlich mit dem Formular 'Mindestangaben-Anmeldung', das beim Versicherungsträger für Mindestangaben-Anmeldungen aufliegt.

(2) (...)"

Entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde, die sich diesbezüglich auf die - nicht die Mindestangaben-Meldung gemäß § 33 Abs. 1a ASVG betreffende - Bestimmung des § 2 RMDFÜ 2005 stützte, ermöglicht § 9 RMDFÜ 2005 entsprechend der gesetzlichen Vorgabe des § 41 Abs. 4 Z 3 ASVG ausdrücklich auch die Erstattung der Mindestangaben-Meldung per Telefax. Die beschwerdeführende Partei war daher berechtigt, die Mindestangaben-Anmeldung per Telefax unter Verwendung des Formulars "Mindestangaben-Anmeldung" an das ELDA-Call Center unter der Telefonnummer 05 780 761 zu senden.

2. Die beschwerdeführende Partei bringt vor, sie habe sowohl eine Mindestangabenmeldung für H. vom 17. Jänner 2008 vorgelegt, als auch ein Fax-Sende-Protokoll an die mitbeteiligte Gebietskrankenkasse (samt "Error-Meldung") für diesen Tag. Bei lebensnaher Betrachtung sei es daher sehr wahrscheinlich, dass die beschwerdeführende Partei versucht habe und den Vorsatz gehabt habe, diese Mindestangabenmeldung an die Gebietskrankenkasse rechtzeitig zu versenden, wenngleich die "Error-Meldung" selbst keine Absenderdaten beinhalte. Eine lebensnahe Betrachtung mache auch sehr wahrscheinlich, dass die "Error-Meldung" aus dem Unternehmen der beschwerdeführenden Partei stamme.

Alles andere würde bedeuten, dass die beschwerdeführende Partei unredlich Urkunden vorgelegt habe, die nicht von ihr stammten und/oder nachträglich hergestellt worden seien. Dafür gebe es keine Anhaltspunkte. Es gebe keine Beweisgrundlage für solche (Negativ)Feststellungen der belangten Behörde. Die Gebietskrankenkasse habe im Übrigen nicht nachgewiesen, dass ihr Fax-Gerät intakt bzw. empfangsbereit gewesen sei.

Die nachteilige Beweiswürdigung zu Lasten der beschwerdeführenden Partei, wonach diese nicht "tauglich" nachgewiesen habe, am 17. Jänner 2008 einen Mindestangabenmeldungsversuch gemacht zu haben, stelle bei den vorliegenden Beweisergebnissen eine unrichtige Anwendung der gesetzlichen Beweiswürdigungsgrundsätze und des Ermessensspielraums der belangten Behörde in der Beweiswürdigung dar. Es sei davon auszugehen, dass die beschwerdeführende Partei am 17. Jänner 2008 eine Mindestangabenmeldung bei der Gebietskrankenkasse gemacht und per Fax übersandt habe, jedoch diese Meldung von der Gebietskrankenkasse nicht empfangen haben werden können ("Error-Meldung").

3. Mit diesem Vorbringen geht die beschwerdeführende Partei offensichtlich davon aus, dass es zur Erfüllung ihrer Meldepflicht nach § 33 ASVG ausgereicht hätte, das Absenden der Mindestangaben-Meldung für den Dienstnehmer bloß zu versuchen, ohne dass es darauf angekommen wäre, dass die Meldung tatsächlich bei der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse eingelangt wäre.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gilt eine Meldung nach § 33 Abs. 1 ASVG jedoch nur dann als erstattet, wenn sie beim Versicherungsträger eingelangt ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 21. April 1965, Zl. 1151/64); dasselbe hat auch für die Mindestangaben-Anmeldung nach § 33 Abs. 1a ASVG zu gelten. Aufgrund der Fehlermeldung - die nach dem Vorbringen in der Beschwerde aus dem Unternehmen der beschwerdeführenden Partei stammt - musste dieser klar sein, dass keine erfolgreiche Übertragung der Anmeldung erfolgt und die Anmeldung daher nicht beim Versicherungsträger eingelangt ist.

Im Hinblick darauf, dass es beim Absenden einer Telekopie grundsätzlich zu Fehlern kommen kann, die die tatsächliche Übermittlung verhindern, wäre es erforderlich gewesen, den Sendebericht zur Überprüfung der fehlerfreien Übermittlung zu kontrollieren (vgl. dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 22. Februar 2006, Zl. 2005/09/0015) und im Falle einer Fehlermeldung die Mindestangaben-Anmeldung neuerlich abzusenden. Dass die beschwerdeführende Partei aber den misslungenen Sendeversuch wiederholt (oder gegebenenfalls eine telefonische Meldung erstattet) habe, hat sie auch im Verwaltungsverfahren nicht behauptet. Vor diesem Hintergrund kann dahingestellt bleiben, ob die Ursache dafür, dass die (Telefax-)Meldung nicht bei der mitbeteiligten Partei eingelangt ist, bei der beschwerdeführenden Partei selbst, im Übertragungsnetz oder bei der empfangenden Stelle gelegen war, da es jedenfalls auch bei einer allfälligen kurzen Unerreichbarkeit der in § 9 Abs. 1 Z 1 RMDFÜ 2005 genannten Telefax-Empfangsstelle erforderlich und möglich gewesen wäre, den Sendeversuch zu wiederholen.

4. Im Zeitpunkt der Betretung des Dienstnehmers H. am 18. Jänner 2008 lag somit keine Anmeldung im Sinne des § 33 Abs. 1 oder 1a ASVG vor.

Gemäß § 113 Abs. 1 Z 1 ASVG in der im Beschwerdefall maßgebenden Fassung des Sozialrechts-Änderungsgesetzes 2007, BGBl. I Nr. 31/2007, können den in § 111 Abs. 1 ASVG genannten Personen Beitragszuschläge vorgeschrieben werden, wenn die Anmeldung zur Pflichtversicherung nicht vor Arbeitsantritt erstattet wurde. Gemäß § 113 Abs. 2 ASVG setzt sich der Beitragszuschlag in diesem Fall nach einer unmittelbaren Betretung im Sinne des § 111a ASVG 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 500,-- EUR je nicht vor Arbeitsantritt angemeldeter Person; der Teilbetrag für den Prüfeinsatz beläuft sich auf 800,-- EUR. Bei erstmaliger verspäteter Anmeldung mit unbedeutenden Folgen kann der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung entfallen und der Teilbetrag für den Prüfeinsatz bis auf 400,-- EUR herabgesetzt werden. In besonders berücksichtigungswürdigen Fällen kann auch der Teilbetrag für den Prüfeinsatz entfallen.

Sowohl hinsichtlich des Entfalls des Teilbetrags für die gesonderte Bearbeitung als auch der Herabsetzung des Teilbetrags für den Prüfeinsatz "bis auf 400 EUR" verwendet der Gesetzgeber das Wort "kann". Dieses Wort ist im vorliegenden Zusammenhang nicht als Einräumung von freiem Ermessen, sondern als Ermächtigung zu einer gebundenen Entscheidung zu verstehen (vgl. etwa das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 26. Juni 1974, Zl. B 13/74, VfSlg. 7326/1974), zumal dem Gesetz auch keine weiteren Anhaltspunkte zu entnehmen sind, nach welchen Kriterien in diesen Fällen eine Ermessensausübung durch die Behörde zu erfolgen hätte. Liegt daher die im Gesetz genannte Voraussetzung einer erstmaligen verspäteten Anmeldung mit unbedeutenden Folgen vor, so hat die Behörde den Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung zur Gänze entfallen zu lassen und den Teilbetrag für den Prüfeinsatz auf 400 EUR herabzusetzen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 7. September 2011, Zl. 2008/08/0218).

5. Die belangte Behörde hat das Vorliegen unbedeutender Folgen im Beschwerdefall deshalb verneint, weil die beschwerdeführende Partei die Vollmeldung erst am 1. Februar 2008 und damit nicht innerhalb der Frist von sieben Tagen erstattet habe, sodass im Sinne der erläuternden Bemerkungen zum SRÄG 2007 keine unbedeutenden Folgen vorlägen.

Dazu ist zunächst festzuhalten, dass den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum SRÄG 2007 (77 BlgNR 23. GP) der von der belangten Behörde angenommene Inhalt nicht zu entnehmen ist. Die diesbezüglichen Feststellungen beruhen zudem auf einem mangelhaften Verfahren:

Die beschwerdeführende Partei weist - nach den vorgelegten Verwaltungsakten zutreffend - darauf hin, dass sie mit dem Vorwurf, eine "Vollmeldung" für H. sei erst am 1. Februar 2008 und somit nicht innerhalb der Frist von sieben Tagen erstattet worden, weder von der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse noch von der belangten

Behörde konfrontiert worden sei, wodurch sie in ihrem Recht auf rechtliches Gehör verletzt worden sei. Sie habe zudem "unmittelbar nach Kenntnisnahme der gescheiterten Anmeldung am 18. 01.2008" per ELDA-System eine Anmeldung als "fallweise Beschäftigter" bei der Gebietskrankenkasse nachgeholt und diese rechtzeitig mit der Vollmeldung zum Monatsletzten (am 1. Februar 2008) verbunden. Diese Umstände habe die belangte Behörde nicht festgestellt; sie seien auch relevant, weil jedenfalls schon auf Grund der rechtzeitigen Meldung am 1. Februar 2008 unbedeutende Folgen im Sinne des Gesetzes vorlägen und die gesonderte Bearbeitungsgebühr in der Höhe von 500,-- EUR zu entfallen habe und der Teilbetrag für den Prüfeinsatz auf 400,-- EUR herabzusetzen sei.

Nach den mit den Verwaltungsakten vorgelegten ELDA-Protokollen sind Mindestangaben-Anmeldungen des Dienstnehmers H. als fallweise Beschäftigter unter anderem am 18. Jänner (um 23:49 Uhr und damit nach der Betretung durch Organe der KIAB) sowie am 15. und am 26. Jänner 2008 erfolgt. Dass ein durchgehendes Beschäftigungsverhältnis vorgelegen hätte, wurde von der belangten Behörde ebenso wenig festgestellt wie ein vor dem 18. Jänner 2008 liegender Beginn der Beschäftigung (die belangte Behörde hat zwar die Aussage des H. gegenüber dem Organ der KIAB wiedergegeben, wonach er seit August 2001 tätig gewesen sei; sie hat dazu aber keine Feststellungen getroffen). Damit ist aber davon auszugehen, dass der Dienstnehmer H. fallweise beschäftigt war; die Frist von sieben Tagen für die Vollanmeldung begann damit gemäß § 471d ASVG in Verbindung mit § 13 der Satzung der mitbeteiligten Gebietskrankenkasse erst mit 1. Februar 2008 zu laufen.

Entgegen der Ansicht der beschwerdeführenden Partei kann aber allein aus dem Umstand, dass eine nachfolgende Vollanmeldung rechtzeitig erfolgt ist, nicht darauf geschlossen werden, dass die Folgen der unterlassenen rechtzeitigen (Mindestangaben-)Anmeldung unbedeutend wären.

6. Die belangte Behörde hat jedoch, offenbar ausgehend von der Rechtsansicht, die - irrtümlich angenommene - Verspätung der Vollanmeldung schließe unbedeutende Folgen im Sinne des § 113 Abs. 2 ASVG jedenfalls aus, keine weiteren Feststellungen getroffen, anhand derer die Frage, ob der Teilbetrag für die gesonderte Bearbeitung entfallen und der Teilbetrag für den Prüfeinsatz bis auf 400 EUR herabgesetzt werden kann, beurteilt werden könnte (vgl. auch dazu das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 7. September 2011, Zl. 2008/08/0218). Da ein früherer Verstoß der beschwerdeführenden Partei gegen die Verpflichtung zur rechtzeitigen Anmeldung nicht festgestellt wurde und im Falle der erstmaligen und - legt man einen allerdings ebenfalls nicht festgestellten Arbeitsbeginn am 18. Jänner 2008 zugrunde - geringfügigen Verspätung mit der Anmeldung lediglich eines Dienstnehmers in der Regel von unbedeutenden Folgen auszugehen ist, war der angefochtene Bescheid daher wegen Rechtswidrigkeit des Inhalts aufgrund von sekundären Feststellungsmängeln gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Das Mehrbegehren war im Hinblick auf die auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren bestehende sachliche Gebührenfreiheit gemäß § 110 ASVG abzuweisen.

Wien, am 21. Dezember 2011