

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

27.04.2011

Geschäftszahl

2010/08/0091

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Müller und die Hofräte Dr. Strohmayer und Dr. Lehofer als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Peck, über die Beschwerde des W C in Wien, vertreten durch Mag. Axel Bauer, Rechtsanwalt in 1040 Wien, Favoritenstraße 26/6, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 22. Jänner 2010, Zl. UVS-06/4/4364/2008-18, betreffend Übertretungen des ASVG (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 57,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführer für schuldig erkannt, er sei als Arbeitgeber in Wien, S Straße, seiner auf Grund des ASVG ihm obliegenden Verpflichtung, jede von ihm beschäftigte, nach dem ASVG in der Krankenversicherung pflichtversicherte Person (Vollversicherte und Teilversicherte) vor Arbeitsantritt beim zuständigen Krankenversicherungsträger anzumelden, insofern nicht nachgekommen, als er

1) am 30. Jänner 2008 den näher bezeichneten slowakischen Staatsangehörigen SB

2) am 23. Jänner 2008 und vom 29. Jänner 2008 bis 30. Jänner 2008 den näher bezeichneten ungarischen Staatsangehörigen FH und

3) und 4) am 30. Jänner 2008 die näher bezeichneten ungarischen Staatsangehörigen OK und IS,

jeweils als Bauhelfer beschäftigt habe, ohne die Anmeldung rechtzeitig beim zuständigen Krankenversicherungsträger (Wiener Gebietskrankenkasse) erstattet zu haben.

Für diese Übertretung des § 33 in Verbindung mit § 111 ASVG wurden über den Beschwerdeführer vier Geldstrafen von jeweils EUR 910,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von jeweils sechs Tagen und zwölf Stunden) verhängt.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides gibt die belangte Behörde zunächst das Berufungsvorbringen wieder, wonach der Verein A mit der Zustimmung des Beschwerdeführers als Liegenschaftseigentümer einer näher bezeichneten Liegenschaft ein Bauprojekt entwickelt habe und dabei die M GmbH als Generalunternehmerin mit der Errichtung eines mehrstöckigen Gebäudes beauftragt worden sei. Die M GmbH habe mit Werkvertrag vom 1. Oktober 2007 die H GmbH als Subunternehmer für alle Baumeisterarbeiten beauftragt. Mit der Abwicklung des Bauvorhabens habe der Beschwerdeführer nur insoweit zu tun, als er auf dieser Liegenschaft als Liegenschaftseigentümer über Wohnräumlichkeiten verfüge.

Der Berufung sei ein Schreiben der M GmbH an die H GmbH angeschlossen gewesen, wonach die M GmbH der H GmbH den Auftrag erteilt habe, "als Subunternehmer alle Bauarbeiten in Wien, S Straße (Bauvorhaben Werner Curn, Studentenbeherbergung) laut Plan durchzuführen".

Dem Verwaltungsstrafverfahren liege eine Anzeige des Finanzamts Wien vom 18. März 2008 zu Grunde, die von der belangten Behörde in der Folge wörtlich wiedergegeben wird. Weiters gibt die belangte Behörde den Inhalt der vor dem Finanzamt Wien aufgenommenen Niederschriften mit dem Handelsbevollmächtigten der M GmbH sowie mit FH und dem Beschuldigten wieder. Im Verwaltungsakt der erstinstanzlichen Behörde sei zudem eine Anzeige der Magistratsabteilung 37, Baupolizei, vom 18. Februar 2008, wegen des Verdachts der

Urkundenfälschung und des Betrugs enthalten. Demnach habe Rechtsanwalt Dr. N als rechtsfreundlicher Vertreter der M GmbH mit Schreiben vom 5. Februar 2008 an die Bezirksstelle der MA 37 Baupolizei mitgeteilt, dass ein Mitarbeiter der M GmbH anlässlich einer Einsicht in den Bauakt der MA 37 betreffend das Bauvorhaben in der S Straße festgestellt habe, dass für dieses Bauvorhaben eine Baubeginnsanzeige im Akt erliege, die mit einem nachgemachten Firmenstempel der M GmbH gefertigt sei. Die darauf befindliche Unterschrift stamme sicher nicht von einem Mitarbeiter der M GmbH. Da die M GmbH nicht beabsichtigt habe und auch künftig nicht beabsichtige, das erwähnte Bauvorhaben durchzuführen, müsse von einer gefälschten Baubeginnsanzeige ausgegangen werden, die von unberechtigten Personen abgegeben worden sei. Daraufhin von der Behörde angestellte interne Erhebungen hätten ergeben, dass am 29. Jänner 2008 beim zuständigen Referenten der Beschwerdeführer als Vertreter des Bauwerbers mit einem älteren weißhaarigen, etwas stärkeren Mann erschienen sei. Es bestehe der Verdacht, dass der Beschwerdeführer und PR in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken unter Verwendung des widerrechtlich erlangten Firmenstempels oder eines nachgemachten Firmenstempels der M GmbH und nachträglicher Fertigung als angeblicher Vertreter der M GmbH eine falsche Baubeginnsanzeige mit dem Vorsatz hergestellt hätten, dass diese im Rechtsverkehr zum Beweis einer Tatsache gebraucht werde. Dieser Verdacht beziehe sich auch auf den gestempelten und unterfertigten Einreichplan sowie den Baubescheid.

Aktenkundig sei weiters ein Vereinsregisterauszug vom 7. Februar 2008, wonach der Beschwerdeführer beim Verein A vom 4. Oktober 2003 bis 4. Oktober 2007 als Obmann vertretungsbefugt gewesen sei. Nach einem Vereinsregisterauszug vom 18. März 2008 sei Obmann dieses Vereins vom 15. Februar 2008 bis 14. Februar 2012 ebenfalls der Beschwerdeführer. Die Bundespolizeidirektion Wien, Büro für Vereinsangelegenheiten, habe mitgeteilt, dass für den Zeitraum vom 15. Oktober 2007 bis 14. Februar 2008 hinsichtlich des Vereines A keine Mitteilung über eine Bestellung eines organschaftlichen Vertreters aufliege.

Der Beschwerdeführer habe zur Aufforderung zur Rechtfertigung mit Schreiben vom 12. Mai 2008 Stellung genommen und darin ausgeführt, dass SB, FH, OK und IS nie beim Verein A beschäftigt gewesen seien, da es diesen Verein möglicherweise gar nicht gebe.

Die belangte Behörde habe am 7. Jänner 2009 eine öffentliche mündliche Berufungsverhandlung durchgeführt, gemeinsam mit einer Verhandlung betreffend eine Berufung des Beschwerdeführers gegen die auf denselben Sachverhalt gegründete Bestrafung wegen Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes.

In der Folge gibt die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides die im Rahmen der mündlichen Verhandlung gemachten Zeugenaussagen der Leiterin der Amtshandlung vom 30. Jänner 2008 beim Bauvorhaben Wien, S Straße sowie einer weiteren Mitarbeiterin des Finanzamts Wien 3/11, die ebenfalls bei dieser Amtshandlung anwesend war, wörtlich wieder. Daran anschließend wird die Aussage des Zeugen FH wörtlich wie folgt wieder gegeben (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Es ist richtig, dass ich am 30.1.2008 gemeinsam mit den Herren SB, OK und IS auf der Baustelle in W gearbeitet habe. Wir haben damals Baustellenabfälle, die bei den Abbrucharbeiten, die von jemand anderen durchgeführt wurden, angefallen sind, weggeräumt, d.h. Beton- und Holzteile in einen Container verfrachtet. Darüber hinaus haben wir oberhalb der Backstube eine Decke betoniert. Dass ich die Arbeiten mit den anderen, mit mir zusammen arbeitenden Ausländern durchgeführt habe, beruht auf eine Vereinbarung von mir mit (dem Beschwerdeführer), dem Besitzer des Objektes. Ich glaube, ich weiß, es aber nicht mehr ganz genau, dass ein Entgelt von 2.000,-- Euro für uns alle vier vereinbart war. Ich habe das Geld für uns alle vier (vom Beschwerdeführer) tatsächlich auch in bar bekommen. Der Kontakt (zum Beschwerdeführer) ist über Herrn PR entstanden, bei dem ich in W wohne. Anlässlich der Vereinbarung über das Entgelt von 2.000,-- Euro wurde mit (dem Beschwerdeführer) besprochen, welche Arbeiten auf der Baustelle von uns durchzuführen sind. (Der Beschwerdeführer) hat schon geschaut, ob wir die Arbeiten für die er uns das Geld bezahlt hat, auch tatsächlich durchgeführt haben. Dies war schon deshalb leicht möglich, weil er ja unmittelbar neben der Baustelle wohnt.

Herrn BS bzw. die M GmbH habe ich im Personenblatt deshalb angeführt, weil mir (der Beschwerdeführer) sagte, dass diese Firma an der Baustelle Arbeiten durchführt. Herrn BS kenne ich zwar. In Bezug auf diese Baustelle habe ich mit ihm aber nichts zu tun gehabt. Er hat mich weder beauftragt noch angewiesen, Arbeiten dort durchzuführen und habe ich auch keine Bezahlung von ihm behalten. Den heute als Zeugen anwesenden Herrn EC kenne ich nicht. Außer uns vier war damals niemand auf der Baustelle tätig. Es ist richtig, dass ich im Personenblatt damals angegeben habe, 4 Euro pro Stunde zu bekommen. Ich wollte nicht zuviel sagen, jedenfalls waren die 2.000,-- Euro jener Betrag, den ich am Schluss für die Arbeiten für uns vier verlangt habe. Insgesamt haben wir vier etwa 1 Woche auf der Baustelle gearbeitet, und zwar täglich 9 - 10 Stunden. Ich habe als Beginn der Beschäftigung den 29.1.2008 im Zuge der Kontrolle angegeben, weil ich einen nicht allzu langen Zeitraum nennen wollte. Wir haben aber schon vor dem 29.1. begonnen und zwar ca. 5 - 6 Tage lang insgesamt. Nach der Kontrolle haben wir nicht mehr weiter gearbeitet. Momentan bin ich dabei eine GmbH zu gründen. Diese hat allerdings noch keine Tätigkeit entfaltet.

Zusammenfassend gesagt war es so, dass wir zu viert in einem Zeitraum von 5 - 6 Tagen täglich zwischen 8 und 10 Stunden auf der Baustelle gearbeitet haben und dafür insgesamt 2.000,-- Euro erhalten haben.

Über Befragen des Vertreters der Amtspartei:

Auf Vorhalt des aktenkundigen Auftragsschreibens vom 1.10.2007, welches mit ergänzendem Schriftsatz vom 9.6.2008 vom Vertreter des (Beschwerdeführers) vorgelegt wurde, gebe ich an:

Dieses hat nichts mit der gegenständlichen Baustelle zu tun.

Über Befragen des (Beschwerdeführervertreters):

Das Schreiben ist so zustande gekommen, dass ich an Herrn BS herangetreten bin um einen Auftrag zu bekommen, weil mir ein Bekannter gesagt hat, ich würde einen Auftrag brauchen, um eine Firma aufmachen zu können. Die Adresse, die darin angeführt ist, ist meine Wohnadresse.

Die Unterschrift am Schreiben ist von Herrn BS. Ich war dabei, wie er unterschrieben hat.

Ich habe persönlich das Schreiben von Herrn BS bekommen und zwar in einem Cafe im 5. Bezirk. Was Herr PR mit Herrn BS zu tun hat, weiß ich nicht. Herr PR kennt jedoch (den Beschwerdeführer).

Es wurde mir damals schon gesagt, dass ich wahrheitsgemäße Angaben im Personenblatt machen muss.

Die 2.000,-- Euro wurden bezahlt, nachdem sich herausgestellt hat, dass wir nach der Kontrolle nicht mehr weiter arbeiten konnten, und zwar ein paar Tage nach Beendigung der Arbeiten. Zum Zeitpunkt der Kontrolle, als ich das Personalblatt ausfüllte, hatte ich das Geld noch nicht, sondern hatte ich damals ja noch gearbeitet.

Ich habe die 2.000,-- Euro für uns vier übernommen und haben wird die Summe auf uns 4 aufgeteilt. Ob die andern 3 dabei waren, als das Geld bezahlt wurde, weiß ich nicht mehr. Es wurde kein Beleg ausgestellt. Die Geldübergabe war (beim Beschwerdeführer) auf der Baustelle. Ich weiß nicht, ob zum Zeitpunkt als wir dort arbeiteten, eine Baustellentafel der M GmbH dort aufgestellt war.

Ich habe damals zum Zeitpunkt der damaligen Kontrolle bei Herrn PR gewohnt und wohne immer noch dort.

Ursprünglich war geplant, dass wir länger für (den Beschwerdeführer) arbeiten, nachdem aber die Kontrolle war, war uns klar, dass wir nicht weiter arbeiten konnten und haben wir für die geleistete Arbeit von uns die 2.000,-- Euro bekommen. Es war dies wie erwähnt, ein paar Tage nach Beendigung der Arbeiten.

Ich habe bei Herrn PR keine Unterlagen oder Stempel der M GmbH gesehen. Ich wohne in einem getrennten Haus auf seinem Grundstück und nicht gemeinsam mit ihm in einem Haus."

Weiters gibt die belangte Behörde auch die Zeugenaussagen von PR und des mit dem Bauverfahren befassten Werkmeisters der MA 37 sowie die Aussagen des Beschwerdeführers wieder.

Nach Darlegung der anzuwendenden Rechtsvorschriften stellte die belangte Behörde sodann im Wesentlichen folgenden Sachverhalt fest:

Der Beschwerdeführer sei nach seinen Angaben zu den im erstinstanzlichen Straferkenntnis angeführten Zeitpunkten Eigentümer der Liegenschaft in Wien, S Straße, gewesen. Er sei vom 4. Oktober 2003 bis 4. Oktober 2007 Obmann des Vereins A gewesen. In der Zeit vom 5. Oktober 2007 bis 14. Februar 2008 sei kein Obmann bestellt gewesen. Seit 15. Februar 2008 übe der Beschwerdeführer wieder die Obmannfunktion aus.

Die ungarischen Staatsbürger FH, OK und IS sowie der slowakische Staatsangehörige SB seien am 30. Jänner 2008 auf der Baustelle in Wien, S Straße, bei Stemm- und Abbrucharbeiten am Fundament angetroffen worden. Alle Ausländer seien im Auftrag des Beschwerdeführers und für diesen auf der Baustelle tätig gewesen. Der Lohn in der Höhe von insgesamt EUR 2.000,-- für alle vier Arbeiter sei vom Beschwerdeführer bar an FH ausbezahlt worden. Der Beschwerdeführer habe auch die Anweisungen gegeben, welche Arbeiten zu erledigen seien und habe die Tätigkeiten der vier Ausländer kontrolliert. Es könne nicht festgestellt werden, dass die vier ausländischen Staatsangehörigen im Rahmen einer Arbeitskräfteüberlassung dem Beschwerdeführer zur Verfügung gestellt worden wären.

Weiters werde festgestellt, dass FH auch am 23. Jänner und am 29. Jänner 2008 für den Beschwerdeführer auf dieser Baustelle tätig gewesen sei.

Die Feststellungen hinsichtlich der Beschäftigung der ausländischen Staatsangehörigen gründeten sich auf die Aussagen des Zeugen FH, der im unmittelbaren Eindruck im Hinblick auf seine Glaubwürdigkeit den Beschwerdeführer und den Zeugen PR bei weitem übertroffen habe. Der Beschwerdeführer und PR hätten auf die an sie gerichteten konkreten Fragen ausweichend und zögerlich geantwortet. Der Zeuge PR sei stets bemüht gewesen darzulegen, dass er mit dieser Baustelle nur ganz am Rande zu tun gehabt habe und habe sich erst nach mehrmaligem Befragen daran erinnern können, dass er in dieser Angelegenheit gemeinsam mit dem Beschwerdeführer bei der Baubehörde gewesen sei.

Soweit vorgebracht worden sei, dass der Beschwerdeführer mit der Erbringung dieser Bauarbeiten die M GmbH mündlich beauftragt habe und die M GmbH diesen Auftrag an die H GmbH als Subunternehmer weitergegeben habe, sei wiederum auf die glaubwürdigen Aussagen des Zeugen FH zu verweisen. Demnach habe FH zwar die Herrn BS und PR, die beide für die M GmbH in Erscheinung getreten seien, gekannt, aber in Bezug auf diese Baustelle habe er mit der M GmbH nichts zu tun gehabt.

Der Beschwerdeführer habe auch vorgebracht, dass die M GmbH einen Kostenvoranschlag erstellt und Rechnungen gelegt habe und er diese Rechnungen bereits beglichen habe. Diesbezügliche Unterlagen über

konkrete Leistungspositionen, Abnahme der Leistungen bzw. Zahlungsflüsse seien jedoch nicht vorgelegt worden.

Dass FH auch am 23. Jänner und am 29. Jänner 2008 für den Beschwerdeführer auf dieser Baustelle gearbeitet habe, ergebe sich ebenfalls aus den Aussagen des Zeugen FH, der in der mündlichen Verhandlung zu Protokoll gegeben habe, er habe zunächst bei der Kontrolle den Beginn seiner Beschäftigung mit 29. Jänner 2008 angegeben. Tatsächlich sei es jedoch so, dass die Dienstnehmer bereits fünf bis sechs Tage vor dem 29. Jänner 2008 auf dieser Baustelle tätig gewesen seien. Der 29. Jänner 2008 sei ein Donnerstag, weshalb der 23. Jänner 2008 (unter Berücksichtigung des Wochenendes) jedenfalls zutreffend als Tatzeitpunkt angelastet worden sei.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, dass der Beschwerdeführer zu den vorgeworfenen Tatzeitpunkten nicht Obmann des Vereins A gewesen sei, weshalb er ad personam zu Recht seitens der erstinstanzlichen Behörde zur Verantwortung gezogen worden sei, zumal er Eigentümer der Liegenschaft sei. Nach den getroffenen Feststellungen sei der Beschwerdeführer zur angelasteten Zeit Dienstgeber der vier Ausländer gewesen und hätte diese daher vor Arbeitsantritt beim zuständigen Krankenversicherungsträger anmelden müssen. Auf jeden Arbeiter seien insgesamt EUR 500,-- entfallen, was pro Tag und Arbeiter ca. EUR 83,-- ergeben hätte. Ein geringfügiges Beschäftigungsverhältnis nach § 5 Abs. 2 ASVG sei daher nicht vorgelegen. Dem Beschwerdeführer sei es nicht gelungen, mangelndes Verschulden glaubhaft darzutun.

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

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und verzichtete auf die Erstattung einer Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Gemäß § 33 Abs. 1 ASVG haben die Dienstgeber oder deren gemäß § 35 Abs. 3 ASVG Bevollmächtigte 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.

Gemäß § 111 Abs. 1 Z 1 ASVG handelt ordnungswidrig, wer als Dienstgeber oder sonstige nach § 36 meldepflichtige Person (Stelle) oder als bevollmächtigte Person nach § 35 Abs. 3 ASVG entgegen den Vorschriften dieses Bundesgesetzes Meldungen oder Anzeigen nicht oder falsch oder nicht rechtzeitig erstattet.

2. Der Beschwerdeführer macht geltend, dass die von der belangten Behörde getroffenen Sachverhaltsfeststellungen nicht ausreichen, um den Beschwerdeführer der vierfachen Übertretung des § 33 Abs. 1 ASVG iVm § 111 Abs. 1 Z 1 ASVG für schuldig zu befinden.

Der Dienstgeberbegriff des ASVG werde nicht vom Vorhandensein eines gültigen privatrechtlichen Vertrages abhängig gemacht, sondern vom Vorliegen bestimmter im Gesetz aufgezählter tatsächlicher Voraussetzungen. In der Begründung des angefochtenen Bescheides werde lediglich festgestellt, dass dort näher bezeichnete ausländische Staatsbürger bei Stemm- und Abbrucharbeiten am Fundament angetroffen worden seien und alle Ausländer im Auftrag des Beschwerdeführers und für diesen auf der Baustelle tätig gewesen seien. Der Lohn in Höhe von insgesamt EUR 2.000,-- sei für alle vier Arbeiter vom Beschwerdeführer bar an FH ausbezahlt worden. Der Beschwerdeführer habe auch die Anweisungen gegeben, welche Arbeiten zu erledigen seien und habe auch die Tätigkeit der vier Ausländer kontrolliert. Ausdrücklich nicht festgestellt worden - aber aus dem Straferkenntnis der erstinstanzlichen Behörde zu entnehmen - sei, dass der Beschwerdeführer die ausländischen Staatsangehörigen als Bauhelfer beschäftigt habe. Weder im Rahmen der Sachverhaltsfeststellungen noch im Rahmen der rechtlichen Beurteilung stelle die belangte Behörde fest bzw. folgere aus dem festgestellten Sachverhalt, dass der Beschwerdeführer die vier Ausländer als "Bauhelfer" beschäftigt habe. Es sei also weder tatsächlich noch rechtlich ein Beschäftigungsverhältnis erkannt worden, auf das die Normen des ASVG in Anwendung gebracht werden könnten.

Die belangte Behörde habe weder festgestellt, mit welchen Arbeiten der Beschwerdeführer die ausländischen Staatsbürger FH, OK, IS und SB beauftragt habe, welche Arbeiten sie in seinem Auftrag tatsächlich ausgeführt hätten, welche konkreten Arbeiten sie auf Grund seiner Weisung zu verrichten gehabt hätten, wie und wann ihre Tätigkeit durch den Beschwerdeführer kontrolliert worden sei und welches Entgelt für diese Arbeiten vereinbart worden sei. Es bleibe auch offen, ob allenfalls FH selbständiger Unternehmer sei und als Subunternehmer für die M GmbH beauftragt gewesen sei.

Dem ist zunächst entgegenzuhalten, dass sich aus den Feststellungen im angefochtenen Bescheid ergibt, dass die vier genannten Personen zu den im Spruch genannten Zeiten für den Beschwerdeführer auf der Baustelle tätig gewesen sind und jedenfalls im Zeitpunkt der Kontrolle mit "Stemm- und Abbrucharbeiten" am Fundament beschäftigt waren und dass der Beschwerdeführer die Dienstnehmer kontrollierte und ihnen Anweisungen gab, welche Arbeiten zu erledigen sind.

Wenn jemand bei der Erbringung von Dienstleistungen arbeitend unter solchen Umständen angetroffen wird, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten (wie dies bei Hilfsarbeiten auf einer Baustelle der Fall ist, vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2008/09/0022), dann ist die Behörde 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. das hg. Erkenntnis vom 27. Juli 2001, Zl. 99/08/0030). Die belangte Behörde war daher nicht - wie der Beschwerdeführer offenbar annimmt - gehalten, nähere Feststellungen zu einzelnen Aufträgen oder Weisungen des Beschwerdeführers zu treffen.

Auch dass keine ausdrücklichen Feststellungen über das vereinbarte Entgelt fehlen, vermag keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen, zumal - auch vom Beschwerdeführer nicht bestritten - jedenfalls festgestellt wurde, dass den vier Dienstnehmern ein Entgelt in bestimmter Höhe tatsächlich geleistet wurde. Für die Erfüllung des Tatbestandes des § 111 Abs. 1 Z 1 ASVG iVm § 33 Abs. 1 ASVG kommt es aber nicht auf die absolute Höhe des vereinbarten Entgelts an, sondern lediglich darauf, ob das Entgelt, auf das die Dienstnehmer Anspruch haben oder das ihnen darüber hinaus geleistet wird (§ 49 Abs. 1 ASVG) über der Geringfügigkeitsgrenze liegt. Dazu hat die belangte Behörde - durch Feststellung eines den Dienstnehmern geleisteten Entgelts von täglich etwa EUR 83,-- - ausreichende Feststellungen getroffen.

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers bleibt im angefochtenen Bescheid auch keineswegs offen, ob FH selbständiger Unternehmer und als Subunternehmer für die M GmbH beauftragt gewesen sei, da im Gegenteil das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses zwischen dem Beschwerdeführer und FH festgestellt wurde. Ob FH - neben der Beschäftigung beim Beschwerdeführer - allenfalls auch als selbständiger Unternehmer tätig ist, ist für den Beschwerdefall nicht von Relevanz.

3. Der Beschwerdeführer macht geltend, dass die belangte Behörde mit Rücksicht auf sein Vorbringen in der Berufung auch Feststellungen darüber hätte treffen müssen, ob mit den Bauarbeiten an der gegenständlichen Baustelle die M GmbH beauftragt worden sei, diese ihrerseits die H GmbH als Subunternehmerin beauftragt habe und die Ausländer als Dienstnehmer der H GmbH für diese tätig geworden seien und der Beschwerdeführer Zahlungen an die Auftragnehmerin M GmbH an den auf der Baustelle anwesenden FH geleistet habe. Zu diesem Thema seien weder positive noch negative Tatsachenfeststellungen getroffen worden. Die belangte Behörde habe nur darauf verwiesen, dass Unterlagen über konkrete Leistungspositionen, Abnahme von Leistungen bzw. Zahlungen nicht vorgelegt worden seien; sie übergehe auch die Baubeginnsanzeige, welche von der M GmbH unterfertigt worden sei und auf der sich der Firmenstempel der

M GmbH befinde, ebenso wie die von der M GmbH gefertigte Bauführerbekanntgabe und die vom Beschwerdeführer vorgelegte Urkunde, mit welcher die M GmbH FH als Subunternehmer für alle Bauarbeiten beim Bauvorhaben des Beschwerdeführers beauftragt habe.

Auch damit übersieht der Beschwerdeführer, dass die belangte Behörde durch die Feststellung von Beschäftigungsverhältnissen der vier Dienstnehmer zum Beschwerdeführer der Argumentation des Beschwerdeführers im Hinblick auf die Beauftragung der M GmbH nicht gefolgt ist; die dafür maßgeblichen Erwägungen hat die belangte Behörde auch in der Beweiswürdigung nachvollziehbar und schlüssig dargelegt.

4. Der Beschwerdeführer rügt, der Spruch entspreche nicht § 44a Z. 1 VStG. Es hätte "der konkreten Angabe jener Umstände der als erwiesen angenommenen Tat im Spruch des Bescheides bedurft, aus denen sich die Verletzung der angezogenen Verwaltungsstrafnorm ableiten hätte lassen".

Gemäß § 44a VStG hat der Spruch eines Straferkenntnisses unter anderem die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten. Dies hat nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes durch Angabe von Tatort, Tatzeit sowie des wesentlichen Inhaltes des Tatgeschehens zu erfolgen. Der Spruch eines Straferkenntnisses muss so gefasst sein, dass die Subsumtion einer als erwiesen angenommenen Tat unter die verletzte Verwaltungsvorschrift eindeutig und vollständig erfolgt, also aus der Tathandlung zugleich auf das Vorliegen der bestimmten Übertretung geschlossen werden kann (vgl. das hg. Erkenntnis vom 26. Mai 2004, Zl. 2001/08/0153). Bestraft die Behörde wegen Übertretung des § 33 Abs. 1 ASVG (Nichtmeldung krankensicherter Personen) so hat sie in der Begründung die Krankenversicherungspflicht der Beschäftigung, d.h. einen Entgeltanspruch, der die Geringfügigkeitsgrenze übersteigt, darzutun. Nach diesen Grundsätzen bedeutet dies zumindest die Feststellung eines solchen Umfanges der Arbeitsverpflichtung, dass daraus (oder aus den lohnrelevanten Vorschriften des Kollektivvertrages) verlässlich auf einen die Geringfügigkeitsgrenze übersteigenden Anspruchslohn geschlossen werden darf (vgl. dazu das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 27. Juli 2001, Zl. 99/08/0030).

Der im angefochtenen Bescheid durch die Abweisung der Berufung übernommene Spruch des erstinstanzlichen Bescheides legt dem Beschwerdeführer - unter Angabe von Tatzeit und Tatort sowie der näheren Daten der Dienstnehmer - die Beschäftigung der vier Dienstnehmer als Bauhelfer, ohne diese zuvor beim zuständigen Krankenversicherungsträger angemeldet zu haben, zur Last und erfüllt damit die Anforderungen des § 44a VStG. Dass die Anlastung der Übertretungen des § 111 Abs. 1 Z 1 ASVG iVm § 33 Abs. 1 ASVG (und nicht § 33 Abs. 2 ASVG) zu Recht erfolgte, ergibt sich aus der Darlegung der Entgelthöhe in der Begründung des angefochtenen Bescheides.

5. Soweit der Beschwerdeführer unter dem Beschwerdegrund der Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend macht, dass die belangte Behörde den entscheidungsrelevanten Sachverhalt nicht vollständig festgestellt habe, und dazu neuerlich darauf verweist, dass Feststellungen darüber zu treffen gewesen wären, in welchem Verhältnis FH zur

H GmbH sowie zur M GmbH steht, zeigt er keinen relevanten Verfahrensmangel auf. Wie bereits dargelegt, ist die belangte Behörde in vom Verwaltungsgerichtshof nicht zu beanstandender Beweiswürdigung zur Feststellung gelangt, dass die vom Beschwerdeführer behauptete Beauftragung der M GmbH und - durch diese - der H GmbH als Subunternehmerin nicht erfolgt ist.

Schließlich rügt der Beschwerdeführer, dass ihm erst mit dem angefochtenen Bescheid kommuniziert worden sei, dass allenfalls von ihm vorzulegende Kostenvoranschläge und Rechnungen der M GmbH bzw. die Darlegung von konkreten Leistungspositionen, Abnahme der Leistungen bzw. Zahlungsflüssen zu einer anderen Beurteilung hätten führen können. Hätte er davon während des laufenden Verfahrens Kenntnis erlangt, hätte er die Bezug habenden Rechnungen und Zahlungsnachweise vorlegen können.

Auch damit vermag der Beschwerdeführer keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen. Die belangte Behörde hat den Umstand, dass der Beschwerdeführer zwar eine Beauftragung der

M GmbH behauptet, jedoch keine detaillierteren Unterlagen dazu vorgelegt hat, im Rahmen ihrer Erwägungen zur Beweiswürdigung berücksichtigt. Die Beweiswürdigung iSd § 45 Abs. 2 AVG, also die Frage, aus welchen Gründen die Behörde welchen Beweismitteln zu folgen gedenkt, zählt aber nicht zu den Ergebnissen des Beweisverfahrens, zu denen dem Beschwerdeführer im Rahmen des Parteiengehörs eine Möglichkeit zur Stellungnahme einzuräumen wäre (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 30. April 2010, Zl. 2010/18/0111).

6. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 27. April 2011