



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Vizepräsidentin Dr.ⁱⁿ Sporrer sowie die Hofrätin Dr. Julcher und den Hofrat Mag. Cede als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.^a Sasshofer, über die Revision des I J S A in K, vertreten durch Mag. Dr. Sebastian Siudak, Rechtsanwalt in 4040 Linz, Blütenstraße 15/5/5.13, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 8. April 2024, LVwG-303636/11/KLi, betreffend Bestrafung nach dem ASVG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Linz-Land), den **Beschluss** gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung:

- 1 Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land wurde der Revisionswerber bestraft, weil er es als unbeschränkt haftender Gesellschafter und somit als zur Vertretung nach außen Berufener einer näher genannten Gesellschaft gemäß § 9 VStG verwaltungsstrafrechtlich zu verantworten habe, dass diese Gesellschaft als Dienstgeberin eine näher genannten Person zu einem bestimmten Zeitpunkt als Dienstnehmer in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit gegen Entgelt beschäftigt habe, ohne vor Arbeitsantritt zumindest die Beitragskontonummer, den Namen und die Versicherungsnummer, bzw. die Geburtsdaten der beschäftigten Person, den Tag der Beschäftigungsaufnahme, sowie das Vorliegen einer Voll- oder Teilversicherung bei der Österreichischen Gesundheitskasse als zuständigem Sozialversicherungsträger zu melden. Er habe damit gegen § 33 Abs. 1 und 2 ASVG verstoßen und dadurch § 111 Abs. 1 Z 1 ASVG, BGBl. Nr. 189/1955, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2020 iVm § 33 Abs. 1, Ia und Abs. 2 ASVG, BGBl. Nr. 189/1955 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 44/2016, verletzt.
- 2 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Landesverwaltungsgericht die gegen dieses Straferkenntnis erhobene Beschwerde des Revisionswerbers mit der Maßgabe einer Herabsetzung der Strafhöhe und der Höhe des festgesetzten





Beitrags zu den Kosten des Verfahrens vor der belangten Behörde ab. Die Revision im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte es für nicht zulässig.

- 3 Dem im Beschwerdeverfahren erstatteten Vorbringen des Revisionswerbers, wonach dieser im Tatzeitraum „nicht aktiv für die Gesellschaft“ gewesen sei, „auf das Kontrollsystem der übrigen Gesellschafter“ der OG vertraut habe und „betriebsintern“ weder für die Beschäftigung neuer Mitarbeiter noch für die Kontrolle der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften „zuständig“ gewesen sei, hielt das Verwaltungsgericht entgegen, dass mit diesem Vorbringen das Vorliegen eines Kontrollsystems des Revisionswerbers nicht einmal behauptet werde und nur geltend gemacht worden sei, der Revisionswerber habe sich auf seine Mitgeschafter verlassen dürfen und sei nach der gesellschaftsinternen Aufgabenverteilung nicht zuständig gewesen. Wolle der Dienstgeber verhindern, dass Beschäftigungsverhältnisse durch Aufnahme einer Beschäftigung in seinem Betrieb ohne seine Zustimmung bzw. ohne die erforderliche Anmeldung zur Sozialversicherung begonnen werden, müsse er ein wirksames Kontrollsystem einrichten bzw. entsprechende Weisungen erteilen und deren Befolgung sicherstellen. Unter Bezugnahme auf Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes - unter anderem - zu einem entsprechenden Vorbringen (des Vertrauens eines zur Vertretung nach außen berufenen Organs auf das - nach einer internen Aufgabenverteilung zuständige - weitere zur Vertretung nach außen berufene Organ; Hinweis auf VwGH 24.3.2011, 2011/09/0034) führte das Verwaltungsgericht aus, ein Vertrauen des Revisionswerbers auf die Rechtmäßigkeit der Handlungen eines anderen Gesellschafters könne ihn nicht exkulpieren. Auch das Bestehen einer internen Aufgaben- und Verantwortungsaufteilung zwischen den Gesellschaftern sei nicht relevant und der Revisionswerber habe es zu verantworten, dass er sich auf die Funktion eines Gesellschafters eingelassen habe. Die Mitschuld eines anderen Gesellschafters schließe die Verantwortlichkeit eines zur Vertretung nach außen berufenen Organs nicht aus.
- 4 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision.



- 5 Nach 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.
- 6 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.
- 7 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.
- 8 In der Zulässigkeitsbegründung der Revision wird geltend gemacht, das Verwaltungsgericht sei dem Beweisantrag des Revisionswerbers auf Einvernahme eines weiteren im Tatzeitraum unbeschränkt haftenden Gesellschafters der OG als Zeugen nicht nachgekommen. Dieser hätte bei seiner Einvernahme bestätigt, dass er mit dem Revisionswerber vereinbart habe, dass er (der weitere Gesellschafter) „für die Beschäftigung von Arbeitnehmern und generell für Personalfragen zuständig“ sei. Es sei dessen Einvernahme zum Beweis einer solchen Vereinbarung und dazu beantragt worden, dass der Revisionswerber nichts von der Beschäftigung gewusst habe. Das Verwaltungsgericht sei zu Unrecht von einem Verschulden des Revisionswerbers und von der Notwendigkeit der Schriftlichkeit der Vereinbarung ausgegangen.
- 9 Mit diesem Vorbringen übersieht der Revisionswerber zunächst, dass das Verwaltungsgericht den Umstand, dass eine interne Aufgabenverteilung zwischen dem Revisionswerber und seinem Mitgesellschafter „nicht



schriftlich“ vereinbart worden sei, zwar erwähnt, bei der Beurteilung der Verschuldensfrage im Ergebnis aber nicht tragend nur auf diesen Aspekt abgestellt, sondern sich der Sache nach auf den Umstand gestützt hat, dass die behauptete interne Aufgabenverteilung zwischen den Gesellschaftern als solche nicht schuldbeeidigend sein könne und der Revisionswerber das Vorhandensein und die Wirksamkeit eines Kontrollsystems nicht behauptet habe.

- 10 Übertretungen des § 33 ASVG sind nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes Ungehorsamsdelikte iSd. § 5 Abs. 1 VStG, weil zum Tatbestand dieser Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört. Das verantwortliche Organ ist strafbar, wenn es nicht genügende Vorkehrungen getroffen hat, um die Verwirklichung des Tatbildes durch den unmittelbaren Täter zu verhindern. In einem solchen Fall einer zur Last gelegten Unterlassung besteht gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG von vornherein die Vermutung eines Verschuldens (in Form fahrlässigen Verhaltens) des Täters, welche aber von ihm widerlegt werden kann. Es wäre daher Sache des Revisionswerbers gewesen, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Begehung der Verwaltungsübertretung kein Verschulden traf, und initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Für die Befreiung von der Verantwortlichkeit des Arbeitgebers für eine unterbliebene Anmeldung zur Sozialversicherung ist die Einrichtung eines wirksamen Kontrollsystems entscheidend (vgl. VwGH 19.12.2012, 2012/08/0260, mwN).
- 11 Die hier anzuwendende Verwaltungsvorschrift des § 111 ASVG sieht iVm. § 35 Abs. 3 ASVG die Übertragung der nach den §§ 33 ff ASVG bestehenden Pflichten auf Bevollmächtigte vor, die dann auch nach § 111 leg. cit. allein strafbar sind. Voraussetzung dafür ist allerdings, dass Name und Anschrift dieser Bevollmächtigten und deren Mitfertigung dem zuständigen Versicherungsträger bekannt gegeben werden. Nach dieser Bestimmung kann auch ein Außenstehender zum Bevollmächtigten bestellt werden. Bei mehreren Geschäftsführern kann daher umso mehr einer von ihnen zum Bevollmächtigten im Sinne des § 35 Abs. 3 ASVG bestellt werden. Auch in diesem Fall ist aber diese Bevollmächtigung in der im § 35 Abs. 3 leg. cit.



vorgeschriebenen Weise dem zuständigen Versicherungsträger mitzuteilen (vgl. VwGH 24.11.2010, 2009/08/0095, mwN).

- 12 Dass eine solche Bevollmächtigung vorläge, wurde im vorliegenden Fall nicht vorgebracht oder festgestellt. Hat aber der Dienstgeber den in § 35 Abs. 3 ASVG vorgezeichneten Weg der Übertragung der Meldepflichten auf Bevollmächtigte nicht beschritten, so bleibt er selbst dem zuständigen Versicherungsträger gemäß den §§ 33 und 34 iVm. § 111 ASVG verantwortlich und zur Erstattung der erforderlichen Meldungen persönlich verpflichtet. Diese Verantwortlichkeit trifft im Wege des § 9 Abs. 1 VStG auch ein zur Vertretung einer Gesellschaft nach außen berufenes Organ (vgl. zB VwGH 5.6.2019, Ra 2016/08/0088; 8.9.2010, 2010/08/0162; 27.7.2001, 98/08/0268).
- 13 Gemäß § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Wenn er die Besorgung einzelner Angelegenheiten anderen Personen selbstverantwortlich überlässt, obliegt es ihm, ein wirksames Kontrollsystem einzurichten, wobei er der Behörde bei einem Verstoß gegen die entsprechenden Vorschriften dieses System im Einzelnen darzulegen hat. Die Erteilung entsprechender Weisungen entschuldigt den Arbeitgeber (bzw. den zu seiner Vertretung nach außen Berufenen) nur dann, wenn er dargelegt und nachgewiesen hat, dass er Maßnahmen ergriffen hat, die die Einhaltung der erteilten Anordnungen betreffend die Beachtung der Rechtsvorschriften über die Anmeldung von pflichtversicherten Dienstnehmern gewährleisten, insbesondere, welche Kontrollen er eingerichtet hat und wie er sich vom Funktionieren des Kontrollsystems informiert hat (VwGH 16.2.2011, 2011/08/0004; 19.12.2012, 2012/08/0260; 12.10.2017, Ra 2015/08/0082 [zum Erfordernis eines wirksamen Kontrollsystems bei Besorgung von Angelegenheiten wie die An- und Abmeldung von Dienstnehmern - etwa durch einen Steuerberater]; vgl. weiters zB VwGH 8.11.2016, Ra 2016/09/0105, mwN [zur bloßen Berufung auf eine gesellschaftsinterne Aufgabenverteilung]).



- 14 Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung ist nicht ersichtlich, dass die vom Revisionswerber beantragte Einvernahme eines Zeugen zum Beweisthema des Vorliegens einer internen Aufgabenverteilung zwischen zwei Gesellschaftern als solche abstrakt geeignet gewesen wäre, zu einer anderen - für den Revisionswerber günstigeren - Sachverhaltsgrundlage zu führen.
- 15 In der Revision wird keine Rechtsfrage aufgeworfen, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.

W i e n , am 7. November 2024

